

deux opinions qui s'étaient formées, sans se prononcer. La jurisprudence mettait l'emphytéote sur la même ligne que l'usufruitier. C'est la bonne doctrine. L'emphytéote est possesseur quant à son droit d'emphytéose; il est détenteur précaire quant au droit de propriété. C'est sur ce dernier point que la controverse s'était élevée. On avait, dans l'ancien droit, transporté à l'emphytéose la distinction du domaine direct et du domaine utile qui dominait dans la propriété féodale, et l'on en concluait que l'emphytéote et le vassal ne pouvaient priver le seigneur de la possession du domaine direct (1). Il est inutile d'entrer dans ce débat, puisque notre droit moderne ignore la distinction du domaine utile et du domaine direct. Nous renvoyons à ce qui a été dit sur l'emphytéose (t. VIII, nos 342-345).

314. L'application des principes que nous venons d'établir soulève une autre difficulté. On pose parfois comme règle que le possesseur ne prescrit point quand il est tenu de l'obligation personnelle de rendre la chose à son véritable maître. C'est une extension du principe formulé par l'article 2236, et en l'étendant on l'altère. La loi n'admet qu'une seule possession précaire, celle des détenteurs qui possèdent pour autrui, c'est-à-dire ceux qui, en vertu de leur titre, reconnaissent le droit du propriétaire à qui ils sont tenus de restituer la chose. Tout autre possesseur n'est pas détenteur précaire et peut par conséquent prescrire. Je vends un héritage, l'acheteur me paye le prix avant la délivrance; je reste détenteur de l'immeuble et je le possède pendant trente ans, aurai-je prescrit la propriété? L'affirmative nous paraît certaine. Je suis, à la vérité, obligé de faire la délivrance de la chose à l'acheteur, mais il ne résulte pas de là que je sois détenteur précaire, car je ne détiens pas en vertu d'un titre qui me donne le droit de détenir la chose en la possédant pour le propriétaire. Je possède au contraire sans titre, ce qui exclut toute détention précaire; car les détenteurs précaires ont un titre. Or, dès que je ne suis pas détenteur précaire

(1) Dunod, part. I, ch. VII, p. 35 et suiv.

rien ne m'empêche de prescrire, pourvu que ma possession ait les caractères exigés par l'article 2229 (1).

315. Les détenteurs précaires peuvent prescrire si le titre de leur possession se trouve interverti, c'est-à-dire si leur titre précaire fait place à une possession à titre de propriétaire. Comment cette interversion se fait-elle? D'après l'article 2238, il faut, ou une cause venant d'un tiers, ou une contradiction opposée par le détenteur précaire au droit du propriétaire. Il n'y a pas d'autre cause d'intervention. De là suit que la détention reste précaire tant qu'elle n'est pas intervertie par l'une des causes que nous allons exposer.

III. De l'intervention de la possession précaire.

A. CAUSE VENANT D'UN TIERS.

316. Qu'entend-on par cause venant d'un tiers? Dunod distingue deux cas. Le changement de la possession peut être juste, comme si le fermier achète de son bailleur le bien qu'il tenait à ferme; cet achat le rendra propriétaire si la propriété appartient au bailleur, et il lui donnera la possession légitime, utile à la prescription, si l'héritage n'appartenait pas au bailleur. Il y a encore changement quand le fermier acquiert d'un tiers les fonds qu'il tenait à ferme; ce sera une interversion injuste, dit Dunod, mais qui ne laissera pas de donner ouverture à la prescription (2). La distinction est peu juridique. Dans les deux cas, il y a vente: pourquoi la vente faite par le bailleur est-elle une cause juste d'intervention, tandis que la vente faite par un tiers est une cause injuste? Pour qu'il puisse s'agir de prescription, il faut supposer qu'aucun des vendeurs n'est propriétaire; à ce point de vue, les deux causes sont d'égale nature, injustes en ce sens que les vendeurs aliènent la chose d'autrui; cela n'empêche pas la cause d'intervention d'être juste à l'égard de l'acheteur, s'il est

(1) Mourlon, *Répétitions*, t. III, p. 763, nos 1844 et 1845. En sens contraire, Duranton, t. XXI, p. 384, n° 243.

