

élevées lorsque deux parties se disputaient la propriété d'un chemin, et la même distinction est venue les aplanir. J'ai vu juger, par exemple, que le passage des habitants d'une commune sur un chemin dont la propriété était contestée entre deux parties n'ayant respectivement aucun titre à alléguer, la réparation des ponts, l'entretien de la chaussée aux frais de cette commune, indiquaient bien plutôt une possession à titre de propriétaire de ce chemin qu'un droit de servitude (1). Tout, en cette matière, dépend des circonstances. Le juge se pénétrera de cette idée exprimée par Domat, savoir, que les marques de la possession sont différentes, suivant la diversité de nature des choses auxquelles elle s'applique (2).

274. La possession d'une chose fait présumer la possession des accessoires; et réciproquement, la possession d'une partie fait souvent présumer la possession du tout (3).

Là-dessus les lois romaines nous offrent de curieuses distinctions.

Si une chose se compose d'éléments divers, rapportés et contigus, de corps différents liés les uns aux autres, comme une maison, un vaisseau, la possession de l'édifice n'entraîne pas la possession de ses parties. Ainsi, suivant Javolenus, si la maison possédée vient à être démolie, il faudra de nouveau posséder, pendant

Mais voy. *infra*, n° 588 et 589, sur l'art. 2232, arrêts et opinions contradictoires, et nouvelles observations.

(1) Nancy, arrêt inédit du 27 février 1826, entre d'Apremont et la commune de Tillonbois.

(2) Lois civiles, liv. 3, t. 7, sect. 1, n° 4. *Infra*, n° 537 et 538. Voy. un arrêt de la cour de Caen du 14 juillet 1825, qui décide que la possession des arbres venus sur la berge d'un fossé ne fait pas acquérir la propriété de la berge, mais seulement les arbres percus qu'on a élagués, détruits, etc. (Dall., 25, 2, 206, 207). Voy. cependant Rej. 25 janvier 1842 (Devill., 42, 1, 972).

(3) *Infra*, n° 341 (note), l'opinion de Favre.

le temps voulu pour prescrire, les matériaux-meubles dont elle se compose, pour pouvoir se dire propriétaire de ces matériaux. Le temps pendant lequel on a possédé la maison ne comptera pas pour l'usucapion des matériaux; car on ne les a pas possédés seuls et séparés de l'édifice; on les a possédés non comme meubles distincts, mais comme maison. Il impliquerait contradiction que la même chose fût possédée à la fois et comme meuble et comme immeuble (1).

C'est pourquoi Caius nous donne la décision suivante: « Un individu bâtit une maison avec les matériaux d'autrui; il la vend, et l'acquéreur, après l'avoir possédée pendant le temps nécessaire pour l'usucapion, la démolit: le maître de la matière pourra-t-il revendiquer les matériaux? La raison de douter est que, l'édifice ayant été acquis par prescription, les choses singulières dont il se compose sont censées avoir été comprises dans l'usucapion. Mais cette opinion n'est pas admissible (2). »

Du reste, si ces matériaux eussent été d'abord possédés comme meubles distincts, et qu'ensuite, pour les utiliser, on les eût fait entrer dans la construction d'une maison, le temps de leur adhésion à l'édifice qu'on aurait possédé serait utile pour l'usucapion (3).

Les jurisconsultes romains reconnaissaient aussi que le propriétaire d'une maison était censé posséder les choses mobilières placées dans cette maison, comme les pierres précieuses, l'argenterie; car ces choses ont une existence propre et distincte (4).

On aperçoit au premier coup d'œil tout ce qu'il y a d'inapplicable à notre droit français dans cette distinction que les jurisconsultes romains font entre la

(1) L. 23, § 1, D. de Usurpat.

(2) L. 7, § 11, D. de Acq. rer. dom.

(3) Pomponius, l. 30, § 1, D. de Usurpat.

