

en contestation, depuis des siècles, sur la propriété de terrains vains et vagues. Un arrêt du conseil de 1683 décida le litige. Une délimitation fut faite contradictoirement en exécution de cet arrêt. L'une des communes prétendit qu'une erreur s'était glissée dans la délimitation de 1684; l'autre opposa contre cette erreur supposée la prescription résultant du temps écoulé depuis le procès-verbal de délimitation. La cour de Pau rejeta l'exception de prescription, en se fondant sur ce que la commune n'avait pas eu la jouissance exclusive et paisible des tènements litigieux. Cette décision a été cassée. L'arrêt attaqué, dit la chambre civile, a confondu deux prescriptions d'une nature toute différente. La prescription opposée par la commune contre l'action tendante à la rectification de la prétendue erreur commise en 1684 n'était pas la prescription à l'effet d'acquiescer les tènements litigieux par la possession desdits terrains, mais la prescription à l'effet de se soustraire à la rectification et, par suite, à la modification de l'acte de délimitation de 1684, qui lui reconnaissait la propriété des terres litigieuses. La première prescription serait une prescription acquisitive, pour laquelle il faudrait une possession ayant les caractères déterminés par l'article 2229; tandis que la seconde prescription, celle dont il s'agissait au procès, était la prescription extinctive, qui s'accomplit par la seule expiration du temps, sans aucune autre condition. La commune invoquait un acte qui lui conférait la propriété; c'est cet acte qui était attaqué par la partie adverse; elle avait trente ans pour l'attaquer; après les trente ans, l'action était prescrite, par cela seul que la commune n'avait point agi; l'autre n'avait pas besoin d'invoquer une possession exclusive des terrains litigieux, car elle ne se fondait pas sur la prescription acquisitive, elle se fondait sur le titre de 1684. L'article 2229 était donc hors de cause, il fallait appliquer le principe de la prescription extinctive; l'action intentée pour obtenir une modification de la délimitation de 1684 était éteinte par le seul laps de temps, comme toute action personnelle (1).

(1) Cassation, 21 décembre 1858 (Dalloz, 1858, 1. 28).

274. L'article 2229 dit que, « pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire ». Ces conditions sont requises, quelle que soit la prescription acquisitive que l'on invoque, celle de trente ans (art. 2262), sans titre ni bonne foi, ou celle de dix à vingt ans (art. 2265), fondée sur la bonne foi et le juste titre. Toute prescription acquisitive est basée sur la possession, et toute possession doit avoir les caractères déterminés par la loi. Quelle est la raison pour laquelle la possession doit réunir toutes ces conditions? Dunod répond que la possession doit être de telle nature que les parties intéressées en soient averties, afin qu'elles puissent la contredire et l'interrompre. Le possesseur prescrit contre le propriétaire; celui-ci peut interrompre la prescription, et l'empêcher ainsi de s'accomplir. C'est une garantie pour la propriété contre l'usurpation. Pour qu'elle soit efficace, il faut que la possession que l'on pourra un jour invoquer contre le propriétaire soit connue de lui; cela ne suffit point; il faut qu'elle annonce, par ses caractères, que le possesseur entend être le propriétaire et qu'il agit comme tel. A quoi tend cette possession qui, si elle continue, pourra être opposée au propriétaire? Il s'agit, dit Proudhon, d'opérer l'expropriation du véritable maître du fonds; il faut donc que celui-ci soit suffisamment averti du danger qui le menace; il faut qu'il sache qu'un tiers occupe son héritage et qu'il l'occupe avec l'intention d'en disputer la propriété au propriétaire; il faut donc que la possession soit telle, qu'elle mette le propriétaire en demeure d'agir (1). Nous allons examiner les diverses conditions exigées par la loi, elles ont toutes pour objet d'éveiller l'attention du propriétaire menacé, et de le forcer à agir s'il est réellement propriétaire.

N° 1. LA POSSESSION DOIT ÊTRE CONTINUE.

