

22369

ÉTUDE  
SUR  
LE JUSTE TITRE

EN  
DROIT ROMAIN ET EN DROIT FRANÇAIS.

---

THÈSE  
POUR  
LE DOCTORAT

SOUTENUE  
Devant la Faculté de Droit de Toulouse,  
Par M. Joseph LAMIEUSSENS,

AVOCAT,  
Né à Amou (Landes).

---



TOULOUSE,  
IMPRIMERIE A. CHAUVIN ET FILS,  
RUE DES SALENQUES, 28.

—  
1874



## FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE.

---

- MM. DUFOUR, ✱, doyen, professeur de droit commercial.  
RODIÈRE, ✱, professeur de procédure civile.  
MOLINIER, ✱, professeur de droit criminel.  
BRESSOLLES, ✱, professeur de code civil.  
MASSOL, ✱, professeur de droit romain.  
GINOULHIAC, professeur de droit français, étudié  
dans ses origines féodales et coutumières.  
HUC, professeur de code civil.  
HUMBERT, professeur de droit romain, en congé.  
ROZY, professeur de droit administratif.  
POUBELLE, professeur de code civil.  
BONFILS, agrégé, chargé du cours de droit des gens.  
ARNAULT, agrégé chargé du cours d'économie poli-  
tique.  
DELOUME, agrégé, chargé du cours de droit romain.  
CONSTANS, agrégé.  
LAURENS, agrégé.  
PAGET, agrégé.
- 

M. BRESSOLES, *président de la thèse.*  
MM. RODIÈRE,  
ROZY,  
DELOUME,  
LAURENS. } *Suffragants.*

*La Faculté n'entend approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.*

A LA MÉMOIRE DE CEUX QUE J'AI PERDUS.

A MA MÈRE.

A TOUS CEUX QUI ME SONT CHERS.

On trouvera peut-être que les matières n'ont pas été réparties, dans notre travail, suivant la forme ordinaire. Au premier abord, le droit romain paraît y occuper la plus large place; l'étude de notre droit national semble ne former que la partie la moins étendue de notre dissertation. Nous espérons qu'un examen plus approfondi détruira cette prévention. Dans la première partie, nous avons examiné les principes généraux et les règles plus spécialement propres à la législation romaine; dans la seconde, nous n'avons eu qu'à indiquer les modifications apportées par la législation française au droit que nous venions déjà d'étudier. Une pareille division nous a paru être des plus naturelles: elle avait pour effet d'éviter des redites toujours inutiles.

## DROIT ROMAIN.

### DE LA **JUSTA CAUSA.**

#### NOTIONS GÉNÉRALES.

Devant parler de la *juste cause*, il ne sera peut-être pas inutile de préciser le sens du mot *cause*, et de jeter un coup d'œil sur les diverses acceptions dans lesquelles ce mot peut être employé. Nous ne demanderons à la philosophie que les notions indispensables pour bien limiter et déterminer l'objet de notre étude.

Au point de vue moral, tout phénomène, à l'instant où il se produit, par cela seul qu'il se produit, nous révèle l'existence d'une force qui l'a précédé et lui a donné naissance. Nous rencontrons là la cause finale. Sa reproduction constante a été formulée dans un adage bien connu : « Pas d'effet sans cause. » C'est la loi, c'est le principe de causalité. C'est ainsi qu'on a pu dire : *Felix qui potuit rerum cognoscere causas.*

La cause finale, si nous la considérons dans les

obligations, c'est le but immédiat que la partie qui s'oblige se propose d'atteindre en contractant; c'est le *cur promisit*. Le droit romain a connu cette acception du mot *cause*; il était impossible qu'il en fût autrement; elle dérive, en effet, de la nature des choses (L. 65, § 4, D., *de cond. ind.*, et L. 7, § 2, *de pactis*). Mais c'est là une notion du mot *cause* étrangère à notre sujet et sur laquelle nous n'avons pas à nous arrêter plus longtemps. Nous ajouterons seulement qu'il ne faut pas confondre la *cause finale* avec la *cause impulsive*. La cause finale est toujours la même dans des actes juridiques identiques; la cause impulsive est essentiellement variable.

La cause finale doit, pour se réaliser, se produire sous la forme d'actes extérieurs. Dans ces actes, nous rencontrons la *cause efficiente*.

Il appartient au législateur de déterminer quels seront les modes d'acquisition, quelles seront les sources des droits. Ce sont là les causes efficientes. Les modes peuvent être différents dans leur origine: tantôt ils peuvent émaner directement de la loi, tantôt la loi ne crée pas elle-même le mode, mais vient assurer l'exécution ou d'une convention librement faite ou de la dernière volonté d'un mourant.

A la cause finale vient donc se joindre la cause efficiente; elles sont liées l'une à l'autre comme l'effet l'est à la cause. Ce que nous devons faire observer, c'est que ce dont se préoccupe surtout le législateur romain, c'est de la cause efficiente. Dans un état social très-avancé, la cause efficiente arrive, — qu'on

nous pardonne ce terme, — à être réduite à sa plus simple expression. Le législateur ne peut la négliger absolument, car c'est à lui qu'il appartient de reconnaître quels seront les actes créateurs de droits ; mais de quelque façon que se manifeste la cause finale, il en assure l'exécution.

La cause efficiente, nous la voyons apparaître de la façon la plus énergique dans le symbolisme formaliste qui préside aux transmissions de la propriété. A Rome, comme chez tous les peuples dans l'enfance, c'est par des signes extérieurs destinés à frapper vivement les sens, par des paroles et des cérémonies consacrées, que se révèlent au dehors l'effet investitif et dévestitif du domaine, les actes qui tendent à créer, à modifier, à éteindre des rapports de droit. Dans les cas eux-mêmes où le législateur n'intervient que pour venir sanctionner la dernière volonté de l'homme, il faut que cette volonté se manifeste suivant des formes, un rite solennels. On pourrait presque dire que c'est ce rite, cette forme, que le législateur romain fait respecter avant tout.

Tant que la cause efficiente ne se présente à nous que sous la forme de *modus acquirendi*, nous ne rencontrons pas encore de *justæ causæ*, de *tituli ad acquirendum*. Et, en effet, la mancipation est sa *justa causa* à elle-même, elle n'en a pas besoin. On peut en dire autant de la *cessio in jure*, qui explique par elle-même l'intention d'aliéner et d'acquérir.

Dans la tradition, nous rencontrons à la fois et le *modus acquirendi* et le *titulus acquirendi*, c'est-à-dire

la *justa causa*. La tradition est un mode d'acquérir : *Nihil enim tam conveniens est naturali œquitati quam voluntatem domini, volentis rem suam in alium transferre ratam haberi*, nous dit la loi 9, § 3, D., *de adq. rer. dom.*; et plus bas la loi 20, C., *de pactis, traditionibus et usucapionibus, non nudis pactis, dominia rerum transferuntur*.

Mais la tradition émanant à *domino* peut avoir différents buts; c'est la convention qui déterminera si elle tend à transférer le domaine, la possession juridique, ou à concéder la simple détention. C'est à cet élément, qui vient présider à la tradition et la vivifier, que les jurisconsultes ont donné le nom de *justa causa*. C'est ce *negotium juris* qui manifeste l'intention commune des parties de transférer la propriété, et qui explique le but de transmission de la possession (L. 34, *pr.*, D., *de adq. rer. dom.*). La cause finale commence à apparaître à côté de la cause efficiente : nous voyons, d'un côté, l'intention des parties, le but qu'elles poursuivent; de l'autre, nous voyons le droit civil qui vient prêter son efficacité à la volonté de l'homme et en assurer l'exécution. Si dans les divers *modi acquirendi*, tels que la mancipation et la *cessio in jure*, la cause finale disparaît en quelque sorte derrière la cause efficiente, dans la tradition, on peut le plus souvent distinguer les deux causes.

Ce que nous pouvons faire remarquer d'ores et déjà, c'est que la cause n'est pas dite *juste* à raison des motifs qui ont pu pousser les parties à contracter. Ces motifs peuvent ne pas exister, et, malgré cela, l'acte

juridique n'en produira pas moins, en principe, tous ses effets. Cela nous prouve une fois de plus que, même dans la théorie de la tradition, ce dont le législateur romain se préoccupe surtout, c'est du mode d'acquisition et non du but que les parties poursuivent, c'est-à-dire de la cause finale. Mais nous aurons à revenir bientôt sur ce point.

## CHAPITRE PREMIER

### I. — *De la JUSTA CAUSA USUCAPIONIS.*

Ces notions préliminaires nous ont paru indispensables. Nous avons voulu montrer comment rationnellement la *justa causa traditionis* se rattachait à l'idée générale de cause. Nous allons maintenant passer de la *justa causa traditionis* à la *justa causa usucapionis*, qui doit faire l'objet spécial de notre étude. Nul doute que la seconde ne procède de la première. La tradition est un mode d'acquisition, qui a dû être consacré par les législations les plus primitives. L'usucapion, quelque ancienne que soit son origine (Inst. de Gaius, lib. II, 42) ne peut avoir une aussi haute antiquité. L'aliénation de la chose d'autrui, consentie à un tiers de bonne foi, est un fait qui, dès les premiers temps, dut s'imposer à l'attention du législateur; mais il ne dut nécessairement s'en occuper qu'après avoir réglé les aliénations émanant du véritable propriétaire. D'un autre côté, si, comme nous le pensons, c'est de la notion de la *justa causa traditionis* qu'on s'est élevé à la

notion de la *justa causa usucapionis*, il ne faudrait point croire que ces deux *justæ causæ* soient, dans le droit romain, absolument identiques. Des différences existent entre elles ; nous allons essayer de les préciser.

Nous abordons une question délicate et difficile. M. Demangeat (*Cours de droit romain*) a complètement négligé ce point. M. Maynz (*Cours de droit romain*, t. I, p. 642) prétend que ce rapprochement est impossible, la *justa causa traditionis* étant pour lui quelque chose d'insaisissable. M. Accarias (*Précis de droit romain*, p. 508) a indiqué les principaux traits du parallèle.

Nous avons déjà dit que, le plus souvent, on pouvait constater, dans le cas de tradition, quel avait été le motif déterminant des parties, quelle avait été la cause finale. Mais nous avons ajouté qu'en droit romain, l'accord sur ce motif n'était pas un des éléments essentiels de la tradition. L'élément essentiel réside, nous le démontrerons bientôt, dans la volonté réciproque d'aliéner et d'acquérir. La cause efficiente prime encore la cause finale. Nous aurons à rechercher ensuite s'il en était de même en matière de *justa causa usucapiendi*.

Les premiers textes que nous rencontrons au seuil de cette discussion, sont la loi 18, p., D., *de rebus creditis*, et la loi 36, D., *de adq. rer. dom.* Voici l'hypothèse prévue par la loi 18 : Je compte à quelqu'un de l'argent avec l'intention de faire une donation, l'*accipiens* a l'intention de faire un emprunt. La donation ne se forme pas, puisque toute donation suppose l'accord de deux

volontés. Y a-t-il *mutuum*? Ulpien répond encore négativement, car, si le *mutuum* se forme par une translation de propriété, il suppose d'abord un concours de volontés. Ulpien ne nous rapporte l'opinion de Julien que sur le premier point; il n'y a pas donation. Il ne faudrait pas, pour cela, croire que Julien admît qu'il y avait *mutuum*; c'est une supposition inadmissible, car le motif qui fait rejeter la donation doit, à plus forte raison, faire repousser le *mutuum*. Ulpien ajoute: Il faut décider que la translation de propriété n'a pas lieu du *tradens* à l'*accipiens*, parce que chacun d'eux a été guidé par un motif différent: *magisque nummos accipientis non fieri cum alia opinione accepit*. Nous pouvons ajouter que si, dans cette situation, l'*accipiens* a consommé, le *tradens* aura la *condictio*. Mais on peut dire que la jurisconsulte n'accorde cette *condictio* que pour l'honneur des principes, l'*accipiens* pouvant la paralyser par une exception de dol, attendu qu'il a consommé suivant la volonté du *tradens*.

Ce que nous devons retenir de ce texte, c'est qu'Ulpien tient compte du motif qui détermine l'intention d'aliéner et d'acquérir, c'est qu'il se préoccupe de la cause finale.

Mais ce n'est pas sans quelque hésitation qu'Ulpien formule sa doctrine: *magisque nummos accipientis non fieri*. Et, en effet, elle est formellement contredite par le texte précité de Julien. La solution de Julien est bien plus conforme, sinon à l'intention présumée des parties, du moins aux principes fondamentaux du

droit civil romain. Il présente sa doctrine comme une doctrine constante.

On a essayé vainement de concilier les deux textes. Cujas (*ad hunc titul., comm. de la loi 18*) croit que les jurisconsultes ne sont en désaccord que sur un point. Pour Julien, le *mutuum* se forme immédiatement ; pour Ulpien, il ne se forme qu'après coup, par la consommation. Or nous ne pouvons croire que Julien ait pu admettre un contrat, là où il n'y a pas eu accord de volonté. La conciliation est donc impossible : les deux textes sont en antinomie. L'opinion de Julien est la véritable opinion romaine ; cela résulte de l'assurance, des termes avec lesquels il la formule. Selon lui, il y a deux choses à considérer : premièrement la convention elle-même, et, à ce point de vue, la volonté des parties n'aboutit pas ; secondement, la translation de propriété, et, à ce point de vue, il y a accord de volontés. Dans les idées romaines, pour reconnaître s'il y a translation de propriété, il suffit de savoir si le *tradens* avait la volonté d'aliéner sa chose et l'*accipiens* la volonté de l'acquérir. L'idée d'Ulpien, au contraire, est de ne pas séparer ce qui, dans l'opinion des parties, ne fait qu'un. Vous n'avez voulu devenir propriétaire des deniers que parce que vous aviez l'intention d'emprunter, et je n'ai voulu vous en rendre propriétaire qu'avec l'intention de vous les donner. Puisque la convention n'a pu être formée, la translation de propriété, qui n'avait sa raison d'être que dans cette convention, n'a pu avoir lieu.

Voilà l'un des côtés de la question bien nettement

établi; il nous reste à poser les termes du second (1).

Il est des cas où la *justa causa traditionis* et la *justa causa usucapionis* se confondent. On ne s'enquiert pas du motif qui a pu diriger les contractants; mais les textes qui consacrent de pareilles décisions ne peuvent être généralisés. Il ne serait point exact de dire que l'*accipiens* pourra usucaper dans tous les cas où il serait devenu propriétaire à la suite de la tradition.

Voici les deux hypothèses citées par M. Accarias (t. I, p. 507), où l'on peut assimiler les deux *justae causae*. 1° Une chose a été abandonnée par quelqu'un qui n'en était pas propriétaire; soit que je prête de bonne foi cette qualité à l'auteur de la *derelictio*, soit que je croie la chose *res nullius*, je pourrai usucaper. La *justa causa* résidera ici, dans cette tradition *incertae personae*, qui résulte de la *derelictio* (L. 4, pr., D., *pro derel.*), 2° Un mariage devant se contracter, la fiancée livre à son fiancé une chose pour lui servir de dot, avec intention de lui transférer immédiatement la propriété. Dans ce cas encore, la *justa causa* ne peut être placée que dans cette double intention d'aliéner et d'acquérir, l'usucapion au titre *pro dote* ne pouvant dater que de la célébration du mariage (L. I, § 2, D., *pro dote*).

Ces deux décisions doivent être tenues pour excep-

(1) Nous ne nous occupons ici que de la juste cause dérivant d'une tradition proprement dite; nous étudierons les cas où elle procède d'un acte de l'autorité, en étudiant les diverses justes causes.

tionnelles. « La règle générale, c'est que la *justa causa*  
» *usucapiendi* consiste dans un fait juridique antérieur  
» à la tradition, ou tout au moins indépendant d'elle,  
» dans un fait qui, par lui-même, dénote la double  
» intention d'aliéner et d'acquérir, qui, par consé-  
» quent, motive et explique la tradition; celle-ci n'inter-  
» venant que pour l'exécuter, s'il s'agit d'un fait gé-  
» nérateur d'obligation, telle qu'une stipulation, une  
» vente ou un legs; pour lui donner force et le rendre  
» irrévocable, s'il s'agit d'un fait qui n'oblige pas, tel  
» qu'une convention d'échange ou de donation. Ici, on  
» le voit, les Romains obéissent à une loi psycholo-  
» gique bien méconnue dans leur théorie de la tradi-  
» tion, à cette loi qui nous fait invinciblement cher-  
» cher la raison de nos actes en dehors d'eux-mêmes;  
» il est bien certain, en effet, qu'on ne livre pas une  
» chose uniquement pour la livrer et que la tradition  
» est plutôt un moyen qu'un but. » (Accarias, *Précis*  
*de droit romain*, T. I, p. 508).

Ici les Romains consacrent des principes vraiment rationnels : à côté du mode d'acquisition, nous voyons la cause finale. On pourrait dire que la *justa causa traditionis* réside dans une volonté abstraite de transférer et de recevoir la propriété, tandis que la *justa causa usucapionis* se manifeste sous la forme concrète de tel ou tel contrat. Quand la tradition émane du véritable propriétaire, on fait abstraction de la dénomination du contrat, on ne recherche pas s'il y a eu concordance entre la volonté des parties, sur la nature du contrat qu'elles voulaient faire ; on recherche seu-

lement si les parties ont été d'accord sur un point, sur l'idée d'aboutir à une translation de propriété. Lorsqu'au contraire, il s'agit de la *justa causa usucapiendi*, c'est-à-dire lorsque la tradition est faite par un *non dominus*, il faut que les parties se soient entendues sur la nature de l'acte qu'elles voulaient faire, sur la cause finale.

Ulpien, toujours progressiste, aurait voulu transporter dans la théorie de la tradition ces principes qui, rationnellement, auraient dû la régir.

La conséquence à tirer de cette discussion, c'est qu'il y a des cas où la tradition faite par le véritable propriétaire nous transmettra la propriété, alors que, émanant d'un *non dominus*, elle ne nous mettrait pas *in causa usucapiendi*. Je crois vous devoir un cheval, je vous le livre; s'il m'appartenait, vous en deviendriez propriétaire. Si, au contraire, il appartient à une tierce personne, vous ne pourrez l'usucaper (1).

La raison de cette distinction est bien facile à saisir. Quand la tradition est faite par le *verus dominus*, il n'a qu'à s'en prendre à lui-même de n'avoir pas recherché sur le fondement de quel acte juridique il faisait la livraison. Il y avait là une situation que le législateur ne devait pas régler avec autant de soin que celle faite à l'*accipiens* d'une *res aliena*. L'usucapion est un mode d'acquisition qui est une pure création de la loi positive, qui ne tend souvent qu'à con-

(1) Nous aurons à revenir sur cette proposition, en étudiant la validité du titre putatif.

sacrer des usurpations. Rien d'étonnant que la loi ait multiplié les moyens de protéger le véritable propriétaire.

Cette nécessité pour les parties de s'entendre sur la nature de l'acte juridique qui doit servir de base à l'usucapion nous explique une expression employée dans les textes comme synonyme de *causa*. Souvent, au Code (L. 24., C., *de rei vendic.* L. 8, C., *ne de statu defunctorum*. L. I, § 3. C., *de usuc. transf.* L. 4., C., *de præscrip. longi temporis*), plus rarement, au Digeste, on désigne la *justa causa usucapiendi* par le mot de *titulus* (L. 46, D., *de usuc.* L. I., p., *pro dote*). *Titulus*, c'est une *inscription*, une *étiquette* qui sert à déterminer la possession. En matière de *justa causa traditionis*, où l'on fait abstraction de la dénomination donnée à l'acte juridique, les deux mots ne pourraient fonctionner l'un pour l'autre.

*De la tradition comme élément de la prescription.*

Mais si la *justa causa usucapionis* se distingue de la *justa causa traditionis*, il ne faudrait pas croire que la tradition et le titre ne soient liés l'un à l'autre de la façon la plus intime. Il faut, en effet, tenir pour certain que, sauf dans l'hypothèse où la possession dérive d'un acte de l'autorité, l'usucapion n'est possible qu'à suite d'une tradition. Si le titre émanait du véritable propriétaire, il faudrait la tradition pour transférer la propriété; par *a fortiori* doit-on décider que la tradition est indispensable, alors que le titre émane d'une

personne qui n'est pas propriétaire. Pour que la possession soit une possession civile et juste, il ne suffit donc pas qu'il soit intervenu un acte juridique translatif de propriété; il faut que la tradition ait été faite en exécution de ce titre. Ces principes sont consacrés par la loi 5, D., *de adq. poss.* Dans l'*in fine*, Paul nous dit : « *Æque si vendidero, nec tradidero rem, si non voluntate meâ nactus sis possessionem : non pro emptore possides, sed prædo es.* »

On a cependant contesté ce point de droit. S'appuyant sur la loi 8, *Pro legato*, on a prétendu que l'usucapion était possible à suite d'une prise de possession spontanée. Mais on a, suivant nous, attribué à ce texte un sens qu'il n'a pas. Papinien vise l'hypothèse d'un legs *sinendi modo*, c'est-à-dire d'un legs où l'héritier ne joue qu'un rôle passif, et où le légataire peut se mettre lui-même en possession (Gaius, Inst. II, § 214). Il y a ici une véritable tradition, le *tradens*, c'est le *de cuius*, l'*accipiens* c'est le légataire; la tradition revêt son caractère définitif par l'entrée en possession.

## II. — *Distinction de la JUSTA CAUSA et de la BONA FIDES.*

Pour que la possession puisse mener à l'usucapion, il faut qu'elle ait été fondée en titre et qu'elle soit accompagnée de la bonne foi. Pour plusieurs auteurs, le titre et la bonne foi ne seraient point deux conditions distinctes; le titre ne serait qu'un des éléments

de la bonne foi. Cette opinion avait été soutenue par M. Blondeau (*Chrestomathie*, p. 515 et 317). M. Ducaurroy l'avait d'abord professée, mais il l'abandonne dans les dernières éditions de son cours d'Institutes. Aujourd'hui, on est généralement d'accord pour voir, dans le juste titre et la bonne foi, deux conditions distinctes.

La *bona fides*, c'est la croyance chez le possesseur que son auteur avait la capacité d'aliéner et était propriétaire. *Bonæ fidei emptor esse videtur*, nous dit Modestin, *qui ignoravit eam rem alienam esse : aut putavit eum qui vendidit, jus vendendi habere, puta procuratorem aut tutorem esse* (L. 109, D., *De verb. signif.*).

Les partisans de l'opinion contraire invoquent la loi 13, § 1, D., *de pub. in rem act.* Ils s'appuient sur les mots : *ut credat se dominum esse*, qui terminent ce texte. Il est facile de répondre, d'après l'ensemble du texte, que le jurisconsulte s'occupe ici de l'existence du titre et non de la bonne foi. D'ailleurs, ce texte est de Gaius, et le même Gaius (Lib. II, § 43) parle de la *justa causa* et de la *bona fides* comme de deux conditions différentes. *Separata est causa possessionis et usucapionis*, nous dit encore Paul (L. 2 § 1, *pro empt.*), *nam vere dicitur quis emisse sed mala fide.* Enfin, Ulpien commente séparément le juste titre et la bonne foi (L. 3, § 1 et suiv. L. 7, § 11 et suiv. D., *de pub. in rem act.*). Mais si la *justa causa* et la *bona fides* sont parfaitement distinctes, elles peuvent être désignées par un seul et même terme (L. 4, lib. V,

t. 2, Sent. de Paul). Elle peuvent aussi exister l'une sans l'autre; le fait que l'on est de mauvaise foi n'empêche pas que l'on ne possède en vertu d'une *justa causa*, qui sert encore à qualifier la possession (L. 2, § 1, D., *Pro emptore*). Au reste, il ne peut être question de bonne foi qu'en matière d'usucapion venant consolider une aliénation faite *a non domino*, tandis qu'il me faut une *justa causa*, soit que je devienne propriétaire par l'usucapion d'une chose *mancipi* ou *nec Mancipi*, livrée par le non-propriétaire, soit que j'acquière par le même mode une chose *mancipi* livrée par le propriétaire.