(4) *Id.* Voy. là-dessus Voët, de Usucap., n° 41. Connanus, lib. 3, cap. 14, n° 6.

totalité de la chose et ses parties constituantes. Elle tenait (1) aux principes particuliers des Douze-Tables (2), qui ne permettaient pas au propriétaire dont on avait pris les matériaux pour construire une maison de les revendiquer, pour ne pas déformer par des ruines l'aspect de la ville; mais qui en même temps ne voulaient pas que la prescription courût contre lui pendant la jonction des matériaux à l'édifice, de telle sorte qu'il pût les revendiquer lors de leur séparation (3). Mais notre droit est tout différent, et il est certain que la possession d'une maison conduit naturellement à la prescription des matériaux dont elle est composée. J'ai dû faire cette observation, parce que j'ai vu tirer quelquefois un mauvais parti des lois que j'ai rappelées ci-dessus.

275. Lorsque l'on possède une chose composée de plusieurs corps distincts et séparés, mais unis sous un même nom, comme un troupeau, un haras, on possède bien plus chacune des parties individuelles qui la constituent que la chose elle-même. *Tamen universi gregis nulla est usucapio; sed singulorum animalium sicuti possessio, ita et usucapio* (4). — *Singulae oves suam causam habebunt: ita ut si, quae furtivae erunt, sint quidem ex grege, non tamen usucapiuntur* (5). Cette décision est tout à fait logique.

Ainsi, j'achète un troupeau dans lequel il y a deux brebis volées: la possession que j'aurai de ce troupeau me permettra bien de me prévaloir de l'art. 2279 du Code Napoléon, en ce qui concerne les animaux qui n'ont pas été volés; je pourrai repousser celui qui voudra les revendiquer par la maxime: *En fait de meubles, la possession vaut titre*; mais il n'en sera pas

(1) Connanus, *loc. cit.*

(2) Table 6<sup>e</sup>.

(3) *Voy. Pothier, Pand.*, t. 1, p. 120.

(4) Javolenus, l. 30, § 2, D. *de Usurpat.*

(5) *Id.*

ainsi en ce qui concerne les brebis volées. Il faudra que je les possède pendant trois ans avec bonne foi, pour pouvoir faire déclarer le demandeur non recevable. Ainsi, chaque corps distinct du troupeau est sujet à une possession spéciale (1).

276. C'est pour cela que, si un individu commence à posséder un héritage, et puis y réunit des champs voisins, il y aura autant de possessions diverses que de parcelles distinctes dont l'immeuble se sera successivement augmenté. *Partes quae emptione fundo adjiciuntur propriam ac separatam conditionem habent, et ideo possessionem quoque earum separatim nancisci oportere, et longam possessionem statuto tempore impleri* (2).

277. Lorsque la possession est fondée sur un titre, on en règle l'étendue sur la portée du titre même. C'est lui qui sert à l'interpréter et à en fixer la portée (3). Il n'est pas à présumer que celui qui produit un titre et le soutient par la possession ait voulu le dépasser.

Néanmoins cette mesure est fautive dans certains cas; il n'est pas impossible de concevoir que le possesseur ait entendu posséder tout à la fois et ce que son titre lui accorde et les adjonctions qu'il y a faites de son chef.

Puisque le titre est la règle ordinaire de la possession, il faut en conclure que, si le même acte contient plusieurs droits connexes et éventuels, et que l'on n'en ait possédé qu'un seul parce que les autres ne se sont pas présentés, la jouissance de l'un aura conservé la jouissance de tous les autres. On verra plus bas l'application et la preuve de cette doctrine (4); elle démontrera que la possession d'une partie divi-

(1) *Infrà*, n° 1065.

(2) Julianus, l. 7, § 1, D. *Pro emptore*.

(3) Dunod, p. 23.

(4) *Voy. infrà*, sur l'art. 2229, le n° 340, où je cite une décision du président Favre.

sible de la chose peut quelquefois faire supposer la possession du tout.

279. Quand on possède à la place d'un autre, la limite de la possession s'arrête au point où finissait le droit de celui auquel on prétend se substituer (1).

279. Voyons maintenant par quels moyens se prouve la possession.

La possession des choses corporelles, étant *res facti*, se prouve par témoins bien plus encore que par titres; car on ne passe pas de titre pour constater qu'on a labouré un champ, qu'on a récolté une vigne, qu'on a fait des plantations. Les actes écrits sont cependant utiles pour faire voir la série des propriétaires et la filiation de la possession; on peut également les faire servir à justifier le paiement des impôts, la perception des fermages, les poursuites qu'on a dirigées contre les usurpateurs, pour se conserver un droit exclusif.

