

» faire aucun ouvrage qui puisse porter préjudice à la navigation, à peine de démolition des ouvrages, de confiscation des matériaux et d'amende arbitraire.»

Arrivons maintenant à la législation moderne; elle est extrêmement significative.

L'article 2 de la loi du 22 novembre-1<sup>er</sup> décembre 1790, relatif aux domaines nationaux, s'explique en termes remarquables :

« Les chemins publics, les rues et places des villes, les fleuves et rivières navigables, LES RIVAGES, lais et relais de la mer, les ports, les havres, les rades, etc., et en général toutes les portions du territoire national qui ne sont pas susceptibles d'une propriété privée, sont considérées comme des dépendances du domaine public. »

Ainsi, par cette loi, le législateur déclare, aussi expressément que possible, que les rivages de la mer ne sont pas susceptibles d'une propriété privée.

C'est sous l'influence de cette pensée qu'a été rédigé l'art. 558 du Code Napoléon. Il se sert des mêmes termes; il entend (comme la loi sur les domaines nationaux) que la propriété privée ne peut s'étendre sur les rivages de la mer.

Si ces terrains ne sont pas de nature à tomber dans le domaine privé, ils échappent donc à la prescription; car la prescription n'est qu'un moyen de saisir par l'appropriation ce qui appartient à autrui. Ils sont bien évidemment ce que l'article 2226 appelle *choses hors du commerce*. Qu'est-ce, en effet, qu'une chose hors du commerce, sinon une chose qui n'est pas susceptible de propriété privée?

M. Toullier insiste sur ce que les habitants de certaines communautés voisines de l'Océan ont le droit exclusif de cueillir les plantes maritimes appelées varech, qui croissent sur les rochers de la mer situés dans leur territoire (1). Il est en effet certain que l'or-

(1) Répert. de M. Merlin, v<sup>o</sup> Varech.

donnance sur la marine du mois d'août 1681, ainsi que la déclaration du 30 mai 1731, ont reconnu à certaines communautés de Flandre, Boulonnais, Picardie et Normandie, le droit privatif de profiter de ces plantes et herbes utiles à l'engrais des terres, et qui naissent sur les rochers que les eaux de la mer couvrent et découvrent alternativement; et, un représentant du peuple, en mission dans les départements de l'Ouest, ayant aboli ce privilège par arrêté du 12 vendémiaire an II, pour l'attribuer aux premiers occupants, cet arrêté fut cassé par arrêté du Gouvernement du 12 ventose an X (1).

Si l'autorité supérieure, chargée de statuer sur les réclamations des communes, n'avait consulté que le *summum jus* et son inflexible logique, je suis persuadé qu'il aurait dû maintenir l'arrêté du représentant du peuple, tout-à-fait conforme aux vrais principes sur la nature des rivages de la mer. Mais le *summum jus* est souvent une grande injustice, et la logique un grand fléau: j'applaudis donc à la prudence du Gouvernement, qui a voulu y échapper. Des circonstances très-favorables militaient en faveur des communes; elles faisaient voir qu'elles étaient propriétaires de rochers sur lesquels le varech se recueillait (2); qu'elles en payaient la contribution, et que la récolte de ce fruit de mer se liait en quelque sorte à leur droit de propriété; que les terres voisines de l'Océan sont ravagées

(1) Répert. de M. Merlin et *Bulletin des Lois*.

(2) Cela ne voulait pas dire qu'elles fussent propriétaires du rivage; les rochers peuvent avoir dans les terres un prolongement au delà des limites du rivage proprement dit: c'est ce prolongement qui était imposé à la contribution. Quant au varech, il croît sur la portion des rochers que baigne la mer, et qui est hors de la propriété privée. Mais les communes invoquaient une considération d'équité. — Nous payons, disaient-elles, la contribution pour la plus grande partie de ces rochers; n'est-il pas juste que nous recueillions les fruits qui naissent à leurs pieds.