Lorsque la juste cause réside dans la volonté du magistrat, il ne peut pas être davantage question d'exiger la bonne foi.

Si nous avons insisté sur ce point, c'est que ce n'est pas là une simple question de théorie; des conséquences pratiques découlent de ces principes. Si la juste cause n'était qu'un des éléments de la bonne foi, celui qui prétend avoir usucapé n'aurait à prouver que sa possession, puisque la bonne foi est toujours présumée (L. 30, C., *de evictionibus*). Si l'on croit, au contraire, que ce sont deux conditions distinctes, le possesseur devra prouver à la fois et sa possession et le juste titre qui lui sert de fondement (L. 13, § 2, D., *de pub. in rem act.*). La bonne foi devra bien faire l'objet d'une preuve distincte, mais la charge de la preuve incombera au demandeur. La bonne foi joue, dans l'usucapion, le rôle d'une condition négative; il faut ne pas être de mauvaise foi. Le possesseur se trouve

ici sur la défensive ; quand il invoque, au contraire, son titre, il doit en prouver l'existence.

III. — *De la JUSTA CAUSA USUCAPIONIS dans ses rapports avec l'IN BONIS.*

A l'époque classique, l'usucapion remplit une double fonction. Elle protège celui qui a reçu du véritable propriétaire, mais par simple tradition, une *res mancipi* ; elle convertit en droit de propriété la possession de celui qui a reçu la chose avec un juste titre d'un non-propriétaire. Dans la première hypothèse, la *justa causa* émane du *verus dominus* ; dans la seconde, d'un *non dominus*. Elle produit, dans le premier cas, une propriété imparfaite, il est vrai, mais protégée par le prêteur ; dans le second cas, elle ne transmet que la possession. Le titulaire de l'*in bonis* possède la chose envers tout le monde, celui qui possède avec la juste opinion d'être propriétaire, la possède envers tous, sauf envers le véritable propriétaire ; et ce n'est que dans cette limite qu'il a le droit de revendication par la publicienne.

Ce serait une question intéressante que de rechercher les effets différents de la *justa causa*, suivant qu'elle produit ou l'*in bonis* ou la *bonæ fidei possessio*.

Mais elle ne nous paraît pas avoir assez d'affinités avec l'objet de notre étude, pour pouvoir être examinée ici (1). Nous signalerons cependant quelques cas

(1) Voir Ribéreau, *Théorie de l'IN BONIS HABERE*, p. 85 et suiv.

où, quoique l'on ait été mis en possession, par une personne dépouillée de tout droit sur la chose, on sera regardé comme possédant en vertu d'un titre consenti par le véritable propriétaire.

La loi 72, D., *de rei vend.*, en fournit un exemple. Primus a vendu un fonds qui appartenait à Secundus. Ce fonds a été livré à Tertius, qui en a payé le prix. Ce dernier, ayant juste titre et bonne foi, se trouve *in causa usucapiendi*. Primus devient plus tard l'héritier de Secundus, et ayant recouvré la possession du fonds, il le livre à une troisième personne qui en acquiert la propriété. Quoique Tertius ne possède la chose qu'avec la juste opinion d'être propriétaire, il sera préféré au tiers acquéreur qui lui opposera vainement l'exception *justi dominii*. S'il eût eu affaire à Primus, il eût repoussé cette exception par la réplique *rei venditæ ac traditæ*, or Primus ne peut avoir transmis plus de droit qu'il n'en avait.

Nous ne voulons point poursuivre cette énumération des cas où le simple possesseur a le pouvoir de paralyser la revendication du propriétaire. Suivant Cujas (*Ad hunc titul.*, T. VII, p. 344, éd. Neap.), ils seraient au nombre de sept (L. 44, D., *de pub. in rem act.*; L. 63, D., *de rei vend.*; L. 72, *eod tit.*; L. 57, D., *mandati*; L. 24, *de except. rei jud.*; L. 28, *de noxal. act.*; L. 48, § 15, *de damno infecto*).

IV. — De la JUSTA CAUSA dans ses rapports avec la possession.

Dans le paragraphe précédent, nous avons vu la *justa causa* fonctionner comme titre produisant en fait une translation de propriété. Nous allons maintenant l'étudier, comme titre simplement habile à transférer la propriété, et qui ne nous transmet qu'un simple droit de possession. Nous nous trouvons en matière d'usucapion proprement dite; quand on parle de titre ici, on entend un acte qui émane d'un *non dominus*. Celui qui vend le bien d'autrui ne peut transférer la propriété, il ne l'a pas; la loi met seulement l'acquéreur *in causa usucapiendi*, lui permettant ainsi de devenir propriétaire par une possession prolongée.

La loi 3, § 21, D., *de adq. poss.*, nous dit : *Genera possessionum tot sunt, quod et causæ acquirendi ejus velut pro emptore pro donato;... sicut in his quæ terra, marique vel ex hostibus capimus, vel quæ ipsi ut in rerum natura essent, fecimus. Et in summa magis unum genus est possessionis species infinitæ.*

La notion générique de la possession, nous la trouvons dans la loi 4, *pr. (eod. tit.)*. Nous pouvons la définir la puissance que l'homme exerce sur les choses du monde extérieur en leur communiquant l'empreinte de sa personnalité et de son inviolabilité (L. 45, § 4, D., *Ad legem Aquiliam*).

Si cette puissance s'exerce pour la première fois sur un objet, elle produit immédiatement le droit de

propriété. Elle est le premier des titres, et on a pu dire que celui qui fouilla le premier le champ de terre y inscrivit en caractères sacrés son titre de propriété.

Mais c'est là une notion de la possession absolument étrangère à notre sujet. Sous l'influence de l'état social, la possession et la propriété ont pu avoir une existence propre, mais elles tendent à se confondre par l'effet du temps, c'est-à-dire de l'usucapion. Ce que nous avons à rechercher, c'est quelles sont, parmi les *species infinitæ*, celles qui produiront ce résultat, quel doit être le caractère du titre qui doit vivifier la possession pour qu'elle conduise à la propriété.

Il est d'abord certain que si le titre implique la reconnaissance du droit d'un tiers, comme celui du dépositaire, du locataire, il n'y aura pas possibilité d'usucaper. D'ailleurs, ces personnes ne possèdent pas; elles sont dites *in possessione*; elles n'ont pas l'*animus domini*. De même si, sans aucune juste cause, je me mets en possession de la chose en ayant recours à la violence, à un vol par exemple, je possède *vi, clam, precario*. Je ne pourrais conserver la possession qui sera qualifiée d'*injusta* (L. 3, *pr.*, D., *uti poss.*).

Ce qu'il importe de bien distinguer, c'est, parmi les possessions qualifiées justes, qui donnent droit aux interdits, celles qui dérivent d'une *justa causa*. Le commodataire, le mandataire n'ont pas les actions possessoires qui compètent à ceux-là au nom de qui la détention est exercée; leur situation est apparente, derrière eux on voit toujours le véritable propriétaire.

Bien autre est la position du créancier gagiste ; sa possession est *justa* ; il a l'exercice des actions possessoires ; il pourrait les intenteur même contre son débiteur. Ce qui sert à distinguer sa situation de celle qui est faite à celui qui possède *ad usucapionem*, c'est la *justa causa* ; un acte dénotant l'intention de devenir propriétaire, n'a point présidé à la prise de possession. Le créancier gagiste possède *ad omnem causam*, sauf *ad usucapionem* (L. 46, D., *de usuc.*). Quelque temps que se prolonge sa possession, ni lui ni ses héritiers ne pourront acquérir la propriété du gage, ils auraient beau revêtir l'*animus domini*, leur prétention serait impuissante et condamnée par la règle *nemo potest sibi ipse mutare causam possessionis*. C'est cette règle que nous allons maintenant étudier.

De la règle NEMO POTEST SIBI MUTARE CAUSAM  
POSSESSIONIS.

Cette règle est liée de la façon la plus étroite à l'usucapion *pro hærede*. Nous aurions pu en retarder l'examen jusqu'au moment où nous nous occuperons de cette usucapion. Traitant des rapports généraux du juste titre avec la possession, l'étude de notre règle nous a paru mieux placée ici.

Dans la seconde partie de notre thèse, nous rechercherons quels sont les principaux actes juridiques qui peuvent autoriser, chez l'*accipiens*, l'*animus domini* ; nous aurons déterminé ainsi, par voie d'exclusion, les actes qui le mettent seulement *in possessione*, ou qui

tout en lui conférant des droits sur la chose, ne lui permettent pas d'avoir l'*animus domini*. Supposons qu'il détienne, en vertu d'un de ces actes qui impliquent la reconnaissance du droit d'un tiers, et que plus tard intervienne entre lui et le *tradens* un acte juridique qui forme une *justa causa* ; en raison de la détention préexistante (L. 3, § 3, D. *de adq. poss.*) il deviendra *solo animo* propriétaire, si le *tradens* avait cette qualité ; s'il ne l'avait pas, il sera mis *in causa usucapiendi*. Ce qu'il importe de remarquer, c'est que le détenteur n'a pu modifier sa possession qu'à l'aide de l'*animus* du transmettant, *animus* qui s'est manifesté par la *justa causa*. Quelque désir qu'il eût eu de s'insurger contre son titre, il n'aurait pu le faire sans rencontrer devant lui la règle : *nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest*. Lorsque je possède à un autre titre qu'à celui de propriétaire, peu importe que j'aie une possession véritable et partant le droit aux interdits, comme le créancier gagiste et le précariste ; peu importe que je possède au nom d'autrui comme le dépositaire, le commodataire, le locataire, le mandataire ; je ne puis pas, moi seul, en vertu d'une simple disposition de mon esprit changer le titre de ma possession. Et cette règle, qui condamne mes prétentions à l'impuissance, pèse non-seulement sur moi, mais même sur mes héritiers ; quelque long temps qui s'écoule, ils continueront à posséder la chose au titre primitif (L. 2, C., *de præscrip.*, XXX, *vel XL an.*). C'est en vain que le créancier, que le dépositaire prétendraient que la chose est restée entre leurs mains, qu'il y a plus de

trente ans que le paiement a été fait; ce serait en vain que le locataire soutiendrait qu'il a passé plus de trente ans sans payer les fermages; ils ne pourraient avoir acquis des droits à la propriété de la chose. Ils pourront être libérés des actions personnelles résultant des contrats; mais c'est là un point de vue tout différent; ce qui est certain, c'est qu'ils n'auront rien à opposer à l'action réelle en revendication, qui sera intentée contre eux. Leur exception, ils ne pourraient la puiser que dans un juste titre; or leur titre proteste contre cette qualification. De ce que je ne paie pas les fermages, le propriétaire n'a pas dû forcément en induire que je voulais me comporter en maître; il aurait fallu pour cela qu'un titre intervint.

Cette règle paraît si naturelle, si bien fondée en raison, qu'il ne faut pas s'étonner qu'elle ait été consacrée de bonne heure par le législateur. *Illud a veteribus præceptum est, neminem sibi ipsum causam possessionis mutare posse* (L. 3, § 19, D., de adq. poss. L. 19, § 1, D., eod., tit.). Dans l'ancien droit, cette règle s'appliquait à toute espèce de possession: à la possession civile *ad usucapionem*, comme à la simple détention. Pourquoi en était-il ainsi? La réponse à cette question trouvera beaucoup mieux sa place alors que nous nous occuperons de l'usucapion *pro hærede*.

Dans le droit de Justinien, cette règle était loin d'avoir la même extension. Elle ne s'applique plus qu'à ceux qui possèdent en vertu d'un titre qui exclut l'*animus domini*. Elle les empêche de pouvoir acquérir par prescription, tant qu'un juste titre ne sera pas

venu intervertir leur possession primitive. Ainsi, si durant sa possession ou sa détention le possesseur ou le détenteur acquiert, en vertu d'un nouveau titre, la chose qu'il détenait déjà, son ancienne possession vient à cesser et une nouvelle possession commence (L. 19, § 1, D., *de acq. poss.*). La loi 33, § 1, D., *de usuc.*, nous offre l'exemple d'une pareille interversion.

Nous devons ajouter que, pour que l'interversion se produise, il n'est pas nécessaire que le titre émane du véritable propriétaire. Nous sommes ici en matière d'usucapion ; l'acte qui intervient entre les parties n'est pas un acte translatif de propriété, mais un acte habile à transférer la propriété, qui sera purgé, par l'effet du temps, des vices qui peuvent l'infester. Si donc un tiers détenteur vend une chose, le tiers acquéreur, s'il remplit les conditions voulues, pourra usucaper ; il commence une possession nouvelle dérivant d'un titre qui l'autorise à avoir l'*animus domini*.

Il est vrai que, postérieurement à la publication des Institutes, Justinien modifia les principes admis en matière de juste titre et bouleversa ainsi toute la théorie de l'usucapion. Il décida, par la nouvelle 119, cap. 7, que l'aliénation faite de mauvaise foi et à l'insu du propriétaire par celui qui détenait l'immeuble au nom d'autrui, ne mettrait pas l'acquéreur *in causa usucapiendi*. Quelle que fût sa bonne foi, il ne pouvait acquérir la propriété que par la prescription de trente ans. Pour prescrire par dix à vingt ans, il fallait que le véritable propriétaire eût eu connaissance de l'aliénation.

Mais cette décision, nous dit M. Accarias (1), ne doit pas être étendue aux sous-acquéreurs qui traiteraient avec cet acquéreur resté de bonne foi, sans quoi elle rendrait l'usucapion à peu près inapplicable. Il nous paraît que la doctrine de M. Accarias n'est peut-être pas bien exacte. Il ne l'appuie sur aucun texte. La décision de Justinien est générale, absolue; elle ne porte pas de restrictions : pourquoi ne devrait-elle pas être appliquée jusque dans ses dernières conséquences? L'empereur voulait rompre avec les anciens principes. Voici, nous paraît-il, les idées auxquelles il obéissait en rendant une pareille décision. En matière mobilière, quand un vendeur de mauvaise foi aliénait la chose d'autrui, il commettait un *furtum*. La *res furtiva* ne pouvait être usucapée ni par le voleur, rien de plus légitime, ni par ceux à qui il transmettrait la chose. Quelque longue que fût la série des mutations, quelle que fût la bonne foi des sous-acquéreurs, l'objet ne pouvait être usucapé, en raison du vice dont il était entaché. C'est cette théorie, admise en matière mobilière, que Justinien a voulu transporter en matière immobilière. Il nous a bien dit (*Inst.*, lib. II, § 7) : *Abolita est enim quorundam veterum sententia, existimantium etiam fundi locive, furtum fieri*. Cela n'empêche point que la nouvelle 119, cap. 7, ne soit la consécration d'une idée diamétralement opposée à celle qui est contenue dans le paragraphe que nous venons de citer.

(1) *Précis de droit romain*, t. I, p. 538.

V. — *Des choses requises à l'égard du titre.*

§ 1<sup>er</sup>. — *Il faut que le titre s'applique à l'immeuble tout entier.*

L'acquéreur dont le titre ne porte que sur une partie de l'immeuble ne peut, en principe, prétendre avoir acquis par usucapion que la partie de l'immeuble comprise dans son titre. Primus a acheté taxativement deux arpents de terre ; il ne peut prétendre, après dix ou vingt ans, en avoir prescrit quatre. Ces principes sont absolument étrangers à la règle : *Nemo potest sibi ipse mutare causam possessionis* ; ils découlent de cette règle : « Pour prescrire par dix à vingt ans, la possession doit être basée sur un juste titre et sur la bonne foi. » L'acquéreur qui, de bonne foi, a occupé des terrains situés hors des limites du fonds acheté, n'a pas, nous ne le contesterons pas, prescrit contre son titre. Mais ce que nous ne pouvons admettre, c'est qu'ayant étendu sa possession à un objet non compris dans le titre, il prétende avoir acquis cet objet par l'usucapion ; il l'aurait acquis sans titre.

La réponse nous paraît péremptoire ; ce n'est pourtant pas celle qui devrait être faite, d'après Troplong. Voici comment il s'exprime : « Du reste, rien n'em-  
» pêche d'étendre les limites de sa jouissance à titre  
» de propriétaire, et de posséder plus que ne donne  
» le titre. Jouir au delà de son titre n'est pas prescrire  
» contre son titre. C'est pourquoi l'acheteur d'un ar-

» pent de terre taxativement peut en prescrire deux  
» arpents » (Prescription, nos 529 et 530). Puis, après  
avoir cité la loi 2, § 6, *pro emptore*, il ajoute : « Sans  
» cela la prescription serait presque toujours inutile. »  
MM. Aubry et Rau (§ 218, note 23) reproduisent le  
même texte et reprennent ainsi Troplong : « En citant  
» ce texte pour prouver qu'il est permis de prescrire  
» au delà du titre, M. Troplong n'a pas fait remar-  
» quer qu'en droit français ce n'est que par l'usuca-  
» pion de trente ans qu'on peut prescrire au delà de son  
» titre, tandis que, d'après la loi romaine précitée, on  
» le pouvait par l'usucapion ou la prescription *longi*  
» *temporis*, c'est-à-dire par la prescription de dix à  
» vingt ans. »

On nous trouvera peut-être bien audacieux d'oser nous inscrire contre de pareilles autorités. Nous demandons cependant la permission de le faire. Nous essaierons de démontrer que la solution qui est donnée en droit français par MM. Aubry et Rau doit être aussi donnée en droit romain, et que même on pourrait aller jusqu'à soutenir que la loi 2, § 6, *pro emptore*, ne contient rien qui lui soit contraire. En droit français comme en droit romain, la prescription par dix à vingt ans exige un juste titre. Ne serait-ce pas méconnaître cette règle en droit romain, que d'autoriser une prescription qui serait le résultat d'une possession sans titre? Tout ce que l'on peut dire, c'est que, dans certaines circonstances, l'extension donnée au titre pourra constituer un titre putatif, dont la validité était admise, comme nous le verrons plus tard,

en droit romain ; mais il n'y a point là de quoi autoriser la solution générale et absolue donnée par les auteurs précités.

Quant à l'argument tiré de la loi 2, § 6, *pro emptore*, il nous paraît qu'on peut y répondre. Voici comment s'exprime le jurisconsulte Paul : *Sed si fundus emptus sit, et ampliores fines possessi sint totum longuo tempore capi : quoniam universitas ejus possideatur, non singulæ partes*. Il ne faut point séparer, comme le fait M. Troplong, la première partie du texte de la seconde, ce serait manquer à cette règle de logique que nous voyons déjà formulée au Digeste : *Incivile est, nisi totâ lege perspecta, una aliqua particula proposita, judicare vel respondere* (L. 24, D., *de legibus*). C'est, en effet, dans l'*in fine* que nous trouvons la justification de la décision rendue par le jurisconsulte. Paul prévoit l'hypothèse d'un acte portant sur une *universitas*. Le titre portant sur un tènement, on fait abstraction de la contenance (Conf. L. 30, *prin. D., de adq. poss.*). On achète le fond, pour nous servir d'une expression usitée dans le style notarial, tel qu'il se comporte, sans que le plus ou le moins puisse tirer à conséquence.

Quand j'achète taxativement deux arpents de terre, la terre qui est à côté ne fait point partie de celle qui est comprise dans mon titre ; elle a, si nous pouvons ainsi parler, une existence juridique propre. Pour que je l'acquière par prescription, il me faudra un nouveau titre, ou une possession trentenaire, si je n'ai pas de titre. La loi 7, § 1, D., *pro emptore*, vise une espèce,

à peu près analogue à celle que nous venons de faire, et voici sa solution. Je possède avec juste titre et bonne foi le fonds Cornélien; plus tard, j'ajoute au fonds Cornélien une partie du fonds voisin; vous ne pourrez, répond le jurisconsulte, usucaper les deux fonds en même temps; c'est une seconde prescription distincte de la première qui a commencé au moment où vous êtes entré en possession du fonds voisin. Dans l'hypothèse, au contraire, d'une *facti universitas*, d'un tènement, les pièces de terre ne sont point possédées, *ut singulæ res*, en raison de leur union et de leur connexité; elles sont usucapées toutes ensemble.

§ 2. — *Le titre doit être valable.*

Quand nous disons que le titre doit être valable, nous n'entendons pas dire par là qu'il doit émaner du véritable propriétaire. C'est précisément pour couvrir le vice résultant de ce que l'acte porte sur la chose d'autrui, qu'a été créée l'usucapion. Nous laissons donc de côté ce moyen de nullité, pour ne nous occuper que des autres vices intrinsèques qui peuvent affecter le titre.

Un premier point incontestable, c'est que le titre frappé d'une nullité absolue, basée sur l'ordre public ou les bonnes mœurs, ne peut jamais servir à la prescription décennale. Il n'y a pas, dans ce cas, de juste titre; il y a un pur fait qui est en tout et pour tout comme s'il n'existait pas. Le véritable propriétaire pourra repousser un pareil acte, et on ne pourra lui dire qu'il se prévaut du droit d'autrui.

Il en sera de même si le titre est déclaré nul par une loi. Ainsi, si une personne, incapable d'être instituée héritière, l'a été malgré la prohibition, son titre étant nul, elle ne pourra acquérir aucun des objets de cette succession (L. 4, *pro hered.*). De même, si une personne, avec qui je n'avais pas la *testamenti factio* m'a légué un objet, mon titre n'étant pas valable, la possession qui en procédera ne pourra me mener à l'usucapion : *Nemo potest legatorum nomine usucapere nisi is cum quo testamenti factio est, quia ea possessio ex jure testamenti profisciscitur* (L. 7, D., *pro legato*).

Si l'acte est nul en la forme, et s'il a été exécuté, sans qu'on ait opposé le défaut de forme, l'usucapion sera possible; la solution sera différente en droit français. Voici l'espèce prévue par le jurisconsulte : *Pro legato usucapit cui recte legatum relictum est, sed et si non jure legatum relinquatur, vel legatum ademptum est, pro legato usucapi post magnas varietates obtinuit* (L. 9, D., *pro legat.*).

Les hypothèses que nous venons d'examiner offrent peu de difficultés, il n'en est pas de même de celles où le titre émane d'un incapable ou bien est entaché de dol, de violence ou d'erreur.

*Quid* dans le cas où un titre a été consenti par un *furiosus*.

Ici l'acte est radicalement nul; il n'y a pas de *justa causa* (L. 2, § 16, D., *pro emptore*). L'acte fait par le fou dans un moment de démence est nul *ipso jure*. L'intelligence et la volonté manquent absolument; ce sont là les éléments primaires de la convention. Aussi

faut-il décider que soit que l'acte ait pour résultat de rendre la condition du fou meilleure, soit qu'il la rende pire, l'acte sera nul : *Emptionem et venditionem consensum desiderare, nec furiosi ullum esse consensum manifestum est*. Si l'on peut usucaper, quoiqu'il n'y ait pas de *justa causa*, c'est que le titre putatif peut, comme nous le verrons, remplacer le titre réel.

Le pupille ne peut faire sa condition pire (Inst., *pr.*, *de auct. tutorum*); par suite, toute aliénation lui étant défendue, l'*accipiens* qui aura traité avec lui ne pourra prétendre posséder en vertu d'une *justa causa*.

