

tion que nous venons de discuter. Les cours de Belgique exigent, pour qu'il y ait lieu de condamner aux dommages-intérêts le plaideur téméraire, qu'il ait plaidé de mauvaise foi, dans un esprit de vexation, avec intention de nuire; quand il y a bonne foi, elles n'appliquent pas l'article 1382 (1). C'est décider que le fait dommageable doit constituer un délit pour donner lieu à des dommages-intérêts en matière de procès téméraires, et que le quasi-délit ne soumet pas le plaideur à réparer le dommage qu'il cause par sa légèreté et son imprudence. Nous cherchons vainement le motif de cette exception; par cela seul que c'est une exception, il n'appartient pas aux tribunaux de la faire, car c'est faire la loi; en réalité, les tribunaux font la loi quand ils exigent la mauvaise foi pour qu'il y ait fait dommageable, et, à notre avis, ils la font très-mal. Dans tous ces débats on entend retentir la maxime que celui qui plaide use de son droit et que celui qui exerce un droit ne cause de dommage à personne. C'est oublier que le plaideur téméraire a un adversaire; il y a deux droits en conflit; le droit du plaideur téméraire n'est donc pas un droit absolu, il doit l'exercer de manière à ne pas en abuser au préjudice de la partie adverse; on n'a pas le droit de troubler le repos et de causer un préjudice en plaidant témérairement; si on le fait, on n'use plus de son droit, on en abuse, et l'abus d'un droit tombe sous l'application de l'article 1382, quand même celui qui en abuse serait de bonne foi. Il y a un arrêt de la cour de Bruxelles en ce sens. Tout fait de l'homme, aux termes de l'article 1382, qui cause préjudice à autrui oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer; cette disposition, dit la cour, est générale et peut, d'après les circonstances, trouver son application au préjudice causé par une action témérairement intentée (2).

La jurisprudence française est assez indécise, ce qui se

(1) Bruxelles, 25 octobre 1843 (*Pasicrisie*, 1844, 2, 228); 26 janvier 1863 (*Pasicrisie*, 1863, 2, 209); 19 février 1869 (*Pasicrisie*, 1869, 2, 231). Gand, 13 août 1844 (*Pasicrisie*, 1844, 2, 248). Liège, 12 mars 1859 (*Pasicrisie*, 1860, 2, 239); 22 mai 1869 (*Pasicrisie*, 1871, 2, 90); 26 juin 1872 (*Pasicrisie* 1872, 2, 316).

(2) Bruxelles, 2 août 1837 (*Pasicrisie*, 1837, 2, 202).

comprend par l'influence inévitable du fait dans les questions de responsabilité. Il y a un point sur lequel les arrêts sont unanimes; quand une partie soulève des contestations par esprit de vexation, sans y avoir un intérêt légitime, rien que pour tourmenter son adversaire, il y a délit, et tout délit donne droit à une réparation (1). A plus forte raison y a-t-il lieu d'appliquer l'article 1382 quand une partie est coupable de dol et de fraude (2). Tel serait le cas d'une vente faite en fraude des créanciers (3). Un procès plus odieux encore est celui que les héritiers intentent quand, blessés dans leur intérêt, ils attaquent les dernières volontés du défunt en alléguant une captation imaginaire; le tribunal qui ordonne la suppression, dans les écrits signifiés, des faits diffamatoires et calomnieux avancés par les demandeurs peut et doit condamner ceux-ci à des dommages-intérêts; dans de pareilles circonstances, dit très-bien la cour, loin d'évaluer les dommages-intérêts avec indulgence, le devoir du juge est de les apprécier rigoureusement (4).