275. La possession doit être continue, en ce sens que le possesseur doit faire les actes réguliers de jouissance

(1) Dunod, part. I, ch. IV, p. 16. Proudhon, *De l'usufruit*, t. VIII, p. 335, n° 3577.

qu'un propriétaire, bon père de famille, fait sans discontinuation, afin de tirer de l'héritage toute l'utilité qu'elle peut lui procurer. C'est l'application du principe que nous venons d'établir. La possession de celui qui prescrit doit être la manifestation du droit qu'il prétend avoir sur la chose et qu'il réclamera quand la prescription sera accomplie; or, s'il est réellement propriétaire, il doit jouir comme jouit un propriétaire, non pas un homme négligent, mais un bon père de famille; car il ne faut pas oublier que la possession tend à exproprier celui qui est ou se prétend propriétaire; il faut donc que, pendant tout le temps requis pour la prescription, le possesseur ait fait des actes de possession qui frappent l'attention du propriétaire et le mettent en demeure d'interrompre la prescription qui court contre lui.

Nous avons ajouté que les actes de jouissance doivent se faire sans discontinuation, de manière que le possesseur tire de l'héritage l'utilité qu'il doit procurer à un bon père de famille. La continuité n'est donc pas la jouissance incessante et sans intervalle aucun; une jouissance pareille serait impossible. Les auteurs citent les pâturages qu'on abandonne pendant une grande partie de l'année et dont on conserve néanmoins la possession, encore que le maître ne laisse personne au chalet pour l'occuper en son nom. L'exemple est caractéristique, mais il ne se présente que dans les pays de montagnes; on n'a pas besoin d'aller en Suisse pour trouver des applications de notre principe: est-ce qu'un cultivateur ne possède pas son champ en y faisant les travaux nécessaires et habituels, sans qu'il l'occupe jour et nuit, à tous les instants?

Il suit de là que la possession ne sera discontinuée que si elle a été temporairement désertée ou abandonnée par celui qui prétend s'en prévaloir, ou s'il a laissé des intervalles dans sa jouissance, intervalles assez éloignés pour nuire à la notoriété que doit avoir la possession dans l'intérêt du propriétaire contre lequel la prescription s'accomplit.

276. On demande quel est l'espace de temps qui doit se trouver dans la cessation de la jouissance pour rendre

la possession discontinuée. La question est singulière, et la réponse qu'y faisaient les anciens docteurs est plus singulière encore. Qui ne voit que c'est là une difficulté de fait qu'on essaierait vainement de résoudre *a priori*? Comment prévoir les mille circonstances de lieux et de terrains qui déterminent la nature de la jouissance et, par conséquent, des actes de possession ainsi que de leur continuité? Les anciens docteurs, qui voulaient tout décider *a priori*, tentèrent cette œuvre impossible; ils fixèrent donc à dix ans l'intervalle qui pouvait se trouver entre les divers actes de possession, sans rendre la possession discontinuée, mais elle cessait d'être continue quand plus de dix ans s'écoulaient entre deux actes (1). Nous sommes étonné de voir Dunod reproduire cette distinction absurde sans protestation au nom du droit et du bon sens. Proudhon se contente de renvoyer à Dunod (2). Si l'on voulait rendre le droit ridicule, on ne pourrait pas mieux s'y prendre. Hâtons-nous d'opposer à ces aberrations de la doctrine les décisions de la jurisprudence, laquelle prend appui sur la réalité des choses.

La cour de cassation pose le principe en ces termes: « La possession s'exerce suivant la nature de l'objet auquel elle s'applique. » Principe aussi juridique que rationnel. La possession est de fait; c'est donc le fait qui décide par quels actes elle se manifeste. De là la cour conclut que « la possession qui ne se manifeste qu'à de certains intervalles, par des faits distincts plus ou moins séparés, n'en est pas moins continue, par cela seul qu'elle a été exercée dans toutes les occasions et à tous les moments où elle devait l'être ». Dans l'espèce, il s'agissait de la jouissance du varech, plante marine qui croît sur les rochers. Deux communes se la disputaient: laquelle avait la possession? Le pourvoi soutenait que la possession n'était pas continue et qu'elle ne pouvait l'être, puisque la récolte du varech ne se fait qu'une fois par an. C'était très-mal raisonner; il faudrait dire, en argumentant ainsi, qu'il y a des choses

(1) Proudhon, *De l'usufruit*, t. VIII, p. 334, n° 3576.