(2) Dunod, part. I, ch. VIII, p. 36.

de bonne foi ; or, il peut être de bonne foi quand il acquiert d'un tiers aussi bien que lorsqu'il acquiert du bailleur. En ce qui regarde la qualité de la possession, la distinction de Dunod n'a aucune portée ; lui-même avoue que la cause injuste donne ouverture à la prescription. Il va de soi que si le détenteur précaire est de mauvaise foi en achetant, soit du bailleur, soit d'un tiers, il ne prescrira que par trente ans ; toujours est-il qu'il prescrira. Voilà une cause d'interversion que l'on pourrait appeler injuste ; mais puisque la loi admet la possession de l'usurpateur comme utile à la prescription, elle devait admettre également l'interversion injuste, pourvu que la cause soit sérieuse ; si ce n'était qu'une vente simulée pour échapper aux conséquences de la précarité, il ne pourrait être question de prescription, car ce serait faire fraude à la loi ; la loi veut une cause réelle, et non une cause frauduleuse (1).

317. Il y a un correctif à la fraude. Il ne suffit pas qu'un acte de vente intervienne entre le détenteur précaire et un tiers pour que la prescription devienne possible, il faut aussi qu'une nouvelle possession commence ; car la possession précaire fait place à une possession à titre de propriétaire, et la différence est grande entre ces deux possessions : l'une implique un droit supérieur à la possession du détenteur, l'autre est la manifestation du droit de propriété que revendique le possesseur. Cette dernière possession peut servir de base à la prescription, puisque le détenteur cesse d'être possesseur précaire ; mais il faut pour cela qu'elle réunisse les conditions prescrites par l'article 2229, et ces conditions sont de telle nature, qu'elles font obstacle à la fraude, puisqu'elles consistent en une affirmation publique, constante, des droits du détenteur. On suppose que le fermier achète d'un tiers le fonds qu'il tenait à bail, mais il continue à payer ses fermages ; il a été jugé que ce fermier ne peut point prescrire. La décision est d'évidence ; en effet, la condition essentielle pour prescrire est de posséder comme propriétaire, et le paye-

(1) Duranton, t. XXI, p. 397, n° 246. Marcadé, t. VIII, p. 111, n° IV de l'article 2241. Leroux de Bretagne, t. I, p. 298, n° 463, et p. 295, n° 396.

ment des fermages implique une détention précaire (1).

318. Faut-il, outre le titre nouveau et la possession conforme, que le détenteur précaire fasse une notification à celui de qui il tenait la chose à titre précaire, afin de l'avertir qu'il entend posséder désormais à titre de propriétaire ? Dunod s'exprime en ce sens. Il suppose qu'un fermier acquiert d'un tiers les héritages qu'il tenait à ferme, puis il ajoute : « Si le fermier refuse ensuite de faire part des fruits à son maître ; s'il lui déclare qu'il ne veut plus tenir de lui ces héritages, mais qu'il en veut jouir comme des siens propres, ce sera un changement de possession par un fait extérieur, injuste, à la vérité, mais qui ne laissera pas de donner commencement à la prescription. » Vazeille abonde dans cette opinion ; il veut que le détenteur précaire signifie son nouveau titre à celui pour lequel il possédait précédemment. Cela est conforme à l'équité, mais c'est dépasser la loi, et faire la loi au lieu de l'expliquer ; cette critique est de Marcadé, elle est très-juste ; mais que de fois il arrive aux interprètes d'oublier leur rôle modeste pour entreprendre sur la mission du législateur ! Le texte de la loi ne laisse aucun doute ; il admet deux causes d'interversion, une cause venant d'un tiers et la contradiction opposée au droit du propriétaire ; et, dans l'opinion de Vazeille et de Dunod, il faudrait la réunion de ces causes. Cela pouvait se soutenir dans l'ancien droit, mais cela est inadmissible en présence de l'article 2238 (2).

319. La jurisprudence est peu nombreuse en cette matière. Nous citerons un arrêt de cassation concernant le créancier gagiste. C'est un détenteur précaire ; il ne peut donc prescrire et ses héritiers ne le peuvent pas non plus. Dans l'espèce, la chose engagée était sortie des mains du créancier pour entrer dans celles d'un tiers qui en avait eu la possession extérieure et publique ; puis ce tiers

(1) Douai, 6 juillet 1853, cité par Leroux de Bretagne, t. I, p. 299, n° 405, d'après la jurisprudence de cette cour, 1853, p. 407. Comparez Rejet, cour de cassation de Belgique, 27 octobre 1870 (*Pasicrisie*, 1870, 1, 454).