Il ne faudrait pas induire de là que les tribunaux n'accordent des dommages-intérêts que lorsqu'il y a fraude ou dol, ou du moins mauvaise foi. Ils décident d'après les circonstances. Une convention est constatée par acte sous seing privé; l'une des parties prétend que l'autre l'a violée, elle agit en justice, ce qui nécessite l'enregistrement de l'acte; elle succombe. La cour la condamne à supporter les frais d'enregistrement, sans constater ni esprit de vexation, ni mauvaise foi quelconque; il y avait faute ou quasi-délit dans le sens large de l'article 1382, décision aussi juste qu'équitable et qui prouve que l'on aurait tort d'exiger la mauvaise foi comme condition du fait dommageable en matière de procès (5). Une action possessoire a été déclarée non fondée, après de longues procédures et un arrêt de cassation. Sur renvoi, le tribunal

(1) Rejet, 3 mai 1836, 4 janvier 1837, 13 juillet 1841, 17 juin 1841 (Dalloz au mot *Responsabilité*, n° 112, 4°, 5°, 6° et 8°).

(2) Metz, 26 juillet 1866 (Dalloz, 1866, 2, 229).

(3) Metz, 18 novembre 1868 (Dalloz, 1869, 2, 229).

(4) Gand, 3 août 1865 (*Pasicrisie*, 1865, 2, 383).

(5) Paris, 11 juillet 1867 (Dalloz, 1867, 2, 176).

d'Alby condamne le demandeur à des dommages-intérêts. Nouveau pourvoi en cassation fondé sur ce que le jugement attaqué ne constatait pas qu'il y eût mauvaise foi, pas même faute. La cour prononça un arrêt de rejet assez conforme à notre opinion. « Si, dit l'arrêt, la nouvelle législation n'a pas reproduit les dispositions de l'ancien droit qui frappaient d'une peine pécuniaire les plaideurs téméraires, il est néanmoins certain en jurisprudence que celui qui intente une action *injuste, mal fondée* ou *sans intérêt* pour lui peut être condamné à des dommages-intérêts en vertu des articles 1382 et 1383, si cette action a causé au défendeur un préjudice dont il appartient aux juges du fait de constater la réalité et d'apprécier l'importance (1). » Il est également certain qu'une action peut être *injuste, mal fondée* et *sans intérêt*, quoique le défendeur soit de bonne foi; donc une simple imprudence ou un quasi-délit suffit. C'est la vraie doctrine.

414. La jurisprudence est plus rigoureuse pour le plaideur qui recourt à des voies d'exécution, quoiqu'il agisse dans les limites de son droit. Celui qui exécute un jugement par défaut exerce certainement un droit; néanmoins la cour de cassation a décidé que la mise à exécution d'un jugement par défaut attaqué par opposition constitue une faculté dont l'usage a lieu aux risques et périls de la partie à qui la loi permet d'en user. Cette partie agit alors en vertu d'un titre dont la validité est subordonnée à la condition qu'il ne sera pas formé d'opposition ou que l'opposition formée sera rejetée. De là la cour conclut que la partie est responsable du dommage qu'elle cause par ses actes d'exécution, sans exiger qu'elle le fasse de mauvaise foi. C'est le principe de l'article 1382 (2).

Même jurisprudence en matière de saisie. Quand la saisie est douloureuse (3), frustratoire (4), exagérée (5), la faute

(1) Rejet, 18 mai 1868 (Dalloz, 1868, 1, 334).

(2) Rejet, 3 février 1863 (Dalloz, 1863, 1, 163).

(3) Rejet, 12 février 1868 (Dalloz, 1868, 1, 275).

(4) Rejet, chambre civile, 16 février 1858 (Dalloz, 1858, 1, 128).

(5) Aix, 24 août 1870 (Dalloz, 1871, 2, 220).

est évidente; de même lorsque le saisissant agit par esprit de vexation (1). Mais la cour de cassation n'exige pas que la saisie constitue un délit; il suffit que la saisie soit reconnue mal fondée (2), ce qui est très-compatible avec la bonne foi. La bonne ou la mauvaise foi ne doit être prise en considération que pour décider s'il y a délit ou quasi-délit: il peut résulter de là une différence dans la quotité des dommages-intérêts, mais la bonne foi n'empêche pas qu'il y ait fait dommageable dans le sens de l'article 1382; c'est toujours au principe général qu'il faut s'en tenir (3).

