

*possessionis* une troisième application qu'ils semblent considérer comme la principale, puisqu'ils la présentent comme ayant été le motif même de l'introduction de ces interdits, à savoir que ces moyens juridiques auraient pour but de régler entre parties, prêtes à plaider au pétitoire, laquelle doit jouer le rôle avantageux de défendeur, laquelle doit remplir celui de demandeur. Envisagés sous ce rapport unique, les interdits *uti possidetis* et *utrubi* ne seraient donc que des *instances préparatoires* de l'instance pétitoire. — Tout en ayant qu'en effet ce règlement du possessoire est peut-être l'application la plus importante des interdits *retinendæ possessionis*, M. de Savigny a contesté le mérite historique de l'explication fournie par Ulpien. Il fait remarquer que si ces interdits avaient eu primitivement pour principal caractère le règlement du possessoire, eu égard au rôle que doit jouer chacun des plaideurs dans le procès en revendication, il serait bien singulier que la formule ne portât aucune trace de cette idée (1). Sans contester l'exactitude de ces réflexions au point de vue purement théorique, nous pensons qu'il y a peu à s'y arrêter; puisqu'en définitive, M. de Savigny ne conteste pas plus cette troisième application des interdits *retinendæ possessionis*, que l'on ne conteste les deux autres que le docte écrivain a mises en relief. — Qu'il soit seulement entendu que les

(1) M. de Savigny, *Traité de la possession*, § XXXVI et XXXVII.

interdits *retinendæ possessionis* n'avaient point pour unique utilité de fixer le rôle des plaideurs au pétitoire; mais qu'ils étaient aussi fréquemment employés, en vue de la possession en elle-même, et abstraction faite de toute considération de procès pétitoire ultérieur (1).

II. Il y a des conditions générales communes à tous les interdits *retinendæ possessionis*, il y en a de particulières à chacun d'eux.

Les conditions communes sont les suivantes :

1° Il faut que celui qui a recours aux interdits de cette espèce ait la possession juridique proprement dite; mais il importe peu qu'il ait acquis cette possession justement ou injustement (2).

2° Il faut que sa possession soit troublée par des *actes de violence* : mais, ici, on entend par actes de violence, tous actes accomplis contre le gré du possesseur, et qui tendent à le troubler dans la jouissance de la chose possédée (3).

(1) Une application de cette proposition, c'est que le demandeur au pétitoire ne se rendait pas non-recevable à agir au possessoire par l'interdit *uti possidetis*. (Voy., ci-dessus, § 278, n° V, et notamment le texte d'Ulpien, rapporté à la page 106.)

(2) Paul., L. 2, ff., *Uti possidetis* : « Justa enim an injusta adversus ceteros possessio sit, in hoc interdicto nihil refert; qualiscumque enim possessor, hoc ipso quod possessor est, plus juris habet quam ille qui non possidet. »

(3) Ulpian., L. 1, pr., ff.; et L. 3, § 2-4, ff., *Uti possidet*. — Ulpian., L. 1, § 5-7, ff., *Quod vi aut clam*. — Paul., L. 20, pr., et § 1, *eod tit.* — Scævola, L. 73, § 2, ff., *de Reg.*

3° Enfin, il faut que ces actes de violence n'aient pas fait cesser la possession, mais l'aient seulement troublée : autrement, il faudrait recourir aux interdits *recuperandæ possessionis* (1).

Passons maintenant aux conditions particulières à chaque interdit.

§ 338. — Interdits *retinendæ possessionis*. — 1° Interdit  
UTI POSSIDETIS (2).

I. La formule était ainsi conçue : UTI EAS ÆDES QUIBUS DE AGITUR, NEC VI, NEC CLAM, NEC PRECARIO, ALTER AB ALTERO POSSIDETIS, QUOMINUS ITA POSSEDEATIS VIM FIERI VETO (3).

Cet interdit concernait exclusivement la possession des choses *immobilières* (4).

II. Il se distingue essentiellement de tous ceux qui ont été examinés jusqu'ici, en ce que le Préteur adresse la parole en même temps aux deux plaideurs : *possidetis* (et non *possides*)... *possideatis* (et non *possideas*). Cette forme mérite, à plus d'un titre, de fixer l'attention. — On peut se demander d'abord à quoi pouvait servir une défense qui, s'adressant collectivement aux deux adver-

*juris*. — La violence dont il est question dans l'interdit UNDE VI a un tout autre caractère. (Voy., ci-après, § 347.)