La question offre plus de difficultés, quand on recherche l'effet d'un acte consenti par un mineur pubère, qui a un curateur. Ce qui en rend la solution délicate, c'est l'opposition qui existe entre la loi 3, C., *de in integr. restit.*, et la loi 401, D., *de verb. oblig.*

D'après une première opinion, le mineur peut vendre. L'achat serait valable, car il pourrait s'obliger, mais non aliéner. Nous rencontrerions ici une *justa causa*, c'est-à-dire l'intention d'aliéner et d'acquérir; ce qui serait défendu au mineur, ce serait de réaliser cette intention. Cette doctrine, enseignée par plusieurs interprètes, par M. de Vangerow notamment, avait déjà été professée par Cujas. La loi 3, C., *de in int. rest.*, nous dit-il, *de rerum venditione jam perfecta impletaque loquitur non de obligatione*.

Nous repoussons ce système, car Dioclétien et Maximin assimilent le mineur assisté d'un curateur au pupille; or, le pupille n'a ni la capacité ni le pouvoir d'aliéner. De plus, le rescrit nous parle d'une vente;

or la vente romaine ne crée que des obligations; de là résulte que le législateur prohibe aussi bien l'obligation que l'aliénation. Si donc, dans une pareille hypothèse, l'usucapion est possible, c'est que la bonne foi viendra remplacer non-seulement le pouvoir d'aliéner comme on le voudrait dans le premier système, mais le juste titre tout entier, c'est-à-dire la capacité de s'obliger.

Il faut franchement reconnaître que les deux textes sont en antinomie; on a proposé plusieurs, je ne dirai pas conciliations mais corrections; elles sont plus ou moins arbitraires. Dans la loi 404, les uns ajoutent *non* avant *possunt*, les uns veulent lire *obligare* au lieu d'*obligari*. Pour nous; ces deux textes s'expliquent historiquement. La décision de Dioclétien consacre un droit nouveau.

Si le mineur a un curateur, il doit être assimilé à un pupille; les actes qu'il contracte sans l'assistance de son curateur sont nuls de plein droit. Si, au contraire, le mineur s'est senti assez de maturité d'esprit pour ne point demander un curateur, les actes qu'il consentira ne seront rescindables que pour cause de lésion par la voie de l'*in integrum restitutio*.

Nous allons maintenant examiner quelle est la valeur d'un titre entaché d'erreur, de dol ou de violence. Nous laissons de côté la question de savoir si les circonstances qui ont accompagné le titre ne constituent pas le possesseur de mauvaise foi. C'est là un point de vue que nous n'avons pas à étudier ici.

Si l'erreur est *essentialis*, c'est-à-dire si elle porte

sur la nature de la convention, ou sur l'individualité de l'objet, elle détruit absolument le contrat, *non videntur consentire qui errant*. Nous avons étudié, au début de notre thèse, l'erreur portant sur la nature de la convention; quant à l'erreur portant *in ipso corpore rei*, la loi 2, § 6, D., *pro emptore*, nous dit : *Cum Stichum emissem, Dama per ignorantiam mihi pro eo traditus est, Priscus ait usu me cum non capturum* (1).

Suivant certains interprètes, dans le cas où l'acte serait entaché de dol, il n'y aurait pas de juste titre. C'est là, selon nous, une erreur; l'acte existe; il ne pourra pas seulement, en raison des manœuvres dolosives dont il est le résultat, mener à l'usucapion.

On oppose, il est vrai, à notre solution, différents textes (L. 3, § 3, D., *pro socio*. L. 57, § 3, D., *de cont. empt.* L. 5, § 2, D., *de auct. et cons. tutor.*). Dans toutes ces hypothèses, les jurisconsultes n'ont point entendu dire que la vente, la société étaient radicalement nulles, mais que la rescision de ces conventions pourrait être obtenue par l'action même du contrat. Et ne serait-ce pas protéger bien mal la victime du dol, que de prononcer d'office la nullité d'un acte qu'elle aurait peut-être intérêt à maintenir? Si donc la prescription est impossible, ce n'est pas en raison du défaut de titre, mais vu le manque de bonne foi. *Si fraude, et dolo (licet inter majores viginti quinque an-*

(1) Les autres questions relatives à l'erreur nous ont paru être plus à leur place, dans le chapitre où nous traiterons du titre putatif.

*nis) facta venditio est, hanc confirmare non potuit consequens tempus, cum longi temporis præscriptio in malæ fidei contractibus locum non habet (L. 6, C., de præscrip. longi temp.).*

Sous l'influence de la philosophie stoïcienne, les Romains avaient décidé que la violence laissait encore subsister le consentement, *coactus volui, sed volui*. Le titre existe donc (L. 24, §, D., *quod metus causa*). La violence est seulement exclusive de la bonne foi (L. 4, C., *de rescend. vend.*). Mais ce qu'il importe de remarquer, c'est que la possession acquise en vertu d'un titre extorqué par violence n'est pas pour cela violente. J'ai employé la violence pour obtenir le consentement; ma possession est injuste comme procédant d'un titre vicié, mais elle n'est pas violente, car il n'y a pas eu *vi dejectio*, le possesseur a opéré la tradition lui-même. *Si rerum uti possessionem tradidero, dicit Pomponius, unde vi interdictum cessare. Quoniam non est vi dejectus qui compulsus est in possessionem inducere (L. 5, D., de vi et de vi arm.).*

§ 3. — *Le titre ne doit pas être suspendu par une condition.*

Pour que la prescription puisse commencer à courir, il faut que le titre d'où dérive la possession soit définitif et non soumis à une condition. Et, en effet, la condition tient l'existence du titre en suspens; le possesseur ne peut être regardé comme ayant cette *justa opinio dominii quæsitæ* indispensable pour qu'on puisse arriver à l'usucapion : *Si sub conditione emptio facta*

*sit, pendente conditione, emptor usu non capiet* (L. 2, § 2, D., *pro emptore*). Ces principes, vrais quand il s'agit d'une condition suspensive, cessent d'être exacts si on les applique à la condition résolutoire. Aussi, est-ce une chose fort importante que de déterminer la nature de certaines clauses, que de rechercher si elles ont été insérées dans la convention, comme une restriction apportée à la naissance ou à l'extinction du droit. On peut citer comme exemple la clause connue sous le nom d'*in diem addictio*. Elle avait pour but de déclarer que dans le cas où le vendeur trouverait des conditions plus avantageuses, la vente serait rescindée. De l'intention des parties dépendait l'effet de cette clause : ou l'on pouvait suspendre la réalisation du contrat jusqu'au moment où l'événement duquel dépendait la condition viendrait à se produire, ou bien l'on pouvait décider que le contrat aurait tous ses effets *hic et nunc*, la résolution étant seule conditionnelle. Ulpien détermine d'une façon remarquable ces deux effets différents : *Quotiens fundus in diem addicitur, utrum pura emptio est, sed sub conditione resolvitur; an vero conditionalis sit magis emptio, questionis est? Et mihi videtur verius interesse quid actum sit: nam si quidem hoc actum est, ut meliore allata conditione, discedatur, erit pura emptio, quæ sub conditione resolvitur; sin autem hoc actum est, ut perficiatur emptio, nisi melior conditio afferatur, erit emptio conditionalis* (L. 2, pr., D., *de in diem add.*).

Dans la première hypothèse, l'usucapion sera possible *pendente conditione* (L. 2, §, D., *eod. tit.*), dans

la seconde, au contraire, et la vente et l'usucapion seront tenues en suspens.

Nous pourrions citer d'autres clauses qui produisent ainsi des effets différents suivant l'intention des parties ; nous les signalerons en étudiant les divers justes titres (donations à cause de mort, dot). Nous ne nous occuperons ici que de l'effet de la condition en général, étudiant d'abord la condition suspensive.

Il peut se faire que le possesseur croit la condition accomplie, alors qu'elle ne s'est pas encore réalisée.

Paul décide que l'opinion où il est, d'avoir acquis la chose, ne peut pas lui servir pour l'usucapion (L. 2, § 2, D., *pro emptore*). Le cas inverse peut aussi se présenter ; on peut ignorer que la condition se soit accomplie. Le jurisconsulte décide que la prescription commencera à courir du jour de la réalisation de la condition et non pas seulement du jour de la connaissance que le possesseur en aura eu. Pothier approuve cette décision en s'appuyant sur ce brocard souvent cité : *Plus valet quod est in veritate quam quod est in opinione*. Il nous paraît que l'on pourrait répondre à son raisonnement, que le possesseur n'a point ici la *justa opinio dominii quæsitæ*, et, par suite, qu'il ne peut pas prescrire. Nous ne connaissons pas, il est vrai, le texte qui repousse la solution de Paul.

Si la condition suspensive vient à ne pas se réaliser, les choses resteront en leur état primitif, il n'y aura eu ni *tradens* ni *accipiens*, et, par suite, pas de *justa causa*. Mais que devons-nous décider, si la condition vient à s'accomplir ? Faudra-t-il dire que l'usucapion

n'a commencé à courir que du moment où s'est réalisée la condition ? Il y a, sur ce point, discussion entre les interprètes. D'après une première opinion, l'usucapion doit dater du jour de la tradition. L'usucapion, dit-on, exige trois conditions : la possession, la bonne foi, la juste cause. Les deux premières sont remplies, la troisième seulement fait défaut. Mais, si la condition qui suspendait l'effet de la *justa causa* vient à se réaliser en vertu de l'effet rétroactif, le *tradens* devra être regardé comme ayant possédé *ex justa causa* dès le jour de la tradition.

Pour répondre à ce système, on peut faire appel à deux ordres d'arguments. On peut d'abord dire que la possession n'est pas susceptible d'un effet rétroactif, qu'elle n'a commencé qu'au moment où se réalise la *justa causa*, c'est-à-dire au moment où la condition a été remplie. On ajoute : la possession et la propriété sont liées l'une à l'autre ; si l'on soumet l'acquisition de la propriété, effet médiat, de la tradition à une condition, on y soumet par le fait même l'effet immédiat, la possession.

Nous croyons, avec M. Bufnoir (*Théorie de la condition*, p. 390), que ce n'est pas dans ce seul raisonnement qu'il faut trouver en droit romain la raison de décider. La possession et la propriété ne sont pas tellement liées l'une à l'autre, qu'elles ne puissent être l'objet d'une transmission distincte. Dans le cas donc où la tradition aurait eu lieu, cette remise matérielle ne serait pas un simple fait dépourvu de toute conséquence juridique. Certainement, cette tradition n'est point

accompagnée de l'intention de transférer la propriété, et c'est pour cela qu'elle ne procure pas la possession *ad usucapionem* ; mais l'élément intentionnel qui accompagne la remise de la chose peut avoir divers degrés. C'est la volonté des parties qu'il faut interroger, pour connaître l'effet qu'elles ont voulu attacher à la tradition qui a suivi la convention. Elles ont pu parfaitement transférer la possession *ad interdicta* et suspendre le transfert de propriété par une condition. C'est donc interpréter rationnellement cette volonté, que d'admettre une possession scindée comme celle que nous avons constatée entre le créancier gagiste et son débiteur : l'*accipiens* acquérant la possession *ad interdicta*, le *tradens* conservant la possession *ad usucapionem*.

Le *tradens*, s'il se trouve *in causa usucapiendi*, continuera d'usucaper à l'exclusion de l'*accipiens*, et celui-ci pourra joindre, dans ce cas, sa possession à celle de son auteur. Mais si nous n'admettons pas que la condition ait forcément pour effet de suspendre l'acquisition de la possession, nous sommes d'accord avec les auteurs de ce système pour décider avec eux que la condition n'a point d'effet rétroactif et que l'usucapion ne commence qu'au jour où la condition s'est réalisée.

Les textes s'expriment d'une façon absolue, *pendente conditione usu non capiet*. Et pourquoi se demander, comme le fait le jurisconsulte, dans la loi 2, § 2, D., *pro emptore*, si le *tradens* a eu connaissance de l'arrivée de la condition ? Si l'usucapion commençait au mo-

ment de la tradition, ce serait là une question oiseuse. Les principes purement rationnels viennent d'ailleurs fortifier ces décisions. C'est le juste titre qui autorise chez l'accipiens, l'*animus domini*; or, peut-on croire avoir usucapé, alors que l'on sait n'être pas propriétaire? On peut, il est vrai, tirer argument de la rétroactivité de la condition, affectant un acte translatif de droits réels. Mais, nous espérons le démontrer, cette prétendue rétroactivité n'existe pas. L'extinction des droits réels, consentis par l'aliénateur, avait paru autrefois la conséquence de la rétroactivité, mais le principe: *Nemo plus juris ad alium transferre potest, quam ipse habet*, suffit pour expliquer ce résultat. Les textes reconnaissent la propriété intérimaire de l'aliénateur; ils sont incompatibles avec la notion d'une rétroactivité qui l'aurait effacée dans le passé (L. 11, *pr.*, D., *de donat. int. vir. et uxor.*). La condition apposée à un transfert de propriété l'affectait d'un terme incertain (L. 9, § 2, D., *usuf. quem. caveat*). Or, en matière de transmission de propriété, le terme suspend de droit l'existence du droit.

Analysons les textes. Ils nous disent formellement que la propriété passait à l'acquéreur au moment de la réalisation de la condition, et sans qu'il soit porté atteinte aux droits qui reposaient encore sur la tête de l'aliénateur. *Sed interim res non statim fiunt ejus, cui donatae sunt, sed tunc demum, cum mors insecuta est, medio igitur tempore dominium remanet apud eum qui donavit* (L. 11, *p.*, *de donat. inter virum et uxor.*). Partout, dans tous les textes, nous

voyons la consécration de ces principes. Ils décident que, alors même que la condition serait venue à se réaliser, les actes de dispositions faits par l'acquéreur n'en seront pas moins nuls (L. 11, § 9, D., *de donat. inter vir. et uxorem*). Les actes d'acquisition faits par l'aliénateur devront, au contraire, être respectés. (L. 11, § 1, D., *quemad. servit. amitt.*). La loi 17, D., *quibus modis ususf. vel usus. am.*), fournit aux partisans de notre opinion un autre argument. On a, par le même testament, légué purement et simplement l'usufruit d'une chose à une personne et, sous condition, la nue propriété à une autre. Les choses étant en cet état, le légataire achète à l'héritier la nue propriété. Plus tard, la condition étant venue à se réaliser, le jurisconsulte décide que le légataire devra faire remise du fonds sans pouvoir retenir l'usufruit, la consolidation devant être regardée comme définitive. Comment concilier cette décision avec la doctrine de l'effet rétroactif ?

Nous devons cependant signaler un cas où la condition, quand elle venait à se réaliser, produisait un effet rétroactif. En général, les donations à cause de mort pouvaient être faites sous condition suspensive ou sous condition résolutoire, on pouvait disposer de façon à ce que la propriété fût transférée *hic et nunc*, au donataire, pour faire retour au donateur, dans le cas où il survivrait ; ou, au contraire, on pouvait convenir que la propriété ne serait transférée qu'à la mort du donateur et en cas de survie du donataire. A Rome, les donations à cause de mort étaient seules

permises entre époux ; les donations entre-vifs étaient prohibées, de crainte, nous disent les textes, que dans ce pays, où existait le divorce, les époux ne missent aux enchères leur fidélité. Il résultait de cette prohibition que quand l'un des conjoints avait fait à l'autre une donation à cause de mort emportant transfert de propriété immédiat, on ne pouvait respecter d'une façon absolue son intention. La disposition eût, pour le moment, produit les effets d'une donation entre-vifs. Cependant pour s'associer, autant que faire se pouvait, aux vues du donateur, on décidait que la donation rétroagirait, que le transfert de la propriété serait reporté au moment où était intervenue la donation. C'est à cette hypothèse que fait allusion *l'in fine* de la loi 44, § 9, D., de donat. int. vir. et uxor. *Plane in quibus casibus placeat retroagi donationem.*

M. Bufnoir (*Théorie de la condition*, p. 430) décide, mais sans l'appuyer sur aucun texte, que dans cette hypothèse la règle *pendente conditione usucapio procedere non potest*, ne s'appliquera pas. « Si la condition vient à se réaliser, l'usucapion devra avoir couru au profit du conjoint donataire, à partir du jour où il serait devenu propriétaire si le donateur l'avait été lui-même. »

Des principes diamétralement opposés devraient être appliqués si le titre était soumis à une condition résolutoire. Si l'usucapion ne peut commencer à courir, *pendente conditione*, c'est que c'est un principe élémentaire et fondamental que l'usucapion ne peut prendre date que de l'époque où aurait eu lieu la trans-

mission de propriété, si la tradition avait été faite par le *verus dominus*; or, dans le cas de transmission sous condition résolutoire, la tradition était, en droit romain, regardée comme pure et simple; *non sub conditione emptio contrahitur, sed pura, quæ sub conditione resolvitur* (L. 1, § 3, 4, 5, D., *pro emptore*). *L'accipiens, pendente conditione*, possédait la chose pour lui; par suite, il pouvait immédiatement l'usucaper. S'il venait à acquérir ainsi la propriété, et si la condition venait à défaillir, il devait la retransférer au *tradens*.

Celui-ci, rentrant en possession, recommençait à posséder la chose en vertu de son titre primitif, et, s'il était de bonne foi, il pouvait recommencer une usucapion nouvelle. Une accession se produisait entre son ancienne possession et la possession intérimaire de *l'accipiens* de bonne foi, en sorte qu'il n'avait plus, si cela était encore nécessaire, qu'à compléter le temps requis.

Enfin, l'auteur de mauvaise foi devait être admis à se prévaloir d'une usucapion qui s'était accomplie au profit de son acquéreur. Nous voyons, en effet, que dans le cas de condition résolutoire, il s'opérait autrefois une rétrocession; le *tradens* devenait un ayant cause de *l'accipiens*. La condition résolutoire n'opérant pas de plein droit, il acquérait un nouveau droit de propriété. C'est la solution que nous donne Javolénus dans l'hypothèse d'une vente faite sous condition résolutoire : *Tempus quo apud emptorem fuit, accedere venditori debere existimo : quoniam eo genere*

*retroacta venditio esset redhibitioni similis* (L. 49, D., *de usuc.*). Or, il est certain que dans le cas de vente d'une chose affectée d'un vice rédhibitoire, il s'opérait une rétrocession (Bufnoir, *loc. cit.*, p. 486). La fin du texte, *quoniam ea venditio proprie dici non potest*, contrarie évidemment notre interprétation; mais quoique M. Bufnoir ne le fasse pas remarquer, il nous paraît qu'il y a là une interpolation. Tribonien a voulu mettre d'accord la doctrine classique et celle de Justinien.

Un pareil raisonnement ne serait plus exact dans la législation postérieure à Ulpien (L. 29, D., *de mort. caus. donat.*), la condition opérant de plein droit et entraînant résolution de la translation de propriété elle-même. Nous croyons, malgré cela, que le *tradens* pourra encore se prévaloir des effets qu'a produit la possession au profit de l'*accipiens*. Si nous le décidons ainsi, ce n'est pas, comme on l'a dit, parce que le texte de Javolénus a été maintenu au Digeste, mais parce que le donateur peut ne pas invoquer le droit nouveau. Nous savons, en effet, qu'au lieu de se servir de l'action en revendication, le donateur peut intenter la *condictio* qui lui avait toujours appartenu.

Dans l'espèce, il a intérêt à demander l'application des anciens principes; il se gardera d'arguer du retour direct de la propriété. Si la condition eût opéré de plein droit et eût fait considérer la vente comme non avenue, ce n'est pas une rétrocession qui eût eu lieu: le *tradens* de bonne foi eût été admis à compter comme sienne la possession de l'*accipiens*. C'est là le résultat qui se produit en droit français.

VI. — *Du titre putatif.*

On peut, dans deux hypothèses différentes, croire à l'existence d'un titre. Ou bien aucun acte juridique n'est intervenu ; on se figure que sa possession est basée sur un legs, sur une vente, et il n'y a eu ni testament ni marché conclu. Ou bien on peut croire que le titre, en vertu duquel on possède et qui existe matériellement, est valable alors qu'il est entaché d'une nullité radicale qui doit le faire regarder comme non avenu. Dans le premier cas, il y a, en fait et en droit, absence de titre ; dans le second cas, il y a bien un titre, mais il est nul en droit. S'attachant à cette seconde hypothèse, un grand nombre de textes nous disent que notre croyance doit être le résultat d'une erreur de fait et non d'une erreur de droit (L. 31, *pr.*, D., *de usuc.* ; L. 2, § 15, D., *pro emptore, juris ignorantiam in usucapione negatur prodesse, facti vero ignorantiam prodesse constat* ; L. 4, D., *de juris et facti ignorantia* ; L. 7, D., *eod. tit.*).

Avant que d'examiner quel est l'effet de la tradition faite en vertu d'un titre inexistant ou nul, il nous paraît bon de rechercher la portée de cette règle : *Error juris nocet, error facti non nocet*, de voir si, alors même que notre croyance repose sur une erreur de droit, elle n'est pas aussi excusable que si elle avait pour fondement une erreur de fait.

Si nous laissons de côté deux des applications de l'usucapion, le cas où elle transforme l'*in bonis* en

*dominium ex jure Quiritium*, et celui où elle sert de moyen de preuve de la propriété acquise, pour nous attacher à la *bonæ fidei possessio*, nous rencontrons, au fond de tous les titres, une erreur, erreur portant sur la qualité du *tradens* que nous avons cru propriétaire, et qui, loin d'empêcher ici l'acquisition de la propriété, en est, au contraire, un des éléments essentiels. Mais ce n'est point de cette erreur qu'il s'agit; nous nous occupons de l'erreur portant non sur la qualité du *tradens* pris comme propriétaire ou non-propriétaire, mais de l'erreur portant sur la qualité du titre, au point de vue de sa validité. Nous attachant à cette hypothèse, nous dirons que la règle que nous formulons plus haut est vraie en principe, mais qu'elle n'est point susceptible d'une application absolue.

Le critérium; il se trouve dans la nature plus ou moins excusable de l'erreur : *Scientia enim hoc modo estimanda est ut neque negligentia crassa, aut nimia securitas satis expedita sit, neque delatoria curiositas exigatur* (L. 6, D., *de juris et facti ignor.*).

Si nous voulions traiter à fond cette question, nous pourrions analyser des textes où l'on n'excuse pas l'erreur de fait (v. g. L. 7, *ad. senat. Vellei.*). Mais cela est inutile à notre discussion. Ce que nous voulons établir, c'est qu'on a pu se tromper en droit sur la validité du titre et être pour cela excusable. Dans la loi 9, §§ 2 et 3, D., *de juris et facti ignor.*, le jurisconsulte Paul, s'appuyant sur l'autorité de Labéon, fait un parallèle entre l'erreur de fait et l'erreur de droit. Après avoir caractérisé la première et déclaré

qu'elle est, en principe, excusable, il poursuit : *Sed juris ignorantiam non prodesse, Labeo ita accipiendum existimat, si jurisconsulti copiam haberet vel sua prudentia instructus sit* (Conf. L. 10, D., *in fine, de bonor. posses.*).

Il n'y a pas que Paul qui parle ainsi. Ulpien nous dit : *Scientiam eam observandam Pomponius ait, non quae cadit in juris prudentes, sed quam quis aut per se aut per alios adsequi potuit, scilicet consulendo prudentiores, ut diligentiore patremfamiliam consulere dignum sit* (L. 2, § 5, D., *quis ordo in poss. serv.*).