par de fréquents et violents ouragans ; qu'il était juste par conséquent de leur laisser, à titre de compensation, les produits utiles placés par la nature sous leur main. En faveur de ces circonstances et d'une possession qui se perdait dans la nuit des temps, le Gouvernement a fait plier des règles trop absolues ; mais ce n'est là qu'une exception. Nous avons vu ci-dessus (1) que le législateur a, dans certaines circonstances, maintenu dans le droit de moulin des propriétaires de bonne foi qui très-anciennement avaient construit de telles usines sur des rivières navigables et flottables. Est-ce à dire que cette indulgence pour des possessions respectables, nées à des époques où le droit était encore obscur et mal formulé, est aujourd'hui une autorisation de grever les propriétés publiques de pareilles charges ?

Une observation qui me paraît grave terminera cette démonstration. Sur les rivières navigables, il est sévèrement interdit d'effectuer des prises d'eau (2), de créer des servitudes qui gênent la liberté du lit du fleuve (3). Aucune possession ne peut paralyser la force de ces prohibitions salutaires. Je conviens que ces entreprises ont moins d'importance quand elles s'effectuent sur le rivage de la mer ; aussi ne sont-elles pas punies par des lois de police répressive : mais du moins elles ont cette ressemblance avec celles qui sont commises sur les rivières, qu'elles sont une atteinte à une propriété publique, qu'elles gênent la circulation, qu'elles attribuent aux uns des droits exclusifs au préjudice des autres. Or, ce point de similitude suffit pour empêcher qu'elles soient le fondement d'une véritable possession *animo domini*. Il n'est permis de se servir d'une chose commune que comme tout le monde peut le faire ; quiconque aspire à s'y créer un privilège

(1) N° 139.

(2) Voy. n° 189.

(3) *Ibid.*

fausse sa destination ; la société est lésée, et, dans cet antagonisme du droit privatif et du droit de tous, il faut que celui-ci conserve tout son empire (1).

Disons donc que les rivages de la mer sont hors du domaine privé ; que les établissements qui s'y forment sont de pure tolérance ; qu'ils se fondent sur des actes précaires et incapables de fonder un droit de propriété incontestable. Les vrais principes me paraissent conduire à cette solution (2).

Mais un particulier serait-il sans qualité pour se plaindre de pareilles usurpations ? Il faut distinguer : si une famille possédait depuis plusieurs siècles une pêcherie contre laquelle le Gouvernement ne susciterait aucune réclamation, un étranger ne pourrait venir y tendre ses filets et ses engins ; cette famille serait à son égard considérée comme propriétaire ; l'État seul, en vertu de son droit de police et de surveillance sur tout ce qui tient au domaine public, pourrait l'inquiéter (3). Mais, si des travaux, des excavations, des enlèvements de galets, portaient atteinte à une propriété privée voisine du rivage de la mer, et faisaient craindre pour elle des inondations ou l'action destructive des flots, le particulier lésé par ces ouvrages pourrait se plaindre par action judiciaire en dommages et intérêts. La loi 2 au D. *Ne quid in loco publico*, en porte la décision expresse : *Ne quid in loco publico facias inve eum locum immittas quâ ex re quid illi damni detur, præterquàm quod lege, senatus-consulto, edicto, decretove principum tibi concessum est* (4).

(1) M. Proudhon paraît être de cet avis (*Domaine public*, t. 3, p. 42, *in fine*), car il pense que le Gouvernement pourrait empêcher d'enlever les galets qui servent de digue pour modérer l'impulsion du flot, et de faire des excavations.

(2) Voy. un arrêt de la cour de Caen du 5 avril 1824 (Dall., 25, 2, 121 ; Siry, 25, 2, 175).

(3) Arrêt précité de Caen.

(4) M. Proudhon, t. 3, p. 43.



151. Quant aux eaux qui s'introduisent naturellement dans l'intérieur des terres, par des fosses, fissures et crevasses qui n'ont rien d'artificiel, il est certain que la prescription peut se les soumettre comme toutes les eaux qui n'ont pas un caractère public (1).