415. L'usage du droit de propriété donne lieu à de fréquentes contestations. Nous avons établi ailleurs la limite où s'arrête le droit de propriété: tant que le propriétaire, en usant de son droit, ne lèse pas le droit d'autrui, il n'est pas responsable du dommage qu'il cause, mais il ne peut pas user de son droit de manière à léser le droit des autres propriétaires; le droit de l'un limite nécessairement le droit de l'autre (4). La jurisprudence ne formule pas le principe avec cette précision; mais dans notre matière, plus qu'en toute autre, la précision est nécessaire, car tout dépend des caractères du fait qui peut être dommageable sans constituer néanmoins un quasi-délit. Un propriétaire bâtit un réservoir destiné à recevoir des vidanges qui de là s'écoulaient, après mélange avec des eaux d'arrosage, dans un canal longeant une propriété voisine. Souvent une odeur nauséabonde s'échappait du réservoir, se répandait dans les environs, pénétrait sur les terrasses et jusque dans l'intérieur des habitations voisines. La cour de cassation, saisie du pourvoi contre l'arrêt de la cour d'Aix qui avait appliqué l'article 1382, pose en principe que « quels que soient les droits de la propriété, ils ne sauraient autoriser le propriétaire à en faire un usage *nuisible* à la propriété d'autrui. » Cela est trop absolu: il n'est pas exact de dire

(1) Rejet, 28 août 1821 (Dalloz, au mot *Responsabilité*, n° 112, 3°).

(2) Bordeaux, 11 avril 1834 (Dalloz, au mot *Frais*, n° 128).

(3) Rejet, 18 juillet 1811 (Dalloz, au mot *Responsabilité*, n° 112, 2°).

(4) Voyez le tome VI de mes *Principes*, p. 181, n° 136-155.

que tout fait par lequel un propriétaire qui use de son droit *nuit* à son voisin engage sa responsabilité; il faut de plus qu'il y ait lésion du droit de celui à qui le dommage est causé. C'était le cas, dans l'espèce, et la cour de cassation le prouve très-bien : « Celui qui établit dans son terrain, sans les précautions convenables pour en prévenir les inconvénients, des matières répandant des odeurs fétides, propage et répand sur la propriété d'autrui des exhalaisons et des miasmes qui, dans certains cas, peuvent n'affecter que l'odorat, qui, dans d'autres, pourraient être nuisibles aux récoltes ou à la santé. » Or, tout homme a droit à l'air pur, condition de vie, et il y a droit aussi pour ses plantations; donc c'est porter atteinte à un droit que de répandre des odeurs nuisibles. Vainement le pourvoi invoquait-il le droit du propriétaire, l'intérêt de l'agriculture; le droit de propriété doit se concilier avec le droit égal du propriétaire voisin, et le droit l'emporte sur l'intérêt de l'agriculture. Il y a d'ailleurs des moyens de concilier l'intérêt général avec les droits des voisins, c'est de prendre les précautions nécessaires pour que l'usage du droit de l'un ne porte pas atteinte au droit de l'autre (1).

Un arrêt de la cour de Bruxelles applique le principe à l'infiltration d'eaux nuisibles et le formule avec précision. Des eaux provenant de la fabrication du savon pénétrèrent dans le puits d'un propriétaire voisin et en rendirent l'eau impropre aux usages ordinaires de la vie. Action en dommages-intérêts. Le défendeur répondit qu'il n'avait fait qu'user de son droit de propriété. Oui, dit la cour, mais l'exercice du droit des uns ne peut jamais faire obstacle à l'exercice du droit des autres. Le défendeur objectait encore que le puits du voisin était creusé dans un mauvais sol et mal construit, et qu'il n'avait été ouvert que postérieurement à l'établissement de la savonnerie. Peu importe, dit la cour; le propriétaire est dans son droit en creusant un puits dans son sol; c'est à celui qui répand des eaux insalubres dans le voisinage à en garantir ses

(1) Rejet, chambre civile, 8 juin 1857 (Dalloz, 1857, 1, 293).

voisins (1). Ceci nous paraît trop absolu. Si le propriétaire de la savonnerie doit tenir compte du droit de ses voisins, le propriétaire du puits y est aussi tenu : on doit concilier les droits divers, et non sacrifier l'un à l'autre.