Quelques exemples éclaireront parfaitement ces principes. Supposons qu'un Sabinien ait acheté un objet et qu'on lui ait livré une *res aliena*. Le *tradens* n'avait pas encore atteint l'âge de quatorze ans ; l'*accipiens* ne l'ignorait pas ; mais *ex habitu et inspectione corporis*, il jugeait que son vendeur était pubère. Il croyait faire un acte valable, et il tombait, d'après la doctrine Proculienne, dans une erreur de droit (Gaius, Inst., I, § 196). De même, si j'ai été institué légataire sous une condition impossible ou contraire aux bonnes mœurs, j'appartiens à l'école Sabinienne ; j'entre en possession de la chose avec la ferme conviction que j'en suis devenu propriétaire. Mais le legs portait sur la chose d'autrui : pourrai-je usucaper ? Nous n'hésitons pas à croire que c'est affirmativement qu'eût répondu le juge, eût-il appartenu à l'école Proculienne (Gaius, Inst., III, § 98).

Reprenant donc la question que nous nous posions au début de cette discussion et lui donnant une compréh-

sion plus large que celle qu'on est dans l'habitude de lui attribuer, nous allons rechercher si la tradition faite en vertu d'un titre inexistant ou nul peut mener à l'usucapion. C'est là une hypothèse célèbre qui a longuement occupé les jurisconsultes, que l'on a souvent formulé sous cette forme : le titre putatif peut-il remplacer le titre réel ? Si nous ne consultons que le texte des Institutes qui a trait à notre question, on devrait répondre négativement : *Error autem falsæ causæ usucapionem non parit : veluti si quis, quum non emerit, emisse se existimans, possideat, vel quum ei donatum non fuerit quasi ex donatione possideat.* Mais les textes du Digeste sont loin de répondre d'une façon aussi absolue à la question ; ils nous montrent, au contraire, les divisions et les dissidences qui s'étaient élevées sur ce point de doctrine. La loi 9, D., *pro legato*, nous parle de longues controverses (*post magnas varietates*) qui avaient partagé les prudents. Il ne faut donc point s'étonner que le Digeste contienne des antinomies, des solutions disparates dictées par des principes différents. Ce qu'il y a même de plus remarquable, c'est que des jurisconsultes paraissent se trouver en contradiction avec eux-mêmes (Ulpien, L. 27, D., *de usucap.*, et L. 5, D., *de pub. in rem act.* Paul, L. 2, § 16, D., *pro emptore*, L. 2, *pro legato*). Ce dernier fait peut paraître au premier abord assez bizarre ; il s'expliquera tout naturellement, si l'on adopte notre interprétation. Voici comment d'Argentré, dans son *Commentaire de la coutume de Bretagne* (art. 126, n° 6), rend compte de

ces décisions contraires. D'après lui, certains jurisconsultes, et notamment Celsus et Paul, auraient repoussé d'une façon absolue le titre putatif. Si des textes consacrent des opinions opposées, c'est le fait de Tribonien, qui a jeté pêle-mêle, dans le Digeste, les solutions les plus disparates. A ce sujet, il adresse au président de la commission de rédaction cette violente invective : *Triboniani certe incogitantia fuit, qui tam adversas sententias uno volumine compingeret, et digladiantes in theatrum induceret, cum liceret e multis eligere meliores, et cæteras rescindere.*

L'explication de d'Argentée est inacceptable, car Paul est un des jurisconsultes qui admet le plus facilement la validité du titre putatif (L. 2, §§ 15, 16, D., *pro emptore*). L'opinion qui nous paraît la plus vraisemblable est celle qui admet que la controverse portait, non sur le principe lui-même, mais sur les exceptions dont il était susceptible. Ainsi, dans la loi 11, D., *pro emptore*, Africain commence par proclamer la nécessité du juste titre; mais il admet immédiatement un tempérament à cette règle : *Hactenus verum esse ait, si nullam justam causam ejus erroris emptor habeat.* C'est à cette circonstance d'une erreur plausible qu'il faut s'attacher pour savoir si le titre sera valable ou ne le sera pas. Si votre erreur n'est que le résultat d'une négligence grossière, si un homme raisonnable et attentif, placé dans la même situation, eût pu éviter d'y tomber, le titre putatif ne pourra remplacer le titre réel. Si donc nous voyons des textes admettre l'usuca-pion sans juste cause et d'autres la repousser, si nous

voyons les mêmes jurisconsultes se prononcer tantôt dans un sens tantôt dans un autre, c'est qu'on ne rencontre pas en cette matière de principe absolu ; c'est suivant les cas, suivant les espèces, suivant la nature plus ou moins excusable de l'erreur que le juge doit se prononcer. Etant donnée une doctrine aussi vague et aussi élastique, on ne doit plus s'étonner de rencontrer de si nombreuses divergences entre les décisions rendues par les jurisconsultes de l'époque classique. Les analyser, les classer serait chose inutile et même à peu près impossible. Nous aurons l'occasion, en étudiant chacun des justes titres en particulier, de signaler les espèces les plus intéressantes. On peut cependant généraliser quelques décisions, et voir ainsi les cas dans lesquels l'erreur pourra, en général, être déclarée excusable. — L'erreur porte sur le fait d'autrui, *in alieni facti ignorantia tolerabilis error est* (L. 5, D., *pro suo*). J'avais, par exemple, chargé quelqu'un, un mandataire, un esclave, de m'acheter un objet : ils me persuadent qu'ils l'ont fait, qu'on leur a livré la chose ; convaincu que j'aie un juste titre, je possède. J'usucaperai, bien qu'ils n'aient pas exécuté ma volonté et que je n'aie pas de titre (L. 11, D., *pro emptore*). Si, au contraire, je me trompe sur mon propre fait, que je me figure avoir acheté moi-même, c'est en vain que j'invoquerai ma conviction : elle n'est que le résultat d'une extrême légèreté et d'une étourderie sans excuse. On peut encore citer d'autres hypothèses. J'ai entre les mains un titre qui, en fait comme en droit, a été parfaitement valable : c'est un

legs contenu dans un testament régulier ; mais mon titre a perdu toute existence par suite d'une révocation qui m'est inconnue ; je n'en usucaperai pas moins (L. 4, D., *pro legato*). Voulant accomplir une prestation à laquelle il n'est pas tenu, un prétendu débiteur me livre une chose ; je l'accepte, me croyant créancier ; ma croyance constituera un juste titre. Je puis aussi usucaper en vertu d'un titre qui existe en fait, mais qui est nul en droit. J'achète d'un fou que je croyais sain esprit, d'un pupille que je croyais pubère (L. 2, §§ 15 et 16, D., *pro emptore*). Dans cette dernière hypothèse même, nous croyons, nous plaçant à l'époque classique, que bien que j'eusse connu l'âge du pupille, — *si ex habitu et inspectione corporis*, — je l'avais cru pubère, on n'aurait pu me refuser le bénéfice de l'usucapion. Remontant à des temps un peu plus anciens, à la fin de la République et au commencement de l'Empire, à l'époque où les *Liberalia* ou fêtes de Bacchus n'étaient pas encore tombées en désuétude, nous pensons que le pupille aurait dû se présenter à l'*accipiens* après s'être dépouillé de la robe prétexte et couvert de la toge.

Nous venons de voir la doctrine classique assimilant, ou peu s'en faut, le titre putatif et le titre réel. Au premier abord, rien ne paraît plus juste, plus équitable que ces décisions, ou l'on tient compte de la nature plus ou moins excusable de l'erreur ; au fond rien n'est plus dangereux pour une bonne justice que ce pouvoir arbitraire laissé au juge de puiser la raison de ses jugements non dans une règle inflexible, mais

dans les inspirations variables de la conscience. C'est ce qui fait dire à d'Argentrée (*Coutume de Bretagne*, art. 266, n° 6); avec un accent, je dirais presque de lyrisme : le vent et la vague ne sont pas moins incertains que ne le serait le domaine des choses, s'il était livré à un pareil arbitraire; la prescription fondée sur une opinion sans consistance, sur un bruit, sur un mensonge, ne deviendrait plus qu'un piège. Suivant les temps, suivant les juges, les parties succombaient ou triomphaient; le magistrat n'avait point de criterium certain qui pût le diriger, de principe absolu qui lui imposât sa sentence; l'esprit de chicane pouvait se donner libre carrière au milieu de toutes les questions de fait que le juge devait trancher.

On comprend facilement qu'un pareil système dût être fatalement condamné. Aussi ne faut-il pas s'étonner que les décisions contenues dans le Code se rattachent toutes à l'avis rigoureux d'après lequel le titre putatif ne doit être d'aucun effet (Inst. Just., lib. II, tit. VI, § 11. L. 24, C., *de rei vendic.*, L. 22, C., *famil. ercisc.* — L. 3, C., *de usucap. pro. donat.* L. 5, C., *de præscript. longi temp.*). Les constitutions impériales s'expriment d'une façon absolue et n'admettent pas le tempérament d'une erreur plausible plus ou moins excusable. *Nulla iusto titulo præcedente possidentes, ratio juris quærere dominium prohibet.* Il y a donc antinomie entre le droit du Digeste et le droit du Code; la législation contenue dans les constitutions impériales constitue, suivant nous, un progrès. On pourrait peut-être tenter de soutenir, malgré la netteté

avec laquelle sont conçues les décisions du Code, que le titre putatif n'était pas encore repoussé à l'époque de Dioclétien, de qui émanent la plupart des rescrits que nous avons cités. S'appuyant sur un texte d'Hermogénien, qui forme la 9, *pro legato*, essaiera-t-on de dire que ce jurisconsulte est postérieur à Dioclétien, qu'il a inséré dans son Code les constitutions des dernières années du règne de ce prince, et qu'il ne peut pas avoir constaté une doctrine autre que celle qui était admise de son temps (1)? Nous répondrons que rien n'est moins prouvé que cette affirmation, à savoir que l'auteur du code Hermogénien fut le même jurisconsulte que celui de qui émane le texte que nous venons de citer. Voici comment s'exprime à ce sujet, dans son dernier ouvrage, notre savant professeur M. Rodière (*Les grands jurisconsultes*, page 95) :

» Un des vingt-six jurisconsultes dont les fragments  
» étaient entrés dans les *Pandectes de Justinien*,  
» s'appelait aussi Hermogène, et il se pourrait que ce  
» même juriste fût l'auteur du code Hermogénien. »

On voit par là que M. Rodière est loin de se prononcer d'une façon absolue; il constate qu'on a fait une conjecture. Le rapprochement que nous venons d'établir ne serait-il pas de nature à montrer qu'elle n'est peut-être pas exacte, et ne pourrait-il pas servir à

(1) La plus ancienne constitution contenue dans le code Hermogénien est de l'an 291, et l'on admet généralement que les plus récentes sont des dernières années du règne de Dioclétien (*Cours de droit romain*, de M. Démangeat, t. I, p. 104.

éclairer ce point encore obscur de l'histoire du droit?

En face de cette incohérence, qui se manifeste dans la législation du Justinien, on ne peut dire d'une façon bien positive si ce sont les anciens ou les nouveaux principes qu'il voulut adopter. Ne serait-ce pas trop s'aventurer que d'affirmer que c'est aux décisions du Code qu'il faut s'en tenir? Tout ce que nous pouvons dire c'est que le Code dont nous nous servons, le *Codex repetitæ prælectionis*, a été publié après le Digeste. La promulgation de l'un des recueils date du 16 décembre 533, celle de l'autre recueil du 16 novembre 534.

Quoi qu'il en soit et quelle que soit l'opinion que l'on adopte sur cette question, ce qui est certain, c'est qu'à l'époque où le titre putatif était admis, le possesseur devait justifier de son erreur et de la légitimité de son erreur.

#### VII. — *Effets de l'usucapion accomplie sur le juste titre.*

Le premier effet que produit l'usucapion, c'est de dépouiller le véritable propriétaire, par suite de lui faire perdre le droit aux actions pétitoires, qu'il pouvait autrefois exercer. Ici, nous voyons l'*accipiens* en présence d'un tiers qui lui est inconnu, ou que du moins il a dû ne pas connaître au moment où a commencé sa possession. Le véritable propriétaire a été étranger à tous les faits juridiques qui viennent de s'accomplir. Tant que la possession *ad usucapionem* a duré, et que le

temps nécessaire à l'acquisition de la propriété n'était pas achevé, il était de son droit et de son devoir d'intervenir; il ne l'a point fait, il n'a qu'à s'en prendre à lui-même, *vigilantibus jura subveniunt*.

Nous voyons, par là, quelle est la situation qui est faite au nouveau propriétaire vis-à-vis de l'ancien maître; nous avons maintenant à rechercher les rapports établis par l'usucapion entre le *tradens* et l'*accipiens*. Au moment où s'est produite la *justa causa*, et où est intervenue la tradition, une seule condition manquait pour que le transfert de propriété se réalisât : il eût fallu que le *tradens* fût propriétaire : *Traditio nihil aliud transferre debet vel potest ad eum qui accipit, quam est apud eum qui tradit. Si igitur quis dominium in fundo habuit, id tradendo transfert, si non habuit ad eum qui accipit nihil transfert* (L. 20, pr., D., de adq. rer. dom.). Cette condition qui faisait défaut pour que la tradition produisît tout son effet *in continenti*, le temps est venu la suppléer, sans modifier la situation respective des parties. L'usucapion a consolidé la *justa causa* et en a rendu les effets définitifs. De même qu'après une vente et une tradition qui ont été translatives de propriété, je déclare posséder en vertu de cet acte juridique, qui a motivé la tradition; de même, après l'usucapion, je continuerai encore à invoquer le titre qui a servi de fondement à ma possession. *Sed an desinam ex causa emptionis post usucapionem, dubitatur? et Mauricianus dicitur existimasse non desinere* (L. 1, § 1, D., pro suo. L. 3, § 4, D., de adq. poss.).

Qu'est-ce à dire ? si ce n'est qu'après une usucapion *pro emptore*, je reste l'ayant cause de mon auteur, comme je le serais après une vente qui m'aurait été consentie par le véritable propriétaire. On peut tirer de ce principe plusieurs conséquences. Ainsi, j'ai usucapé une chose au titre *pro emptore*. Tant que l'usucapion n'était point achevée et que j'étais soumis au danger de l'éviction, je pouvais me refuser à payer le prix à mon vendeur. Maintenant que je n'ai plus juste sujet de craindre de me voir enlever la possession de l'objet, sur quoi me fonderais-je, pour ne pas accomplir la prestation à laquelle j'étais astreint (*frag. Vat.*, § 12). Je n'ai plus rien à démêler avec l'ancien propriétaire; l'action en revendication qu'il pouvait intenter contre moi est éteinte. Ce résultat, corollaire rigoureux des principes, serait d'une iniquité choquante, s'il permettait à l'aliénateur de garder par devers lui le prix au détriment de l'ancien propriétaire. Il bénéficierait ainsi d'un acte qui serait le résultat de la fraude; ce serait une prime donnée à la mauvaise foi. L'ancien propriétaire intentera contre lui l'action en revendication, quoiqu'il ne possède, ni ne détienne plus la chose : *Semper qui dolo fecit quominus haberet, pro eo habendus est ac si haberet* (L. 157, § 1, D., *de divers. regul. jur.*). Celui qui, étant possesseur d'une chose, cherche à s'en défaire pour en rendre au propriétaire la revendication impossible, est, à cause de ce dol, envisagé comme possesseur; l'action *in rem* ou l'action *ad exhibendum* peuvent être intentées contre lui (L. 27, § 3, D., *de rei vendic.*)

■ Nous venons de voir l'usucapion établir entre l'*accipiens* et le *tradens* des rapports juridiques absolument identiques à ceux qui seraient résultés d'un contrat de vente ; nous pouvons constater le même fait dans le cas de donation. Ici encore le titre subsiste tout entier après l'usucapion ; il détermine la mesure de mes droits, et fait que je ne peux m'affranchir des charges et conditions imposées à la donation. Si, par exemple, elle m'a été faite *mortis causa*, et que le donateur vienne à se rétablir, c'est à lui et non à l'ancien maître de la chose que la propriété fera retour. *Si alienam rem mortis causa donavero, eaque usucapta fuerit : verus dominus eam condicere non potest sed ego si convalescero* (L. 13, *pr.*, D., *de mort. caus. donat.* L. 33, D., *eod. tit.*). Sauf, bien entendu, l'action en recours que nous avons déjà reconnue exister au profit du véritable propriétaire.

## CHAPITRE II.

### *Des diverses sortes de justes titres.*

■ Nous ne nous sommes jusqu'ici occupés que de la possession dérivant d'une tradition proprement dite. C'est là la manifestation de la juste cause la plus intéressante et la plus délicate à étudier : ce n'est pas la seule ; nous rencontrons d'autres hypothèses où nous voyons la *justa causa* résider non dans un fait volontaire, mais dans un acte de l'autorité. *Iuste possidet qui auctore prætore possidet* (L. 11, D., *de adq., vel. am.*

poss.). Ici, il ne peut être question, ni de tradition, ni de bonne foi; ma possession dérive d'un acte de puissance publique, qui sert à lui seul de fondement à l'usucapion. Mais la volonté du magistrat peut se manifester sous des formes différentes. Tantôt elle résulte d'une décision générale de l'édit, tantôt il est nécessaire qu'elle soit formulée dans une sentence, qui n'a été rendue qu'après un examen spécial de l'affaire. Au premier cas, par le seul fait que les parties se trouvent dans la situation prévue par l'édit, la juste cause existe, et on est admis à s'en prévaloir : c'est l'hypothèse du *bonorum possessor*. Au second cas, il faut se présenter devant le magistrat qui examine les faits, en vérifie l'exactitude, et ne prononce plus par voie de disposition générale. Telle est l'hypothèse de l'abandon noxal.

Le titre, soit qu'il réside dans un acte intentionnel ou dans la volonté du magistrat, peut encore être étudié à d'autres points de vue. Il peut être ou universel ou particulier, un acte à titre gratuit ou à titre onéreux. Ce n'est pas ici le lieu de mettre en parallèle ces modes d'acquisition; nous n'en dirons que ce qui touche de la façon la plus directe à la matière de l'usucapion.

C'est quand on étudie la jonction des possessions qu'il est du plus grand intérêt de distinguer le mode universel du mode particulier. Celui qui succède *per universitatem* est le continuateur de la personne du défunt (1); rien d'étonnant donc que la possession du

(1) Nous parlons ici, pour plus de clarté, de défunt et d'héritier.

défunt se continue, se perpétue par l'entremise de l'héritier, avec les mêmes caractères qu'elle revêtait chez son auteur. C'est ce qu'exprime si bien Justinien, dans le paragraphe 12, *de usucap.* (Inst., lib. II, tit. 6), lorsqu'il nous dit qu'entre le défunt et l'héritier *tempora continuantur*, tandis qu'entre le successeur particulier et son auteur, *tempora conjunguntur*.

Dans cette hypothèse, on voit le défunt se survivant en quelque sorte à lui-même dans la personne de ses descendants. L'être juridique, le patrimoine, a pu changer de détenteur; il a aujourd'hui un autre représentant, mais il subsiste par une sorte de fiction d'immortalité. De ce que, lorsque la prise de possession a lieu en vertu d'un titre universel, il y a identité de situation entre le successeur et l'auteur, il faut déduire plusieurs conséquences :

1<sup>o</sup> L'héritier de celui qui détenait un objet en vertu d'un titre qui impliquait la reconnaissance du droit de propriété chez un tiers, détiendra lui-même *precario*, quelle que soit sa bonne foi, et alors même qu'il aurait l'*animus domini*;

2<sup>o</sup> L'héritier du possesseur de bonne foi, alors même qu'il serait de mauvaise foi à l'époque de l'ouverture de la succession, acquerrait la chose par usucapion (Inst., § 12, *de usucap.*; L. 2, § 19, D., *pro empt.*; L. 30, p., D., *ex quib. caus. major.*);

3<sup>o</sup> S'appuyant sur cette fiction de la survivance du

Mais si l'hérédité est le mode le plus habituel de succession, *per universitatem*, il n'est pas le seul.

patrimoine qui fait qu'on le regarde comme ayant une existence propre, indépendante en quelque sorte de celle de ses détenteurs, on a décidé que quand l'usucapion est commencée, elle se continue au profit de l'hérédité jacente. Elle peut même s'achever avant que l'héritier n'ait appréhendé la succession. *Cœptam usucapionem a defuncto, posse et ante aditam hereditatem impleri constitutum est* (L. 40, D., *de usucap.*). Mais si cette continuation forcée de la possession de l'auteur est favorable, dans ces deux derniers cas, à l'héritier, elle peut aussi être nuisible à ses intérêts. Si l'auteur avait une possession de mauvaise foi, le successeur, quelle que soit sa bonne foi, au moment de l'entrée en possession, ne pourra pas usucaper (Inst., § 12, *de usucap.*; L. 4, § 15, D., *ead. tit.*).

Bien autre est la situation de l'ayant cause à titre particulier. Il peut avoir acquis la chose à titre gratuit ou à titre onéreux; c'est là un point spécial que nous pouvons négliger ici. Dans l'un et dans l'autre cas, il n'est qu'un simple successeur aux biens, il ne continue pas la personne du défunt. On ne rencontre plus cette indivisibilité entre la situation de l'auteur et du successeur; il y a deux possessions revêtant des caractères distincts; aussi, ne faut-il pas s'étonner que l'*accessio temporis* n'ait pas été admise tout naturellement dans cette hypothèse (1). C'est une pensée

(1) Suivant le paragraphe 13, *de usucap.*, aux Institutes, ce serait à un rescrit de Septime-Sévère qu'il faudrait faire remonter l'application de l'*accessio possessionum* à ce cas. Mais un texte de Javo-

d'équité et de justice qui l'a fait introduire ici; c'est une faveur que l'on accorde à l'ayant cause à titre particulier, faveur à laquelle il peut renoncer. Son droit n'est pas absorbé, annihilé par le droit de son auteur, il a un droit propre, il usucape en vertu d'un titre qui a pris naissance sur sa tête; sa qualité de successeur ou ayant cause particulier implique une *justa causa*.

Celui qui possède une chose comme héritier voit, au contraire, se combiner avec son titre le titre du *de cuius*, et en même temps qu'il possède *pro herede*, il usucape au titre *pro emptore*, *pro soluto*, *pro donato*, au titre enfin qui avait motivé la prise de possession de son auteur (L. 4, C., *de usuc. pro herede*). Dans le cas de succession à titre particulier, les possessions ne s'identifient pas: elles se joignent, se soudent l'une à l'autre. Dans le cas de succession *per universitatem*, les possessions sont bien distinctes en fait; mais en droit, elles sont identiques; au point de vue des avantages et des vices, le caractère juridique de la première persiste dans la seconde.

Nous avons vu quels étaient les principes qui devaient régir l'acquisition à titre universel; nous allons indiquer ceux qui gouvernent l'acquisition à titre particulier.

1° Le fait que son auteur détenait la chose en vertu de ce que nous avons appelé, dans notre droit français, un titre précaire, n'empêche pas le successeur particu-

lénus qui vivait au commencement du second siècle, consacre déjà ce principe (L. 49, D., *de usuc.*).

lier de prescrire. Il y a eu interversion de possession; il ne tombe plus sous le coup de la règle : *Nemo potest sibi ipse mutare causam possessionis* ;

2<sup>o</sup> La mauvaise foi de l'auteur ne nuit pas au successeur particulier de bonne foi. Le nouveau possesseur peut, malgré les vices de la possession de son auteur, commencer une possession utile. Il répudie la possession vicieuse, et en commence une nouvelle qui pourra le mener à l'usucapion ;

3<sup>o</sup> D'un autre côté, si c'est le successeur particulier qui est de mauvaise foi, alors que son auteur était de bonne foi, l'usucapion sera impossible. Nous l'avons déjà dit, c'est une pensée d'équité et de justice qui a fait admettre l'accession des possessions dans l'espèce; or, ne serait-ce pas violer la justice et l'équité que de protéger la mauvaise foi? On comprend combien est intéressante la situation de celui qui a eu le légitime espoir de devenir propriétaire; mais quel appui doit-on à celui qui n'a jamais pu compter acquérir la propriété de la chose? *Si eam rem quam pro emptore usucapibas, scienti mihi alienam esse vendideris non capiam usu* (L. 2, § 17, D., *pro emptore*).