(2) Dunod, part. I, ch. VII, p. 36. Vazeille, n° 148. En sens contraire, Marcadé, t. VIII, p. 112, n° IV de l'article 2241. Leroux de Bretagne, t. I, p. 299, n° 406. Cassation, 24 avril 1842 (*Dalloz*, au mot *Prescription*, n° 441).

l'avait vendue; les héritiers de l'engagiste la trouvèrent dans la succession de l'acheteur. Ils possédaient donc la chose en vertu d'un titre translatif de propriété; ce qui intervertissait leur possession; en réalité, ils n'avaient jamais été détenteurs précaires, puisqu'ils n'avaient pas reçu la chose de leur auteur; ils commençaient une possession nouvelle qui était à titre de propriétaire (1), ils pouvaient, par conséquent, prescrire.

320. L'application de ces principes aux communes usagères donne lieu à une sérieuse difficulté. Nous avons rapporté la loi du 10 juin 1793, qui attribue aux communes les terres vaines et vagues comprises dans leur territoire (n° 292). La plupart des communes n'avaient qu'un droit d'usage sur les communaux. Le législateur révolutionnaire a-t-il entendu transformer cette possession précaire en un droit de propriété? Non, c'eût été exproprier les anciens propriétaires au profit des communes. Tel n'était pas le but de la loi de 1793; elle voulait restituer aux communes des biens dont les seigneurs s'étaient emparés par abus de la puissance féodale, mais elle n'entendait pas transformer le droit d'usage en droit de propriété. Si les communes usagères ne sont pas devenues propriétaires, ont-elles du moins pu prescrire les terres vaines et vagues à partir des lois révolutionnaires? La jurisprudence s'est prononcée en faveur des communes; elle décide que les lois de 1792 et de 1793 ont permis aux communes d'intervertir leur qualité d'usagères de ces terres par une prise de possession *animo domini*; ce qui leur donne le droit de prescrire la propriété par trente ans contre les propriétaires qui, pendant ce laps de temps, n'ont pas fait valoir leurs titres (2). Cela nous paraît très-douteux. Les lois de la révolution ne parlent pas des communes usagères, elles supposent que les seigneurs se sont emparés des terres vaines et vagues par abus féodal, et elles restituent, en conséquence, ces terres à leurs vrais propriétaires. Mais là où il y avait des titres de propriété, elles

(1) Cassation, 19 août 1842 (Daloz, au mot *Prescription*, n° 442).

(2) Rejet, 29 novembre 1854 (Daloz, 1855, 1, 78); 14 mai 1850 (Daloz, 1850, 1, 147).

les respectent et elles maintiennent aussi les droits d'usage qui pouvaient exister; elles les maintiennent par cela seul qu'elles ne les transforment pas en propriété, et elles ne pouvaient pas les transformer en propriété sans porter atteinte à des droits acquis. Quelle était donc la position des communes qu'un titre déclarait usagères? Elles n'avaient qu'une détention précaire, et elles ne pouvaient acquérir une possession utile à la prescription que par une interversion. Les lois de 1792 et de 1793 ont-elles été une interversion? Non, car elles ne donnaient pas un titre nouveau aux communes usagères, elles donnaient un titre nouveau à celles qui n'étaient pas usagères, et ce titre nouveau était un titre de propriété définitive, sauf les exceptions prévues par la loi. Il n'y a donc pas eu d'interversion de possession; dès lors les communes sont restées usagères, et, partant, elles n'ont pas pu prescrire, sauf dans le cas d'une interversion véritable.

321. Les lois révolutionnaires n'ont attribué aux communes que les terres vaines et vagues, parce que les seigneurs s'en étaient emparés abusivement en vertu de la maxime féodale *Nulle terre sans seigneur*. Ces lois ne concernent pas les terrains productifs; ceux-ci restent sous l'empire du droit commun. Si les communes y avaient un droit d'usage, elles sont restées usagères, et, par suite, leur titre les empêche de prescrire. La cour de cassation l'a jugé ainsi, et cela n'est point douteux (1).

322. A l'égard de qui l'interversion de la possession a-t-elle effet? Il est de tradition que le titre du possesseur précaire est interverti à l'égard de tous. Il aurait été propriétaire à l'égard de tous si son auteur avait eu la propriété; par la même raison, le nouveau titre doit lui permettre de prescrire à l'égard de tous, en intervertissant sa possession (2). Seulement, en vertu des lois qui ont ordonné la transcription des actes translatifs de propriété, il faut que les détenteurs précaires fassent transcrire leur nouveau titre pour pouvoir l'opposer aux tiers; or, ils l'opposent

(1) Rejet, 18 juin 1851, deux arrêts (Daloz, 1854, 5, 139, n° 15).