280. La preuve de la possession des droits incorporels résiste davantage à la preuve testimoniale. Ainsi, la possession d'une rente, c'est-à-dire le paiement des arrérages, ne pourrait être justifié que par des quittances écrites, et il serait difficile d'admettre la preuve testimoniale sans se mettre en contradiction avec les dispositions du Code Napoléon, qui prohibent la preuve par témoins de toutes choses dont il a été possible au créancier de se procurer une preuve littérale (2). Au surplus, je reviendrai sur ce point dans mon commentaire de l'art. 2248 (3).

281. Nous verrons dans les articles suivants quels sont les caractères que doit avoir la possession pour amener la prescription.

Mais, avant qu'elle ait atteint sa révolution, il est possible qu'elle soit troublée, ou qu'un tiers vienne

(1) Dunod, p. 25.

(2) MM. Foelix et Henrion, *des Rentes foncières*, p. 441, M. Vazeille, t. 1, p. 81 et 82.

(3) *Infrà*, n° 621.

l'enlever à celui qui l'exerce avec l'intention de consolider la propriété sur sa tête.

La loi ne pouvait rester indifférente à ces actes de trouble; car la possession est si précieuse que, pour la conserver ou l'acquérir, on passe vite aux voies de fait et aux violences. Il fallait donc qu'elle s'interposât, afin de prévenir des discordes redoutables; il fallait qu'elle prit des mesures salutaires pour empêcher que, sous prétexte d'un droit de propriété souvent équivoque, on ne vint déposséder ou inquiéter celui qui, par une possession suffisante, est présumé propriétaire. Pour que la propriété attire à elle la possession qu'elle soutient être injustement séparée d'elle, elle doit se présenter certaine, évidente, non contestée; le premier point à obtenir de la part de celui qui, n'ayant pas la possession, veut la conquérir, c'est donc de faire juger contradictoirement qu'il est propriétaire: tant que ce point n'est pas mis hors de toute controverse, la possession reste à celui qui la détient, avec les conditions nécessaires pour qu'il soit provisoirement réputé propriétaire. Il suit de là que si le possesseur, ainsi protégé par la volonté et la présomption de la loi, vient à recevoir des échecs dans sa jouissance, il a une action pour se faire maintenir. De là la nécessité des actions possessoires, par lesquelles la possession se fait respecter par les tiers.

Nous allons nous en occuper ici; car elles sont le nerf de la prescription, en lui conservant son élément primordial; mais, avant tout, nous ferons observer que, dans le droit français, les actions possessoires de complainte et réintégrande n'ont lieu que pour les immeubles ou pour les universalités de meubles. Quant aux meubles considérés individuellement, on ne peut en obtenir la possession qu'en prouvant qu'on est propriétaire. La possession reste toujours à l'occupant, et on ne peut l'en dépouiller que par une action de revendication. En cette matière, on ne connaît pas d'action distincte sur la possession; c'est par l'occu-

pation que le possessoire se décide, et celui qui a perdu la possession d'un meuble, fût-elle annale, ne peut la recouvrer que par une action pétitoire ayant pour but de justifier son droit de propriété: c'est là une règle aussi ancienne que le droit français. On suivait d'autres principes en droit romain; mais, chez nous, on a pensé que les meubles n'ont pas assez de consistance pour être l'objet de débats préliminaires sur la possession; que les traces de la possession annale d'une chose mobilière sont trop difficiles à retrouver, pour attribuer à cette possession une préférence sur l'occupation; que l'occupation elle-même est suffisamment défendue, soit par l'action de vol, soit par la facilité de mettre les meubles à l'abri d'un coup de main; qu'enfin l'intérêt du commerce veut qu'on ne laisse pas trop longtemps dans l'incertitude la propriété de ces objets, dont la destination est d'être soumis à une circulation rapide (1).

282. Dans le droit romain, on appelait interdits (*interdicta*) les moyens de droit qui protégeaient la possession, et empêchaient qu'elle ne devint une occasion de violence entre les citoyens trop enclins à se la disputer.