152. Les lais et relais de la mer sont les terrains que la mer laisse à découvert en se retirant d'une manière définitive. Après avoir fait partie du rivage de la mer, ils s'en éloignent progressivement, et deviennent des terres distinctes, des terres d'alluvion, souvent fertiles et de nature à être livrées à la culture. L'article 538 du Code Napoléon les met dans la classe des choses qui sont du domaine public; mais il eût été plus juste de dire qu'ils font partie du domaine de l'État, c'est-à-dire qu'ils constituent une propriété susceptible de revenus et pouvant être utilisée autrement que par l'usage des citoyens. Cette erreur a été réparée par la loi du 16 septembre 1807, dont l'article 41 autorise le Gouvernement à les concéder, et même à les aliéner, sans une loi spéciale. Ils sont, dès lors, dans la catégorie des choses susceptibles de prescription (2). Il faut même dire qu'avant la révolution, ils étaient considérés comme faisant partie de ce qu'on appelait petit domaine, c'est-à-dire de cette portion du domaine de la couronne qui pouvait être aliénée (3). C'est ce qu'a jugé la cour de cassation par arrêt du 18 mai 1830 (4).

(1) Grotius, lib. 2, cap. 3, n° 10. Dunod, p. 77. M. Garnier, 1<sup>re</sup> partie, n° 65.

(2) Arrêt de cass. du 5 novembre 1824 (Dalloz, *Prescript.*, p. 244). Autre du 8 mars 1830 (*Palais*, 1830, 3, 404). M. Vazeille, t. 1, n° 87. Voy. encore les autorités dans le même sens citées *suprà*, n° 109, à la note.

(3) *Infra*, n° 184.

(4) Dall., 30, 1, 218. *Junge*, 15 nov 1842, 2 janvier 1844, 17 nov. 1852 (Dall., 45, 1, 29; 44, 1, 79; 53, 1, 105). Voy. aussi MM. Proudhon, *Dom. pub.*, t. 1, n° 712; Duranton, t. 3, n° 166; Marcadé, art. 2227, n° 3.

153. Les rivages des rivières navigables appartiennent aux riverains jusqu'au flot (1); c'est assez dire qu'ils sont prescriptibles.

154. Les canaux navigables et flottables, lorsqu'ils appartiennent à l'État, font partie du domaine public (2). Ce sont de grandes voies ouvertes pour mettre en communication les divers points du territoire. Mais, quand on parle de leur imprescriptibilité, il faut se livrer à quelques distinctions pour ne pas tomber dans l'erreur.

Un canal est un immeuble productif. Le passage ne s'y exerce que moyennant des rétributions qui procurent un émolument considérable. Cet émolument est dans le commerce; il peut être aliéné par l'État; il peut être concédé à des particuliers, non-seulement pour un temps plus ou moins long, mais encore à perpétuité. Ce droit d'exploitation est donc prescriptible, et je ne doute pas qu'une jouissance de trente ans, exercée publiquement et sans trouble par une compagnie qui aurait mis les tarifs à exécution et les aurait perçus pour son propre compte, ne rendit l'État non-recevable à la faire cesser. Une possession ainsi caractérisée serait une présomption suffisante qu'il y aurait eu titre de concession ou achat par les exploitants (3).

Mais, indépendamment de l'émolument, il y a dans un canal le *substratum* d'un usage perpétuel, acquis au public pour son passage. Or, c'est cet usage qui n'est pas dans le commerce; c'est cet usage qui, ap-

(1) Caius, l. 5, D. de *Rer. divisione. Inst., de Rer. divis.*, § 4. M. Ducaurroy, *Inst. expliq.*, p. 255, n° 332. M. Garnier, 1<sup>re</sup> part., n° 25. M. Duranton, t. 4, n° 294.

(2) L. 1, § 8, D. de *Fluminibus*. Arrêt de la cour de cassation du 5 mars 1829 (Dall., 29, 1, 169; *Palais*, 1829 t. 2, p. 11; 29, 1, 254).