416. La cour de Bruxelles a consacré cette restriction dans l'espèce suivante. Un propriétaire construit le premier sur un terrain et il construit mal, sans tenir compte de la nature du sol. Les vices de la construction éclatent au moment où de nouveaux bâtiments s'élèvent dans le voisinage. Qui doit supporter les conséquences de cette construction vicieuse? Le propriétaire dont la maison est lézardée prétend que c'est la nouvelle maison qui est la cause du dommage, que c'était au constructeur à prendre les précautions nécessaires pour ne pas nuire à ses voisins. La cour n'a point admis cette prétention : elle dit très-bien que celui qui construit mal ne peut pas, par son fait, imposer à ses voisins une espèce de servitude ou, pour mieux dire, d'obligation qui consisterait à mettre à leur charge les travaux et les dépenses rendus nécessaires par les constructions vicieuses que lui-même a élevées. Il n'y a pas précisément une faute à reprocher au propriétaire qui bâtit mal, il use de son droit, mais il en fait un mauvais usage, et c'est naturellement à lui d'en supporter la conséquence (2). On ne peut pas même dire que le propriétaire éprouve un dommage par les nouvelles constructions; ces constructions ne sont que l'occasion qui fait éclater le vice de ses propres constructions. C'est ce vice qui est la vraie cause du dommage; or, ce vice est le fait du propriétaire; ce qui est décisif.

417. Le code a tort de dire que le propriétaire a le droit de jouir et disposer de sa chose de la *manière la plus absolue*; l'article 545 ajoute lui-même une restriction qui détruit le prétendu principe du droit absolu. Il n'y a point de droit absolu. La vie commune impose des sacrifices réciproques. De là les obligations résultant du voi-

(1) Bruxelles, 5 juillet 1854 (*Pasicrisie*, 1855, 2, 83). Comparez Bruxelles, 10 mai 1851 (*Pasicrisie*, 1855, 2, 46).

(2) Bruxelles, 4 juin 1856 et 15 novembre 1862 (*Pasicrisie*, 1856, 2, 378, et 1863, 2, 356, deux arrêts).

sinage; nous avons exposé ailleurs le principe et l'application que l'on en fait à l'industrie (t. VII, n^{os} 144-153); nous y reviendrons plus loin.

N^o 3. LE PRINCIPE DE L'ARTICLE 1382 S'APPLIQUE-T-IL A L'ÉTAT?

I. Du pouvoir législatif.

418. On pose d'ordinaire comme principe que l'Etat n'est pas responsable comme pouvoir public. « Les faits accomplis par l'Etat, soit qu'ils se réfèrent à des dispositions législatives, ou à des mesures de gouvernement et d'administration prises dans un intérêt général d'ordre et de sûreté publique, n'ouvrent jamais, en faveur des individus qui se prétendent lésés par eux, aucune action en indemnité ou réparation civile (1). » Cela est trop absolu. Par le mot *Etat*, on entend d'ordinaire le gouvernement, c'est-à-dire le pouvoir exécutif. Le mot se prend aussi dans un sens plus général, comme l'ensemble des pouvoirs qui émanent de la nation. D'après notre constitution, c'est la nation qui est souveraine, mais elle n'exerce point directement la souveraineté; la nation est souveraine en ce sens que tous les pouvoirs émanent d'elle; ces pouvoirs sont : le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire. Quand donc on demande si l'Etat est responsable, il faut voir si les divers pouvoirs le sont.