(1) Voy., ci-après, § 346 et suiv.

(2) Voy., au Digeste, le titre XVII du livre XLIII.

(3) Ulpian., L. 1, pr., ff., *Uti possidet*.

(4) Gaius, *Comm.* IV, § 149 et 150.

saires, semble ne pas faire avancer d'un pas la solution de la difficulté, puisqu'elle ne décide rien ni dans un sens ni dans un autre? Cette singularité justifie très-bien ce qui a été dit ci-dessus (§ 322) sur l'origine des interdits. On voit en effet, très nettement, que le Préteur n'a point ici la prétention de trancher définitivement un litige; mais bien plutôt de poser une règle d'après laquelle le juge devra ultérieurement décider une question, dont il chercherait vainement la solution dans le droit civil. En d'autres termes, le Préteur avait posé, à l'occasion d'une affaire déterminée, sur une matière non réglée par le droit civil, une règle qu'il n'avait point sans doute osé formuler *a priori*, en termes généraux, pour ne point paraître empiéter sur le pouvoir législatif (1). — Il ne faut pas croire du reste que cet emploi du pluriel ne pût avoir d'autre utilité pratique que de fournir une règle pour une instance subséquente. Et, en effet, ne pouvait-il, ne devait-il pas arriver fréquemment que l'un des plaideurs, reconnaissant qu'il ne remplissait pas les conditions de l'interdit, qu'il ne possédait pas *nec clam, nec vi, nec precario ab adversario*, renonçât spontanément à ses prétentions sur le possessoire, pour se soustraire aux dangers des *sponsiones* auxquelles il pouvait être provoqué par son adversaire, si la question de

(1) Nous avons dit comment ces règlements, rendus d'abord pour chaque affaire, finirent par devenir des règles générales. (§ 323.)

fait, laissée en suspens dans l'interdit, venait à être renvoyée devant un juge? (*Voy.* § 352).

Cette forme plurielle faisait encore que, devant le juge, la condamnation définitive pouvait tomber sur l'un ou sur l'autre des plaideurs, c'est-à-dire sur celui d'entre eux que le juge reconnaissait en définitive se trouver en contravention à l'interdit : c'est dans ce sens qu'on disait que cet interdit était *double* ou *mixte* (*Voy.* § 328).

Au surplus, la forme plurielle de cet interdit et du suivant, n'était point une conséquence nécessaire de la nature des choses ; et on conçoit tout aussi bien que la possession eût pu être protégée par des interdits qui ne se seraient adressés qu'à l'une des parties. Mais on avait été naturellement conduit à rédiger de cette manière les interdits *retinendæ possessionis*, par imitation de ce qui avait lieu dans la procédure *per sacramentum* (1).

III. Une autre circonstance digne de remarque, c'est que l'interdit *uti possidetis* n'a égard qu'à la possession *actuelle* ; que, en d'autres termes, il promet la victoire à celle des parties qui possède au moment où l'interdit est rendu, sans égard à la possession que l'autre partie aurait pu avoir antérieurement. Cela résulte très nettement de l'emploi du présent *uti possidetis*, et cela est d'ailleurs très-expressément enseigné par Gaius et Paul (2). Habités que nous sommes en France à ne reconnaî-

(1) *Voy.*, ci-dessus, § 150 et 278, n° V.

(2) Gaius, *Comm.* IV, § 151. — Paul., *Sentent. recept.*, V, 6, § 1.

