naître la possession (Conf. Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 4e éd., t. 2, § 180-2°, p. 96).

46. — III. POSSESSSION A TITRE DE PROPRIÉTAIRE. — Ce caractère important de la possession a été étudié aux nos 187 et suiv. du *Rép.* Il convient de rappeler ici que la possession *animo domini* peut exister, soit relativement à la pleine propriété d'un immeuble, soit relativement à un démembrement de la propriété, tel que l'usufruit, l'usage, les servitudes. Il va de soi que le possesseur à titre de maître n'est pas seulement celui qui se croit propriétaire, mais encore celui qui sachant qu'il ne l'est pas, entend néanmoins posséder et possède comme s'il l'était, afin de le devenir (Bioche, n° 133). Il ne suffit pas, d'ailleurs, d'avoir l'*animus domini;* il faut encore que les actes par lesquels cette intention tend à se manifester soient assez caractérisés pour que personne ne puisse se méprendre sur la prétention du possesseur à la chose par lui possédée (Bioche, n° 160).

Lorsque la possession n'est pas exercée *animo domini*, elle est entachée du vice de précarité, qui la rend impropre à servir de base à l'action possessoire.

47. Il y a précarité, en premier lieu, quand celui qui détient la chose l'a reçue d'autrui, en vertu d'une convention, ou d'une qualité, d'après laquelle il est obligé de la rendre au bout d'un certain temps (*Rép.* n° 188). Tel est le cas du mandataire, du locataire, du fermier, etc. A proprement parler, dans cette hypothèse, il y a absence complète de possession de la part du détenteur, puisqu'il n'est investi d'aucun droit réel, et possède uniquement le fonds pour le compte d'un autre. Aussi doit-on admettre qu'il se trouve dans l'impossibilité d'exercer personnellement l'action possessoire, non seulement contre le maître de la chose, mais de plus contre qui que ce soit, sa détention de pur fait étant à cet égard insuffisante d'une manière absolue (Conf. Aubry et Rau, t. 2, § 180, p. 91 et 92; Bioche, n° 136). — Il a été jugé notamment que le locataire ou concessionnaire d'un banc d'église, n'ayant sur ce banc qu'un droit purement personnel, et non un droit réel, ne peut intenter une action en complainte, ni contre la fabrique, ni contre un tiers, pour faire cesser le trouble apporté à sa possession (Req. 20 janv. 1879, aff. Daniaud, D. P. 79. 1. 152).

Ce vice de précarité, qui se continue pendant tout le temps de la possession, se communique à la détention des héritiers ou successeurs universels du détenteur primitif (Bioche, n° 143). Il ne pourrait être effacé que par une interversion de jouissance résultant, soit d'une cause venant d'un tiers, tel qu'un acte translatif de propriété consenti au profit du détenteur; soit d'une contradiction formelle opposée par le détenteur à celui pour qui il possède, au moyen d'un acte judiciaire ou extrajudiciaire, ou de faits matériels assez graves pour constituer une dénégation expresse des droits du propriétaire (Conf. Aubry et Rau, 4e éd., t. 2, § 180, p. 94). Quant aux successeurs à titre particulier, le vice de précarité ne se communique à leur possession que s'ils en ont eu connaissance au moment de leur acquisition (Civ. cass. 8 nov. 1880, aff. Vassel, D. P. 81. 1. 28).

48. La précarité de la possession d'un fonds s'étend nécessairement à ce qui n'est que l'accessoire de ce fonds : ainsi l'alluvion qui vient se joindre à l'immeuble ne serait possédée que précairement par le fermier. Décidé, à cet égard, que le locataire, qui, de bonne foi, mais sans s'être entendu avec le propriétaire, a construit sur le terrain à lui loué, n'est possesseur qu'à titre précaire des constructions, comme du terrain lui-même, et par suite, n'a pas l'action possessoire pour empêcher le propriétaire de le troubler dans la jouissance de ces constructions (Trib. civ. de Troyes, 11 déc. 1868, aff. Bertourelle, D. P. 71. 1. 172). Cette décision repose sur la règle qui imprime à l'accessoire le sort du principal, combinée avec celle qui permet au propriétaire, suivant l'art. 555 c. civ., de retenir les constructions élevées sur son terrain, sauf le règlement de l'indemnité au tiers.