(2) Dunod, part. I, ch. IV, p. 17. Proudhon, t. VIII, p. 337, n° 3578.

imprescriptibles, notamment les bois, puisque les coupes ne peuvent se faire que tous les dix ans. La cour de cassation répond que la récolte annuelle du varech constitue une possession continue lorsqu'elle n'a été ni troublée ni interrompue aux époques où elle a dû se faire (1).

La cour de Nancy a fait une application intéressante de ce principe. Il s'agissait de la prescription d'un passage pour l'exploitation et la vidange d'une forêt. Pendant tout le laps de temps invoqué pour la prescription, on n'avait usé du passage que deux fois; ainsi deux actes de possession en trente ans. On prétendait que cette possession n'était pas continue. La cour répond que les actes de possession et leur fréquence varient d'une propriété à l'autre; pour fonder un droit de prescription en faveur d'un propriétaire de bois, on ne pouvait raisonnablement exiger que les actes possessoires dont ce genre de propriété est susceptible. Dans l'espèce, il y avait encore d'autres circonstances qui venaient à l'appui de la prescription; il est inutile de les signaler (2).

Le même principe reçoit son application à un cas qui se présente plus fréquemment. Il y a des terrains connus sous différents noms, landes, brandes, bruyères, qui ont cela de commun, qu'ils ne se prêtent pas à une culture régulière; la seule jouissance qu'ils comportent, c'est le pacage, ou le profit des joncs et bruyères. Il a été jugé que ces actes de possession suffisent s'ils sont continus; la cour en donne un motif péremptoire, c'est que les terrains, à raison de leur nature, ne sont pas susceptibles d'une autre jouissance (3).

277. La continuité de la possession, comme tous les autres caractères que l'article 2229 exige, est une question de fait plutôt que de droit. C'est le juge du fond qui décide les difficultés qui se présentent dans l'application du principe. La cour d'Aix avait jugé en fait que les actes de possession invoqués par une commune n'étaient pas très-nom-

(1) Rejet, chambre civile, 5 juin 1839 (Daloz, au mot *Prescription*, n° 182).

(2) Nancy, 23 avril 1834 (Daloz, au mot *Prescription*, n° 310).

(3) Limoges, 26 mars 1838 (Daloz, au mot *Prescription*, n° 310).

breux, qu'ils étaient séparés par de longs intervalles et pouvaient s'expliquer par la tolérance d'un propriétaire absent ou négligent; d'où suivait qu'on ne pouvait y voir nécessairement l'exercice d'un droit prétendu. Sur le pourvoi en cassation, il intervint un arrêt de rejet rendu au rapport du conseiller d'Ubexi. Après avoir rapporté les faits constatés par l'arrêt attaqué, la chambre des requêtes dit que ces faits n'impliquaient point nécessairement l'exercice d'un droit prétendu. Tel est le vrai principe qui doit servir à interpréter tous les caractères de la possession; il faut que la possession manifeste la prétention du possesseur de l'exercer à titre de droit, afin que le propriétaire sache qu'on veut l'exproprier. La cour applique ce principe à la continuité: « S'il est vrai, dit-elle, que la continuité de la possession n'a rien d'absolu et doit s'apprécier plus ou moins rigoureusement, suivant la nature du droit que l'on prétend avoir été prescrit, et la jouissance dont il était susceptible, du moins faut-il toujours, pour que la possession puisse opérer la prescription, qu'elle se soit manifestée par des actes suffisamment répétés pour avertir le propriétaire qu'elle menace son droit, et le mettre en demeure de la contredire. » Sous ce rapport, dit la cour de cassation, les juges du fond ont un pouvoir souverain d'appréciation.

N° 2. LA POSSESSION NE DOIT PAS ÊTRE INTERROMPUE.

278. Qu'entend-on par une possession interrompue? La possession est interrompue lorsque la prescription a été interrompue soit naturellement, soit civilement. Cette interruption a pour effet de rompre ou de briser la possession; celle qui a couru jusqu'à l'interruption est considérée comme non avenue, ce n'est que la possession future qui pourra être invoquée. Nous renvoyons à ce qui a été dit sur l'interruption de la prescription (n° 77).