(3) Les canaux étaient d'ailleurs *petit domaine* et aliénables avant la révolution (*infra*, n° 184).



partenant également à tous, ne peut être enlevé par les faits possessoires d'un seul. Il ne tombe pas sous le sens qu'une chose publique, et livrée comme telle à l'usage général, puisse changer de destination autrement que par le consentement exprès ou tacite de tous les intéressés. Ainsi, non-seulement le passage le plus fréquent serait inutile pour attribuer à un navigateur le droit privatif d'user du canal, mais il faut même aller jusqu'à dire qu'on ne pourrait acquérir sur son lit ou sur ses bords, par le moyen de la prescription, aucune charge qui nuirait à sa destination.

Mais, s'il ne s'agissait que de prendre sur les francs-bords ou sur le lit d'un canal navigable des droits de vue ou de sortie, et d'exercer, en un mot, ces sortes de servitudes que la voie publique est destinée à souffrir perpétuellement par sa nature, il en serait alors tout autrement. Une voie publique est faite pour supporter ces charges, et il n'y a pas même besoin de titre ou de prescription pour les établir. Celui qui bâtit sur le terrain riverain qui lui appartient ne fait qu'user d'un droit qui est dans le domaine public, et qui est attribué à chaque propriétaire par cela seul qu'il fait partie du public. Mais si, au lieu de ces servitudes, ou, pour mieux dire, de cet emploi légal d'une faculté naturelle, un propriétaire voulait faire des saignées dans le lit du canal; s'il voulait y introduire des eaux pluviales ou ménagères; s'il voulait grever les francs-bords de quelques charges qui gêneraient la circulation, la prescription serait inutile: l'avantage public réclamerait sans cesse contre ces entreprises nuisibles (1).

155. En est-il de même lorsqu'un canal sort des mains de l'État par concession, et qu'il est attribué à perpétuité à des compagnies? La concession enlève-t-

(1) Argument d'un arrêt de la cour de Lyon du 10 févr. 1831 (Dall., 52, 1, 129; Palais, 1852, t. 2, p. 28).

elle au canal le caractère de propriété publique pour la faire rentrer dans la classe des propriétés privées?

Cette question s'est présentée devant la cour impériale de Lyon, qui, par arrêt du 10 février 1831, a décidé que le canal de Givors, quoique concédé en toute propriété par l'État, en vertu de lettres-patentes de 1788, n'en conservait pas moins sa destination publique, et qu'ainsi le concessionnaire devait souffrir tout ce qui, sans nuire à l'usage de la chose, est compatible avec cette destination. Dans le fait, des maisons avaient été construites sur les rives de ce canal. En 1821, la compagnie demanda que les propriétaires de ces bâtiments cessassent de faire couler les eaux pluviales dans le bassin, et fissent fermer et ouvrir leurs portes et volets en dedans de leurs maisons. Les propriétaires reconnurent la légitimité de la réclamation en ce qui concerne l'écoulement des eaux pluviales; car il en résultait un préjudice pour le lit du canal; mais, quant aux ouvertures, ils résistèrent, prétendant qu'ils avaient la faculté d'ouvrir des jours comme si le canal et ses francs-bords étaient une voie publique. La cour impériale de Lyon adopta ce système par l'arrêt précité. Elle considéra que la concession n'avait pas étendu les droits de la compagnie au-delà de ceux que le roi avait lui-même; que la cession perpétuelle faite par le Gouvernement n'avait pas changé la nature de la propriété; que cette propriété, étant affectée à un usage public, ne pouvait être assimilée à une propriété privée. La compagnie le reconnaît si bien elle-même, ajoutait la cour, qu'elle renonce à demander la suppression des vues droites ouvertes sur le canal et les francs-bords, ce qu'elle serait cependant en droit de faire si elle considérait sa propriété comme privée. Le canal et ses francs-bords sont à jamais destinés à un usage public fixe et déterminé. Ainsi, tout ce qui gêne cet usage, tout ce qui nuit à la circulation sur les francs-bords, tout ce qui détériore le canal lui-même en y introduisant des eaux