49. On a voulu contester aux compagnies de chemin de fer le droit d'exercer les actions possessoires, sous le prétexte qu'elles n'étaient en quelque sorte que les locataires de la voie ferrée et de ses dépendances. Cette prétention devait être repoussée. Assurément les compagnies concessionnaires ne sont pas propriétaires du sol du chemin de fer qui, après comme avant la concession, continue à appartenir en entier au domaine public imprescriptible et inaliénable (*Rép.* v° *Voirie par chemin de fer*, nos 181 et suiv.). Mais, d'autre part, il est impossible de les considérer comme de simples fermiers ou locataires de ce sol, c'est-à-dire comme des possesseurs à titre purement précaire. Leur droit, qui est *sui generis* et de création nouvelle, a une certaine analogie avec les droits de l'usufruitier et du superficiaire, lesquels peuvent agir au possessoire. Elles exploitent à leur bénéfice exclusif et ont l'administration de la concession, avec l'obligation de veiller à la conservation de tout ce qui en fait l'objet. Il a dû rentrer, par suite, dans l'intention présumée du législateur, de les investir du droit correspondant d'arrêter et de réprimer, par la voie possessoire, les entreprises nuisibles au fonds immobilier dont elles ont la jouissance et la garde. — Aussi a-t-il été jugé par la cour de cassation que les compagnies de chemins de fer, investies du droit d'exploitation, à leur profit, des voies qui leur ont été concédées, avec obligation de veiller à leur conservation, ont, comme conséquence de ce droit et de cette obligation, le pouvoir d'exercer en leur nom les actions possessoires ayant pour objet la répression des entreprises commises dans l'étendue de leur concession, sans qu'on puisse leur opposer qu'elles n'ont pas la possession *animo domini* en raison du droit de propriété de l'Etat, leur occupation, qu'on ne saurait assimiler à celle d'un preneur, étant, à raison du caractère *sui generis* que lui ont imprimé des lois nouvelles, exempte de la précarité, telle qu'elle a été édictée par le code civil (Req. 5 nov. 1867, aff. Clertan, D. P. 68. 1. 117, avec les observations de M. Calmètes, conseiller-rapporteur). Cet arrêt a, de plus, fait ressortir, à titre de considération subsidiaire, que la précarité de la possession des compagnies vis-à-vis de l'Etat, en raison du caractère de domanialité des chemins de fer, n'était pas susceptible d'être invoquée par le particulier auteur du trouble. Nous aurons l'occasion de revenir bientôt sur cette idée.

50. Il y a, en second lieu, précarité dans la possession, quand les actes de jouissance exercés sur un fonds appartenant à autrui, ne constituent pas autre chose que des faits dits de simple tolérance, c'est-à-dire des faits que le propriétaire de l'immeuble supporte, de la part de ses voisins, par pur esprit de bienveillance et de familiarité, sans leur concéder aucun droit (*Rép.* nos 201 et 202).

Mais il faut noter que ce genre de précarité ne met obstacle à l'exercice de l'action possessoire qu'à l'encontre du propriétaire dont émane la concession tacite et toujours révocable; et qu'au contraire, la complainte est ouverte pour repousser le trouble causé par des tiers étrangers à la tolérance. « Le terme *précarité* se prend ici, disent MM. Aubry et Rau, 4e éd., t. 2, § 180, p. 95, dans le sens du *precarium* du droit romain, et ne saurait s'entendre dans le sens d'une possession appréhendée pour le compte d'autrui, puisqu'il est impossible qu'on exerce une servitude pour le compte du propriétaire du fonds assujetti. Celui qui exerce une servitude à titre de tolérance l'exerce pour son propre compte, et sa quasi-possession, quoique précaire, n'est entachée que d'un vice purement relatif. Il en résulte qu'elle est efficace à l'égard de tous, à l'exception seulement du propriétaire ou possesseur dont émane la concession ». — Jugé, en ce sens, que dans une instance en complainte, il importe peu que la possession du demandeur soit entachée de précarité, pourvu qu'elle ne soit pas précaire à l'égard du défendeur; qu'en conséquence, les indigènes d'une tribu arabe dont les terres ont été frappées de séquestre par l'Etat, mais qui, avec l'autorisation de l'Administration, ont continué d'en exercer la jouissance, pour eux-mêmes et à titre de propriétaires, sont recevables à exercer la complainte contre un tiers qui les trouble dans leur possession (Req. 3 janv. 1877, aff. Puech et Lochard, D. P. 77. 1. 14).

51. Ainsi qu'on l'a rappelé au *Rép.* nos 199 et 200, les simples facultés, à la différence des droits, ne s'éteignent pas par le non-usage, et celui qui s'est abstenu d'en user peut toujours, d'un instant à l'autre, les mettre en exercice. Les avantages qui ont pu résulter, pour un tiers, de ce non-usage, sont donc exclusivement dus à une abstention bénévole. Ce tiers ne pourrait dès lors, si l'abstention cessait, agir au possessoire comme étant troublé, car on lui répondrait que la possession qu'il a pu avoir ne s'est exercée qu'à titre de simple tolérance, et est, dès lors, empreinte de précarité (Conf. Bélime, n° 67; Bioche, *Traité des actions possessoires*, nos 173 et suiv.); cette règle, exacte en principe, rencontre dans l'application en matière d'usage d'eaux courantes, des difficultés sur lesquelles nous reviendrons plus loin (V. *infrà*, nos 110 et suiv.).