La souveraineté est de sa nature irresponsable; la nation n'est certes pas responsable, quoique tous les pouvoirs émanent d'elle. En est-il de même des pouvoirs par lesquels elle exerce sa souveraineté? Le pouvoir législatif est irresponsable. Obéissance est due à la loi, alors même qu'elle léserait des droits individuels. La responsabilité se traduit en une action judiciaire; or, on ne conçoit pas que les tribunaux soient saisis d'une action en dommages-intérêts contre le législateur, car ils sont soumis à la loi

(1) Larombière, t. V, p. 691, n^o 10 (Ed. B., t. III, p. 422).

aussi bien que les citoyens; et l'obligation d'exécuter la loi exclut toute responsabilité du pouvoir qui l'a portée. S'il arrivait au législateur de violer des droits individuels, la partie lésée n'aurait aucun recours. Quand l'article 1382 pose la règle générale de la responsabilité, il déclare l'homme responsable, c'est-à-dire l'individu; or, le législateur n'agit jamais comme individu, il agit comme pouvoir; ses actes ne tombent donc pas sous l'application de la loi civile. Sans doute, il pourrait arriver qu'une loi lésât non-seulement des intérêts, mais même des droits: telle serait une loi qui enlèverait un droit acquis. Il serait alors du devoir du législateur d'indemniser ceux auxquels il cause un préjudice en les dépouillant d'un bien qui est dans leur domaine. Nous citerons la loi française du 1^{er} mai 1822 qui, en interdisant la distillation des grains dans Paris, accorda une indemnité aux distillateurs. Mais si la loi n'avait pas réservé d'indemnité, les distillateurs auraient été sans action. C'eût été une atteinte à la propriété, et comme notre constitution consacre l'inviolabilité de la propriété, la loi eût été inconstitutionnelle. Y a-t-il un recours quelconque contre une loi inconstitutionnelle? Dans notre ordre politique, non; les tribunaux ont le droit et le devoir de n'appliquer les arrêtés royaux qu'autant qu'ils sont conformes aux lois (const., art. 107), ils n'ont pas le droit d'examiner si une loi est constitutionnelle. Toute loi, fût-elle contraire à la constitution, est obligatoire pour les tribunaux (1); ce qui exclut l'action en réparation civile de la part des parties lésées.

II. Du pouvoir exécutif.

1. PRINCIPE.

419. Quand on parle de l'Etat en matière de responsabilité, on entend le gouvernement, c'est-à-dire le pouvoir exécutif. Il y a une grande différence entre ce pouvoir et le pouvoir législatif: en principe, il est responsable.

(1) Voyez le tome 1^{er} de mes *Principes*, p. 67, n^o 31.

Notre constitution consacre ce principe, tout en déclarant que le roi est irresponsable. La raison de cette différence entre les deux pouvoirs se comprend. C'est le pouvoir législatif qui est le vrai organe de la souveraineté, et la souveraineté est irresponsable : l'individu ne peut pas se plaindre de ce que son droit est lésé par la loi, car, en face de la loi, il n'a pas de droit; la loi reste obligatoire alors même qu'elle violerait un droit garanti par la constitution. Le pouvoir exécutif, en tant qu'il prend part au pouvoir législatif, est aussi irresponsable : il y prend part en proposant les lois et en les sanctionnant; il y prend part encore en portant des arrêtés pour l'exécution des lois. Mais ici déjà l'on voit le rôle subordonné que joue le pouvoir exécutif; il est soumis à la loi, il ne peut donc pas porter un arrêté contraire à la loi, un pareil acte n'obligerait pas les citoyens ni les tribunaux; par contre, les arrêtés conformes à la loi ont la même force que la loi; en les portant, le pouvoir exécutif n'encourt aucune responsabilité, quand même il y aurait lésion d'un droit, car cette lésion serait le fait de la loi avec laquelle l'arrêté s'identifie.