tre le *droit* de possession qu'autant que le *fait* de possession a duré au moins une année, nous avons quelque peine à concevoir qu'on attribuât ainsi les avantages de la possession à un plaideur qui, peut-être, ne possédait que depuis quelques heures ; nous sommes choqués surtout, qu'une possession, qui n'avait que quelques instants d'existence, pût l'emporter sur la possession que l'adversaire pouvait avoir eue antérieurement, pendant un très-long temps peut-être ! — Mais, d'abord, en ce qui concerne le premier point, si l'un des plaideurs n'a pas possédé du tout, n'est-il pas raisonnable de lui préférer celui qui possède actuellement, alors même que sa possession serait toute récente. — En ce qui touche le second point, faisons remarquer que l'inconvénient de faire prévaloir la possession actuelle de l'un des plaideurs sur la possession antérieure de l'autre, se trouvait singulièrement atténué par cette triple condition, que la possession actuelle n'est un titre au triomphe qu'autant que celui qui s'en prévaut n'a pas enlevé cette possession à l'adversaire par violence (*nec vi*), ne la lui a pas surprise clandestinement (*nec clam*), et enfin ne la tient pas de lui *precario*. Or, en se rappelant les principes précédemment exposés sur la conservation et la perte de la possession en matière d'immeubles, on se convaincra qu'il y avait bien peu de chances, pour que l'interdit *uti possidetis* fit prévaloir le possesseur d'un jour, sur celui qui avait auparavant possédé pendant un temps plus ou moins long.

IV. Terminons ces réflexions sur l'interdit *uti possidetis*, en faisant remarquer que les trois conditions *nec vi, nec clam, nec precario*, ne sont pas exigées d'une manière absolue; mais seulement relativement à l'adversaire (*ab adversario*). Peu importait donc que le possesseur actuel eût possédé *vi, clam* ou *precario* à l'égard d'un tiers, pourvu que sa possession fût pure de ces vices par rapport à l'adversaire.

§ 339.—Interdits *retinendæ possessionis*.—II<sup>o</sup> Interdit UTRUBI.

I. Cet interdit était pour les *meubles* ce que le précédent était pour les *immeubles*. Comme dans l'interdit *uti possidetis*, le Préteur y adresse la parole aux deux plaideurs; et, par conséquent, l'interdit est double ou mixte: UTRUBI HIC HOMO, DE QUO AGITUR, MAJORE PARTE HJUSCE ANNI FUIT, QUOMINUS IS EUM DUCAT VIM FIERI VETO (1).

L'interdit *utrubi* différait essentiellement du précédent, en ce qu'on n'y avait pas égard à la possession actuelle, mais bien à la possession qui avait duré le plus longtemps pendant l'année qui avait précédé le litige. Si donc, dans les douze mois qui viennent de s'écouler, j'ai possédé pendant les sept premiers mois, et vous, pendant les cinq derniers, je devrai l'emporter sur vous. Il en serait encore ainsi, alors même que pendant cette

(1) Ulpan., L. 1, ff., *Utrubi*.

dernière année je n'aurais possédé que quinze jours, si vous n'avez possédé que pendant un nombre de jours moindre (1).

L'interdit *utrubi* faisait donc souvent prévaloir une possession passée sur la possession actuelle; et, sous ce rapport, il semble qu'il aurait dû être compté parmi les interdits *recuperandæ* plutôt que parmi les interdits *retinendæ possessionis*. Cependant les sources sont d'accord pour considérer cet interdit comme *retinendæ possessionis*, aussi bien, quand la partie, qui a possédé le plus longtemps pendant l'année, ne possède plus au moment où l'interdit est demandé, que lorsque, à ce moment, cette partie se trouve encore en possession (2). On ne peut expliquer ce résultat qu'en supposant une fiction particulière, au moyen de laquelle la possession de la *major pars anni* était considérée comme possession actuelle (3).—Au surplus, comme l'interdit *recuperandæ possessionis* UNDE VI n'était point applicable aux meubles, l'interdit UTRUBI en tenait lieu, et par conséquent fonctionnait en réalité fort souvent comme interdit récupérateur (4).

II. Sous le Bas-Empire, la différence qui vient

(1) Gaius, *Comm.* IV, § 152.—Paul., *Sentent. recept.*, V, 6, § 1. — Licin., Ruf., L. 156, ff., *de Verb. signif.*

(2) Gaius, *Comm.* IV, § 148 et 152; mais surtout Théophile, sur le § 4, *Instit.*, *de Interdict.*

(3) De Savigny, § XXXIX, page 470 de la traduction de M. Faivre d'Audelage.

(4) Savigny, § XL, pages 490 et suiv. de la traduction citée.

d'être signalée entre l'interdit *uti possidetis* et l'interdit *utrubi* finit par disparaître; et, dans l'un comme dans l'autre, on n'eut plus égard qu'à la possession actuelle. Ce changement est certainement postérieur au temps de Dioclétien, puisque la différence entre les deux interdits est encore présentée comme en vigueur dans les *Fragments du Vatican*, § 293. On doit donc considérer comme altéré par les compilateurs le texte d'Ulpien, qui forme la loi unique du titre *utrubi*.