52. Il y a toute une catégorie d'actes qui sont réputés de droit n'être exercés qu'à titre de simple tolérance; ce sont ceux qui seraient de nature à constituer des servitudes discontinues, apparentes ou non, sur le fonds d'autrui, tels que le passage, le puisage, etc. (V. *Rép.* n° 443). Mais cette présomption de tolérance cesse quand ces actes sont soutenus par un titre légal, comme le passage dans le cas d'enclave, ou quand celui qui les exerce produit, à l'appui de sa quasi-possession et pour la colorer, un titre conventionnel constitutif de servitude. Il peut alors agir par voie d'action possessoire, si l'on met obstacle à la continuation de sa jouissance (Aubry et Rau, t. 2, § 185, p. 128) (V. *infrà*, nos 132 et suiv.)

La présomption de tolérance dont il s'agit ici cesse d'être applicable, quand par exemple, la possession prétendue, au lieu d'être celle d'une servitude de passage ou de puisage, porte sur l'assiette foncière du chemin, ou du puits lui-même, c'est-à-dire d'une portion d'immeuble corporel dont on jouit à titre de propriété. On reviendra ultérieurement sur cette distinction.

53. En dehors de la présomption qui vient d'être indiquée quant aux actes de servitude discontinue, lorsque c'est bien réellement la jouissance d'une *servitude* qui est réclamée, la question de savoir si des faits de possession allégués sont ou non de pure tolérance, relève de l'appréciation souveraine des juges du fond, car il s'agit là surtout d'une question d'intention de la part des parties intéressées (Bioche, n° 172). — Il a été jugé sous ce rapport : 1° que les habitants d'une commune ont pu être considérés comme détenteurs précaires d'une lande et déclarés mal fondés dans leur action possessoire dirigée contre la commune, lorsqu'il résulte d'un acte administratif dont le sens ne présente aucune obscurité, que ces habitants ont été assujettis à une cotisation annuelle pour prix de la jouissance de cette lande (Req. 12 avr. 1847, aff. Joyeux, D. P. 47. 4. 9); — 2° Que, dans une instance en complainte intentée par une commune dans l'intérêt de ses habitants, contre le propriétaire prétendu de terrains vains et vagues, le fait desdits habitants d'avoir mené paître leurs bestiaux sur lesdits terrains, d'y avoir établi des chemins, pris des terres et extrait des matériaux moyennant redevance au profit de la commune, en un mot d'avoir recueilli tous les produits dont ces terrains sont susceptibles, a pu être regardé comme constituant une possession non précaire; encore que celui qui se prétend propriétaire desdits terrains ait, par le payement de l'impôt, manifesté l'intention d'en conserver la possession, et que l'ancienne coutume locale, (celle de Bretagne, art. 393), ait considéré de tels faits de jouissance, appliqués à des terrains vains et vagues, comme étant essentiellement précaires, cette coutume demeurant sans force sous le code civil (Req. 20 mai 1851, aff. Leforestier, D. P. 51. 1. 260); — 3° Qu'il a pu être décidé, d'après l'état des lieux et les documents de la cause, que le chemin litigieux était privé, et que l'une des parties en avait, depuis un an au moins, la possession paisible et publique à titre de propriétaire, tandis que la possession d'une autre partie, quoiqu'elle fût également publique et paisible, n'était cependant que de pure tolérance (Req. 14 mai 1877, aff. Thivellier, D. P. 78. 1. 15); — 4° Que le propriétaire dont le terrain a cessé de recevoir les eaux pluviales découlant d'un fonds supérieur par suite non de la tolérance du propriétaire de ce fonds, mais de travaux effectués par l'administration sur un chemin intermédiaire devenu public, ne peut être considéré désormais comme un détenteur précaire en tant qu'il possède son terrain affranchi de la servitude établie par l'art. 640 c. civ., et que, par suite, cette possession, qui prolongée pendant trente ans, le conduirait à la prescription de ladite servitude, lui permet d'agir au possessoire en cas de nouvel œuvre émané du propriétaire supérieur (Req. 2 avr. 1878, aff. Jullia, D. P. 78. 1. 381).