279. Il ne faut pas confondre la possession *interrompue* avec la possession *discontinue*. La discontinuité est un fait d'abstention du possesseur qui néglige d'exercer son droit; cette négligence fait supposer qu'il n'a pas de

droit à la chose, car le propre de ceux qui ont un droit n'est point d'en négliger l'exercice. L'interruption est d'ordinaire un acte par lequel le propriétaire revendique son droit, soit en expulsant le possesseur comme un usurpateur, soit en procédant contre lui par voie d'action judiciaire. Si le possesseur souffre l'interruption naturelle sans former une action possessoire pour réprimer le trouble, il reconnaît par cela même qu'il est sans droit; dès lors il ne peut se prévaloir de la possession interrompue comme manifestation de son droit. Quant à l'interruption civile, l'issue du procès décide laquelle des deux parties est dans son droit. L'interruption de la prescription se fait encore par la reconnaissance que le possesseur fait des droits de celui contre lequel il avait commencé à prescrire; c'est une abdication de la possession, qui, dès lors, devient inutile pour la prescription. La discontinuité n'est pas une reconnaissance des droits du propriétaire; mais la possession discontinuë ne manifestant pas la prétention à un droit, le propriétaire n'a aucune raison d'agir pour interrompre une prescription qui, en réalité, ne court pas contre lui.

La possession discontinuë n'est pas une possession interrompue; le possesseur qui ne jouit que par intervalles ne perd pas la possession, mais il n'a pas une possession utile à la prescription; tandis que l'interruption a pour effet d'annuler et d'effacer la possession. Quand l'interruption est civile, le défendeur continue à posséder pendant l'instance; c'est le résultat du procès qui décidera si cette possession est utile à la prescription. Elle sera utile si la demande est rejetée; si la demande est admise, la possession de fait que le défendeur a eue après l'acte interruptif n'a plus aucune valeur; on ne peut pas dire que sa possession a été continue, car il n'a pas eu de possession (1).

N° 3. LA POSSESSION DOIT ÊTRE PAISIBLE.

280. L'article 2229 dit que la possession doit être paisible, et l'article 2233 porte que « les actes de violence ne

(1) Marcadé, t. VIII, p. 84, n° II de l'article 2234. Leroux de Bretagne, t. 1, p. 224, n° 287.

peuvent fonder une possession capable d'opérer la prescription ». Ces deux dispositions établissent-elles des conditions différentes? La question est controversée; il nous semble que le texte la décide. Il est difficile de croire que deux articles qui se suivent disent la même chose, et que le second répète ce qu'a dit le premier. Les termes, d'ailleurs, ont une signification différente; le mot *paisible* marque un état permanent, comme toutes les conditions que l'article 2229 exige. La possession doit être continue et non interrompue pendant toute sa durée, et elle doit, aussi longtemps qu'elle dure, être publique, non équivoque et à titre de propriétaire. De même la possession doit être paisible pendant tout le cours de la prescription. L'article 2233 est conçu dans un sens différent; on ne comprend pas qu'une possession soit violente pendant trente ans; la violence est un acte momentané; on l'emploie pour se mettre en possession quand on éprouve de la résistance; c'est en ce sens que l'article 2233 dit que les *actes* de violence ne peuvent *fonder* une possession utile à la prescription; mais la violence cesse nécessairement, et dès qu'il n'y a plus d'*actes* de violence, la possession utile à la prescription commence. Une possession violente n'est donc pas un état permanent, comme le serait une possession discontinuë ou une possession à titre précaire; c'est une possession qui a commencé par la violence; le temps pendant lequel la violence a duré ne compte point au possesseur pour prescrire. Tel est le sens naturel du texte, et telle est aussi l'interprétation généralement admise (1).

281. Quand la possession est-elle paisible? Quand ne l'est-elle point? Le mot *paisible* marque une jouissance qui n'est point troublée. Il peut y avoir un trouble de droit et un trouble de fait. Le trouble de droit suppose une action judiciaire; ce n'est pas de ce trouble que la loi entend parler, car la demande en justice interrompt la prescription

(1) Vazeille, n° 44. Troplong, n° 350. Marcadé, t. VIII, p. 86, n° IV de l'article 2229. Mourlon, t. III, p. 751, n° 1818. Leroux de Bretagne, t. 1, p. 228, n° 293. En sens contraire, Aubry et Rau, t. II, p. 97, et note 23. Comparez Duranton, t. XXI, p. 323, n° 208. La jurisprudence est d'accord avec la doctrine. Voyez, plus loin, n° 282.