4<sup>o</sup> La bonne foi a présidé à la prise de possession de l'auteur et à celle du successeur particulier, l'accession des possessions pourra alors se produire. Le second possesseur sera considéré comme ayant été représenté par le premier, comme étant son ayant cause. En quoi le véritable propriétaire aurait-il à se plaindre de cette décision. De ce qu'il est intervenu une nouvelle convention, de ce qu'il y a une nouvelle *justa*

*causa*, le temps de la prescription ne sera pas abrégé; les effets de l'usucapion se réaliseront au même moment, au lieu de se produire au profit de Primus, ce sera au profit de Secundus. Voyant : d'un côté, un propriétaire négligent; de l'autre, un détenteur de mauvaise foi, la loi peut bien préférer le premier; mais on comprend très-bien qu'entre ce même propriétaire et quelqu'un qui, se basant sur son titre, a pu se croire propriétaire, la loi, après un certain temps, ait fait pencher la balance en faveur de ce dernier.

Un titre, qu'il soit universel ou particulier, peut être un acte à titre gratuit, ou à titre onéreux. Une cause lucrative d'acquisition peut, aussi bien qu'une cause onéreuse, fonder une possession utile pour l'usucapion. Si les textes s'en expliquent, c'est que certains jurisconsultes avaient dû désirer que l'on traitât moins favorablement celui qui a reçu une chose à titre gratuit, que celui qui invoque un titre onéreux tel que la vente. Ulpien s'explique à ce sujet, et décide que l'on ne doit point faire de différence, parce que la possession de celui qui a reçu une libéralité est tout aussi légitime que celle de l'acheteur.

Il faut pourtant remarquer que l'accession des possessions ne fut d'abord admise qu'en faveur des acquéreurs à titre onéreux. Ce n'est là, il est vrai, qu'une conjecture, mais qui nous paraît devoir être acceptée en présence du paragraphe 13, *de usucap.*, aux Institutes, des lois 14, §§ 1 et 2, D., *de div. temp. præscript.* et 11, C., *de præscript. long. temp.* Les Romains ne

faisaient d'ailleurs, ici, qu'obéir à un principe de toute justice. Le législateur doit, avant tout, se préoccuper de celui *qui certat de damno vitando*. Quelque respectable que soit la position de celui *qui certat de lucro captando*, quelque intérêt que l'on ait à voir se consolider le plus rapidement possible la propriété, on comprend parfaitement que le législateur coure au plus pressé et aille là où l'injustice est la plus criante (Conf. M. Demangeat, *Cours de droit romain*, t. 1, p. 554).

Après avoir déterminé les principes généraux qui régissent les divers justes titres, il nous reste à examiner successivement les principales causes qui peuvent donner lieu à l'usucapion. Selon que la possession dérive de telle ou telle cause, des conditions spéciales peuvent être exigées ; de là, pour les jurisconsultes, la nécessité de distinguer avec soin les diverses *justæ causæ usucapiendi*. Notre intention n'est pas d'étudier chacun des titres dans tous ses détails ; nous ne voulons rechercher que les singularités qu'ils peuvent présenter.

**Pro herede.** — Avant la découverte des Institutes de Gaius, la nature et le but de l'usucapion *pro herede* étaient fort mal connus. Jusque-là, on en était réduit à des conjectures et des hypothèses. L'histoire de l'usucapion *pro herede* présente trois périodes bien distinctes, que nous examinerons successivement ; nous verrons ce qu'elle fut à son début, ce qu'elle devint après que les motifs qui l'avaient fait admettre eurent

disparu, et enfin quelle était sa valeur dans le dernier état du droit.

Dans les premiers temps, c'est l'hérédité tout entière que l'on usucapait. Celui qui s'empare des objets héréditaires et les possède en acquiert non-seulement la propriété, mais se trouve, au bout d'un an, investi de la qualité d'héritier. Le patrimoine tout entier du *de cuius* aura passé sur sa tête ; il sera propriétaire de toutes les choses, composant la succession, qui n'auront pas été usucapées par une autre personne ; il aura l'exercice de toutes les actions qui compétaient au défunt. En retour de tous ces avantages, le possesseur est soumis aux dettes et aux *sacra privata* du défunt. C'est cette double obligation qui sert, nous dit Gaius (Inst. II, § 55), à expliquer l'anomalie de cette usucapion. *Voluerunt veteres maturius hæreditates adiri ut essent qui sacra facerent, quorum illis temporibus summa observatio fuit.*

Tant que le défunt n'avait pas de continuateur légal, les *sacra* étaient interrompus ; si l'hérédité restait vacante, sa personnalité religieuse risquait de s'éteindre. L'intérêt de la cité elle-même était alors engagé ; elle allait compter un culte privé de moins. L'institution de l'usucapion *pro herede* procède de cet esprit qui guide le législateur romain, quand, par tous les moyens, il cherche à permettre à l'homme de perpétuer son nom, sa famille, son culte. Aussi ne faut-il pas s'étonner d'entendre Cicéron, fidèle gardien des traditions de l'ancienne Rome, nous dire : *Adstringitur sacris is qui de bonis quæ ejus fuerint cum moritur, usuce-*

*perit plurimum possidendo* (*de Legib.* II, 19 et 20.) A côté de ce motif, tiré de l'ordre le plus élevé puisqu'il est emprunté à des considérations religieuses, Gaius nous en signale un autre, en ajoutant : *Et ut creditores haberent a quo suum consequerentur*. Les créanciers auraient éprouvé des retards dans le paiement des sommes qui leur étaient dues, s'ils n'avaient su promptement à qui s'adresser pour être payés. Ces deux motifs cessèrent d'exister. A la façon dont s'exprime ici Gaius, on peut voir que les traditions religieuses tendaient à disparaître, et le paragraphe 78 (lib. III) nous dit que les créanciers pouvaient procéder contre le patrimoine du défunt, mort sans héritier, par voie d'exécution forcée. Quoique la raison d'être de l'institution fût ainsi venue à disparaître, elle n'en persista pas moins; mais, au lieu d'investir le possesseur de la qualité d'héritier, elle n'eut plus pour effet que de lui attribuer la propriété des objets dont il s'était emparé, dépouillant ainsi le véritable héritier, sans qu'on eût, pour justifier un résultat aussi inique, à invoquer l'intérêt de la religion et des créanciers. Dans le cas de l'usucapion ordinaire, le possesseur doit remplir certaines conditions qui servent de protection au véritable propriétaire; ici, au contraire, on tend à lui faciliter les moyens d'arriver le plus rapidement à l'acquisition de la propriété. On ne lui demande ni titre ni bonne foi (Gaius, II, §§ 52 et 53).

La possession annale fait acquérir les immeubles comme les meubles. La loi des Douze Tables commençait par déclarer que les immeubles s'usucapent par deux ans;

elle ajoutait *et cæteræ res, anno* (Gaius, *ead. loc.*, § 54). L'hérédité, n'étant pas un immeuble, devait être comprise parmi les autres choses ; et, quoique plus tard on eût décidé que ce n'étaient que les objets particuliers qui étaient possédés, le respect des anciens principes n'en fit pas moins conserver le délai primitif et uniforme. Nous sortons, on le voit, des principes généralement admis ; l'usucapion *pro herede* a ses règles spéciales, que nous allons étudier.

1<sup>o</sup> Il faut que le propriétaire dont on possède les biens soit décédé (L. 4, D., *pro herede*. L. 2, C. *de usucap. pro herede*). S'il ne s'agit pas d'une *res hereditaria* (Gaius, II, § 52), un titre particulier soumis aux règles générales sera nécessaire pour l'acquérir.

2<sup>o</sup> Le possesseur doit avoir pu s'emparer de la chose sans commettre un *furtum*. La prise de possession de l'hérédité avant que l'adition n'ait été faite ne constitue pas un *furtum* : *Rei hereditariæ, antequam ab herede possideatur, furtum fieri non potest* (Sent. de Paul, II, XXXI, § 44). Mais que devrait-on décider au cas où le défunt était immédiatement remplacé par un héritier nécessaire ou par un héritier sien et nécessaire ? La difficulté vient de ce que, dans cette hypothèse, les biens ne restaient pas un instant sans maître ; les choses héréditaires ne pouvaient être dites *res nullius*. Nous croyons, avec M. Machelard (*Théorie des interdits*, p. 80), qu'il y avait eu sur ce point controverse entre les divers jurisconsultes et que la question avait été résolue par une distinction entre l'héritier nécessaire et l'héritier sien et nécessaire. La preuve de

la controverse, nous la trouvons dans la façon dont s'expriment les textes : *magis obtinuit, placuit* (Gaius, III, § 204, L. 2, C., *de usucap. pro herede*). La règle générale qui excluait le *furtum* à l'égard des objets héréditaires est formulée dans la loi 1, § 15, D., *si is qui testam. lib.*). Tant que l'héritier externe n'a point fait adition, l'occupation ne porte que sur une *res nullius*; s'appuyant sur ce principe on eût dû décider que dans le cas où il y a un héritier nécessaire, et partant un maître, l'usucapion est impossible. Ce fut à la décision contraire que l'on s'arrêta. Mais Gaius ne manque pas de faire remarquer par deux fois que c'est là une disposition qui s'écarte des principes généraux. L'hérédité ne subsistait qu'un instant de raison comme personnalité distincte; elle disparaissait immédiatement pour venir se fondre dans le patrimoine de l'héritier. Ce ne fut qu'au détriment des héritiers nécessaires que l'on admit une pareille dérogation; on appliqua aux héritiers siens et nécessaires les règles du droit commun : *Nihil pro herede posse usucapi, suis heredibus existentibus magis obtinuit* (L. 2, C., *de usucap. pro herede*). Les héritiers siens se succèdent en quelque sorte à eux-mêmes : *domestici heredes sunt et vivo quoque parente quodammodo domini existimantur*. Il ne faut donc pas s'étonner qu'on ne les ait pas assimilés aux héritiers nécessaires qui ne peuvent inspirer une aussi grande sympathie au législateur. On peut donc conjecturer, avec M. Machelard, que dans la loi 11, D., *de lib. et posth.*, Paul opposait les deux classes d'héritiers l'une à l'autre, lorsqu'il disait : *In*

*suis heredibus evidentius apparet continuationem domini eo rem perducere, ut nulla videatur hereditas fuisse.* C'est là, nous semble-t-il, la seule raison que l'on puisse donner de la situation faite à l'héritier nécessaire. Suivant le savant auteur que nous venons de citer, et auquel nous avons déjà emprunté tant de détails, la décision à laquelle on s'était arrêté pourrait s'appuyer sur un autre motif. La formalité de l'*apertura Tabularum* qui n'était pas nécessaire pour investir l'héritier sien (L. 3, § 4, D., *de hered. instit.*) aurait été requise pour faire acquérir l'hérédité à l'héritier nécessaire. Il nous paraît qu'il y a là une conjecture qui n'est pas très-bien établie. Gaius (II, § 453) s'exprime de la façon la plus claire et la plus nette : *Necessarius heres... omnimodo post mortem testatoris protinus liber est et heres est.* La loi 3, § 4, D., *de hered. instit.*, ne fait aucune espèce de restriction, elle dit : *Aperturæ Tabularum dilatio necessarij jus non mutat.* Mais, si l'on acceptait l'opinion de M. Machelard, la décision qui admet l'usucapion *pro herede* lorsqu'il existe un héritier nécessaire, au lieu d'être contraire aux principes, en serait au contraire une conséquence ! Il y aurait un intervalle de temps pendant lequel l'hérédité aurait une existence propre ; la situation serait absolument la même que celle qui se présente lorsque c'est un héritier externe qui doit recueillir la succession. Comment mettre d'accord une pareille doctrine avec le texte le plus important de la matière ? *Et necessario tamen herede extante ipso jure, pro herede usucapi potest.* Il ne reste plus qu'à

répondre à l'objection tirée de la loi 42, D., *de hered. instit.* Il nous paraît impossible d'admettre que le jurisconsulte Julien ait pu s'écarter de principes qui sont parfaitement certains. Quelle est donc l'hypothèse que ce texte a en vue? comment l'expliquer? Voici une interprétation assez plausible; on pourrait en fournir d'autres; nous en donnons une, tout en ne lui reconnaissant qu'un seul mérite, celui de faire cesser l'antinomie qui paraît exister entre les diverses décisions que nous venons de reproduire. Primus, qui était insolvable, a institué pour héritiers deux de ses esclaves. Si, au moment de *l'apertura Tabularum*, les deux esclaves vivent encore, ils n'auront jamais été héritiers nécessaires, ils ne seront que des héritiers externes : *Institutionem nullius esse momenti propter legem Æliam-Sentiam, quæ amplius quam unum necessarium heredem fieri vetat.* Si, au contraire, l'un d'eux est mort, il n'y aura pas une *inelegantia juris* à faire produire à la disposition testamentaire tout son effet et à déclarer l'institué héritier nécessaire. Quelle que soit d'ailleurs l'interprétation que l'on adopte, ce texte ne paraît pas suffisamment clair pour pouvoir infirmer la loi 3, § 4, *eod. tit.*, et les diverses décisions de Gaius.

3<sup>o</sup> Il faut que le possesseur ait la *testamenti factio*; *constat eum qui testamenti factionem habet, pro herede usucapere posse* (L. 4, D., *pro herede*); l'usucapion devait faire de lui un véritable héritier. On peut induire, de ce que ce texte est extrait d'un commentaire de Paul sur les lois Julia et Papia, que le *jus*

*capiendi* n'était pas nécessaire pour qu'on fût apte à acquérir de la sorte.

Mais, alors même que j'aurais la *testamenti factio*, je ne pourrais pas posséder *pro herede*, par l'intermédiaire de mon esclave. *Servus pro herede possidere non potest* (L. 4, § 4, D., *de usuc.*). Ce qui est prohibé c'est la prise de possession, sans l'ordre du maître, que l'esclave aurait accomplie de son chef; nul doute que si l'esclave a agi *jussu domini*, il ne procure à son maître le bénéfice de l'usucapion. L'esclave ne peut acquérir à son maître une hérédité, sans un ordre formel; or, au début, l'usucapion s'appliquait à l'hérédité tout entière.

4° Le possesseur ne devait pas voir ses prétentions condamnées par la règle: *Nemo potest sibi ipse mutare causam possessionis*. Nous avons déjà étudié cette règle, en tant qu'elle a pour objet d'empêcher celui qui ne possède pas *animo domini* de changer sa possession par sa seule volonté, par un acte dont le propriétaire ne soit pas touché. Cette règle a, ici, une beaucoup plus grande extension; elle domine et gouverne la possession *ad usucapionem* aussi bien que la possession *ad interdicta*, ou la simple détention (L. 2, § 4, D., *pro herede*).

Les possesseurs civils eux-mêmes, ceux qui auraient possédé la chose au titre *pro emptore*, par exemple, auraient eu intérêt à posséder *pro herede*. Ils auraient accéléré le terme de l'usucapion et acquis la chose par un an, au lieu de deux ans de possession. Notre règle

les prive de la faculté de faire abstraction de leur possession antérieure.

L'usucapion *pro herede* fut profondément modifiée par un sénatus-consulte rendu sur la proposition d'Adrien. L'héritier était autorisé à se faire restituer les biens héréditaires; on lui accordait une *hereditatis petitio fictitia*, qui ordonnait au juge de le faire rentrer en possession des biens qui lui auraient appartenu, si l'usucapion *pro herede* ne s'était pas accomplie; *et ideo potest heres, ab eo qui rem usucepit hereditatem petendo, perinde eam rem consequi atque si usucapta non esset* (Gaius, II, § 57). Ce droit de révocation que Gaius donne à l'héritier devait aussi appartenir au *bonorum possessor*; on ne peut en douter en présence du texte de l'interdit *quorum bonorum* (L. 1, *pr.*, *quorum bonor.*). La pétition d'hérédité atteignait le possesseur de bonne comme celui de mauvaise foi; on n'établissait de distinction entre eux qu'au point de vue de la restitution des fruits. Le premier était comptable de tout ce dont il s'était enrichi, le second de tout ce dont il devait s'être enrichi. Telle était la décision du sénatus-consulte Juventien, qu'on a conjecturé n'être autre que celui dont parle Gaius, à propos de la révocation de l'usucapion, *pro herede* (L. 20, § 6, D., *de hered. petit.*).

Même après ces modifications, l'usucapion *pro herede* n'en subsista pas moins. S'il n'y avait ni héritier, ni *bonorum possessor*, elle enrichissait encore définitivement le possesseur. Il serait difficile de préciser l'époque à laquelle elle disparut complètement, comme in-

stitution spéciale; l'organisation par Marc-Aurèle, du *crimen expilatæ hereditatis* dut être un acheminement vers ce résultat. Si, sans droit et de mauvaise foi, on s'emparait d'une hérédité avant que l'adition n'eût été faite, on tombait sous le coup d'une poursuite criminelle (L. 1 et 2, D., *expilat. hered.*). Nous résumant, nous dirons, avec M. Accarias, p. 534 : Adrien avait ôté à la possession *pro herede* son caractère lucratif. Marc-Aurèle la rendit périlleuse. Mais si nous ne pouvons savoir sous quelle influence l'institution disparut, il n'en reste pas moins certain, à nos yeux, qu'à l'époque de Justinien, l'usucapion *pro herede* avait cessé d'exister et qu'il ne restait plus rien des anciennes règles. Nous ne développerons pas toute la controverse qui s'est produite sur ce point ; nous n'en indiquerons que les principaux arguments. Pour soutenir l'opinion contraire à celle que nous venons d'énoncer, on invoque la présence, au Digeste, du titre *pro herede* et la loi 33, § 1, D., *de usucap.* Nous répondrons que le texte sur lequel on s'appuie a été emprunté à Julien, qui l'écrivait alors que l'usucapion lucrative était encore admise. Le jurisconsulte veut montrer quelle est la portée de la règle : *Nemo potest sibi ipse mutare causam possessionis* ; il en fait l'application à diverses hypothèses, et notamment à celle de l'usucapion *pro herede*. Quant aux titres du Digeste et du Code, ils sont plutôt faits pour condamner que pour soutenir ceux qui les invoquent (L. 1 et 2, C., *de usucap. pro herede*). Pothier le reconnaissait lui-même, et ajoutait : « Il y » a néanmoins un cas auquel un héritier peut com-

» mencer en sa personne la possession d'une chose  
» qu'il trouve parmi les effets de la succession, et l'ac-  
» quérir par prescription, par le titre *pro herede* :  
» c'est le cas auquel une chose s'est trouvée dans la  
» maison du défunt, sans que le défunt en ait jamais  
» eu connaissance. » Et il ajoute : C'est de ce cas qu'il  
faut entendre ce que dit Pomponius : *Plerique puta-*  
*verunt, si heres sim, et putem rem aliquam esse ex*  
*hereditate, quæ non sit, posse me usucapere* (L. 3. D.,  
*pro herede*). (Pothier, *Traité de la prescription*, n° 64).  
Mais ce texte vise, suivant nous, non pas un cas d'usu-  
capion *pro herede* mais une hypothèse où le titre pu-  
tatif vient remplacer le titre réel, c'est-à-dire un cas  
d'usucapion *pro suo*. Héritier, je m'imagine que le dé-  
funt a acheté la chose, qu'il lui en a été fait donation ;  
je crois que l'objet appartient à l'hérédité ; comme je  
ne me trompe que sur le fait du défunt, je serai admis  
au bénéfice de l'usucapion. Nous n'éprouvons d'ail-  
leurs aucune difficulté à reconnaître que, dans la loi 2,  
*hoc tit.*, au Digeste on trouve quelques traces d'usu-  
capion *lucrativa*. Si ce texte a été inséré là, c'est sur-  
tout en raison des règles sur la possession qu'il con-  
tient.

L'usucapion *pro herede* avait, avant Justinien, un  
autre but : celui de faire acquérir au *bonorum posses-*  
*sor* la propriété quiritaire. Du jour où il n'y eut plus  
à Rome qu'une seule propriété, il n'y eut plus de dis-  
tinctions entre l'héritier du droit civil et celui du droit  
prétorien.

**Pro soluto.** — Il y a lieu à l'usucapion *pro soluto*

toutes les fois que la tradition est faite avec l'intention d'exécuter une obligation *solvendi causa* (L. 4, D., *de pub. in rem act.*). Il importe peu que ce soit la chose même qui était due qui ait été livrée, ou une autre qui aurait été acceptée par le créancier : *Pro soluto usucapit qui rem debiti causa recipit : et non tantum quod debetur , sed et quodlibet pro debito solutum , hoc titulo usucapi potest* (L. 46, D., *de usucap.*). Ce texte exprime une doctrine qui était bien celle professée à l'époque de Justinien (Inst., *prin.*, *quibus modis obligatio tollit*). Le jurisconsulte assimile la *datio in solutum* et le paiement, se rattachant ainsi à l'opinion Sabinienne (L. 46, *pr.*, D., *de solut.* Gaius, Inst., III, § 168). Mais nous savons que les Proculiens regardaient la *datio in solutum* comme une vente et lui appliquaient les principes qui régissent ce contrat. Cette distinction n'est pas une simple question d'analyse; elle entraîne, au point de vue juridique, des conséquences remarquables. Nous verrons, en effet, que l'usucapion *pro emptore* a ses règles spéciales.

Le titre putatif est ici admis de la façon la plus large. Ainsi, quoique tout paiement suppose une dette, si quelqu'un reçoit de bonne foi une chose qu'il croit lui être due, bien que la prestation ait eu lieu en vertu d'un titre inexistant, l'*accipiens* sera admis au bénéfice de l'usucapion.

Le titre *pro soluto* est un titre général qui sert à désigner toute tradition faite pour se libérer d'une obligation. C'est en ce sens qu'un acheteur, un légataire possèdent *pro emptore*, *pro legato*, et en même

temps *pro soluto*. Les deux titres se cumulent ; mais , dans cette hypothèse , on néglige la qualification générale pour ne s'attacher qu'à celle qui est spéciale. Il n'y a d'usucapion *pro soluto* proprement dite que quand l'acte qui a justifié la mise en possession n'a pas reçu une dénomination spéciale. Ainsi , le prix d'une vente , la chose livrée à suite d'une stipulation , sont usucapées au titre *pro soluto*.

**Pro emptore.** — D'après ce que nous venons de dire , on peut voir que l'usucapion *pro soluto* forme le genre ; les espèces varient suivant la nature de la convention intervenue entre les parties. Ainsi , bien que la tradition faite par le vendeur à l'acheteur soit l'accomplissement d'une obligation résultant de la vente , cette usucapion aura ses règles spéciales. Cette différence de droit amène une différence d'expression ; et , tandis que la tradition faite par un autre débiteur pour exécuter son obligation donnait lieu à une possession *pro soluto* , la tradition faite par le vendeur à l'acheteur donnait lieu à la possession *pro emptore*. La loi 48 , D. , *de usucap.* , fait précisément ce parallèle que nous venons d'indiquer.