III. Les interdits *uti possidetis* et *utrubi* protégeaient la possession proprement dite, celle qui correspond au droit de propriété. Mais on les avait étendus utilement (*utilitate suadente*) à beaucoup d'autres cas, et notamment à la *quasi-possession* des servitudes personnelles, usufruit, usage, habitation; et aussi au cas où la controverse existait entre deux parties dont l'une prétendait posséder à titre de propriétaire, tandis que l'autre prétendait posséder à titre d'usufruitier. Mais, pour ces diverses extensions, la formule primitive avait dû subir des modifications importantes (1).

Quant aux *servitudes réelles* ou *prédales*, il faut distinguer :

La *quasi-possession* des servitudes *negatives* (*quæ in non faciendo consistunt*), était protégée par l'interdit *uti possidetis* utile (2);

(1) Ulpian., L. 3, § 5 et 6; L. 4, ff., *Uti possidet.*—*Fragm. vatic.*, § 90 et 91.—*Voy.*, en outre, ce qui a été dit ci-dessus des actions *confessoire* et *negatoire*, § 279 et 280.

(2) Ulpian., L. 8, § 5, ff., *Si servit. vendicet.*

Celle des servitudes affirmatives (*quæ in faciendo consistunt*), était protégée, tantôt par l'interdit général *uti possidetis* donné utilement, tantôt par des interdits particuliers que l'on va examiner après avoir dit un mot de l'interdit *de superficiebus*.

§ 340. — Interdits *retinendæ possessionis*. — III<sup>o</sup> Interdit DE SUPERFICIEBUS.

Cet interdit est calqué sur l'interdit *uti possidetis*, ou plutôt n'est que cet interdit donné utilement : en voici la formule : UTI EX LEGE LOCATIONIS SIVE CONDUCTIONIS, SUPERFICIE QUA DE AGITUR NEC VI, NEC CLAM, NEC PRECARIO, ALTER AB ALTERO FRUEMINI, QUOMINUS FRUAMINI VIM FIERI VETO (1).

§ 341. — Interdits *retinendæ possessionis*. — IV<sup>o</sup> Interdit DE ITINERE ACTUQUE PRIVATO (2).

QUO ITINERE ACTUQUE PRIVATO QUO DE AGITUR, VEL VIA, HOC ANNO, NEC VI, NEC CLAM, NEC PRECARIO AB ILLO USUS ES; QUOMINUS ITA UTARIS VIM FIERI VETO (3).

(1) Ulpian., L. 1, ff., *de Superfic.*—*Voyez*, ci-dessus, § 287, n<sup>o</sup> V.

(2) *Privato*... Il ne faut donc pas confondre cet interdit possessoire, qui ne concerne que les intérêts privés, avec les divers interdits relatifs aux chemins publics dont il a été question ci-dessus, §§ 325 et 326.

(3) Ulpian., L. 1, pr., et § 1, ff., *de Itinere actuque privato*.—*Voy.*, au § 338, l'explication de la clause *nec clam, nec vi, nec precario ab adversario*.

Cette formule donne une idée suffisante de cet interdit. Il diffère essentiellement des interdicts *utrubi* et *uti possidetis*, en ce qu'il est simple : le défendeur seul est donc exposé à une condamnation.

Il diffère spécialement de l'interdit *uti possidetis*, en ce qu'on n'y a pas égard à la possession actuelle, mais bien à la possession pendant la dernière année. On était réputé avoir possédé le droit de passage, quand on avait passé trente fois au moins dans le cours de l'année *nec vi, nec clam, nec precario ab adversario* (1).

§ 342. — Interdicts *retinendæ possessionis*. — V<sup>o</sup> Interdit  
DE AQUA COTTIDIANA ET ÆSTIVA.

Les Romains distinguaient deux espèces de servitudes d'aqueduc : l'une relative à l'*aqua cottidiana* (2), l'autre relative à l'*aqua æstiva* (3). Chacune d'elles avait son interdit particulier.