54. En troisième lieu, l'*animus domini* fait également défaut, quand des actes de jouissance ont été exercés, non pas à titre privé, mais en vertu d'une faculté appartenant aux habitants d'une commune en général, en leur qualité même d'habitants. — Dans une espèce où une commune avait mis en vente un terrain qu'elle considérait comme étant communal, et où un propriétaire voisin avait introduit une complainte pour trouble à sa possession sur ledit fonds, il a été jugé par la cour de cassation, que l'action possessoire peut être écartée par le juge du fait, s'il résulte des circonstances que la possession alléguée n'a été exercée par le demandeur qu'en qualité d'habitant de la commune; et qu'il importe peu que des actes d'occupation aient été plus fréquents, à raison du voisinage, de la part du demandeur, que de la part des autres habitants (Civ. rej. 11 févr. 1857, aff. Taillardat de la Maisonneuve, D. P. 57. 1. 55). Aux termes du même arrêt, l'action possessoire qui a pour objet la totalité d'un immeuble peut être rejetée pour le tout, quoique les actes de possession invoqués soient de nature à la justifier relativement à une portion de cet immeuble, si le demandeur n'a pas, par une désignation spéciale et déterminée, mis le juge en mesure de statuer subsidiairement sur la partie susceptible d'être l'objet d'un examen séparé; sauf, d'ailleurs, l'exercice ultérieur de l'action pour cette portion distincte de l'immeuble.

55. Enfin, on considère également comme précaire la possession, par un particulier, d'un bien dépendant du domaine public (*Rép.* nos 297 et suiv). La jouissance de droits réels sur un bien de cette nature ne pouvant conduire à la prescription, et n'étant le résultat que de la tolérance de l'administration, ne se trouve pas caractérisée par l'*animus domini* (Bioche, n° 150; Aubry et Rau, t. 2, § 185-1° et 185-4°, p. 122 et 131). Mais cette précarité ne produit, quant à l'action possessoire, qu'un effet relatif. Si elle met obstacle à ce que cette action, sauf, bien entendu, quand il s'agit de la réintégrande (V. *suprà*, n° 32), soit intentée par le particulier contre l'Etat, le département ou la commune, sur la tête desquels repose le domaine public, elle ne s'oppose pas au contraire à ce que ce particulier puisse défendre sa possession contre le trouble provenant d'un tiers. Nous aurons occasion de citer *infrà*, nos 70 et suiv., de nombreux arrêts qui ont consacré cette doctrine. Le débat, dans l'hypothèse indiquée, ne porte, entre les deux parties en cause, que sur des intérêts privés, et un tiers ne saurait avoir qualité pour se substituer à l'administration et exciper du caractère domanial du fonds (Aubry et Rau, *loc. cit.;* Bioche, nos 152 et 153).

C'est à cet ordre d'idées qu'il convient de rattacher cette proposition de l'arrêt de la chambre des requêtes, du 5 nov. 1867, cité *suprà*, n° 49, que le tiers assigné au possessoire par une compagnie concessionnaire d'une voie ferrée, dépendance du domaine public, « ne peut se prévaloir des droits de l'État pour repousser l'action en complainte de la compagnie, en se fondant sur la précarité d'une possession ayant pour base des actes qui lui sont complètement étrangers ».

56. — IV. POSSESSION CONTINUE ET NON INTERROMPUE. — Les conditions relatives à la continuité et à la non-interruption de la possession ont été examinées au *Rép.* nos 194 et suiv. Il serait superflu d'y revenir ici, d'autant plus qu'on aura l'occasion de le faire, dans une certaine mesure, en étudiant plus bas la manière dont se perd ou se conserve la possession. Il convient, toutefois, de noter un arrêt de la cour de cassation aux termes duquel la possession d'un immeuble, notamment d'un marais, par une commune, peut être considérée comme une possession suffisante pour servir de base à une action possessoire, quoique des poursuites judiciaires aient été dirigées contre certains habitants de cette commune, de telles poursuites, et les décisions auxquelles elles ont donné lieu, n'étant pas interruptives de la possession de la commune elle-même (Req. 10 mai 1865, aff. Commune de Noyelles, D. P. 65. 1. 411).

57. — V. POSSESSION NON ÉQUIVOQUE. — L'action en complainte n'est ouverte au possesseur que si sa possession n'est pas équivoque, c'est-à-dire s'est manifestée par des actes assez caractérisés pour ne pas laisser de doute sur l'intention de celui qui les accomplit de posséder *animo domini* (*Rép.* nos 190 et suiv.). On a fait remarquer à juste titre que le caractère équivoque de la possession se confond le plus souvent avec les autres vices dont il vient d'être parlé. Ainsi la possession est équivoque quand il n'est pas suffisamment