Voici une conjecture que l'on a faite pour expliquer la situation spéciale de celui qui usucapait *pro emptore*. La vente primitive , a-t-on dit , *venundatio* , n'était pas un mode de contracter des obligations , mais une manière de transférer la propriété. La tradition faite en vertu d'une vente ne constituait donc pas un paiement , un titre *pro soluto* , comme la tradition faite en vertu d'une stipulation ; elle n'avait d'autre but que

de remettre à l'acheteur la possession d'une chose dont il avait déjà acquis la propriété. Nous verrons quelle est la valeur de cette hypothèse, et si les conséquences qu'on a voulu en tirer sont bien exactes.

Quoi qu'il en soit, un point parfaitement certain, c'est que le titre putatif n'est, dans ce cas, admis qu'avec peine (L. 2, *pr.*, D., *pro empt.*). Pour que la vente puisse servir de juste cause, il faut, en principe, qu'elle ait eu lieu et qu'elle soit intervenue entre personnes capables. Si donc j'achète d'un fou, je n'aurai pas droit à l'usucapion, à moins que je ne sois tombé dans une erreur de fait des plus plausibles. Telle est la décision de Paul (L. 2, § 16, *pro emptore*). *Si à furioso, quem putem sanæ mentis, emero : constitit usucapere utilitatis causa me posse, quamvis nulla esset emptio; et ideo neque de evictione actio nascitur mihi, nec Publiciana competit, nec accessio possessionis.* L'étude de ce texte n'est pas sans offrir de l'intérêt et quelque difficulté, quand on le rapproche de la loi 7, § 2, D., *de pub. in rem act.* Paul commence par déclarer, — ce qui est d'ailleurs parfaitement exact, — que la vente est radicalement nulle (L. 2, C., *de contrah. empt.*). Puis il ajoute : « Quoique la vente soit nulle, l'usucapion sera possible ; » mais il n'y aura lieu ni à l'action en garantie ni à l'action Publicienne. Ulpien, étudiant une espèce identique et confirmant la doctrine de Marcellus, admet, comme Paul, la possibilité de l'usucapion, mais, de plus, permet au possesseur d'intenter l'action Publicienne. Ces deux textes sont-ils en antinomie ? La

*justa causa usucapionis* serait-elle autre que celle qui sert de fondement à l'action Publicienne? N'est-il pas vrai de dire que la Publicienne est intimement liée à l'usucapion, qu'elle en est son corollaire obligé comme le voulait Ulpien, *et ergo Publicianam habebit*? Ce sont là tout autant de questions que nous allons essayer de résoudre.

On ne peut nier qu'au premier abord les deux textes paraissent être en antinomie. L'espèce semble être la même; les décisions données dans la première partie des lois sont conformes; dans la deuxième partie, les jurisconsultes se contredisent formellement. Des auteurs déclarent que toute conciliation est impossible. A leur avis, c'est l'opinion d'Ulpien qui doit être préférée, car elle est à la fois plus logique et plus équitable.

Voici l'explication proposée par Cujas (*Recit.*, t. II, *ad leg.* 21, *pro empt.*, p. 788). Paul est en présence d'un acte radicalement nul. Si l'on ne consultait que la rigueur des principes, il faudrait déclarer que ni l'usucapion, ni l'action en garantie, ni la jonction des possessions, ni l'action Publicienne ne sont possibles. Pourtant, dit-il, *utilitatis causa*, on a admis au profit du possesseur le droit à l'usucapion. Quant à Marcellus, n'examinant la question qu'au point de vue pratique, *utilitatis causa*, il reconnaît immédiatement la possibilité d'usucaper et d'intenter l'action Publicienne.

Nous n'acceptons pas cette conciliation, car nous ne pouvons admettre que la *justa causa usucapionis* ne puisse pas toujours servir de fondement à l'action

Publicienne. L'usucapion et la Publicienne sont intimement unies l'une à l'autre ; la formule délivrée par le prêteur dans cette action enjoint au juge de supposer que la possession du demandeur a duré le temps fixé pour l'usucapion, et d'examiner si toutes les conditions nécessaires à l'acquisition de la propriété, autres que le temps, ont été remplies.

La *justa causa* de l'usucapion fictive doit donc être la même que celle de l'usucapion réelle, et, si, en s'inspirant de l'équité, on décide comme Paul, que l'usucapion est possible, il faudra, en vertu de cette même équité, admettre la possibilité d'intenter l'action Publicienne. Le raisonnement que nous venons de faire nous permet de répondre à l'explication proposée par Noodt (*Op.*, t. II, p. 160). Suivant lui, les jurisconsultes auraient été d'accord pour reconnaître le droit à l'usucapion au profit du possesseur. Paul n'aurait pas osé généraliser une pareille décision, et, en effet, *in his quæ contra rationem juris constituta sunt, non possumus sequi regulam juris*. Mais il suffit de remarquer qu'il n'y a pas ici de généralisation ; on ne raisonne pas *a pari*, on reste dans la même espèce, on veut seulement tirer du principe posé par le jurisconsulte toutes les conséquences qui en découlent.

Voici, enfin, une explication qui nous paraît faire disparaître, d'une façon fort heureuse, la contradiction qui semble exister entre les deux lois. Dans la loi 2, § 16, *pro emptore*, le jurisconsulte envisage la position de l'acquéreur vis-à-vis du furieux lui-même, et

non vis-à-vis des tiers. La situation faite à ces derniers est déterminée par la loi 7, § 2, D., *de pub. in rem act.*; on pourra intenter avec succès contre eux l'action Publicienne; on ne le pourrait contre le fou rentré en possession. Nous avons vu que la vente était radicalement nulle; par conséquent, il aura le droit de se prévaloir de l'exception *justi dominii*, sans qu'on puisse lui opposer la réplique, *rei venditæ ac traditæ*. Si le fou, au lieu d'être propriétaire de la chose, en était simple possesseur, la solution serait la même, car la vente n'aurait pu transmettre aucun droit. La preuve que, dans l'espèce, le jurisconsulte a en vue le cas où le possesseur se trouve en présence du fou et non d'un tiers, c'est qu'il fait remarquer qu'il n'y a pas obligation de garantie, conséquence de la nullité de la vente.

Pothier rattache à cette règle, qui veut qu'on ne puisse usucaper *pro emptore* que si on a réellement acheté, la décision rendue dans l'espèce suivante: *Ejus bona emisti apud quem mancipia deposita erant: Trebatius ait usu te non capturum, quia emptæ non sint* (L. 2, § 7, D., *pro emptore*). Voici la raison qu'il en donne (Pandectes, lib. XLI, tit. 4, § 111, à la note). On a pu présumer, avec probabilité, que la chose avait été achetée, puisque on a cru qu'elle faisait partie de celles que l'on avait réellement achetées; mais pour acquérir l'usucapion comme acheteur, il ne suffit pas de croire avoir été acquéreur; il faut avoir acheté réellement. Il nous semble que le principe invoqué par Pothier est étranger à la solution donnée par Paul et

par Trébatius. Il s'agissait, dans l'espèce, d'une *bonorum venditio*, d'une acquisition en masse de tous les biens. Ceux qui achetaient ainsi dans son ensemble le patrimoine d'une personne vivante ou décédée avaient une situation analogue à celle des héritiers ou des possesseurs de biens (Gaïus, Com. III, § 77). La *bonorum venditio* ne pouvait porter sur les esclaves; ils restaient déposés chez l'acquéreur comme ils l'étaient chez le vendeur; les prétentions du nouveau possesseur auraient été condamnées par la règle : *Nemo potest sibi mutare causam possessionis*.

Dans les premiers temps de Rome, nul doute que la femme était absolument incapable, et que l'acte par elle consenti ne pouvait pas constituer un juste titre. Du temps de Gaïus, elle avait bien encore un tuteur; mais, arrivée à l'âge de la pleine maturité, à vingt-cinq ans, elle prenait elle-même l'administration de ses biens; l'*auctoritas* du tuteur ne restait nécessaire que pour certains actes déterminés (Ulpien, XI, § 27). Ainsi elle ne pouvait vendre seule une chose *mancipi*. Ce n'était, d'ailleurs, que l'aliénation immédiate qui lui était défendue; la tradition que la femme eût faite d'une pareille chose plaçait l'acquéreur *in causa usucapiendi* (Vat. frag., § 4). Mais pour que la vente pût ainsi constituer un juste titre, bien que contraire aux dispositions de la loi, il fallait que la femme ne fût point soumise à la tutelle des agnats (Gaïus, II, § 47). Ce qu'il y a de plus singulier, c'est que la femme restait maîtresse d'arrêter les effets de l'usuapion qui allait s'accomplir; si elle restituait le prix,

elle pouvait reprendre la chose qu'elle avait livrée. *Julianus propter Rutilianam constitutionem, eum qui pretium mulieri dedisset, etiam usucapere, et si ante usucapionem offerat mulier pecuniam, desinere eum usucapere* (Vat. frag., § 4). Le législateur voulait laisser à la femme le temps de calculer la portée de l'acte qu'elle venait de faire ; c'était le temps qui venait opérer le plein dessaisissement qu'eût produit l'*auctoritas tutoris*, si elle fût intervenue au moment de l'acte de vente.

Quand la vente porte sur une universalité, c'est cette universalité et non chaque objet en particulier qui paraît avoir été vendue. Mais cela n'empêche point que la *justa causa* ne s'individualise, en quelque sorte, et que chaque objet que comprend l'universalité ne soit regardé comme livré en vertu d'un juste titre. Faisant application de ces principes à la vente d'une hérédité, nous dirons qu'elle constitue une juste cause de possession relativement à chacun des objets particuliers de l'hérédité (L. 9, § 3, D., *de pub. in rem act.*). Le texte s'exprime comme s'il y avait eu doute sur ce point. On eût pu être tenté de dire que, dans la vente d'une hérédité, l'objet vendu c'est l'universalité, et non chacune des choses héréditaires en particulier. Mais Ulpien décide que la Publicienne devait compéter à l'acheteur, car, en vendant l'hérédité, l'héritier a vendu tout ce qui lui appartenait comme héritier, sans aucune exception, en sorte qu'il est obligé de livrer à l'acheteur toutes les choses héréditaires. La loi 4, C., *de evictionibus*, semble contrarier ces

conclusions, et faire croire que la juste cause ne s'applique pas à chacun des objets héréditaires en particulier. *Emptori hereditatis rem a possessoribus sumptu, ac periculo suo persequi debet. Evictio quoque non præstatur in singulis rebus, cum hereditatem jure venisse constet, nisi aliud inter contrahentes convenit.* Si l'acheteur vient à subir une éviction, il n'aura pas d'action en garantie, si l'éviction ne porte que sur un objet particulier. Tout ce que ce texte veut dire, c'est que le vendeur d'une hérédité n'est pas tenu de garantir la paisible possession de chacun des objets en particulier, il ne doit garantir que sa qualité d'héritier. Le contrat qui est intervenu n'a pour effet, comme le dit Ulpien dans la loi 2, p., D., *de hered. vel act. vend.*, que d'assurer à l'acquéreur les droits qui auraient appartenu au vendeur. Si donc une chose ne se trouvait pas faire partie de l'hérédité, cette chose n'avait pas été vendue, car elle n'avait pas été comprise dans la vente ; il n'y a donc pas lieu à l'action en garantie. Mais quant aux choses héréditaires, chacune d'elles se trouve protégée par le titre, car elles étaient comprises dans le titre.

L'acheteur qui n'a ni payé le prix, ni fourni une satisfaction, peut-il usucaper? Gaius, examinant la question, répond que l'édit ne parle pas de prix payé, et qu'il semblerait que la pensée du préteur était qu'on ne devait pas examiner si le prix avait été payé ou non. Gaius s'exprime, on le voit, sous une forme dubitative, et ce serait beaucoup s'avancer que de dire qu'il s'arrêtait à une solution affirmative. Quoi

qu'il en soit, nul doute que l'opinion contraire ne fût professée par plusieurs jurisconsultes et notamment par Ulpien, par Pomponius, par Julien (L. 72, D., *de rei vend.* — L. 4, § 32, *de doli mali et met. except.* — L. 2, *de except. rei vend. et trad.* — Frag. Vatic., § 4). Dans tous ces textes nous voyons qu'après avoir posé l'espèce, on relève cette circonstance que le prix a été payé. Or, pourquoi, dans l'exposé des faits, s'attacher à ce détail, s'il était sans influence sur la solution de la question ?

D'ailleurs, une déduction rigoureuse des principes nous amène à condamner la conjecture que faisait Gaius dans la loi 8, *de pub. in rem act.* Dans le cas de vente faite *a domino*, alors que toutes les conditions requises ont été remplies, la tradition faite par le vendeur en exécution de son obligation n'opérera le transfert de propriété qu'autant qu'elle sera suivie du paiement du prix. Quoique la vente soit pure et simple, l'aliénation est soumise à cette condition tacite : si le prix est payé. Il y a bien eu un dessaisissement anticipé, mais il est entré dans l'intention du vendeur de rester propriétaire tant qu'il serait créancier. La meilleure preuve qu'il y a ici une condition suspensive, c'est que tant que l'acquéreur n'a pas payé le prix il est sans droit sur la chose ; si cette chose est un esclave, il ne peut acquérir par son intermédiaire ni l'affranchir (L. 46, D., *de pericul. et commod. rei vend.* L. 38, § 2, D., *de lib. causa*). Or nous avons vu déjà qu'un titre soumis à une condition suspensive ne pouvait pas être utile pour l'usucapion. L'acheteur qui n'a ni payé, ni

satisfait autrement le vendeur, ne peut avoir la *justa opinio dominii quæsitæ*, se croire devenu propriétaire, sans tomber dans une erreur de droit vraiment inexcusable. Or ceux-là seulement peuvent arriver à l'usucapion qui ont eu de justes raisons de se croire devenus propriétaires.

Une des singularités les plus remarquables que présentât l'usucapion *pro emptore* était la nécessité où se trouvait le possesseur d'être de bonne foi au moment du contrat et au moment de la tradition. En général, la bonne foi n'était point requise, au moment où se produisait l'acte constitutif de la *justa causa*; il suffisait qu'elle présidât à la mise en possession, à l'*initium possessionis* (L. 48, § 1, D., *de adq. rerum dom.*). Peu importe, quand je stipule, que je sache ou non que la chose est à autrui : il suffit que je croie qu'elle est à vous quand vous me la livrez en paiement (L. 15, § 3, D., *de usucap.*). Si, au contraire, j'achète sciemment la chose d'autrui, je devrais avoir bien soin de m'assurer que le *tradens* est devenu propriétaire avant la livraison; ce sera en effet ou tout l'un ou tout l'autre : ou je serai immédiatement propriétaire, ou je ne pourrai jamais le devenir, ne pouvant me prévaloir du bénéfice de l'usucapion. Ces principes sont incontestables et consacrés par plusieurs décisions; Paul les formule par deux fois, et dans les termes les plus clairs : *At in emptione et illud tempus inspicitur quo contrahitur, igitur et bona fide emisse debet, et possessionem bona fide adeptus esse* (L. 2, *pr. D., pro empt., L. 48, D., de usucap.*). Il y avait bien eu discussion à ce

sujet entre les deux écoles de jurisconsultes. Comme l'édit du préteur contenait la mention spéciale d'un achat de bonne foi, les Proculiens en avait induit que le préteur avait déplacé le moment où la bonne foi était nécessaire, et, dans le cas de vente, ils ne l'exigeaient qu'au moment du contrat. Les Sabinien, au contraire, prétendaient qu'il y avait là une condition nouvelle, qui rendait l'usucapion *pro emptore* plus difficile. Ils maintenaient l'ancienne règle, qui voulait que la bonne foi existât au moment de la tradition, tout en demandant que l'on fût de bonne foi au moment où intervenait l'acte de vente. Ulpien nous dit que c'est cette dernière opinion, qui n'est autre que celle de Paul, qui avait prévalu (L. 10, *pr. D., de usucap.*).

Comment expliquer cette dérogation aux règles générales? D'après M. Demangeat (*Cours de droit romain*, I, p. 549), elle viendrait probablement de ce que la loi des Douze Tables, à propos de l'usucapion, comme l'édit prétorien à propos de l'action Publicienne, supposait expressément le cas d'un homme *qui bona fide emit*. En conséquence, les jurisconsultes auraient combiné le texte, soit de la loi des Douze Tables, soit de l'édit, avec la règle générale qui exige la bonne foi à l'*initium possessionis*, et ils en auraient conclu que cette condition était requise, et au moment de la tradition, et au moment de la vente. Allant plus loin, M. Demangeat se demande pourquoi le préteur exigeait la bonne foi au moment de la vente. C'est dans les anciens principes de la vente qu'il faudrait en chercher l'explication. La loi des Douze Tables, suivant

lui, ne parlait pas de l'*emptio venditio*; c'était de la *mancipatio* qu'il s'agissait dans son texte. Cela ne résulte-t-il pas formellement de la loi 48, D., *de usuc.* Je vous livre une chose que je crois vous devoir *ex stipulatu*; quoiqu'il n'y ait pas eu de stipulation, vous usucaperez *pro soluto*. Je vous remets une chose que je crois vous avoir été vendue, alors qu'il n'y a pas eu de vente; il est certain que vous n'usucaperez pas *pro emptore*; mais pourquoi n'usucaperez-vous pas *pro soluto*? Que je paie une dette résultant d'une vente ou d'une stipulation, dans un cas comme dans l'autre, c'est toujours un paiement que je fais, et cependant Paul décide que vous n'usucaperez pas *pro soluto*. Cela serait inexplicable s'il s'agissait d'un contrat de vente, créateur d'obligations, et non d'une mancipation, acte translatif de propriété. Le *tradens* n'a pu avoir la volonté d'effectuer un paiement, car qui dit paiement dit obligation; ce sont deux termes corrélatifs, et la mancipation n'est pas un fait producteur de droits personnels. Exiger la bonne foi au moment de la vente, c'est l'exiger au moment de la mancipation, à l'instant où l'on eût acquis la propriété, si le vendeur avait été propriétaire.

Quoique cette explication soit celle qui est le plus généralement acceptée, qu'elle puisse paraître fort plausible, nous aimons mieux adopter l'interprétation proposée par M. Accarias (*Précis de droit romain*, t. I, p. 514, n. 2). Nous croyons que c'est avec raison que l'on demande à la rédaction de l'édit prétorien sur la Publicienne l'explication de l'anomalie que pré-

sente l'usucapion *pro emptore*. Ulpien, commentant les conditions auxquelles le préteur accorde l'action Publicienne, nous dit, dans la loi 7, § 11, D., *de public in rem act.*, qu'elle n'est donnée qu'à celui *qui bona fide emit*. « Dès lors, » dit M. Accarias, « comme » cette action n'appartenait qu'à la personne dépossédée qui était *in causa usucapiendi*, les jurisconsultes durent, pour satisfaire à la lettre de l'édit, exiger la bonne foi au jour même du contrat, ce qui ne les empêcha pas de l'exiger aussi, et cela par application de la règle générale, au jour même de la tradition. » N'est-ce pas se livrer à des conjectures et à des hypothèses vraiment par trop hardies, que d'admettre que l'édit ne faisait que reproduire la loi des Douze Tables, et que la loi des Douze Tables faisait allusion non à la tradition mais à la mancipation? Il suffit de remarquer que la mancipation ne peut pas être une *justa causa usucapiendi*, pour voir combien est inadmissible cette seconde hypothèse. C'est donc bien postérieurement à la loi des Douze Tables que l'on exigea que le vendeur fût de bonne foi au moment de la vente et au moment de la tradition; ce fut au moment où le préteur eut rédigé la formule de l'action Publicienne. Ce qui prouve qu'il en est ainsi, c'est la discussion que nous avons vue exister entre les Sabiniens et les Proculiens. Sabinus vivait au premier siècle de notre ère; le préteur Publicius, d'après la plupart des auteurs, aurait été contemporain de Cicéron; on comprend alors que les jurisconsultes, placés en face d'une institution nouvelle, aient recherché si le pré-

teur a voulu ajouter une autre condition à celles déjà exigées pour l'usucapion *pro emptore*, ou si, au contraire, c'est un changement, une substitution qu'il a voulu faire en remplaçant une condition par une autre. On ne pourrait comprendre comment une pareille question aurait pu attendre, depuis un temps voisin de la promulgation de la loi des Douze Tables (année 303 de la fondation de Rome), jusqu'après Sabinus, avant de recevoir une solution. C'était là un point de droit d'un intérêt trop pratique pour qu'on pût le controvertre pendant si longtemps.

Certains actes équipollents à vente sont aussi de justes causes; on peut les comprendre sous le titre *pro emptore*. Ainsi en était-il, avons-nous vu, de la *datio in solutum*. Dans les lois 9 et 19, D., *pro emptore*, Julien nous signale deux cas de dation en paiement, où, suivant lui, l'usucapion aurait lieu au titre *pro emptore*; ils méritent d'être étudiés. Un esclave a donné à son maître, pour prix de sa liberté, une autre esclave qui avait été volée. La chose volée est infectée d'un vice qui rend l'usucapion impossible; mais que faut-il décider pour le part? Le jurisconsulte n'hésite pas à déclarer que le titre *pro emptore* accompagnera la possession qui s'exerce sur l'enfant: *Qui ob pactionem libertatis ancillam furtivam a seruo accepit, potest partum ejus, quasi emptor usucapere* (L. 9 et 10, D., *pro emptore*). Mais il faut reconnaître que, dans une hypothèse absolument identique, Paul donnait une solution diamétralement opposée. Il fait l'espèce et il ajoute: *An partum apud me con-*

*ceptum usucapere possim? Sabinus et Cassius non putant : quia possessio quam servus vitiose nactus sit, domino noceret ; et hoc verum est (L. 4, §§ 16 et 17, de usucap.).*

Ulpien indique par deux fois un titre qu'on peut assimiler à la vente : *Litis æstimatio similis est emptioni* (L. 3, D., *pro emptore*. L. 7, § 1, D., *de publ. in rem act.*). Primus s'est emparé d'un immeuble qui m'appartenait ; j'intente contre lui l'action en revendication. Au lieu de faire exécuter la sentence *manu militari*, comme j'en ai le droit, suivant, du moins, une opinion que nous croyons fondée (L. 68, D., *de rei vend.*), je fixe par un *juramentum in litem* le prix que j'assigne à la chose et les dommages-intérêts que je réclame. Je suis alors censé avoir cédé le bien au prix indiqué par le serment ; ce qui fait que Primus en sera devenu propriétaire. *Ejus rei, quæ per in rem actionem petita, tanti æstimata est, quanti in litem actor juraverit, dominium statim ad possessionem pertinet : transegisse enim cum eo et decidisse videor eo pretio, quod ipse constituit* (L. 46, D., *de rei vendic.*). Mais si la chose n'était pas ma propriété, ou si c'était une *res Mancipi*, le défendeur n'aura pu devenir propriétaire : il sera mis *in causâ usucapiendi*. C'est ainsi que nous voyons comment l'estimation faite en justice peut constituer un juste titre.