Pour que l'Etat, considéré comme gouvernement, soit responsable, il faut qu'il s'agisse d'un acte autre qu'un arrêté royal pris en exécution de la loi : tels sont les nombreux actes d'administration que l'Etat fait comme gouvernement, par exemple en matière de travaux publics. L'Etat est-il responsable lorsque, en administrant, il lèse un droit? A notre avis, il faut poser en principe que l'Etat est responsable. Tout droit lésé donne lieu à une réparation, à moins que la partie lésée ne se trouve en face d'un pouvoir irresponsable; or, le gouvernement est responsable quand il agit comme tel : ce qui est décisif.

420. Les objections ne manquent point, et elles sont sérieuses. On dit que le gouvernement agit comme pouvoir politique, qu'il fait ce qu'il a le droit de faire; que, par conséquent, il ne peut pas commettre un délit, c'est-à-dire un fait illicite. Nous avons d'avance répondu à l'objection. C'est faire une fausse application de l'adage que celui qui use de son droit ne fait de tort à personne;

il faut y ajouter cette restriction, pourvu qu'en usant de son droit, on ne lèse pas le droit d'autrui. Le propriétaire a aussi un pouvoir absolu de jouir et de disposer, et c'est de lui que l'on a dit qu'en usant de son droit, il n'est pas tenu de réparer le dommage qu'il cause. Or, nous venons de dire que le propriétaire est responsable dès qu'il lèse le droit d'autrui. Il en doit être de même de l'Etat.

421. On dit qu'il y a une différence essentielle entre l'Etat et les individus. L'Etat agit comme pouvoir politique, il gère les intérêts généraux de la société; son action serait à chaque instant entravée et rendue impossible si, sous prétexte de droits lésés, il était déclaré responsable des actes légitimes qu'il fait. L'objection implique que l'Etat, comme tel, doit être irresponsable pour qu'il puisse remplir sa mission; cela n'est pas exact. Sans doute l'Etat a mission de gérer les intérêts généraux, mais il doit le faire dans la limite de son pouvoir; or, la loi, au nom de laquelle il agit, ne lui donne certes pas le pouvoir de porter atteinte aux droits des particuliers. Il faut donc que l'Etat gère les intérêts sociaux de manière à ne pas léser les droits des individus et, s'il les lèse, il doit réparer le dommage qu'il cause.

L'objection à laquelle nous répondons implique encore une autre erreur. Elle suppose que l'intérêt général, dont l'Etat est l'organe, doit toujours l'emporter sur le préjudice que peut souffrir un particulier par un acte du gouvernement. Cela est vrai si le particulier n'est lésé que dans son *intérêt*, cela n'est pas vrai s'il est lésé dans son *droit*. Tant qu'il n'y a que des *intérêts* en cause, l'intérêt des individus doit être subordonné à l'intérêt général : il n'y a de société possible qu'à ce prix. Il n'en est plus de même quand l'individu a un *droit* : l'intérêt de la société doit céder devant le droit de l'individu, car il n'y a pas d'intérêt plus grand, plus sacré que le respect du droit. Vainement invoque-t-on la fameuse maxime que le salut public est la loi suprême. C'est une maxime fausse et funeste, si on l'entend en ce sens que l'intérêt général doive l'emporter sur les droits des particuliers, car la société n'a pas d'autre mission que de garantir les droits des hommes.

Que l'on ne dise pas que, dans cette doctrine, l'action de l'Etat sera impossible. Le code civil nous dit comment se vide le conflit entre l'intérêt général et le droit de l'individu. On suppose que l'Etat construise une voie de communication, il ne peut le faire qu'en disposant des terrains appartenant à des particuliers. Peut-il les exproprier pour cause d'utilité publique? Voilà le conflit entre l'intérêt général qui demande l'expropriation, et le droit du propriétaire. Comment la loi concilie-t-elle l'intérêt général avec le droit de l'individu? L'article 545, reproduit par la constitution belge (art. 11), répond à la question : « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité. » Il en doit être de même dans tous les cas où le droit de l'individu est en opposition avec l'intérêt général; l'Etat doit réparation au droit lésé. C'est dire que l'article 1382 lui est applicable. Rien de plus juste. S'il y a un sacrifice à faire dans l'intérêt général, tous y doivent contribuer, c'est-à-dire que l'Etat, organe de la société, doit supporter le dommage; il serait injuste que le sacrifice fût à charge de l'individu dont le droit est lésé.