Suivant M. de Savigny, de même que la propriété donnait lieu à l'action en revendication, de même la possession, le *jus possessionis*, était la cause des interdits possessoires. Mais d'autres jurisconsultes pensent que les interdits n'avaient été établis que comme arrangement préliminaire à l'action *in rem*, comme une revendication provisoire introduite pour préparer les actions pétitoires, et que leur but était simplement de constituer, pendant la litispendance, un état de choses que ces actions régleraient ensuite définitivement (2).

Il y avait deux espèces d'interdits: l'interdit *recupe-*

(1) *Infrà*, n° 1045.

(2) M. Duroi (*Thémis*, t. 8, p. 1, et t. 9, p. 54). M. Blondeau, *Chrest.*, p. 274. *Suprà*, n° 252.

*randæ possessionis*, qui répond à ce que nous appelons chez nous la réintégrande, et les interdits *retinendæ possessionis*, qui correspondent à notre complainte pour trouble en cas de saisine et nouvelleté (1). On en trouve un troisième, l'interdit *adipiscendæ possessionis*, dont les livres romains parlent avec les deux autres (2); mais, à vrai dire, cet interdit n'est pas possessoire, car celui qui veut acquérir la possession par son moyen ne possède pas et n'a pas encore possédé; et cependant une possession acquise est la condition des interdits possessoires (3). Du reste, cet interdit *adipiscendæ possessionis* n'a jamais été reçu en France, et c'est pour nous une raison de plus de ne pas nous en occuper (4).

283. Voyons ce qui concerne les interdits *reti-*

(1) *Inst.*, de *Interdictis*. Menochius, jurisconsulte italien, a composé un ouvrage intitulé: *de recuperandâ vel retinendâ Possessione*. M. Proudhon l'appelle plaisamment le *Cujas de l'Italie* (*Usufruit*, t. 8, p. 588). Un tel jugement prouve combien la littérature du droit est arriérée en France, même chez nos meilleurs auteurs. Conçoit-on, en effet, que l'on ait l'idée de comparer à Cujas, au Bossuet de la jurisprudence, à ce génie philosophique qui éclaira le droit par l'histoire, la philologie et la critique, et conçut la grande idée de recomposer les livres des jurisconsultes de Rome, mis en pièces par le ciseau de Tribonien, avec Menochius, disciple entêté de l'école bartoliste, érudit, j'en conviens, mais radicalement incapable de s'élever jusqu'à l'histoire, la philosophie, et à toutes ces grandes pensées qui rehaussent le droit; casuiste minutieux et sans discernement, étouffant chacune de ses propositions sous une série d'ampliations, de limitations et sublimitations qui dégoûtent la patience la plus dévouée!

Du reste, je conviens que Menochius a eu et a encore une grande vogue en Italie. Il est fort précieux, en effet, pour ceux qui veulent avoir le pour et le contre sur chaque question, sans s'inquiéter de savoir où est la vérité; mais je ne crois pas que ce soit une raison pour le mettre sur la même ligne que Cujas.

(2) Paul, l. 3, D. de *Interd.* Causus, lib. 4, § 145. Justinien, *Inst.*, § 2, de *Interd.*

(3) *Voy.* Lerminier, p. 107, 108 et 109.

(4) C'est ce que nous apprend en effet Cujas, d'après Imbert (*ad tit. Cod.*, *undè vi*).

*retinendæ possessionis*. Ils avaient pour but de défendre le possesseur d'une agression ou d'un trouble, et ils étaient accordés : 1° lorsque la force ou la voie de fait exercée contre le possesseur lui causait un dommage actuel dont il voulait obtenir réparation (1); 2° lorsqu'il craignait pour l'avenir des violences (2); lorsque, pendant un procès au pétitoire, il fallait prendre une décision sur la possession (3).

Trois circonstances devaient concourir pour que les interdits *retinendæ possessionis* fussent admissibles : 1° une possession certaine; 2° un trouble; 3° mais un trouble qui ne fit pas perdre la possession, ainsi que l'indique le nom *retinendæ possessionis* (4).