pluviales et ménagères, doit être interdit aux riverains. Mais ce qui est conforme à la destination publique de l'immeuble ne peut être imputé à grief aux constructeurs de maisons, et les compagnies doivent le souffrir. Sur le pourvoi, la cour de cassation jugea, par arrêt du 29 février 1831, que la cour de Lyon n'avait fait que décider une question d'interprétation d'actes, et que sa décision échappait à la censure de la cour suprême (1). C'était, à mon avis, repousser par une fin de non-recevoir manquant de dignité cette question du plus haut intérêt. Quoi qu'il en soit, la cour de Lyon me paraît avoir jugé avec beaucoup de sagacité cette question délicate. Sans doute la propriété du canal cesse d'être publique par l'effet de la concession au domaine privé; mais elle n'y est parvenue qu'avec une charge perpétuelle établie au profit du public; elle est demeurée grevée d'une servitude qui rend son usage public. Le droit de propriété est susceptible de division. On peut en séparer les fractions diverses, et chacun de ses démembrements peut avoir un caractère à part. Que le domaine direct, le fonds et le tréfonds soient privés, c'est ce qui est incontestable; mais l'usage en est public. Cet usage appartient à tous, et chacun des habitants a le droit d'employer la chose à cette destination.

Ceci posé, notre question d'imprescriptibilité devient facile à résoudre. L'usage du canal étant public, nul ne peut prescrire contre sa destination, nul ne peut l'altérer et lui enlever son caractère de chose hors du commerce. Il faut que cet usage demeure perpétuellement intact, quel que soit d'ailleurs le propriétaire de la chose. C'est en ce sens que le Conseil des Cinq-Cents avait raison de dire que les grands canaux de navigation, concédés à des compagnies, font essentiellement partie du domaine public. Quoique cette opinion soit émise dans un considérant qui n'a

(1) Dall., 31, 1, 129, Palais, 1831, t. 2, p. 28.

pas été adopté par le Conseil des Anciens (1), elle n'en est pas moins fondée en droit, si l'on veut la prendre avec le sens que je viens d'indiquer.

Il ne faudrait pas considérer comme contraire à ce sentiment un arrêt de la cour de cassation du 5 mars 1829 (2), où on lit que les canaux construits par les particuliers à leurs propres compte et risques ne sont que des propriétés particulières, et qu'il ne faut attacher aucune importance à la résolution du Conseil des Cinq-Cents dont il vient d'être question. Les considérants d'un arrêt doivent toujours être entendus *secundum subjectam materiam*, et l'on doit se garder de leur donner une portée trop large et trop absolue. Dans l'espèce, le Gouvernement avait fait concession perpétuelle à une compagnie du canal de Briare, dont les travaux étaient alors abandonnés, à charge de les continuer et de les parfaire. Un tarif des droits à percevoir fut dressé, et il fut interdit aux concessionnaires d'en exiger de plus considérables. En 1823, les propriétaires du canal, s'apercevant que beaucoup de marchands faisaient séjourner leurs bateaux dans le canal plus longtemps qu'il n'était nécessaire aux opérations de la navigation, prennent un arrêté par lequel ils soumettent à une indemnité de vingt-cinq centimes par jour chaque bateau qui séjournera dans le canal au-delà du temps nécessaire pour faire la traversée ou pour y prendre chargement. En 1825, une ordonnance royale confirme cet arrêté. Pendant l'instance introduite au Conseil d'Etat, les marchands assignent les propriétaires en restitution des sommes qu'ils prétendent avoir été indûment perçues, et qu'ils n'ont payées que sous toutes réserves. Arrêt de la cour de Paris, en date du 30 avril 1827, qui décide que le tarif primitif de 1642 ne concerne que les bateaux passant debout sur le canal de Briare, et que la per-

(1) Loi du 21 vend. an v. M. Merlin, *Répert.*, v<sup>o</sup> Canal.