démontré qu'elle ait été exercée, soit à titre de maître, soit publiquement ou paisiblement, soit par des actes soutenus, réitérés, et d'un caractère privatif (Conf. Bioche, nos 159 et suiv.). Aussi a-t-il été jugé : 1° qu'une action possessoire doit être déclarée mal fondée lorsqu'il est constaté que les actes de possession invoqués à l'appui de cette action sont précaires et de pure tolérance, en ce que, par exemple, ils ont été exercés par des propriétaires d'usines sur un cours d'eau dont la commune jouissait en même temps, et au moyen d'actes de possession qui, beaucoup plus nombreux et plus significatifs, ne permettaient pas de considérer la jouissance des demandeurs comme paisible, non équivoque, et exercée *animo domini* (Req. 9 avr. 1856, aff. Galinicos, D. P. 57. 1. 56); — 2° Qu'une action possessoire ne peut être formée en vertu d'une possession confondue avec celle du défendeur, et ayant, par exemple, pour objet un terrain commun et indivis dont rien n'établit que le demandeur ait joui privativement, à l'aide de clôtures ou autres signes impliquant ce genre de jouissance (Req. 14 juill. 1856, aff. Rougier, D. P. 56. 1. 466); — 3° Que dans le cas où la possession d'un cours d'eau est commune entre plusieurs riverains ou propriétaires d'usines, l'un d'eux ne peut poursuivre, par voie d'action possessoire, la répression des changements apportés par les autres dans leur mode de jouissance, s'il est constaté, d'une part, que le nouveau mode de jouissance est conforme à des titres anciens et incontestés, et, d'autre part, que le demandeur au possessoire n'a fait aucune œuvre de nature à constituer à son profit une possession annale restrictive des faits de jouissance dont il se plaint (Civ. rej. 30 nov. 1859, aff. Maurette, D. P. 59. 1. 486); — 4° Que l'action possessoire ne peut être exercée entre communistes qu'autant que le demandeur justifie d'une possession exclusive de la chose commune, ou d'un trouble apporté à sa possession de communiste par les entreprises abusives de l'autre communiste (Req. 11 nov. 1867, aff. Canal du Midi, D. P. 68. 1. 426).

58. Il va de soi qu'en cette matière, l'appréciation du juge du fait échappe au contrôle de la cour de cassation, et que c'est à lui de décider souverainement, d'après les circonstances de la cause, si des actes de jouissance constituent une possession civile caractérisée, ou seulement une possession équivoque, inopérante au point de vue possessoire (Conf. *Rép.* n° 193, et les arrêts qui viennent d'être cités ; *Adde :* Civ. rej 26 janv. 1857, aff. Franc, D. P. 57. 1. 72 ; Req. 9 avr. 1856, aff. Galinicos, D. P. 57. 1. 56; Req. 22 nov. 1858, aff. Bayle, D. P. 59. 1. 127; Req. 9 janv. 1872, aff. Fouquier, D. P. 72. 1. 41, et la note).

59. En ce qui concerne la preuve de la possession, il a été jugé : 1° que le jugement qui déclare mal fondée la possession du demandeur n'implique pas une possession irrévocable en faveur du défendeur, qui est toujours exposé à la perdre comme tout possesseur ; et que, dès lors, ce dernier est tenu, si plus tard il se porte lui-même demandeur en complainte contre la partie qui avait intenté la première action, de fournir la preuve de sa possession annale (Civ. rej. 21 mars 1854, aff. de Campou, D. P. 54. 1. 278); — 2° Que le possesseur d'une maison qui agit au possessoire contre son voisin, pour faire réprimer des entreprises commises par ce dernier sur l'un des murs de sa maison, mur dont il soutient avoir la possession exclusive, n'est pas tenu de rapporter la preuve de faits de possession particulièrement applicables à ce mur, la preuve de la possession de la maison étant en ce cas suffisante (Req. 12 avr. 1869, aff. Lecomte, D. P. 69. 1. 415). Ces deux décisions, rendues en conformité des principes généraux, n'exigent aucun commentaire.

Art. 2. — *Comment la possession s'acquiert, se transmet et se perd* (*Rép.* nos 217 à 278).

60. Cette matière a été traitée au *Rép.* sous les nos 217 à 278. En ce qui concerne l'acquisition et la transmission de la possession, on ne peut que s'en référer aux développements qui y sont présentés. Quant à la perte et à la conservation de la possession, quelques indications complémentaires doivent être données, relativement aux servitudes discontinues.