(2) Dunod, part. I, ch. VII, p. 36. Leroux de Bretagne, t. I, p. 301, n° 409.

aux tiers pour réclamer une possession utile à la prescription; donc ce titre doit être transcrit.

2. CONTRADICTION.

323. Les détenteurs précaires peuvent encore prescrire quand leur possession se trouve intervertie par la contradiction qu'ils ont opposée au droit du propriétaire (art. 2238). Qu'entend-on par contradiction? La contradiction émane du détenteur précaire; elle a pour but et pour effet d'intervertir sa possession, en changeant une possession précaire en une possession à titre de propriétaire. Il faut donc que l'acte d'interversion soit une manifestation du droit que le détenteur de l'héritage prétend avoir et une négation du droit de celui de qui il tenait la chose. Quand y aura-t-il affirmation suffisante des droits du possesseur et contradiction efficace des droits de celui qui lui a transmis la chose à titre précaire? C'est une question qui est essentiellement de fait; la loi ne définit pas la contradiction; le juge décidera donc d'après les circonstances de la cause (1). La contradiction peut se faire par des actes légitimes, judiciaires; le bailleur poursuit le preneur en paiement des fermages; le fermier répond qu'il prétend être propriétaire et qu'il ne payera plus de loyer; dès ce moment sa possession sera intervertie. La contradiction peut aussi être matérielle et plus ou moins violente; le bailleur se présente chez le fermier pour réclamer les fermages qui lui sont dus; le fermier dit qu'il ne doit rien, parce que c'est lui qui est propriétaire, et il expulse le bailleur. Si le bailleur revient à la charge et essaye de chasser le fermier, la lutte qui s'engagera sera un conflit violent de deux prétentions rivales; si le fermier parvient à repousser l'agression, la possession sera certainement intervertie (2); une nouvelle possession commencera, elle devra réunir tous les caractères exigés par l'article 2229

(1) Duranton, t. XXI, p. 403, n° 248. Troplong, n° 512. Rejet, 1^{er} avril 1835 (Daloz, au mot *Usage*, n° 139, 2^o).

(2) Rejet, chambre civile, 2 juin 1858 (Daloz, 1858, 1, 237). Comparez Amiens, 4 ou 5 août 1875 (Daloz, 1877, 2, 188).

pour qu'elle puisse servir de base à la prescription. Il faut donc appliquer à la contradiction ce que nous avons dit de la première cause d'interversion (n° 317).

324. L'application la plus usuelle de ces principes se fait en matière de droits d'usage appartenant à des communes. Il ne suffit pas que les communes se comportent comme propriétaires; la contradiction que la loi exige implique une opposition contre le propriétaire. Une commune paye l'impôt comme propriétaire d'une forêt; elle y établit des gardes forestiers, elle se fait autoriser à vendre une coupe, elle dresse un procès-verbal d'aménagement: tous ces faits prouvent qu'elle se considère comme propriétaire, mais le propriétaire contre lequel la commune prétend avoir interverti sa possession n'y figure point; il peut les ignorer; il n'y a donc pas d'opposition, partant, il n'y a point de contradiction. Il faut, dit la cour de cassation dans un autre arrêt, que le droit du propriétaire soit hautement méconnu, ou manifestement contredit (1). Ces termes ne disent pas plus que ce que la loi dit, et la difficulté se résume toujours en une question de fait.

325. Les communes usagères invoquent souvent les abus de jouissance qu'on pourrait leur reprocher, si elles n'avaient qu'un droit d'usage, pour en induire que leur possession est une possession de propriétaire. Cela serait très-vrai s'il s'agissait d'apprécier les actes de jouissance en eux-mêmes; mais pour qu'il y ait contradiction dans le sens de l'article 2238, il faut plus qu'une jouissance de propriétaire, il faut que le droit du propriétaire ait été contredit; or, il se peut que le propriétaire absent ait ignoré les abus de la commune, ou qu'il les ait tolérés par négligence; toujours est-il que les faits d'abus ne constituent pas une contradiction. Dans une espèce jugée par la cour de Paris, la commune produisait un acte de l'année 1526, qui lui accordait un droit d'usage dans une forêt; l'acte déterminait soigneusement et en détail en quoi consistaient les droits des usagers; or, on fait, ceux-ci avaient joui, non