(2) Dall., 29, 1, 169. Palais, 1829, t. 2, p. 11.



ception d'une indemnité en raison du stationnement extraordinaire sur ledit canal n'est que l'exercice d'un droit de propriété.

Les marchands se pourvurent en cassation. M. le conseiller Pardessus, chargé du rapport, fit très-bien ressortir le point litigieux et la position de la question. Voici à peu près le résumé de son opinion.

Le canal de Briare est sans doute la propriété privée des concessionnaires, et la cour de Paris a bien fait de le reconnaître. C'est à tort que les marchands s'appuyent sur la résolution du Conseil des Cinq-Cents pour établir le contraire; car elle n'a pas été convertie en loi. Ici, peut-être, M. Pardessus n'appréciait pas avec sa sagacité ordinaire le véritable sens de cette résolution; mais ce qu'il n'apercevait pas en elle, il le trouvait dans son esprit exact et judicieux, et il ajoutait cette vérité frappante d'évidence, c'est que, quoique propriété privée, le canal demeurerait frappé d'une servitude perpétuelle au profit du public, ce qui était revenir par un autre chemin à la pensée de la résolution du Conseil des Cinq-Cents, et convenir que le domaine public y avait, du moins quant à l'usage, un droit acquis. Ceci accordé, M. Pardessus raisonnait de la manière la plus lumineuse sur la décision de la cour de Paris. L'arrêt attaqué, disait-il, n'a pas voulu dire qu'en vertu de leur droit de propriété, les concessionnaires peuvent demander arbitrairement tel droit que bon leur semble; car le contrat de concession s'oppose à ce que les services prévus soient à jamais plus chèrement rétribués. Mais, si les commerçants exigent du canal d'autres services que ceux qui sont imposés par lettres-patentes, les propriétaires du canal ont le droit d'exiger le prix de ces services. C'est en quoi l'arrêt de la cour de Paris a bien fait de remonter au droit de propriété, et d'en tirer la conséquence qu'une taxe devait être soldée. La servitude naturelle d'un canal est une servitude de passage; c'est pour ce genre de service que le ta-

rif a parlé. Mais si, au lieu d'une servitude de passage, les bateaux exigent une servitude de séjour, ils doivent une rétribution spéciale; c'est un cas non prévu par les lettres-patentes. Comme les propriétaires ne refusent pas le séjour, les commerçants ne doivent pas refuser la taxe. L'usage public, l'usage aussi illimité que possible, n'est pas contesté à quiconque fait partie du public; mais le public en doit le prix, car son droit n'est pas gratuit.

On voit donc sous quel rapport l'arrêt de la cour de cassation qui consacre la décision de la cour impériale insistait sur la propriété privée des concessionnaires: c'est que cette propriété ne devait pas être improductive et rester un être de raison; c'est qu'il fallait qu'on ne la réduisît pas à un vain mot en refusant la taxe. Mais la cour s'empressait de reconnaître « que la propriété » des concessionnaires était grevée de la servitude de » livrer PASSAGE A CEUX QUI LE RÉCLAMENT : » c'était donc admettre, de même que je l'ai fait ci-dessus, et comme l'entendait aussi le Conseil des Cinq-Cents, que, pour l'usage et le service de la navigation, de telles propriétés sont dans le domaine public, en vertu de leur destination. J'ai insisté sur ce point, parce que cette matière est, en général, peu connue; que les droits respectifs sont assez obscurément formulés par la loi, et que cependant on ne peut résoudre la question de prescriptibilité sans se faire des idées justes sur leur nature.

156. Nous avançons lentement dans l'exposé d'une matière qui comporte de vastes développements, et que nous voulons traiter avec tout le soin dont nous sommes capables. Reprenons le fil de cette longue revue.

Les voies publiques ouvertes par terre, soit qu'elles soient aux frais du Trésor et appartiennent à l'Etat, soit qu'elles soient la propriété des communes, font partie du domaine public et sont imprescriptibles (1);

(1) Art. 585, C. Nap.



il en est de même des rues, places des villes et villages.