61. Ainsi qu'on l'a déjà indiqué et qu'on le verra plus loin, les servitudes discontinues qui reposent, soit sur un titre, soit sur une disposition légale, comme le passage en cas d'enclave, sont les seules qui puissent être l'objet d'une action possessoire. Mais, à l'occasion de ces servitudes qui exigent le fait répété de l'homme, s'élève fréquemment la question de savoir si le possesseur qui agit en complainte, a continué, d'une manière effective et utile, à posséder pendant l'année qui a précédé le trouble. A cet égard il y a lieu de distinguer. Si la possession des servitudes discontinues se perd par le défaut d'exercice pendant un an, cette année n'a pas toujours le même point de départ. Pour les servitudes de nature à s'exercer journellement, elle commence à courir du dernier acte de jouissance. Mais pour les servitudes susceptibles seulement de s'exercer à des intervalles plus ou moins éloignés, elle ne part que du jour où le maître de l'héritage dominant, ayant intérêt à exercer la servitude, s'abstient néanmoins d'en user (Conf. *Rép.* n° 274; Troplong, *Prescription*, t. 2, n° 789; Demolombe, *Servitudes*, t. 2, nos 1013 et 1014; Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 4e éd., t. 2, § 179, p. 90). Aussi longtemps donc que cet intérêt ne se manifeste pas, la possession de ces dernières servitudes ne peut se perdre. Elle se conserve *animo tantùm*, et doit être garantie par la complainte, alors même que les derniers actes de jouissance accomplis remonteraient à beaucoup plus d'une année.

62. Ces principes ont été consacrés, de la manière la plus formelle, par la jurisprudence de la cour de cassation. Il a été jugé notamment : 1° que le propriétaire d'un fonds enclavé, qui, depuis plusieurs années, a traversé avec charrettes attelées un héritage limitrophe chaque fois que ce passage a été utile à son exploitation, peut agir par voie de complainte contre le maître de cet héritage qui entreprend des travaux devant rendre impossible l'exercice de cette servitude, alors même que les faits de passage ne se sont produits qu'à des intervalles assez éloignés et sans périodicité fixe: l'action est recevable, bien qu'aucun acte de jouissance n'ait eu lieu dans l'année qui a précédé le trouble, s'il est établi que le passage n'était pas de nature à s'exercer nécessairement tous les ans (Civ. cass. 4 janv. 1875, aff. Jouanny, D. P. 76. 1. 500); — 2° Que la possession d'une servitude discontinue peut servir de base à l'action possessoire, alors même que, dans le cours de l'année antérieure au trouble, il n'a été fait aucun acte de jouissance, si le propriétaire du fonds dominant n'a pas eu besoin, pendant ce laps de temps, d'exercer son droit (Req. 9 juill. 1877, aff. David, D. P. 78. 1. 29); — 3° Qu'en matière de servitudes discontinues, susceptibles d'être exercées seulement à des intervalles plus ou moins éloignés, notamment lorsqu'elles sont fondées sur un état d'enclave, et qu'il s'agit d'un passage nécessaire pour les travaux de curage d'un canal, la possession s'en conserve *animo tantùm*, jusqu'au jour du trouble, et par conséquent pendant l'année qui l'a précédé, s'il est constaté que le propriétaire du fonds dominant a usé de la servitude toutes les fois qu'il en a eu besoin, bien que, dans l'année précédant le trouble, il n'ait pas eu occasion d'en user (Req. 19 mars 1884, aff. Boudat, D. P. 85. 1. 212); — 4° Que lorsqu'il s'agit de la servitude discontinue de passage pour cause d'enclave, s'exerçant à des époques plus ou moins éloignées, il n'est point indispensable, pour que l'action possessoire soit recevable, que les actes constitutifs ou indicatifs de la possession annale aient été accomplis dans l'année qui a précédé le trouble ; il suffit qu'ils l'aient été quand cela a été nécessaire et possible, selon les besoins de l'exploitation des terres enclavées (Req. 14 mars 1881, aff. Marigny, D. P. 82. 1. 86).

63. Il résulte du même arrêt que les juges du fond peuvent décider, par une appréciation souveraine des faits, qu'un cas de force majeure s'est produit et a eu pour résultat le non-usage momentané de la servitude, et que cette circonstance, indépendante de la volonté du possesseur, n'est pas de nature à rendre l'action en complainte irrecevable par le motif que la possession n'aurait pas été conservée. Rien de mieux fondé que cette solution. Il n'est pas, en effet, contestable que le juge doit considérer comme une possession utile, maintenue par l'intention du possesseur, celle qui a été uniquement interrompue par un fait que ce dernier était impuissant à empêcher (Conf. Bourbeau, *Théorie de la procédure civile, de la justice de paix*, n° 325; Léligois, *Répertoire de la science des justices de paix, actions possessoires*, v° *Possession continue*, n° 8; *Rép.* n° 277).

Il a été décidé également, en vertu du même principe, que l'action en complainte est recevable, bien que le propriétaire qui l'exerce ait été, depuis plus d'un an, dans l'impossibilité de jouir du terrain litigieux, par suite de l'occupation militaire dont ce terrain a été l'objet pendant la guerre, soit de la part de l'Etat, soit de celle de l'armée ennemie (Req. 19 juill. 1875, aff. Koehler, D. P. 77. 1. 111). A la vérité, dans cette espèce, il n'y avait pas eu seulement abstention du possesseur ; l'immeuble avait été détenu par un tiers. Mais au point de vue du droit civil, ce tiers ne possédait pas et ne prétendait pas posséder *animo domini*, il occupait l'immeuble à titre précaire, pour le compte du possesseur antérieur, dont la jouissance personnelle était simplement suspendue par un fait indépendant de sa volonté.