L'interdit donné pour conserver la possession des immeubles s'appelait *uti possidetis* (5); celui qui compétait pour les meubles s'appelait *utrubi*.

284. L'interdit *uti possidetis* n'était pas accordé (comme notre complainte) à celui-là seul qui avait possédé pendant l'an et jour; il suffisait d'avoir la possession au moment du litige (6). C'est là un point très-important à considérer, et une nuance très-caractéristique entre notre système des actions possessoires et le système des Romains sur les interdits.

L'interdit *uti possidetis* pouvait échouer par une double exception proposée par le défendeur. La première avait lieu quand celui-ci prouvait que le demandeur possédait *vi, vel clam, vel precario* (7), et qu'il tenait cette possession de lui, défendeur, et non d'un

(1) Ulpian, l. 1, D. *Uti possidetis*.

(2) *Id.*

(3) Aulu-Gelle, *Noct. attic.*, lib. 20, ch. 10.

(4) Ulpian, l. 1, § 4, *Uti possidetis*.

(5) Ulpian, l. 1, § 1, D. *loc. cit.*

(6) L. 1, § 8, D. *Uti possidetis*. Voy. *Infrà*, n° 502, le droit français sur ce point. Voy., n° 545, une opinion fautive de M. Bigot.

(7) Ulpian, l. 1, § 5, *loc. cit.*

autre (1); car peu eût importé qu'à l'égard d'un tiers la possession du demandeur fût vicieuse, c'est-à-dire, précaire, clandestine ou violente. Voilà pourquoi Venulejus disait : *Adversus extraneos vitiosa possessio prodesse solet* (2). Pomponius ne faisait qu'appliquer cette règle dans la proposition suivante : *Qui precario fundum possidet, is interdicto uti possidetis adversus omnes, præter eum quem rogavit, uti potest* (3).

La seconde exception avait lieu si l'interdit n'était pas exercé dans l'année du trouble (4).

285. Quand le demandeur était fondé, il obtenait la cessation du trouble et des dommages-intérêts; le magistrat ordonnait même quelquefois que le défendeur donnerait caution de ne plus troubler à l'avenir (5).

286. Quant à l'interdit *utrubi*, il n'était admis dans l'ancien droit qu'autant que le demandeur avait possédé pendant la plus grande partie de l'année, c'est-à-dire si, dans l'année, sa possession avait été plus longue que celle de son adversaire (6). Mais, par le droit de Justinien, cette condition ne fut plus exigée, et l'interdit *utrubi* fut assimilé à l'interdit *uti possidetis* (7). Chez nous, l'interdit pour meubles n'est pas connu (8).

287. Voyons ce qui concerne le droit de se faire réintégrer dans la possession qu'on avait perdue par violence. Cette restitution s'obtenait par l'interdit *unde vi*.

Les Romains distinguaient deux sortes de violence : la violence armée, *vis armata*, et la violence sans

(1) Ulpian, l. 1, § *fin.*, *loc. cit.* Paul, l. 2, D. *loc. cit.*

(2) L. 55, D. *de Acq. possessione*.

(3) L. 17, D. *de Precario*. Pothier, *Orléans*, t. 22, n° 50.

(4) Ulpian, l. 1, D. *Uti possidetis*. Pothier, *loc. cit.*, n° 52.

(5) L. 1, 4, 6, D., et l. 1, C. *Uti possidetis*.

(6) Caius, l. 4, § 148. M. Lermier, p. 117.

(7) Pothier, *Pand.*, t. 3, p. 249.

(8) *Suprà*, n° 281.

armes, *vis quotidiana* : de là les deux interdits, l'un appelé *interdictum de vi armatâ*, l'autre appelé *de vi quotidianâ*.

Pour que l'interdit *undè vi* fût accordé, fallait-il que le demandeur eût la possession, c'est-à-dire qu'il eût commencé à détenir la chose *animo domini, animo et affectu dominantis*?

Dans sa célèbre oraison pour Cécina, Cicéron soutint que la possession n'était pas nécessaire quand il y avait violence armée (1). Mais M. de Savigny croit que le grand orateur ne faisait que prêter à un sophisme nécessaire à sa cause son éloquence et la subtilité de son esprit (2).