I. Interdit *de aqua cottidiana*. — La formule de cet interdit était ainsi conçue : *UTI HOC ANNO AQUAM*

(1) Ulpian., L. 1, § 2, *eod. tit.*

(2-3) L'eau quotidienne est celle dont il est possible de se servir chaque jour (Ulpian., L. 1, § 2, ff., *de Aq. cot. et æst.*). — L'eau d'été est celle qui, d'après la nature du lieu ou d'après l'usage, ne peut être conduite que pendant l'été. (Ulpian., L. 1, § 3 et 4, *eod. tit.*). L'été s'entend des six mois compris entre l'équinoxe de printemps et l'équinoxe d'automne. (L. 1, § 34.)

*QUA DE AGITUR, NON VI, NON CLAM, NON PRECARIO AB ILLO DUXISTI, QUOMINUS ITA DUCAS, VIM FIERI VETO* (1).

Cet interdit, qui était tantôt prohibitif et tantôt restitutoire, se donnait à celui qui, pendant la dernière année, avait usé, avec ou sans droit, de la conduite d'eau, fut-ce un seul jour, pourvu que ce fut *nec vi, nec clam, nec precario ab adversario* (2). Il servait contre toute personne qui s'opposait à ce que l'on continuât à user de l'eau comme on en avait déjà usé (3).

On ne peut manquer de trouver singulier que les Romains aient cru pouvoir attacher les avantages de la possession juridique à un fait aussi peu caractérisé que l'usage de l'eau pendant un seul jour. Le danger d'un pareil état de choses se trouvait cependant bien diminué par la clause *nec vi, nec clam, nec precario ab adversario* (4).

II. Interdit *de aqua æstiva*. — *UTI PRIORE ÆSTATE AQUAM QUA DE AGITUR, NEC VI, NEC CLAM, NEC PRECARIO AB ILLO DUXISTI, QUOMINUS ITA DUCAS, VIM FIERI VETO* (5).

Cet interdit différait principalement du précédent en ce que, dans celui-ci, on se référait à l'année courante (*hoc anno*), tandis que, dans celui-là,

(1) Ulpian., L. 1, pr., ff., *de Aq. cottid.*

(2-3) Ulpian., L. 1, § 1, 4, 22, 24 et 27, *eod. tit.*

(4) Voy., ci-dessus, § 338; ce qui est dit des inconvénients apparents du système relatif à la possession actuelle.

(5) Ulpian., L. 1, § 31, ff., *eod. titul.*

on se référerait à l'été qui avait précédé celui dans lequel on se trouvait, au moment de la délivrance de l'interdit (*priore æstate*) (1).

Cet interdit se donnait aussi utilement dans le cas où la conduite d'eau aurait eu lieu, non dans l'été, mais dans l'hiver; non dans l'été précédent, mais dans celui où on se trouvait (2).

§ 343. — Interdits *retinendæ possessionis*. — VI<sup>o</sup> Interdit  
DE RIVIS.

RIVOS, SPECUS, SEPTA REIFICERE PURGARE AQUÆ DUCENDÆ CAUSA QUOMINUS LICEAT EI, DUM NE ALITER AQUAM DUCAT QUAM UTI PRIORE ÆSTATE, NON VI, NON CLAM, NON PRECARIO A TE DUXIT, VIM FIERI VETO (3).

Cet interdit est pour les cours d'eau privés ce que sont, pour les fleuves publics, plusieurs interdits énumérés aux §§ 325 et 326.

Il se donne aux mêmes personnes et contre les mêmes personnes que les deux interdits précédents.

Ulpian fait remarquer que celui qui s'occupe des travaux compris dans les mots *reficere*, *purgare*, ne doit pas être arrêté par la dénonciation de nouvel œuvre, parce que cette dénonciation est une voie de fait qui constitue un trouble prohibé par la clause *vim fieri veto*. Le propriétaire

(1-2) Ulpian., L. 1, § 32-37, ff., *de Aq. cottid. et ust.*

(3) Ulpian., L. 1, pr. et § 9; L. 3, § 8, ff., *de Rivis*.

qui voudrait s'opposer aux travaux devrait donc agir par action négatoire (1).

§ 344. — Interdits *retinendæ possessionis*. — VII<sup>o</sup> Interdit  
DE FONTE.

Il y avait deux interdits de ce nom : l'un se référerait à l'usage, l'autre à la réparation de la source, du puits, de l'étang, grevés d'une servitude *aquæ hauriendæ*; mais non à l'usage ou à la réparation des citernes.