Art. 3. — *De l'annalité de la possession* (*Rép.* nos 279 à 292).

64. Pour que les actions possessoires, autres que la réintégrande, puissent être intentées, il est indispensable que le demandeur soit en possession, depuis une année au moins avant le trouble (*Rép.* n° 279). On doit noter toutefois que, suivant un arrêt de la chambre civile, cette condition n'est pas nécessaire lorsqu'il s'agit d'une demande tendant à la répression d'une entreprise commise sur un cours d'eau servant à l'irrigation des propriétés ou au mouvement des usines (Civ. cass. 19 nov. 1866, aff. Cabanes, D. P. 67. 1. 179). Il ressort de cette décision, que si la demande dont il s'agit constitue une action possessoire, elle trouve son fondement dans l'art. 6 de la loi du 25 mai 1838, et non dans l'art. 23 c. pr. civ., qui seul impose l'annalité de la possession; d'où la conséquence qu'on ne doit exiger du demandeur qu'une chose, c'est d'intenter l'instance dans l'année de l'entreprise.

En ce qui concerne les demandes possessoires ordinaires, pour lesquelles la condition de la possession annale est exigée, on a jugé à juste titre que cette condition n'est pas remplie, quelque ancienne que soit la possession du demandeur, et quelle qu'ait été son intention de la maintenir, lorsqu'en fait il a cessé, depuis plus d'une année, d'exercer des actes de jouissance sur l'immeuble, et lorsqu'en même temps, un tiers y a accompli des actes caractérisés de possession (Req. 13 mars 1867, aff. Brossart, D. P. 67. 1. 399).

Pour reconnaître si le demandeur en complainte a possédé utilement depuis un an au moins avant le trouble, c'est aux faits de jouissance qui se sont produits dans le courant même de cette année qu'il faut s'attacher, sauf ce qui a été dit, *suprà*, nos 61 et 62. Si ces faits apparaissent comme constitutifs d'une possession réelle et efficace pour tout ce laps de temps, il n'y a pas lieu de s'inquiéter de cette circonstance qu'à une époque antérieure le possesseur n'aurait pas eu la disposition paisible de la chose. Aussi a-t-il été jugé que la possession annale, dans les conditions requises pour prescrire, suffisant pour autoriser la complainte, le juge n'a pas à tenir compte des faits antérieurs à cette possession ; spécialement, que lorsqu'il n'est pas contesté que le demandeur en complainte possédait *animo domini* depuis an et jour une parcelle de terre sur laquelle le défendeur a fait un dépôt de sable et de graviers, on ne saurait se prévaloir de dépôts semblables remontant à une époque antérieure, pour prétendre que la possession n'avait pas été paisible (Req. 2 mars 1869, aff. Delmas, D. P. 70. 1. 133). A l'inverse, s'il était établi que le demandeur n'a eu, pendant l'année qui a précédé le trouble, qu'une possession vicieuse, la complainte devrait être rejetée, sans qu'il y eût à tenir compte soit d'actes de jouissance remontant à plus d'un an, soit de faits qui se seraient produits à une époque très voisine du trouble (Req. 2 août 1875) (1).

65. Nous avons admis au *Rép.* nos 282 et 283, bien que la question soit délicate, que la possession annale de la chose principale peut être invoquée relativement à la chose accessoire, bien que celle-ci ne soit possédée que depuis moins d'un an ; et, notamment, que le riverain d'un cours d'eau, du côté duquel se forme une alluvion ou une île, est recevable à se pourvoir en complainte en cas de trouble à la possession de cette alluvion ou de cette île, alors même qu'elles se sont formées depuis moins d'un an (V. conf. Bélime, *Traité du droit de possession*, n° 370; Bioche, *Traité des actions possessoires*, nos 187 et 188). Cette opinion suppose évidemment qu'il y a eu prise de possession effective de la chose accessoire par le possesseur de la chose principale.