Il est vrai que l'on peut ouvrir sur ces lieux publics des vues, des jours, des portes, des gouttières pour l'écoulement des eaux pluviales, des issues pour l'écoulement des eaux ménagères (1); mais ce n'est là que l'usage naturel de ces sortes de propriétés, qui ne sont livrées au public que pour qu'il puisse en jouir, soit pour son passage, soit pour procurer aux habitations des aisances domestiques, indispensables à la salubrité et à la commodité des familles qui les occupent. *Loca enim publica*, dit Ulpien, *utique privatorum usibus deserviunt, jure scilicet civitatis, non quasi propria cujusque* (2). Par l'exercice de ces sortes de servitudes, les lieux dont il s'agit ne laissent pas de rester publics : leur destination conserve, au contraire, toute son intégrité, et plus ils sont soumis à ces usages communs, plus ils portent l'empreinte de leur affectation au service du public.

Mais pourrait-on acquérir sur eux, par la prescription, des servitudes qui s'écarteraient de leur destination naturelle? Pourrait-on, par le même moyen, faire entrer une partie de ces choses dans le domaine privé?

Un jurisconsulte très-peu connu aujourd'hui, mais souvent cité jadis, Aymon Cravetta, estime que, malgré le caractère public de ces choses, on peut en acquérir une portion par la prescription, en tant cependant que l'usage public n'en serait pas ébranlé. Suivant lui, par exemple, il serait permis de prescrire la moitié d'un chemin public, pourvu que l'autre moitié fût suffisante pour le passage général et habituel. Mais d'Argentrée trouvait cette opinion sans aucun fondement dans le droit, et il la repoussait comme un paradoxe. *Sed hoc Cravetta sine lege; quia publico-*

(1) Art. 681, C. Nap.

(2) L. 2, § 2, D. *Nō quid de loco publico*.

*rum usus non solum ex commodo, sed ex ornatu etiam et facie aestimatur*, DENIQUE NON DEBET PRIVATO CUIQUAM TANTUM LICERE; *de quo longa tractatio est Cæpallæ titul. de Servitutibus viæ, quæst. 9* (1).

D'Argentrée s'est rendu ici l'interprète des vrais principes. Lorsqu'une chose a été retirée du commerce privé pour être affectée à un usage public, cette espèce de séquestration pèse sur chacune de ses parties. Toutes participent à la position privilégiée qui a été faite à la chose même dont elles sont les éléments; toutes, par conséquent, résistent à l'appropriation privée, et l'on ne saurait tourner contre aucune d'elles la prescription, qui ne peut jamais être un moyen de nuire au bien public. *Præscriptio juri publico non debet obsistere* (2). D'ailleurs, ce qui aujourd'hui ne paraît pas dommageable peut plus tard le devenir. Le public, dont l'existence n'a pas de fin, doit être considéré non-seulement dans ses besoins présents, mais encore dans ses besoins éventuels, et il serait contraire à ses intérêts d'engager son avenir. *Etenim*, dit Ulpien (3), *quædam sunt talia ut statim facto suo noceant; quædam talia ut in præsentem quidem nihil noceant, in futurum autem nocere debeant*.

Le sentiment de Cravetta n'est donc qu'une idée extrêmement hasardée. On va voir la preuve de son erreur résulter des développements qui vont suivre (4).

157. D'abord, la largeur d'une route royale est imprescriptible : l'ordonnance de Blois le décidait expressément; elle voulait que « tous grands chemins » fussent remis à leur ancienne largeur, nonobstant toutes usurpations, *par quelque laps de temps qu'elles*

(1) Sur Bretagne, art. 266, c. 23, n° 2.

(2) D'Argentrée sur Bretagne, *loc. cit.*

(3) L. 2, § 31, D. *Ne quid in loc.*

(4) Voy. aussi *infra*, n° 168, et *suprà*, n° 140, l'arrêt de la cour de cassation qui décide qu'on ne peut acquérir sur la voie publique une servitude dommageable.