Quoi qu'il en soit, les décisions des jurisconsultes de l'empire, Ulpien et Paul, nous apprennent qu'il fallait avoir la possession soit civile, soit même naturelle (3), pour avoir l'interdit *undè vi*, et il est raisonnable de penser que cette condition s'appliquait à tous les cas de violence; car, pour être restitué, il faut avoir perdu, et celui qui n'a pas commencé à posséder n'a pas à demander à être remis en possession (4).

La première condition pour l'admission de l'interdit *undè vi* était donc que le demandeur fût possesseur.

La seconde, que la violence fût atroce (5), c'est-à-dire qu'elle fût dirigée contre la personne du possesseur ou de ceux qui le représentaient (6).

La troisième, que la violence émanât du défendeur ou de ceux qui avaient agi par son ordre (7). Quand

(1) N<sup>o</sup> 8, 19, 21, 28, 29, 52.

(2) Voy. l'analyse de M. Lermnier, p. 119 à 122.

(3) Ulpien, l. 1, §§ 9, 10, 23, D. de *Vict. vi armatâ*. Paul, l. 4, § 28, D. de *Usurp.*

(4) Pothier, *Orléans*, t. 22, n<sup>o</sup> 41.

(5) Ulp., l. 1, § 5, de *Vi et Vi armatâ*.

(6) Cicéron, *pro Cæcinâ*, cap. 16. M. Lermnier, p. 122 et 123, d'après M. de Savigny.

(7) Ulp., l. 1, §§ 12, 15, et l. 3, §§ 10 et 12, D. de *Vi*.

le spoliateur était mort, on donnait contre son héritier l'action *in factum in id quod ad eum pervenit* (1); mais l'interdit *undè vi* n'avait pas lieu contre le successeur à titre singulier (2).

La quatrième, que la violence eût fait perdre la possession (3). Il importait peu que le possesseur eût été saisi violemment et arraché à la chose, ou bien qu'une crainte présente et réelle l'eût forcé à s'en éloigner. C'est ce que la raison indique, et ce que Cicéron s'était appliqué à prouver dans son oraison pour Cécina.

Que s'il y avait eu combat, et que le possesseur, ayant un instant succombé, reprit sur-le-champ l'avantage, il était censé conserver son ancienne possession, et l'on ne pouvait dire de lui qu'il possédait par force (4). Il n'avait fait que repousser la force par la force.

La cinquième condition était que la chose fût un immeuble. Si la violence faisait perdre la possession d'un meuble, on avait l'action de vol, ou l'action *vi bonorum raptorum*, ou l'action *ad exhibendum* (5). Mais il paraît que sous les empereurs, l'interdit *undè vi* fut rendu aux meubles. C'est, du reste, une question controversée entre MM. de Savigny et Thibaut (6); mais elle a pour nous peu d'intérêt, attendu que, chez nous, les meubles ne donnent jamais lieu à une action possessoire.

288. L'effet de l'interdiction *undè vi* était de ressaisir le spolié de la possession qu'il avait perdue. Si le spoliateur avait cessé de posséder, il devait rendre

(1) Ulp., l. 1, § 48, et l. 3, D. *Undè vi*. Paul, l. 9, D. *Undè vi*.

(2) Ulp., l. 3, § 10, D. *Uti possid.*

(3) Ulp., l. 1, § 45, D. de *Vi*.

(4) Julien, l. 17, D. de *Vi*. Fachin, *Cont.*, 8, ch. 11.

(5) Ulp., l. 1, § 6, D. de *Vi*.

(6) M. Lermnier, p. 125.

l'estimation de la chose (1); en outre, il pouvait être condamné à des dommages et intérêts (2).

289. Voyons quelles exceptions pouvaient être opposées à l'interdit *undè vi*.

Il paraît que dans l'ancien droit romain, on faisait une distinction entre celui qui avait été dépouillé par la violence armée et celui qui avait été dépouillé sans armes. Celui qui avait été spolié par la violence armée était restitué, soit qu'il fût possesseur injuste, soit qu'il tint sa possession du spoliateur, *vi, clam, precario*; mais, s'il était chassé par une force non armée, il n'obtenait sa réintégration qu'autant qu'il prouvait qu'il ne tenait pas sa possession du spoliateur, *vi, clam, precario* (3). Toutefois, comme le remarque Pothier (4), ces conditions n'étaient exigées qu'à l'égard de celui que le possesseur dépouillé en dernier lieu avait en premier lieu expulsé par la force; car, à l'égard d'un tiers, elles n'étaient pas requises (5).