I. UTI DE EO FONTE QUO DE AGITUR, HOC ANNO, AQUA NEC VI, NEC CLAM, NEC PRECARIO AB ILLO USUS ES, QUOMINUS ITA UTARIS, VIM FIERI VETO (2).

II. QUOMINUS FONTEM, DE QUO AGITUR, PURGES REFICIAS UT AQUAM COERCERE UTIQUE EA POSSIS; DUM NE ALITER UTARIS ATQUE UTI HOC ANNO, NON VI, NON CLAM, NON PRECARIO AB ILLO USUS ES, VIM FIERI VETO (3).

Ces formules expliquent suffisamment la nature de ces deux interdits.

§ 345. — Interdits *retinendæ possessionis*. — VIII<sup>o</sup> Interdit  
DE CLOACIS.

QUOMINUS ILLI CLOACAM QUÆ EX ÆDIBUS EJUS IN TUAS PERTINET, QUA DE AGITUR, PURGARE, REIFICERE LICEAT, VIM FIERI VETO.

(1) Ulpian., L. 1, § 9, et L. 3, § 8, ff., *de Rivis*.

(2-3) Ulpian., L., unic, ff., *de Fonte*.

Cet interdit a pour but d'assurer le nettoyage, la réparation et même la reconstruction des égouts.

Quoique exclusivement relatif aux égouts particuliers, cet interdit touche cependant à l'intérêt public; car la salubrité publique est intéressée au bon état des égouts privés tout autant qu'à celui des égouts publics. Aussi doit-on remarquer dans la formule l'absence de la clause, *nec vi, nec clam, nec precario*, que l'on retrouve dans tous les autres interdits *retinendæ possessionis*: la raison en est qu'on n'avait pas voulu que des travaux intéressant la santé publique pussent être entravés, sous prétexte que la possession de celui qui voulait les exécuter était vicieuse. — Par la même raison, la dénonciation de nouvel œuvre ne faisait pas obstacle à la continuation des travaux. — Toutefois, celui dans la propriété duquel on veut travailler, pourra exiger la caution *damni infecti* (1).

§ 346. — Interdits *recuperandæ possessionis*.

Les interdits *recuperandæ possessionis* ont pour objet de faire recouvrer la possession à qui l'a perdue. Toutefois il est bien évident que le magistrat n'a pas à venir au secours de celui qui a volontairement abdiqué sa possession, mais seulement de celui qui l'aurait perdue par un fait in-

(1) Ulpian., L. 1, pr., § 3, 13 et 14, ff., de *Cloacis*.

dépendant de sa volonté, et notamment par l'effet d'une expulsion violente.

§ 347. Interdits *recuperandæ possessionis*. — I. Interdit UNDE VI (1).

I. On distinguait deux espèces de violence : la violence ordinaire, que pour cela on désignait par le seul nom de *vis* (2), et la violence avec armes, *vis armata*. A chacune de ces espèces de violence correspondait un interdit particulier; peut-être, cependant, le même interdit servait-il dans les deux cas, avec quelque clause additionnelle plus rigoureuse contre le défendeur, lorsqu'il s'agissait de violence à main armée? Quoi qu'il en soit, Justinien ne nous a conservé que la formule correspondante à la violence ordinaire; elle était ainsi conçue : UNDE TU ILLUM VI DEJECISTI, AUT FAMILIA TUA DEJECIT, DE EO, QUÆQUE ILLE TUNC IBI HABUIT, TANTUMMODO INTRA ANNUM; POST ANNUM DE EO QUOD AD EUM QUI VI DEJECIT, PERVENERIT, JUDICIUM DABO (3).

(1) Cet interdit a été traité par Cicéron dans deux de ses plaidoyers *pro Cæcina* et *pro Tullio*.

(2) Cicéron la nomme aussi *Vis cottidiana*, et par suite appelle l'interdit UNDE VI, INTERDICTUM COTTIDIANUM, expression qui n'est pas technique.

(3) Ulpian., L. 1, pr., de *Vi et vi armat.* — Les mots *judicium dabo* annoncent une action et non pas un interdit: cependant, dans le § 1<sup>er</sup> de la même loi, Ulpien dit formellement *hoc interdictum*.