(1) (Basterrèche *C.* Agur.) — Le 29 juin 1872, jugement du tribunal de Saint-Palais, ainsi conçu :

« Le tribunal ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 23 c. pr. civ., l'action en complainte doit être exercée dans l'année du trouble, et qu'elle ne peut l'être que par ceux qui, depuis un an au moins avant le trouble, avaient la possession par eux ou les leurs à titre non précaire; que, d'ailleurs, lorsque le trouble ou la possession sont déniés, l'enquête ne peut point porter sur le fond du droit; — En ce qui touche la possession annale : — Attendu qu'elle doit être paisible, publique, à titre non précaire, c'est-à-dire avoir les caractères de la possession civile qui, continuée pendant trente ans, crée la prescription; ce que les anciens auteurs exprimaient en disant que la possession ne devait se constituer, *nec vi, nec clam, nec precario;* — Attendu, cela posé en droit, qu'il s'agit d'apprécier les enquêtes et d'examiner si le sieur Basterrèche et consorts ont prouvé la possession dont leur qualité de demandeur leur impose l'obligation de justifier; — Que les témoins qui ont été entendus se classent en deux catégories, la première renfermant ceux qui déposent des faits de possession antérieurs à l'année avant le trouble, la seconde de ceux qui se rapportent à cette dernière année; — Que ceux qui se rangent dans la dernière année étant seuls à considérer, il s'ensuit qu'il y a lieu d'éliminer des débats tous les témoins de la première catégorie; — Attendu, quant à la seconde, qu'elle comprend les 5e et 7e, 3e et 4e témoins des enquêtes directes des 2 juill. et 17 sept. 1866; que le 7e doit encore être mis de côté puisqu'il n'est entré au Cayolas que dans le printemps de 1864, et que l'assignation ayant été donnée en septembre 1864, pour un trouble de possession qui se rapporte au mois de mai de ladite année, il s'ensuit que ledit témoin ne peut point déposer et ne dépose pas, en effet, d'une possession comprenant une période d'un an avant le trouble (le tribunal apprécie ensuite les dépositions des témoins); — Que ces faits ainsi précisés ne constitueraient qu'une possession équivoque, clandestine et violente, qu'elle n'a pas même été exclusive, puisque d'après les témoins susvisés le pacage s'est exercé d'une façon provisoire et réciproque par les troupeaux des deux Cayolas, et que les trois premiers témoins de l'enquête contraire concordent pour prouver que les troupeaux d'Arthamolete en particulier sont allés sur tout le contentieux sans restriction; — Attendu qu'en présence des faits ainsi appréciés il n'y a pas lieu d'examiner en vertu de quels titres les parties possèdent, ni de rechercher quelles sont les limites de leurs Cayolas; — Que cette partie de la discussion à laquelle les parties se sont livrées devient inutile, puisque au possessoire les titres ne peuvent être examinés que pour apprécier le caractère de la possession, et qu'il importerait peu, dans l'espèce, que l'on pût inférer du titre du sieur Basterrèche et consorts qu'ils ont possédé *animo domini*, puisque, d'ailleurs, leur possession manque des autres qualités essentielles à la possession du demandeur en complainte, etc. » — Pourvoi en cassation par le sieur Basterrèche, pour 1° violation des art. 23 et suiv., 283 et suiv. c. pr. civ., 2234 c. civ., et des principes en matière de preuve, en ce que le jugement attaqué a écarté les témoins d'une enquête par des motifs illégaux ; 2° violation de l'art. 1351 c. civ., en ce que le jugement attaqué a repoussé un mode de preuve qu'il avait ordonné. — Arrêt.

La cour ; — Sur le premier moyen, pris de la violation des art. 23, 283 et suiv. c. pr. civ., 2234 c. civ., et des principes en matière de preuve : — Attendu que le tribunal ayant trouvé dans les dépositions de certains témoins la preuve que, dans l'année avant le trouble, Basterrèche et consorts n'avaient qu'une possession vicieuse, il devenait, dès lors, certain qu'ils ne pouvaient pas triompher dans leur complainte, et, par conséquent, on pouvait éliminer du débat, soit les dépositions relatives à des faits remontant à plus d'un an avant le trouble, soit la déposition relative à un fait qui se serait produit à une époque très voisine du trouble; — Sur le deuxième moyen, pris de la violation de l'art. 1351 c. civ.: — Attendu qu'en fait le jugement interlocutoire du 6 juin 1867 charge un juge de visiter les lieux contentieux et de faire application au terrain de tous titres produits; que, dans le jugement attaqué, le tribunal conclut de certaines dépositions, devenues plus claires par le rapport du juge commis, que Basterrèche et consorts n'ont eu, dans l'année avant le trouble, qu'une possession vicieuse; que le tribunal ajoute qu'en présence de ces faits, il n'y a pas lieu d'examiner en vertu de quels titres les parties possèdent; — Et attendu qu'en statuant ainsi, le tribunal n'a point violé l'art. 1351 c. civ., mais a fait une juste application du principe que l'interlocutoire ne lie point le juge;

Par ces motifs, rejette, etc.

Du 2 août 1875.-Ch. req.-MM. de Raynal, pr.-Demangeat, rap.-Godelle, av. gén., c. conf.-Godin, av.