et, par suite, la possession est interrompue; or, la loi distingue la possession non interrompue et la possession paisible. Reste le trouble de fait, qui a le même objet que le trouble de droit, mais qui se manifeste par des actes différents. Celui qui se prétend propriétaire n'agit pas en justice, parce que les titres lui manquent; il essaye d'expulser le possesseur; s'il y réussissait, et si la déposséder durait un an, il y aurait de nouveau possession interrompue (art. 2243); il faut donc supposer qu'il ne réussit point à déposséder le possesseur. Mais il renouvelle ses tentatives, ou, sans vouloir expulser le possesseur, il s'empare des fruits de la chose. Ces entreprises répétées rendent la possession non paisible, sans que l'on puisse dire qu'elle est violente; car la possession n'a pas commencé par la violence, nous le supposons, et, d'un autre côté, celui qui repousse la force par la force n'use pas de violence, ni dans le sens légal de l'article 2233, ni dans le sens ordinaire du mot. Mais si la possession n'est pas violente, elle est troublée. On a dit qu'il n'y avait aucune raison pour considérer ce trouble comme un vice de la possession, puisque le possesseur use de son droit en repoussant la violence. C'est oublier les motifs pour lesquels la loi exige que la possession réunisse certains caractères pour être utile à la prescription; il faut que la possession soit la manifestation d'un droit dans la chose; or, le trouble de fait que le possesseur se borne à réprimer par le fait rend douteux le droit du possesseur. S'il était propriétaire, il ne se bornerait pas à repousser la force par la force, il agirait en justice contre l'auteur du trouble; son inaction témoigne contre lui, car le vrai propriétaire n'y mettrait pas cette longanimité; cette conduite du possesseur témoigne peu de confiance dans son droit. La loi n'a pas pu considérer comme manifestation du droit une possession qui est sans cesse contestée, sans que le possesseur invoque l'appui de la justice.

282. Quels sont les faits qui constituent le trouble? Troplong décrit l'état de trouble dans les termes suivants: « Le possesseur est tous les ans vexé par un rival qui, se proclamant hautement propriétaire, descend en armes sur

les lieux, s'empare des récoltes; il faut autant de fois livrer combat pour vaincre ses agressions... Une possession qui ne peut se défendre que les armes à la main, qui ne se continue que par la supériorité des forces, n'est pas une possession paisible. » Cela est d'évidence, mais nous doutons que ce cas se soit jamais présenté, du moins entre particuliers (1). Notre état social n'est plus l'état de guerre de la féodalité, ni l'état révolutionnaire de la république romaine; c'est un état de paix, il n'y a de luttes que devant les tribunaux. Toutefois les scènes de violence que Troplong a imaginées se présentent parfois quand des communes se disputent des terrains vains et vagues; l'ignorance complète des notions les plus simples du droit et la grossièreté des mœurs expliquent ce recours annuel à la force. La jurisprudence n'offre pas d'autres exemples de possessions troublées; il suffira d'en citer quelques-uns pour constater le sens que la pratique judiciaire donne à l'expression de *possession paisible*.

Deux communes se disputent la possession de terrains vains et vagues. La cour de Limoges pose en principe qu'une possession ne peut être regardée comme paisible si elle a été contrariée par une résistance à main forte, et consistant soit en *faits multipliés*, soit en réclamations faites devant une autorité compétente. Dans l'espèce, il y avait eu une instance administrative, à laquelle il ne fut donné aucune suite (2). L'administration est incompétente pour décider des questions de possession et de propriété, et il est rare que les communes commencent par une procédure judiciaire; leur premier mouvement est toujours de recourir à la violence. Les terrains que l'on se dispute ne servent d'ordinaire qu'en pâturages; les habitants des communes rivales font pacager leurs bestiaux sur les landes litigieuses, et alors la lutte commence, et elle se répète aussi souvent que les pâtres se rencontrent. Une possession sans

(1) On trouve un exemple moins poétique d'une possession non paisible, dans un arrêt de la cour de Gand, du 12 janvier 1846 (*Pasicrisie*, 1846, 2, 107).

(2) Limoges, 15 mai 1840 (Daloz, au mot *Prescription*, n° 513).

cesse entravée par la force n'est pas une possession paisible, dit la cour de Riom (1).