(1) Rejet, 7 mai 1839 (Daloz, au mot *Prescription*, n° 445, 1^o, et 6 décembre 1853 (Daloz, 1854, 5, 583, n° 15). Poitiers, 26 février 1850 (Daloz, au mot *Usage forestier*, n° 139, 3^o).

comme usagers, mais comme propriétaires; néanmoins la cour leur appliqua le principe que l'usager ne peut jamais prescrire; elle refusa de considérer comme une contradiction les faits d'abus dont la commune se prévalait. Ces faits, dit l'arrêt, quoique dépassant les actes de jouissance permis aux habitants, sont de même nature; tout ce qui en résulte, c'est que les usagers ont profité de l'absence ou de la négligence du propriétaire pour donner une trop grande extension à leurs droits; ces faits ne prendraient le caractère légal de contradiction qu'autant qu'il y aurait, de la part des usagers, opposition formelle aux droits du propriétaire (1). La cour de cassation a admis cette interprétation; on ne saurait, dit-elle, voir une contradiction opposée au droit de propriété de l'Etat dans des abus de jouissance commis à l'insu de l'administration; il faut que les actes de contradiction manifestent la négation formelle du droit de propriété de l'Etat (2). Dans un autre arrêt, la cour insiste sur le caractère patent et non équivoque que doivent avoir les faits d'interversion, afin qu'ils aient pu être connus du propriétaire; et elle décide que l'on ne peut attribuer ce caractère à quelques faits abusifs qui, se confondant avec l'usage, peuvent être considérés comme n'en étant que l'extension; d'où suit, dit l'arrêt, que l'arrêt attaqué, tout en reconnaissant comme constants les faits d'abus, avait pu et dû leur laisser ce simple caractère, sans être contraint d'y voir une contradiction qui ne lui apparaissait pas (3).

326. Comment se prouvent les faits de contradiction? Il y a quelque incertitude sur ce point dans la doctrine, et il ne devrait pas y en avoir, car les principes sont certains (4). On applique le droit commun, puisque la loi n'y déroge point au titre de la *Prescription*. Il faut donc distinguer les faits juridiques des faits matériels: les premiers tombent sous l'application de l'article 1341, d'après lequel

(1) Paris, 25 mars 1851 (Dalloz, 1852, 2, 195).

(2) Cassation, 17 juin 1854 (Dalloz, 1855, 1, 261).

(3) Rejet, 28 décembre 1857 (Dalloz, 1858, 1, 113).

(4) Voyez, en sens divers, Vazeille, n° 155; Troplong, n° 514, et Leroux de Bretagne, t. I, p. 304, n° 414.

la preuve testimoniale n'est point reçue quand la chose dépasse la valeur de cent cinquante francs; tandis que les faits matériels se prouvent indéfiniment par témoins, la prohibition de l'article 1341 ne leur étant pas applicable. La jurisprudence est en ce sens (1); il est inutile d'y insister, puisque les principes ne laissent aucun doute.

IV. De la prescription contre le titre.

327. Il est de principe que l'on ne peut pas prescrire contre son titre; les articles 2240 et 2241 expliquent en quel sens le principe doit être entendu. « On ne peut pas prescrire contre son titre, en ce sens que l'on ne peut pas se changer à soi-même la cause et le principe de sa possession. On peut prescrire contre son titre, en ce sens que l'on prescrit la *libération de l'obligation* que l'on a contractée. » Ainsi le principe s'applique à la prescription acquisitive, il est étranger à la prescription extinctive.

1. DE LA PRESCRIPTION ACQUISITIVE.

328. Pour acquérir par la prescription, il faut posséder à titre de propriétaire. Ceux qui possèdent pour autrui ne prescrivent jamais (art. 2229 et 2236). Les détenteurs précaires ne peuvent prescrire que lorsque le titre de leur possession se trouve interverti. Comment se fait cette interversion? Le détenteur précaire peut-il par sa seule volonté transformer sa détention pour autrui en possession à titre de propriétaire? Non, car les seules causes d'interversion que la loi admet supposent l'intervention d'un tiers qui concède un nouveau titre au détenteur, ou la contradiction au droit du propriétaire; ce qui implique aussi que le fait constituant la négation de son droit est connu du propriétaire et souffert par lui. De là suit que le seul changement de volonté du détenteur, quand même il se produirait par des actes extérieurs, n'interviendrait pas son titre; il res-

(1) Montpellier, 26 avril 1838 (Dalloz, au mot *Prescription*, n° 448). Bruxelles, chambre de cassation, 2^e juillet 1824 (*Pasicrisie*. 1824, p. 151).