422. Le principe de la responsabilité de l'Etat soulève encore une autre difficulté. Quand on dit que l'Etat est responsable, cela signifie que la partie lésée a action contre l'Etat et que l'Etat est condamné aux dommages-intérêts. L'Etat est une personne civile, c'est-à-dire un être fictif. Est-ce qu'un être fictif peut commettre un délit ou un quasi-délit? Non, évidemment. En réalité, ce n'est pas la personne civile qui cause le dommage, c'est tel ou tel agent de l'Etat. De là la question de savoir si tout dommage causé par un agent de l'Etat donne lieu à une action en responsabilité contre l'Etat. Nous laissons de côté la responsabilité que les ministres encourent. Aux termes de l'article 90 de notre constitution, la responsabilité des ministres est pénale et civile : une loi doit déterminer le mode de procéder contre les ministres sur la poursuite des parties lésées. Cette matière appartient au droit public. Nous supposons que le fait dommageable qui pro-

voque l'action en dommages-intérêts est un acte d'administration légale, en ce sens que le gouvernement avait le droit de le faire. Mais, tout en agissant légalement dans la limite de ses attributions, un agent de l'Etat peut causer un dommage en lésant un droit. L'Etat est-il responsable de ce dommage? Ici se présente une difficulté : l'Etat est-il responsable, à titre de commettant, des délits et quasi-délits commis par ses agents? Nous reviendrons sur la question en expliquant l'article 1384. A notre avis, l'Etat est responsable lorsqu'il est commettant; de sorte que le principe général de la responsabilité reçoit toujours son application à l'Etat considéré comme gouvernement.

423. Il reste à prouver que cette doctrine est celle de la loi. Nous ne pouvons pas prendre appui sur les articles 1382 et suivants, car on nie que ces dispositions soient applicables à l'Etat; elles parlent des faits de l'homme, dit-on, c'est-à-dire de l'individu, donc des rapports d'intérêt privé, et par cela seul elles ne peuvent pas recevoir d'application à l'Etat, au moins quand il agit comme pouvoir politique. L'article 545 semble consacrer le principe que l'Etat ne peut pas léser les droits de l'individu, même pour cause d'utilité publique, sans être tenu de réparer le dommage qu'il cause. Par contre, l'article 544, tout en déclarant que la propriété est un droit absolu, admet qu'elle peut être limitée par les lois ou par les règlements, et il n'ajoute pas que ces limitations impliquent l'obligation d'indemniser les propriétaires auxquels le législateur les impose; cela implique que le droit de propriété est subordonné à l'intérêt général, ce qui serait la négation de notre principe. Il y a, en effet, des servitudes dites légales qui altèrent profondément le droit de propriété et qui ne donnent droit à aucune indemnité, quelque grave que soit le préjudice qui en résulte pour le propriétaire qui en est grevé. Voilà bien la preuve, dit-on, que l'individu ne peut pas opposer son droit à l'Etat.

A notre avis, la législation sur les servitudes légales est une exception au droit commun, et l'exception, loin de détruire la règle, la confirme. Constatons d'abord que ces servitudes sont imposées par la loi ou en vertu de la