Par exemple, un fermier, intervertissant son titre, et ne voulant plus détenir à titre précaire, expulse le maître et possède *nomine proprio*: sa possession est violente; mais, si un tiers vient le déposséder, il lui suffira de posséder, pour lui, *animo domini*: le titre de fermier qu'il avait précédemment ne sera pas un obstacle, car il ne possède plus comme fermier; il a abdiqué ce titre pour posséder *proprio jure* (6).

Mais, si ce fermier est expulsé par la simple violence non armée, par le maître qu'il avait précédemment expulsé, il sera repoussé par une exception invincible; car, en effet, à l'égard du défendeur, il possède *vi, clam, precario*: s'il est expulsé par la force

(1) Ulp., l. 1, § 42, D. *Undè vi*. Paul, l. 15, *loc. cit.*

(2) Ulp., l. 1, § 41, *loc. cit.*

(3) Cicéron, *pro Cæcinâ*, n° 52. Cælius, 4, §§ 154 et 15

(4) *Pand.*, t. 5, p. 218, n° 8.

(5) Ulp., l. 1, § 50, de *Vi armatâ*.

(6) L. 11, D. de *Vi armatâ*. Pothier, *loc. cit.*, p. 218, note 6.

armée, il aura l'interdit, bien qu'il possède *vi, clam, precario*.

Tel était l'ancien droit romain.

Mais, par la suite, cette jurisprudence fut abrogée; on ne distingua plus entre la violence armée et la violence non armée, et il fut décidé que l'individu privé par la force de sa possession serait avant tout restitué, sans examiner son titre, et quand même il posséderait injustement et violemment à l'égard du possesseur. C'est ce que nous apprend Justinien dans ses *Institutes* (1).

Une seconde exception se tirait du laps de temps; le préteur ne recevait l'interdit de *vi quotidianâ* que dans l'année utile (2); mais, pour ce qui concerne l'interdit de *vi armatâ*, il n'y avait pas de prescription, du temps de Cicéron (3).

Voilà quelle était la théorie des interdicts. Plusieurs écrivains, parmi lesquels on doit compter Cujas (4), ont enseigné que, dans le dernier état du droit, ce système était entièrement abandonné, et que celui qui avait été dépouillé de la possession par violence, par vol ou par crainte, ou par toute autre cause, n'avait plus qu'une action appelée *actio momentariâ possessionis*, qui avait pris la place des anciennes formules (5); mais M. de Savigny veut que l'extension de

(1) *De Interdictis*, § 6. Junge Corvinus, *Enarrat.*, lib. 8, t. 4, p. 601, col. 1 et 2. Perezus, *Prælect. ad Cod., de Interp.*, n° 4. Vinnius s'en explique en ces termes: *Interdictum undè vi propositum est etiam ei qui vitiosè prius possidebat, id est, vel vi, vel clam, vel precario, etsi ab eo qui deiecit. Nam hoc generaliter placuit, veterum distinctione repudiata.* — Junge Menochius, de *Recup. possess.*, remed., 1, n° 584 et de *Retinend. possess.*, n° 252, et Fachin, *Cont.*, l. 8, ch. 11.

(2) Ulp., l. 1, et l. 1, § 59, D. de *Vi*.

(3) Cicéron, *Epist. ad famil.*, lib. 15, l. 16. Pothier, *Pand.*, t. 5, p. 220, n° 37.

(4) *Observ.*, lib. 1, cap. 20; lib. 19, cap. 16. Pothier, *Pand.*, t. 5, p. 220

(5) L. 8, C. *Undè vi*.

l'interdit *undè vi* à d'autres cas que celui de violence (1) n'ait pas empêché le droit ancien de subsister dans tout ce en quoi il n'y avait pas été dérogé.