Si le trouble était momentané et ne se reproduisait point, on ne pourrait pas dire que la possession est troublée et qu'elle ne peut servir à la prescription. La cour de cassation a jugé que le trouble apporté à la possession n'empêche pas qu'elle soit paisible lorsqu'il résulte de faits isolés, et que le possesseur a immédiatement porté plainte en justice (2). Le recours à la justice est le moyen légal de réprimer le trouble et de conserver à la possession son caractère paisible; un trouble réprimé judiciairement n'est plus un trouble, la possession est sanctionnée, au contraire, par la justice.

NO 4. LA POSSESSION NE DOIT PAS ÊTRE ENTACHÉE DE VIOLENCE.

283. En quel sens la violence vicie-t-elle la possession? Nous avons d'avance répondu à la question en établissant la différence entre la possession qui n'est pas paisible et la possession qui est entachée de violence (n° 280). Toute violence ne rend pas la possession violente. L'article 2233 implique une distinction : la violence ne peut pas fonder une possession utile à la prescription. Cela suppose que l'on s'est mis en possession en employant la violence. La loi réproouve cette violence; la force ne peut créer aucun droit. Mais il y a une violence légitime; celui qui repousse la force par la force pour conserver sa possession n'a pas une possession violente, car il n'a fait qu'user du droit de légitime défense. Seulement la possession pourra n'être pas paisible si la violence se renouvelle et que le possesseur ne recoure pas à la justice pour faire cesser le trouble.

Quand y a-t-il violence? La loi ne la définit pas en cette matière. Au titre des *Obligations*, le législateur admet une violence morale résultant de menaces, quand elles sont de nature à faire impression sur une personne raisonnable

(1) Riom, 23 décembre 1854 (Dalloz, 1855, 2, 134).

(2) Rejet, 24 mars 1868 (Dalloz, 1869, 1, 83). Comparez l'arrêt précité (note 2, p. 293) de Limoges

(art. 1112). Cette violence suffirait-elle pour vicier la possession? L'affirmative ne nous paraît pas douteuse. C'est un moyen illégitime de se mettre en possession que de menacer l'ancien possesseur de violences sur sa personne et sur ses biens; celui qui recourt à ces voies-là fonde la possession sur une violence morale, et cette violence vicie la possession aussi bien que les obligations (1).

284. « La possession utile ne commence que lorsque la violence a cessé (art. 2233). » Il en était autrement en droit romain : l'usurpateur qui avait eu recours à la violence ne pouvait jamais prescrire; il y avait plus, la violence infectait la chose même, de sorte qu'un tiers acquéreur de bonne foi ne pouvait pas même la prescrire. Les auteurs français trouvent cette doctrine trop sévère (2); il nous semble qu'elle est plus morale et plus juridique que celle du code. La force est l'ennemie mortelle du droit; là où elle règne, le droit n'est plus qu'un vain mot. Or, n'est-ce pas donner un effet juridique à la force et encourager la violence que de dire aux hommes audacieux qui ne reculent devant rien : « Vous pouvez hardiment recourir à la violence pour vous emparer d'un héritage, pourvu que vous soyez le plus fort, on ne vous résistera pas longtemps; et dès que la résistance cessera, vous commencerez à prescrire. » Il paraît étrange, au premier abord, que la violence entache la chose même et qu'un tiers de bonne foi ne puisse pas la prescrire. A notre avis, c'est un hommage rendu au droit et une flétrissure de la violence : là où il y a violence, il ne peut pas naître de droit; rien de plus moral. Et qu'on n'oublie pas que la société repose sur le respect que les hommes doivent avoir pour le droit; légitimer la possession dès que la force a cessé, c'est légitimer la force même, en ce sens du moins que les hommes ne reculeront plus devant la violence, puisqu'ils peuvent espérer que, la violence cessant, ils verront leur entreprise illégale consacrée par la loi. Il y a là une profonde atteinte portée au droit et au respect qu'il doit inspirer.

(1) Leroux de Bretagne, t. I, p. 229, n° 294.

(2) Duranton, t. XXI, p. 324, n° 209. Marcadé, t. VIII, p. 87, n° IV de l'article 2234. Leroux de Bretagne, t. I, p. 230, n° 296.