Jusqu'ici, nous avons supposé que l'action en revendication était intentée contre quelqu'un qui était encore possesseur ; mais nous savons qu'on peut être passible de cette action, lors même qu'on ne possède-

rait ou qu'on ne détiendrait pas la chose. Il est évident que la condamnation, dans cette hypothèse, n'est pas susceptible d'une exécution *manu militari*; elle ne peut être que pécuniaire. Mais constitue-t-elle alors une juste cause? Il faut distinguer le cas où le possesseur a perdu la possession par sa faute et le cas où il l'a perdue par son dol. Voici comment dispose la loi 63, D., *de rei vindic.*, pour le cas où la perte de possession est le résultat d'une simple faute. Si quelqu'un qui est soumis à l'action en revendication vient à perdre la possession de sa chose par sa faute et non par son dol, il devra être condamné à payer l'estimation de la chose. Mais, l'estimation payée, le défendeur pourra demander au juge que le demandeur soit contraint à lui faire cession de l'action en revendication. Bien plus, si la chose venait à rentrer plus tard entre les mains du demandeur qui a reçu l'estimation, la demande en restitution du défendeur devrait être admise. Si le défendeur a ainsi une action en revendication, du moins utile, c'est que, par l'effet de l'exécution de la condamnation, il est devenu propriétaire. Et, tirant de ces prémisses incontestables une conclusion des plus logiques, nous dirons que si le demandeur n'était pas propriétaire, ou si la *res* était *mancipi*, le défendeur sera mis *in causa usucapiendi*, au moment où il rentrera en possession.

Mais ce qu'il y a de plus remarquable et ce que nous voulions surtout signaler, c'est que le titre ne réside plus ici dans un acte de volonté du demandeur, mais dans un acte de puissance publique, dans l'*arbi-*

*trium* du magistrat ; car, en effet, le défendeur qui perd la possession de la chose sans fraude n'est condamné qu'à l'estimation faite par le juge et non d'après le *juramentum* du demandeur : *Si vero nec potest restituere, nec dolo fecit, quo minus possit, non pluris, quam quanti res est, id est quanti adversarii interfuit, condemnandus est* (L. 68, *de rei vend.*). On s'est livré aux conjectures les plus diverses pour expliquer l'*in fine* de la loi 3, § 1, D., *de Public. in rem act. Item si res ex causa judicati sit tradita*. Ne pourrait-on peut-être pas en trouver une application dans l'espèce que nous venons d'étudier ?

Voyons la situation qui est faite au défendeur qui a cessé de posséder par dol, et s'il ne pourra jamais trouver dans la condamnation un juste titre. Le demandeur peut, dans cette hypothèse, réclamer ou que l'estimation et les dommages-intérêts soient arbitrés par le juge, ou que l'estimation et les dommages-intérêts soient fixés par son *juramentum in litem*. La loi 71, D., *de rei vend.*, lui accorde formellement ce choix. S'il se contente de l'estimation arbitrée par le juge, il n'y a pas là de vente, et il conserve son action en revendication contre le véritable possesseur. C'est là le cas prévu par la loi 69 et par la loi 7, D., *de rei vindicatione*. — *Si is, qui obtulit se fundi vindicationi damnatus est, nihilominus a possessore recte petitur, sicut Pedius ait*. Mais si au contraire le demandeur a eu recours au *juramentum in litem*, s'il a fixé lui-même, sous la foi du serment, l'estimation et les dommages-intérêts, c'est la loi 46, *eod. tit.*, qui redevient appli-

cable. Il perd toute action en revendication contre le possesseur actuel ; et , si le défendeur vient à rentrer en possession et qu'il ait besoin d'usucaper pour arriver à la propriété, il pourra se prévaloir de la *litis aestimatio* comme d'un juste titre.

Cette distinction, qui nous fait reconnaître une juste cause dans le cas où le demandeur a demandé à être admis au *juramentum in litem*, et qui nous la fait repousser dans le cas où il s'est contenté de l'estimation arbitrée par le juge, nous paraît parfaitement fondée en raison. Dans le cas où il n'accepte pas l'*arbitrium* du juge, il peut comprendre dans la somme qu'il demande non-seulement la valeur vénale, intrinsèque de la chose, mais encore la valeur extrinsèque, le prix d'affection qu'il y attache. Il intervient entre lui et le défendeur une sorte de transaction. *Transigisse enim cum eo et decidisse videor, eo pretio quod ipse constituit*, dit la loi 46, *eod. tit.* Dans le cas, au contraire, où le demandeur a accepté l'estimation fixée par le juge, on ne peut dire qu'il y ait eu vente, car il n'a pas obtenu tout ce à quoi il avait droit, la réparation entière du dommage qui lui a été causé. Le juge ne peut arbitrer le prix d'affection, qui n'est que le résultat d'une interprétation tout à fait personnelle. Enfin on ne peut pas dire qu'il y ait eu ici transaction, car le demandeur n'a pas fixé lui-même l'estimation.

On peut bien voir, maintenant, la différence qui existe entre celui qui est déclaré *fictus possessor* à suite d'un vol et celui à qui on ne reconnaît cette qualité qu'à la suite d'une faute. Le premier, comme le

défendeur qui possède réellement, est un véritable acheteur; c'est d'eux surtout qu'il est exact de dire : *possessor qui litis aestimationem obtulit, pro emptore possidet*. Le second, au contraire, s'il vient à rentrer en possession, nous paraît trouver son titre plutôt dans la sentence du juge que dans un acte personnel et volontaire du *tradens*.

L'échange se rapproche encore beaucoup de la vente, *origo emendi, vendendique a permutationibus coepit*. (L. I, *pr.*, *de cont. empt.*) Si, avant Justinien, à la suite d'un pacte d'échange, on se contentait de faire tradition d'une chose *mancipi*, le coéchangiste ne devenait pas propriétaire, le contrat *do ut des* ne pouvait pas se former. Mais la tradition n'était pas dénuée de tout effet juridique; elle constituait une *justa causa*, qui permettait d'acquérir la chose par usucapion et d'intenter l'action Publicienne, si on venait à perdre la possession avant d'avoir acquis la chose par usucapion. Mais que faut-il décider, au cas où l'un des contractants a livré la chose d'autrui? Pour que le contrat d'échange se forme, il n'est pas seulement nécessaire qu'il y ait eu tradition, il faut qu'il y ait eu dation, c'est-à-dire translation de propriété. *Ideoquæ Pedius ait, alienam rem dantem nullam contrahere permutationem* (L. I, § 3, D., *de rerum permut.*). Ainsi, tandis que dans la vente, le seul consentement a pour effet de donner naissance au contrat, le vendeur n'étant tenu qu'à mettre et à maintenir l'acquéreur en paisible possession de la chose, dans l'échange il faut la tradition de la chose et la translation de propriété pour que le contrat se

forme. Seulement le pacte d'échange constituera un juste titre qui pourra servir de base à l'action Publi-  
cienne (L. 7, § 5, D., *de Public. in rem act.*). Ce n'est qu'au moment où l'usucapion se sera accom-  
plie, que le contrat, qui jusqu'alors n'existait pas,  
sera formé, car il y aura eu alors transfert de pro-  
priété.

**Abductio servi ex noxali causa.** — Voici l'hypothèse dans laquelle se réalise ce mode d'acquisition, qui est compté parmi les justes titres par la loi 3, § 21, D., *de adq. poss.* Lorsqu'un esclave a commis un délit, le maître peut se dispenser de payer la réparation du dommage, en faisant à celui qui l'a souffert l'abandon noxal de l'esclave délinquant. L'esclave étant *res mancipi*, si l'abandon a lieu par simple tradition, l'*accipiens* n'est mis qu'*in causa usucapiendi* (L. 5, D., *de Pub. in rem act.*). Le même effet se produira lorsque la personne lésée, intentant contre le maître l'action noxale, celui-ci, absent ou présent, ne répond pas à la poursuite. Le préteur permet au demandeur de prendre possession de l'esclave. Mais comme ce n'est qu'à la loi qu'il appartient de conférer le *dominium*, le possesseur n'obtiendra que l'*in bonis* (L. 26, § 6, D., *de noxalib. act.*) Gaius nous indique quel a été le motif de ce privilège, accordé au maître de l'esclave, *erat enim iniquum, nequitiam eorum ultra ipsorum corpora parentibus, dominisve damnosam esse* (Gaius, IV, § 75). La condamnation est pécuniaire; ce à quoi le maître est obligé, c'est réparer le dommage; l'abandon noxal n'est qu'*in facultate solutionis*. Cela

nous explique pourquoi l'on rapproche ce juste titre du *pro emptore* et du *pro soluto*.

Sous Justinien, l'*in bonis* a complètement disparu ; l'abandon noxal n'est plus une *justa causa usucapiendi* que quand il est fait par un possesseur de bonne foi, dans l'hypothèse prévue par la loi 28, D., *de noxal. act.* A la suite d'un délit commis par un esclave, celui qui le possède me le livre *ex noxali causa*. Si j'en perds la possession, j'aurai contre le propriétaire lui-même l'action publicienne, et s'il m'oppose l'exception *justi domini*, je lui répondrai par l'exception de dol. C'est un des sept cas prévus par Cujas (*loc. cit.*), où l'action Publicienne peut prévaloir contre le véritable propriétaire. Comme l'usucapion est possible dans cette hypothèse, alors même que je saurais que le possesseur n'est pas propriétaire, on a prétendu qu'il y avait là un cas où l'on pouvait usucaper sans bonne foi. On ne peut pourtant s'empêcher de reconnaître qu'il y a ici une bonne foi *sui generis*. Le maître de l'esclave, placé en présence de la personne lésée, n'eût pu faire autre chose que ce qu'a fait le possesseur : ou consentir à l'abandon noxal, ou payer la *litis aestimatio*. Au reste, le véritable propriétaire conservait toujours le droit, tant que l'usucapion n'était pas accomplie, d'en arrêter les effets, en offrant au possesseur la *litis aestimatio*.

**Pro damno infecto.** — On peut rapprocher du cas que nous venons d'étudier, celui de l'envoi en possession par le second décret du prêteur *ex causa damni infecti*. Une maison menace ruine ; si elle vient

à s'effondrer, le propriétaire pourra échapper à toute action en dommages-intérêts en abandonnant les décombres. Il y avait là une iniquité que la législation équitable et progressiste du préteur ne pouvait laisser subsister sans y porter remède. Le propriétaire pouvait être contraint à donner caution de réparer le dommage que pourrait causer la chute de sa maison. S'il s'y refusait, le préteur, par un premier décret, envoyait le propriétaire de la maison voisine en possession *custodiæ causa* (L. 4, § 1, *de damno infect.*). Au bout d'un certain temps, par un second décret, il autorisait le possesseur à posséder la maison pour son propre compte (L. 3, § 23, *de adq. vel amit. poss.*), et à arriver ainsi à l'usucapion (L. 5, *pr.*, D., *de damno inf.*).

**Pro legato.** — Le legs est un juste titre, et le légataire de la chose d'autrui peut arriver à la prescrire; mais il faut, pour cela, qu'il ait eu *factio testamenti* avec le défunt (L. 7, D., *pro leg.*). La loi 2, *od. tit.*, formule bien la règle de la nécessité d'un legs pour pouvoir usucaper à ce titre; nous voyons pourtant la loi 4, *eod. tit.*, admettre la validité du titre putatif. Une personne, à la suite d'une erreur occasionnée par l'identité de nom, s'est crue légataire. Si le legs lui a été payé par erreur, elle pourra prescrire la propriété contre le véritable propriétaire. La loi 4, § 2, *pro suo*, dit encore, d'une façon plus générale: *Quod legatum non sit, ab herede tamen perperam traditum sit, placet, a legatario usucapi quia pro suo possidet.* Enfin, Hermogénien résout d'une façon affir-

mative une question qui avait, nous dit-il, soulevé parmi les jurisconsultes de grandes controverses : la question de savoir si un legs nul et que le légataire croit valable, ou un legs révoqué peut être suffisant pour permettre au légataire d'usucaper (L. 9, D., *pro legato*).

Nous savons que le legs *per vindicationem* est susceptible de transférer la propriété indépendamment de la tradition; mais nous ne trouvons nulle part que lorsqu'il porte sur la chose d'autrui, il puisse servir de juste cause pour l'usucapion, indépendamment d'une prise de possession préalable. Cette prise de possession doit avoir lieu du consentement de l'héritier, pour que le légataire ne soit pas obligé de restituer la chose en vertu de l'interdit *quod legatorum*. Nous avons répondu, dans la première partie de notre thèse, à l'objection que l'on pourrait faire à notre solution, en se basant sur la loi 8, D., *pro legato*.

**Pro donato.** — Justinien, dans ses Institutes, nous présente par deux fois la donation comme une *justa causa* soit *traditionis*, soit *usucapionis* (§ 40, *de div. rer. — pr., de usucap.*). Dans le *principium* du titre *de donationibus*, il l'appelle, il est vrai, *novum genus acquisitionis*. Il y a là une inexactitude de langage. Pas plus sous Justinien qu'auparavant, la simple convention de donation ne transfère, par sa seule énergie, la propriété. Nous comprendrons dans le titre *pro donato* tout acte simulé qui ne serait au fond qu'une donation, et ainsi : *Donationis causa, facta venditione, non pro emptore, sed pro donato res tradita usucapitur* (L. 6, D., *pro donato*).

Nous plaçant à l'époque de Justinien, nous regardons comme indiscutable la nécessité de l'insinuation, pour que la donation qui dépasse cinq cents solides forme une *justa causa usucapiendi*. L'omission de cette formalité emporte nullité de plein droit, pour ce qui excède la valeur au-dessus de laquelle l'insinuation est prescrite. Il y a là une solennité intrinsèque et essentielle ; si elle n'a pas été remplie, une action en nullité est ouverte à tout le monde, même au donateur. Le résultat d'une pareille décision sera de créer l'état d'indivision, entre le *tradens* et l'*accipiens*, au moment où l'usucapion se sera accomplie.

Mais pour que le donataire puisse usucaper, il faut que la donation soit intervenue entre personnes à qui elle est permise. Ainsi, en principe, la tradition que l'un des époux ferait pour cause de donation à l'autre époux ne constituerait pas une juste cause, les donations étant interdites entre époux (L. I, D., *de donat. int. vir. et uxor.*). Si un pareil acte dénué d'effet n'est pas une *justa causa usucapionis*, il est pourtant une *justa causa possessionis* (L. 2, § 4, D., *de adq. posses.*). Alors même que le mariage viendrait à se dissoudre par l'effet du divorce, la possession conserverait le caractère qu'elle avait au début ; elle ne pourrait devenir utile pour l'usucapion, le donataire tombant sous le coup de la règle : *Nemo potest sibi mutare causam possessionis*. Pour qu'il y eût un titre *pro donato*, il faudrait que, postérieurement au divorce, la donation eût été renouvelée (L. I, § 2, D., *pro donato*). Des principes tout différents régissent la donation entre fiancés qui

est permise, et peut par conséquent servir de juste titre (L. 12, D., *de Pub. in rem act.*).

Il est pourtant certaines donations entre époux qui sont autorisées : telles sont celles, par exemple, qui n'appauvrissent pas le donateur. Ainsi, si un mari a donné à sa femme une *res aliena*, qu'il ne pouvait pas usucaper, la donataire trouvera dans cet acte une *justa causa usucapiendi*. Cela résulte de la loi 3, D., *pro donato*, et d'un fragment bien connu de *Terentius Clemens* qui forme la loi 25, D., *de don. int. virum et uxor*. Le mari, ne pouvant espérer d'arriver à l'acquisition de la propriété de l'objet, s'en est dessaisi sans subir d'appauvrissement (L. 49, D., *de verb. signif.*). Mais ne pourrait-on dire que la femme ne peut croire le mari propriétaire sans, par ce fait même, commettre une erreur de droit, ou tenir la donation pour nulle? Il suffit de répondre que la croyance de la femme ne peut détruire le concours de circonstances qui fait que la donation est valable et qu'elle forme une *justa causa*. C'est le cas de dire : *Plus est in re quam in existimatione mentis*.

La donation à cause de mort sert aussi de juste cause à la possession. Cujas, rapprochant la loi 4, § 2, et la loi 2, D., *de Pub. in rem act.*, prétend que, dans cette hypothèse, la propriété est transférée sans le secours de la tradition. C'est là une inexactitude que nous n'avons pas à relever ici. Quoi qu'il en soit, il faut distinguer, quant au moment où la juste cause existe, les deux espèces de donation à cause de mort : la donation pure et simple *quæ sub conditione resolvitur*, c'est-à-dire

la donation sous condition résolutoire, et la donation sous condition suspensive. La donation sous condition résolutoire constitue une juste cause de possession, dès l'instant où la tradition a eu lieu ; le donataire sous condition suspensive, au contraire, ne commence à prescrire que du jour de la réalisation de la condition.

Nous avons déjà dit que la bonne foi ne devait exister qu'à l'*initium possessionis*. En étudiant l'usucapion *pro emptore*, nous avons déjà signalé une exception à cette règle ; nous allons en indiquer une seconde. Quand la *justa causa* consiste dans une donation, la bonne foi alors est requise durant tout le temps de la possession ; on n'applique plus la maxime : *Mala fides superveniens non impedit usucapionem*. La preuve que l'usucapion *pro donato* était régie par des principes spéciaux, nous la trouvons dans la loi 4, C., *de usucap. transf.* Justinien voulant introduire de nouvelles règles dans la matière de l'usucapion, commence par rappeler qu'il suffit que la bonne foi existe, au moment de l'entrée en possession. Il déclare ensuite que ces principes seront absolus, qu'ils s'appliqueront aussi bien à la possession procédant d'un titre gratuit, qu'à celle qui s'appuie sur un titre onéreux. *Non interrumpatur ex posteriore forsitan alienæ rei scientia, licet ex titulo lucrativo ea cœpta est*. N'est-ce pas dire, d'une façon implicite, qu'antérieurement à sa décision, il existait une distinction entre les deux espèces de titres, distinction qu'il abroge ?... Cette conjecture est corroborée par la loi 14, § 3, *de Public. in rem act.*, qui consacre les principes anciennement suivis.

**Pro dote.** — *Titulus est usucapionis, et quidem justissimus, qui appellatur pro dote.* Il importe de distinguer, au point de vue de la qualification à donner à la possession, si la dot a été constituée avec ou sans estimation. Si la chose a été donnée sans estimation, le mari la possède *pro dote*; seulement l'usucapion ne peut commencer à courir à ce titre que du jour où le mariage aura été contracté : il n'y a pas en effet de dot sans mariage. Mais il peut se faire qu'il entre dans les intentions de la femme de rendre le mari propriétaire avant le mariage, l'usucapion s'accomplira alors au titre *pro suo*. S'il y a eu estimation, le mari possède *pro emptore*; ce qui devient dotal, ce n'est plus la chose, mais le prix d'estimation. L'acte fait par la femme est une vente conditionnelle, et *pendente conditione* l'usucapion ne peut courir (L. 1, § 2, et L. 2, D., *pro dote*, frag. Vatic., § III).

**L'adjudication** constitue aussi une juste cause. Dans le cas des actions *communi dividundo* et *familie erciscundæ*, il entre dans l'office du juge d'attribuer à l'un des copartageants la propriété d'une chose jusque-là commune. La formule de l'action *finium regundorum* confère même au juge le pouvoir d'exproprier l'une des parties au profit de l'autre. Si, dans la première hypothèse, on a compris à tort une chose dans le partage, ou si, dans la seconde, le possesseur n'était pas propriétaire de la parcelle qui lui a été enlevée, l'adjudicataire n'en aura pas moins acquis à juste titre (L. 17, D., *de usuc.*).

Nous pouvons aussi induire du rapprochement de

deux textes (frag. Vat., § 47, et loi 44, § 1, D., *fam. erisc.*), qu'antérieurement à Justinien l'adjudication prononcée dans un *judicium imperio continens*, ne transférait pas le *dominium ex jure Quiritium*, mais procurait seulement à l'adjudicataire l'*in bonis*. Comment comprendre sans cela que l'adjudicataire actionné en revendication ait eu besoin d'une exception pour se défendre? Il fallait bien qu'il ne fût pas devenu propriétaire *ex jure Quiritium*.

**Pro judicato.** — Nous arrivons à une hypothèse célèbre, objet de longues controverses parmi les jurisconsultes d'outre-Rhin. Nous regrettons de ne pouvoir pas traiter à cette place une pareille question avec tous les développements qu'elle comporte.

Les jugements peuvent porter sur des actions réelles ou sur des actions personnelles. Supposons d'abord le cas d'un jugement rendu sur une action réelle.

Les raisons alléguées ayant paru insuffisantes, le défendeur ne pourra trouver dans le jugement un nouveau titre. La sentence n'a pas eu pour effet de déclarer qu'il était propriétaire : ce n'était pas là l'office du juge ; elle a seulement proclamé le mal fondé des prétentions du demandeur. Mais *quid juris*, au cas où le juge, admettant les conclusions du demandeur, ordonne au défendeur de restituer l'objet du litige? Plusieurs auteurs pensent qu'il y a là une *justa causa tranferendi domini*. Nous ne le croyons pas ; si le juge admet la prétention du demandeur, c'est qu'il reconnaît que le défendeur est propriétaire. Il n'y a ici qu'une simple restitution de possession, et, si l'usuca-

pion s'accomplit, ce sera *ex causa pristina empti, donati, etc.* On ne trouve pas ici les deux éléments de la *justa causa* : l'intention chez l'*accipiens* de devenir propriétaire, l'intention chez le *tradens* d'aliéner la chose. La chose jugée n'est point un mode d'acquérir ; elle est la preuve et non la source d'un droit ; elle vient sanctionner un titre préexistant. Nous avons vu que dans l'action en revendication, le demandeur pouvait, au lieu de réclamer la restitution de la chose, en demander la valeur, qu'il fixait lui-même par le *juramentum in litem*. Mais nous savons qu'il ne peut y avoir là de titre *pro judicato*, la *litis æstimatio* étant assimilée à la vente, et étant une variété du titre *pro emptore*. Tout au plus, avons-nous dit, pourrait-on voir dans la sentence du magistrat un juste titre, au cas où la restitution de la chose a été rendue impossible par la faute et non par le dol du défendeur.

On a fait à ces solutions diverses objections. On a argumenté de l'analogie qui existe entre la transaction et le jugement. Mais l'assimilation n'est pas exacte, car dans la transaction chaque partie fait l'abandon d'un droit qu'elle a ou qu'elle croit avoir. On s'est aussi appuyé sur la loi 33, § 3, D., *de usucap.* Menacé d'une action en revendication, je cède la possession à mon adversaire. Au dire de Julien, il y aura là une juste cause d'usucapion. Partant de là, on se demande pourquoi il n'y a pas une juste cause dans le cas où la possession est restituée en vertu d'un jugement. La réponse est bien simple. Tout prouve qu'il y a ici une véritable transaction, qu'on a voulu éviter les ennuis

d'un procès. Dans l'esprit du cédant, il y a abandon, transfert de propriété, et ce qui le prouve c'est le rapprochement des deux espèces prévues par ce texte. Dans le second cas, il s'agit d'une *solutio* ayant pour effet de transférer la propriété, et cependant nous trouvons encore l'expression *cedere possessione*. Ces mots ne signifient donc pas : restituer la possession, comme le fait le défendeur, qui succombe dans les actions réelles, mais céder la possession pour arriver à un transfert de propriété.

Supposons maintenant que le débat s'élève en matière personnelle. Le défendeur condamné paie avec des écus qui ne lui appartiennent pas; ou bien, du consentement du demandeur, il se libère, par une *datio in solutum*, mais il la fait avec la chose d'autrui; dans ce cas même il ne serait pas bien exact de dire qu'il y a usucapion *pro judicato*. On pourrait invoquer le titre *pro soluto*, aucune différence n'existant entre le paiement fait spontanément par le débiteur, ou celui qui n'a été fait qu'après une condamnation. Cependant l'opinion contraire peut invoquer le rapprochement qu'a fait Tribonien entre le *judicium* et la *solutio* en intercalant un fragment de Paul (L. 4, de *Public. in rem act.*). Elle peut aussi se fonder sur ce qu'Ulpien passait du *pro judicato* à la *pro noxæ deditioe*.