290. Nos actions possessoires ont beaucoup de rapport avec les interdits des Romains; c'est cependant une question de savoir si elles en dérivent. Le doute vient de ce que quelques auteurs ont cru trouver dans la loi des Francs des traces d'une institution qui rappelle celles que nous venons d'esquisser.

On lit en effet ce qui suit dans le quarante-septième titre de la loi salique, intitulé : *De eo qui villam alienam occupaverit, vel si duodecim mensibus eam tenuerit.*

§ I<sup>r</sup>. *Si quis super alterum in villam migrare voluerit, et aliqui de his qui in villâ consistunt eum suscipere voluerint, et vel unus ex ipsis exstiterit qui contradicat, migrandi licentiam ibidem non habeat.*

§ II. *Si verò contrâ interdictum unius vel duorum in ipsâ villâ consedere præsumpserit, tùm interdictor testari debet illi cum testibus, ut infra decem noctes inde exeat; et si noluerit, iterùm ad ipsum cum testibus veniat, et testetur illi ut infra alias decem noctes secedat.*

*Quid si noluerit, iterùm tertio placito, ut infra decem noctes exeat, denuntiet. Si verò triginta noctes implete fuerint, et nec tùm voluerit exire, statim illum manniat ad malum, et testes suos, qui ad ipsa placita fuerunt, secum præstos habeat.*

*Si autem ipse cui testatum est venire noluerit, et cum aliqua sunnis (2) non detinuerit, et secundùm legem ipsam testatus fuerit, tunc ipse qui ei testatus est, super fortunâ (3) suâ ponat, et gratiam roget ut accedat ad locum (4), et ipsum inde expellat. Et si ibi aliquid elabo-*

(1) L. 11, C. *Undè vi*.

(2) C'est-à-dire empêchement, exoine. Voy. Ducange, v<sup>o</sup> *Sunnis*.

(3) A ses risques, périls et fortune.

(4) Ce que Pithou interprète par ces mots : *Exécution et fournissement de complainte sur le lieu*, et il cite Aulu-Gelle, lib. 20, cap. 9.

*ravit, quia legem noluit audire, amittat, et insuper mille ducentis denariis, qui faciunt solidos triginta, culpabilis judicetur.*

§ III. *Si verò quis alium in villam alienam migrare rogaverit antequàm conventum fuerit, mille octingentis denariis, qui faciunt solidos quatuordecim, culpabilis judicetur.*

§ IV. *Si autem quis migraverit in villam alienam, et ei aliquid infra duodecim menses secundùm legem contestatum non fuerit, secum ibidem consistat sicut et alii vicini (1).*

C'est sur ce texte que Pithou a écrit cette observation (2):

« De complainte en cas de saisine et nouvelleté de-  
» dans l'an : « *Ut fallantur qui D. Ludovicum regem aut*  
» *Simonem de Bucy jus istud antè nescitum intrâ Fran-*  
» *ciam proquirasse tradunt.* »

291. Cet auteur veut donc qu'on reporte à la loi salique l'origine de la complainte, et il blâme ceux qui en attribuent l'introduction à saint Louis ou à Simon de Bucy; mais son erreur me paraît grande (3), comme je vais le montrer : je l'explique toutefois par l'affection que le commentateur porte au texte qu'il médite, et par l'importance qu'il n'est que trop porté à lui attribuer; mais ce qui m'étonne, c'est que M. Henrion de Pansey, qui n'avait pas les mêmes motifs de préoccupation, ait adopté sur parole l'illusion du savant annotateur (4). Il est vrai que des préjugés d'une autre nature dominaient M. Henrion de

(1) Baluze, t. 1, p. 512 et 515.

(2) Baluze, t. 2, p. 697.

(3) Et cependant elle se trouve répétée dans tous les livres, comme une sorte d'axiome du droit français; par Brodeau, par exemple, écrivain très-savant (sur Paris, art. 96), et autres qu'il est inutile de nommer.

(4) Et de même que Pithou avait trompé les anciens écrivains, de même M. Henrion a trompé nos auteurs modernes, par exemple, M. Toullier (t. 11, p. 166), M. Merlin, v<sup>o</sup> *Complainte*.