loi, ce qui nous place en dehors de l'hypothèse où l'Etat est responsable; l'Etat, en grevant les propriétés de servitudes dans un intérêt général, agit comme pouvoir législatif, donc comme pouvoir irresponsable; dès lors l'individu est réellement sans droit. Il faut dire plus, c'est que les lois qui imposent ces charges aux propriétaires sans les indemniser dérogent au principe établi par l'article 545 du code civil et consacré par notre constitution (art. 11). Si le propriétaire a droit à une indemnité quand on le prive de sa propriété pour cause d'utilité publique, il y a même raison de l'indemniser quand on démembre sa propriété, et c'est la démembrer que de la grever de servitudes. L'Etat qui m'enlève le quart de mon fonds pour construire une route doit me payer une juste et préalable indemnité, et il ne m'en doit aucune quand il construit une forteresse et que par là il diminue mon fonds de la même valeur. Dans l'un et l'autre cas, mon droit est lésé dans un intérêt général; donc, en principe, l'Etat me devrait une réparation. Nous avons dit ailleurs les raisons que l'on donne pour justifier les servitudes légales⁽¹⁾; elles n'expliquent pas, à notre avis, la différence qui en résulte entre l'expropriation totale et l'expropriation partielle en ce qui regarde le droit du propriétaire à une indemnité. Là où il y a sacrifice d'un droit imposé à des particuliers dans un intérêt général, il devrait y avoir indemnité, sinon il y a inégalité; les uns souffrent un préjudice et la généralité des citoyens en profite, sans devoir indemniser ceux qui sont lésés. Cette inégalité est une injustice.

Notre conclusion est qu'il faut laisser de côté les servitudes légales, c'est une législation exceptionnelle qui place l'individu en face d'un pouvoir irresponsable. Cela n'a rien de commun avec le principe de la responsabilité qui suppose l'Etat agissant comme pouvoir exécutif (n° 419).

424. On a soutenu, devant la cour de cassation de Belgique, que les servitudes militaires résultant de la construction d'une forteresse donnaient aux propriétaires

(1) Voyez le tome VII de mes *Principes*, p. 540, n° 474-476.

grevés de ces charges une action en dommages-intérêts contre l'Etat. C'était confondre le domaine du législateur avec celui du juge. Il y a une loi spéciale sur les servitudes militaires; cette loi ne considère pas les servitudes comme une expropriation; donc l'article 545 est hors de cause, ainsi que l'article 11 de la constitution qui garantit l'inviolabilité de la propriété. Dans la théorie de la loi, les servitudes légales sont une modification de la propriété que l'état social impose aux propriétaires; ceux-ci ne peuvent donc pas invoquer l'article 1382 et soutenir que l'établissement d'une servitude légale lèse leur droit; leur droit n'est pas absolu, il est limité par la loi, c'est ce droit ainsi limité qui constitue la propriété dans l'état de société. La construction d'une forteresse ne lèse donc pas le droit des propriétaires qui vont être soumis à la charge des servitudes militaires. Dès lors l'article 1382 doit également être écarté. En définitive, les propriétaires grevés de servitudes n'ont aucune action. Ils ne peuvent invoquer que des considérations de justice et d'équité, mais ces considérations sont à l'adresse du législateur qui seul peut y faire droit. C'est, il est vrai, l'Etat qui construit la forteresse, mais ce n'est pas l'Etat, comme gouvernement, qui impose les servitudes militaires : elles existent en vertu de la loi, et la loi est l'œuvre d'un pouvoir irresponsable; le propriétaire grevé de servitude est sans droit en face de la loi. La cour de cassation a jugé en ce sens (1).

425. La loi du 8 juillet 1791 qui régit les places fortes confirme, à certains égards, l'opinion que nous enseignons. Elle impose à l'Etat l'obligation d'indemniser les propriétaires du préjudice qu'il leur cause par les mesures de défense qu'il prend, quand même ce serait en temps de guerre, tant que la place n'est pas en état de siège. Nous citerons plus loin les textes. C'est une disposition remarquable et décisive. Certes l'Etat agit comme pouvoir politique quand il ordonne des inondations ou des démolitions pour la défense d'une place forte; le droit de l'Etat

(1) Rejet, 17 juin 1845, et le réquisitoire du procureur général, M. Leclercq (*Pasicrisie*, 1845, 1. 392).