» pussent avoir été faites (1). » Pourquoi cette disposition? Parce qu'une route royale étant publique, toutes ses parties constitutives et adhérentes le sont également; parce que c'est appliquer à cette partie ce que les lois romaines avant l'ordonnance de Blois, et le Code Napoléon longtemps après, ont consacré pour le tout avec la raison la plus vulgaire. *Usucapionem recipiunt maximè res corporales, exceptis rebus sacris, sanctis, PUBLICIS POPULI ROMANI et civitatum* (2). L'ordonnance de Blois n'a pas créé une disposition arbitraire, une exception privilégiée pour les routes royales: un grand principe était donné en matière de prescription; elle en a tiré les conséquences naturelles.

158. En second lieu, la largeur des chemins vicinaux n'est pas moins exempte de prescription. Cette largeur est placée sous la sauvegarde des lois répressives, qui considèrent comme un délit l'anticipation des riverains (3); car les chemins vicinaux sont hors du commerce (4). A eux s'applique, comme aux grandes routes, la pensée de la loi romaine et de l'article 2226 du Code Napoléon.

Je dois dire cependant que les opinions ne sont pas univoques sur la question de savoir si la largeur d'un chemin communal est prescriptible. M. Garnier (5) pense qu'un particulier qui détiendrait une partie du chemin, prise sur sa largeur, deviendrait propriétaire par la prescription. Il s'appuie sur deux arrêts du Conseil d'Etat des 14 décembre 1825 et 8 mai 1822. Mais je vais prouver que c'est là une erreur manifeste échappée à cet auteur estimable.

D'abord, je ne conçois pas que des arrêts du Conseil d'Etat soient invoqués sur une question de propriété

(1) M. Garnier, *des Chemins*, p. 29.

(2) Caius, l. 9, D. de *Usurpat.*

(3) Loi du 6 octobre 1791, tit. 2, art. 40, et art. 456 du C. pén.

(4) Pothier, *Prescript.*, n° 7. Denizart, v° *Chemin*.

(5) *Des Chemins*, p. 329.

dont ce tribunal administratif n'est jamais juge; et il est d'autant plus inopportun ici de se placer sous leur égide, que l'un et l'autre arrêt ont reconnu la compétence de l'autorité judiciaire, pour statuer sur des prétentions dont ils se sont abstenus de connaître.

Dans l'espèce du premier arrêt, Presson avait creusé un fossé le long d'un chemin vicinal non classé, et dont la largeur n'était pas fixée. Le maire, sur l'ordre du préfet, fit combler ce fossé, le considérant comme une anticipation sur la voie publique. Presson considéra ce fait comme un trouble, et agit en réintégrande devant le juge de paix. Ce magistrat accueillit la plainte; mais le préfet éleva le conflit. C'était alors la mode des conflits. Mais, par arrêt du Conseil d'Etat du 14 décembre 1825, l'arrêt du préfet fut annulé, « attendu que le juge de paix était compétent pour » connaître de la possession annale articulée par Presson; possession que celui-ci avait intérêt à constater » pour établir ses droits soit à la propriété, soit à une » indemnité. » Est-ce là juger que les limites d'un chemin vicinal sont prescriptibles? Nullement. Ces limites étaient inconnues; ce que la commune considérait comme partie du chemin pouvait n'être qu'une portion du champ de Presson: dans cet état de doute, la possession était donc considérable, et il fallait en tenir compte.

L'espèce du second arrêt du Conseil n'est pas moins inapplicable à la difficulté. Un chemin avait été déclaré vicinal en 1812. Les demoiselles Routier, voulant construire un mur à la place d'une large haie qui séparait leur propriété du chemin, demandèrent un alignement. Le maire le leur délivra, conformément au tableau des chemins vicinaux. Mais les demoiselles Routier pensèrent que cet alignement leur faisait perdre une partie de leur propriété; elles attaquèrent en conséquence la commune devant les tribunaux, pour voir dire qu'elles étaient propriétaires du terrain en litige. Elles invoquaient uniquement la pres-