Le serment constitue-t-il un juste titre? Il est certain qu'il peut servir de base à l'action Publicienne, ou à une action *in factum jurisjurandi* (L. 7, § 7, D., de *Public. in rem act.* L. 9, § 7, D., de *jurejur.*). Cette action donnera au juge le droit d'examiner si le de-

mandeur a en effet prêté le serment déféré par son adversaire ; *aliud quæritur an juratum sit* (L. 9, § 1, D., *eod tit.*).

Mais la loi 43, § 4, *de jurejurando*, nous dit : *Julianus ait eum qui juravit fundum suum esse post longi temporis præscriptionem etiam utilem actionem habere debere*. Il n'y a rien, dans ce texte, dont on a proposé diverses explications, de contraire à la solution à laquelle nous amène la loi 7, § 7, D., *de Public. in rem act.* Si le serment constituait un juste titre, je devrais être protégé contre tout le monde, sauf contre le véritable propriétaire qui m'opposerait l'exception *justi domini* ; or je ne suis protégé que contre celui qui m'a déféré le serment. A cela, on objecte : c'est que l'effet du serment est comme celui de la chose jugée, il ne s'étend pas au tiers. Mais c'est précisément parce que le serment doit être assimilé à la chose jugée qu'il ne constitue pas plus que la chose jugée une juste cause.

**Pro transactione.** — Nul doute que lorsqu'en retour des prétentions que j'abandonne, mon adversaire me cède des biens non litigieux, il n'y ait là un juste titre. La question n'offre de difficultés que quand la chose litigieuse est partagée entre les cotransigeants ou est abandonnée à l'un d'eux. Ce point de droit a été et est encore fort controversé. Quant à nous, nous croyons en principe que, soit que l'on considère la nature, l'essence du contrat, soit que l'on interroge les textes, il faut décider que la transaction, même dans cette seconde hypothèse, constitue un juste titre.

Par le fait que l'on transige, c'est que l'on croit avoir un droit à la chose. On ne peut être à la fois persuadé que son adversaire a la plénitude des droits sur la chose et vouloir transiger. La transaction se résume donc en une abdication d'un droit incertain, inutile peut-être, nous le concédons; mais d'un droit qui a une existence, puisqu'il aurait pu faire l'objet d'une cession. Nous rencontrons ici le premier élément de la *justa causa*, un acte juridique qui suppose chez le *tradens* l'intention d'aliéner. Nous allons essayer de démontrer que l'on trouve aussi le second élément, l'intention d'acquiescer chez l'*accipiens*. En effet l'abdication de l'*animus domini* n'est pas générale, indéterminée. C'est une renonciation *in favorem unius personæ*; le cotransigeant a acquis le droit qui résidait sur sa tête, et s'il y a dévestissement, il y a eu aussi investissement immédiat.

Fondée en raison, notre solution n'en est pas moins établie sur des textes. Nous pourrions invoquer la loi 8, C., *de usucap. pro empt.* Nous concéderons à nos adversaires que cette loi est conçue en termes tellement généraux, que l'on peut dire qu'elle vise le cas où le cotransigeant a cédé un bien non litigieux. Mais comment expliquer, dans le système contraire, la loi 29, D., *de usucap.*

Les partisans du caractère déclaratif ont voulu argumenter de l'analogie que la loi 20, C., *de transaction.*, déclare exister entre la transaction et le jugement. Mais l'assimilation n'est exacte qu'au point de vue de l'autorité qui appartient à de pareils actes.

Nous dirons avec notre honoré maître, M. Bonfils, dont nous suivons la doctrine : « La transaction con- » tient une renonciation : est-ce que la partie qui » succombe dans l'instance peut être réputée renon- » çante à ses droits ? Que résulte-t-il du jugement ? » Que jamais le droit, objet de ses prétentions, n'a » existé en sa personne. Cette présomption est incom- » patible avec l'idée de renonciation » (M. Bonfils, *Thèse de doctorat*, p. 21).

Quant à la loi 33, C., *de transac.*, loin d'être con- traire à notre solution, elle lui est favorable. Poser la question de savoir s'il y avait lieu à garantie, n'est-ce pas reconnaître d'une façon implicite le caractère translatif de la transaction ? Si l'empereur répond d'une façon négative, c'est que l'aliénation a porté sur un droit tel quel. C'est un contrat aléatoire qui est inter- venu, et il n'y a pas lieu à garantie dans de pareils contrats.

**Pro derelicto.** — Cette juste cause peut être invoquée, ou par le possesseur d'une chose abandonnée *a non domino*, soit même, suivant les Procu- liens, par le possesseur d'une chose *mancipi* abandon- née par le véritable propriétaire. Suivant les Sabinien- s, au contraire, la chose abandonnée devenait *res nullius*, et était acquise immédiatement par le fait de l'occupa- tion. Quelle est la doctrine qu'a voulu consacrer Justi- nien ? il serait difficile de le savoir. D'après la façon dont il s'exprime à la fin du § 47, *de divisione rerum*, on pourrait croire que c'est à l'opinion sabinienne qu'il se rallie. Mais d'un autre côté ne semble-t-il pas

rattacher l'acquisition d'une chose abandonnée à l'idée de tradition faite *incertæ personæ*, en traitant, presque en même temps, et du délaissement et de la tradition.

**Pro suo.** — Le titre *pro suo* est aux autres titres ce que l'action *præscriptis verbis* est aux actions résultant des contrats nommés. Il sert à qualifier toute possession *animo domini*, et c'est ainsi que l'on a pu dire que le titre *pro suo* coexistait à côté de chaque juste titre (L. 1, *pr.*, D., *pro suo*). Les mots *pro suo* ne revêtent donc un sens propre que quand on n'a pas un terme technique pour désigner la possession. Nous avons rencontré un de ces cas en étudiant l'usucapion *pro dote*. Nous en trouvons un autre dans l'hypothèse où un père, ayant fait entre ses enfants un partage de ses biens, a compris parmi eux une *res aliena* (L. 4, § 1, D., *pro suo*). Nous pourrions multiplier les espèces; nous n'en citerons qu'une autre, qui devait être la plus fréquente, et qui est restée célèbre: celle de l'usucapion du part de l'esclave volée (L. 4, *pr.*, D., *pro suo*).

### CHAPITRE III.

#### *Du juste titre dans ses rapports avec l'usucapion des servitudes.*

L'admission d'une quasi-possession en matière de servitudes devait bouleverser toute la théorie de l'acquisition des servitudes. Il serait difficile de dire

quand fut faite cette innovation. Tout ce que l'on peut affirmer, c'est que, sous Auguste, la quasi-possession n'était pas encore admise : cela résulte de deux textes appartenant l'un à Labéon, l'autre à Alfénus, tous deux jurisconsultes contemporains de ce prince (L. 20, D., *de serv.*, L. 17, § 2, D., *si servit. vind.*). Elle dut passer en jurisprudence vers la fin du premier siècle : la première des décisions que nous venons de rapporter étant annotée par Javolénus, qui adopte une opinion contraire à celle qui était professée par Labéon.

L'acquisition des servitudes par un long usage devait nécessairement résulter de l'admission d'une quasi-possession en matière de servitudes. Nous n'avons pas à examiner chacune des conditions nécessaires à cette acquisition ; poursuivant ici l'objet de notre étude, nous avons à nous demander si, lorsque une servitude est constituée *a non domino*, la *quasi possessio longi temporis*, qui la fait acquérir, exige une juste cause. Mais avant d'aborder le fond de la discussion, nous avons à vider une question préjudicielle, à rechercher en quoi consiste la quasi-possession.

Pour bien préciser sa nature, il convient de distinguer entre les servitudes positives et les servitudes négatives. Quant il s'agit d'une servitude positive, la quasi-possession consiste dans l'exercice du droit, dans les actes que l'on fait, dans les travaux que l'on exécute sur le fonds servant. Nul besoin de convention ; par cela seul que je prétends agir en vertu d'un droit, il y a quasi-possession.

Quand il s'agit d'une servitude négative, la quasi-

possession consiste dans un titre constitutif de la servitude, ou convention ou testament, qui motive l'abstention du propriétaire, et prouve qu'elle n'est pas le résultat de sa seule volonté. A défaut de titre, elle peut résulter d'une contradiction victorieuse opposée par celui qui prétend avoir le droit de servitude à celui qui détient le fonds qui devrait la subir (L. 6, § 1, D., *si servit. vindic.*).

Ces principes établis, nous pouvons maintenant donner la solution de la question; pour cela, il convient encore de distinguer entre les servitudes positives et les servitudes négatives.

S'il s'agit d'une servitude positive, le juste titre ne forme pas une condition essentielle de la prescription. La quasi-possession est suffisante, pourvu qu'elle ait eu lieu *nec vi, nec clam, nec precario*. Quant à la *justa causa*, elle n'a pas besoin d'être établie; et tandis que, dans le cas d'usucapion de la pleine propriété, il est indispensable que celui qui prétend avoir acquis la chose prouve qu'on l'a mis en possession en vertu d'un juste titre, ici on est seulement tenu d'établir que l'on a possédé pendant le temps requis, le titre étant en quelque sorte remplacé par les caractères légaux de la possession.

Cette solution, qui peut paraître contraire aux principes, est commandée par deux textes qui visent, l'un l'hypothèse d'une servitude *in faciendo*, l'autre l'hypothèse d'une servitude *in habendo*.

*Si quis diuturno usu, et longa possessione, jus aquæ ducendæ nactus sit, non est ei necesse docere de jure,*

*quo aqua constituta est, veluti ex legato, vel alio modo : sed utilem habet actionem ut ostendat per annos tot usum se, non vi, non clam, non precario possedisse* (L. 10, D., *si servit. vend.* L. 1, C., *de servit. et aqua*).

On a fait à ce système plusieurs objections ; nous les examinerons successivement. — D'Argentrée, commentant l'article 271 de la *Coutume de Bretagne* (p. 1129), admet bien que les servitudes continues, comme la servitude d'acqueduc, peuvent s'acquérir sans titre ; mais il se refuse à généraliser, comme nous le faisons, la décision contenue dans la loi 10, *si serv. vend.*, et prétend qu'il faut une possession immémoriale pour faire acquérir les servitudes discontinues. La réponse est facile ; les Romains avaient bien remarqué qu'il y avait des servitudes qui s'exerçaient sans le fait actuel de l'homme : *Tales sunt servitutes (rusticorum prædorium) ut non habeant certam continuamque possessionem* (L. 14, *pr.*, D., *de servit.*). Ils avaient vu que les servitudes *quæ ædificiis inhaerent* avaient, comme les édifices, une existence continue. Mais ils n'avaient point dégagé de cette distinction une classification scientifique ; ils s'étaient contentés de constater le fait. On a essayé de contester ce point de l'histoire du droit. On s'est demandé si, pour qu'une servitude s'éteigne par l'*usucapio libertatis* ou par le simple non-usage, on pouvait faire abstraction de son caractère urbain ou rural, pour ne s'attacher qu'au caractère de continuité et de discontinuité. On ne peut pas ne pas répondre négativement

à la question, en présence de la loi 6, D., *de servit. præd. urb.*, qui met en parallèle les servitudes rustiques et urbaines, et non les servitudes continues et discontinues (Conf. Accarias, *Précis de droit romain*, p. 598, note 2, et Ch. Maynz, t. I, p. 732).

D'après une autre opinion, il faudrait repousser d'une façon absolue notre système, et pour cela on en appelle aux lois 2, C., *de servit. et aqua*, et 12, C., *de præscript. long. temp.* Ces deux lois, dit-on, assimilent absolument la prescription des servitudes et la prescription de la propriété, les conditions de l'une doivent être les conditions de l'autre. La loi 12 ne s'exprime-t-elle pas d'une façon formelle : *Eodem observando, et si res non soli sint, sed incorporales, quæ in jure consistunt, veluti usufructus, et cæteræ servitutes.*

Nous répondrons : la loi 2, *de servit.*, ne peut contenir une décision contraire à celle de la loi 1 que nous invoquons en faveur de notre opinion. L'une et l'autre sont deux rescrits de l'empereur Antonin ; il y a présomption qu'il n'existe pas entre elles d'antinomie. Ce que la loi 2 exprime, c'est que le temps peut être un moyen d'acquérir un démembrement du droit de propriété, comme il est un moyen d'acquérir la pleine propriété. Quant à l'assimilation qu'établit la loi 12, *de præscript.*, entre la servitude et la propriété, elle n'a encore trait qu'au temps requis pour la prescription. Cette constitution détermine les règles d'après lesquelles on calcule les temps d'absence et de présence ; elle termine en disant : les principes que nous

venons d'établir, ils s'étendent aussi bien à la prescription des choses corporelles qu'à celle des choses incorporelles. On ne peut augmenter la portée de ce texte sans en dénaturer le sens.

Ainsi, suivant nous, le juste titre peut exister, mais il n'est pas nécessaire, il n'est pas un élément essentiel de la prescription. Il suit de là que je puis acquérir une servitude, soit que je croie qu'elle est attachée au fonds par moi acquis, et que je la possède *nec vi, nec clam, nec precario*, soit que j'aie un titre portant sur la servitude elle-même que j'aurais achetée de quelqu'un à qui je supposais la qualité de propriétaire du fonds servant. (Conf. Domat, *Lois civiles* p. 439. Ch. Maynz, *Cours de droit romain*, I, p. 734).

Entre ces deux systèmes, dont les conclusions sont absolues, il s'est produit une opinion intermédiaire. Des auteurs, sans exiger le juste titre, ont prétendu que la *scientia domini* était requise pour qu'on pût acquérir une servitude par prescription. A l'appui de leur doctrine ils ont invoqué cette même loi 2, *de servitut.*, que nous venons d'étudier. Ce texte, a-t-on dit, ne requiert-il pas de la façon la plus claire la *scientia domini* : *Si aquam per possessionem Martialis eo sciente duxisti.*

Cette opinion ne nous paraît pas devoir être admise. Nous puiserons notre première réponse à l'argument tiré de la loi 2, dans le rapprochement de ce texte et de la loi 4. Celle-ci statue aussi sur un cas d'acquisition de servitude par la possession, et ne parle pas de la *scientia domini*.

Dans la loi 10, D., *si servit. vind.*, qui est le texte fondamental de la matière, Ulpien énumère les conditions auxquelles la prescription sera possible et il ne mentionne pas davantage la *scientia domini*. Si dans la loi 2 on trouve les mots *eo sciente*, c'est que cette loi est un rescrit. Antonin reprend les faits, tels qu'ils lui ont été présentés. Si dans cet exposé le demandeur a jugé utile de rappeler que la conduite de l'eau avait eu lieu au vu et au su de Martial, ce n'est point parce que la *scientia domini* est requise pour arriver à la prescription, mais c'est pour être dispensé d'établir la publicité de la possession (L. 6, *pr.*, D., *de adq. poss.*). Si le *dominus* a eu connaissance du fait, il n'y a plus à vider qu'une question : la possession a-t-elle été paisible ou non ? Les mots *eo sciente* ne sont pas là pour exiger une condition nouvelle, mais pour montrer que la possession n'a pas été clandestine. L'explication que nous venons de donner se trouve confirmée par le rapprochement de deux textes, l'un du Digeste, l'autre du Code. Alors même que la violence aurait été exercée envers nous, par un tiers, et à l'insu de la personne avec qui nous avons contracté, nous pouvons opposer l'exception *quod metus causa* (L. 4, § 33, D., *de doli mali et met. except.*). Cependant, si nous nous reportons à la loi 5, C., *de his quæ vi*, nous trouvons les mots *vero sciente emptore*. Ici, comme dans notre hypothèse, il s'agit d'un rescrit visant un cas particulier ; l'empereur reprend les faits de l'espèce ; mais on ne peut pas induire de là que les conditions dans lesquelles ces faits se sont produits soient en thèse générale nécessaires.

S'il s'agit d'une servitude négative, notre solution sera tout opposée. Si l'on n'exigeait une *justa causa*, la possession serait nécessairement entachée de clandestinité. Suffirait-il donc de ne pas avoir bâti pendant dix ou vingt ans, pour voir son fonds grevé de la servitude *altius non tollendi*? Ce serait renverser tous les principes admis en matière de propriété, ce serait violer la loi 40, D, *si servitus vindic.*, que nous invoquions il n'y a qu'un instant et qui exige que celui qui prétend avoir prescrit prouve *per annos se non clam possedissee*. Ainsi, pour les servitudes négatives, la quasi-possession s'établit par une abstention du propriétaire du fonds servant; mais il faut que cette abstention porte sur des faits qui lui ont été interdits par l'acte constitutif de la servitude. Du rapprochement du titre et de l'abstention, s'il s'agit par exemple de la servitude *altius non tollendi*, découlera cette conséquence : si le propriétaire n'a pas bâti, ce n'est pas en vertu du non-exercice volontaire d'une faculté. Je ne puis donc prescrire cette servitude que si elle m'a été expressément consentie par une personne sans droit.

Pour terminer ce que nous avons à dire sur le juste titre dans ses rapports avec l'acquisition des servitudes, il nous reste à examiner ce qu'est la *justa causa* en matière d'*usucapio libertatis*. Les servitudes rurales s'éteignent par le non-usage; les servitudes urbaines ne s'éteignent que par le fait d'un obstacle opposé à la jouissance du propriétaire, par une possession contraire à celle de la servitude; les Romains disent que l'extinction s'opère ici par une *usucapio li-*

*bertatis*. Cette usucapion persiste encore sous Justinien (L. 32, *pr.*, D., *de servit. præd. urb.*); le délai de deux ans a seulement été remplacé par celui de dix et vingt ans. Exige-t-elle un juste titre? On ne peut répondre d'une façon absolument affirmative, en ce sens qu'il ne serait pas vrai de dire qu'il faille un acte juridique qui vienne spécialement servir de base à cette usucapion. Mais s'il ne faut pas un titre exprès, on peut dire que la possession s'appuie sur une *justa causa* tacite, *justa causa* résidant dans le droit de propriété qui est toujours présumé libre. Le titre en vertu duquel on détient la chose, la vente qui en a été consentie, est un titre général qui porte sur tout le fonds; s'il n'est pas fait mention de la servitude, il y a présomption que l'on est plein et entier propriétaire, et qu'en bâtissant on n'a fait qu'exercer l'un des attributs de son droit de propriété. La preuve de la propriété emporte la preuve de la liberté, car la propriété n'est en réalité que la liberté du propriétaire dans son fonds.

On a prétendu qu'alors même que le titre ferait mention de la servitude, l'usucapion serait encore possible, la bonne foi n'étant pas une condition de son accomplissement. C'est l'opinion qu'adopte M. Demangeat. « Sous Justinien il existe une *usucapio libertatis* en matière de servitudes urbaines, et cette » usucapion s'accomplit sans bonne foi » (*Cours de droit romain*, I, p. 552 et 502). Il nous paraît qu'une telle solution ne peut être acceptée. C'est en vain que l'on nous opposerait la loi 32, *pr.*, D., *de serv. præd. urban.* Mon fonds est grevé au profit du fonds de Ti-

tius et de Mœvius de la servitude *altius non tollendi*. Je demande à Titius de m'accorder *precario* d'élever mes constructions ; je pourrai prescrire contre Mœvius, mais non contre Titius. Mais on n'est point autorisé à conclure de ce texte que la bonne foi n'est pas requise ; rien ne prouve que j'aie eu connaissance de la servitude qui existait au profit de Mœvius. Cette loi est absolument étrangère à la question, *l'usucapio libertatis* est soumise, quant à la bonne foi, aux règles générales de l'acquisition par l'effet du temps (Conf. Voet, Comm., lib. VIII, 6<sup>o</sup>, n<sup>o</sup> 44. Ch. Maynz, t. I, p. 741).

Les principes que nous venons de développer et qui régissent les servitudes prédiales s'appliquent-ils aux servitudes personnelles ? D'après M. Demangeat, (t. I, p. 508) et M. Accarias (t. I, p. 642), il n'y a qu'un seul texte où il soit parlé de la prescription de l'usufruit : c'est la loi, 42, C., *de præscrip. long. temp.* Comme le dit M. Accarias, il faut s'expliquer le manque de texte par le médiocre intérêt que présente la *longi temporis præscriptio* en cette matière. La nature du droit d'usufruit fait qu'on ne peut admettre ici l'*accessio possessionum* ; et le quasi-possesseur peut facilement mourir avant l'accomplissement des dix ou des vingt ans. Poursuivant ici l'objet de notre étude, nous avons à nous demander si le juste titre est nécessaire pour pouvoir acquérir l'usufruit par prescription ? Avant de répondre à la question, nous devons rechercher s'il est bien vrai de dire que Justinien ait

autorisé l'acquisition de l'usufruit *longo tempore*. S'appuyant sur la loi 44, § 5, D., *de usucap.*, qui prohibe l'usucapion de l'usufruit, Zimmern (*Thémis*, t. IV, p. 375) a prétendu que la loi 12, C., *de prescript. long. temp.*, devait s'appliquer à la prescription extinctive et non à la prescription acquisitive. Nous repoussons cette opinion, car l'usufruit est assimilé dans ce texte aux autres servitudes : *veluti usufructus et cæteræ servitudes* ; or l'acquisition des servitudes prédiales *longo tempore* était déjà admise depuis longtemps.

D'ailleurs, rien n'autorise à restreindre la loi 12 à la prescription extinctive ; ce texte s'occupe d'une façon générale de la *longi temporis possessio*, qui est, on ne peut le contester, une prescription acquisitive. L'argument tiré de la loi 44, § 5, est sans valeur ; il prouve que l'usufruit ne peut être usucapé, mais il en était de même pour les servitudes urbaines, depuis la loi Scribonia, et nous avons vu qu'elles pouvaient être prescrites. Nous avons dû établir d'une façon préjudicielle ce point de droit ; si, en effet, l'usufruit ne s'acquerrait pas par prescription, notre question ne pourrait plus se poser.

D'après Cæpolla (*Traité des servitudes*, p. 46), pour pouvoir acquérir l'usufruit, il faudrait avoir un juste titre. Pour cette prescription comme pour celle de la propriété, il faut, dit-il, détenir toute la chose ; les règles de l'une doivent être les règles de l'autre ; le titre ne pourra pas être remplacé par le *nec vi, nec clam, nec precario possidere*.

Nous préférons l'opinion contraire. La loi 12 assi-

mille absolument l'usufruit et les servitudes ; il faut leur appliquer les mêmes principes. La prescription sans titre sera chose rare, il est vrai ; l'hypothèse la plus fréquente sera celle où l'acquisition a été consentie par un *non dominus* ; mais le premier cas n'ayant rien d'impossible, il suffira d'avoir possédé la chose *nec vi, nec clam, nee precario*, en se croyant usufruitier, pour obtenir le bénéfice de la prescription.

# DROIT FRANÇAIS.

---

## CHAPITRE PREMIER.

### NOTIONS GÉNÉRALES.

En matière immobilière, le code civil admet deux sortes de prescriptions acquisitives : la prescription trentenaire, qui s'applique à toute espèce de biens, et qui peut être invoquée dans tous les cas où l'on ne pourrait opposer une prescription plus courte ; et la prescription par dix à vingt ans avec juste titre et bonne foi.

Dans notre ancienne jurisprudence, la prescription par dix à vingt ans n'était pas universellement admise. Ce fut surtout dans les provinces de droit écrit que les parlements s'écartèrent des lois romaines, en rejetant la prescription avec juste titre et bonne foi, pour n'admettre que la prescription trentenaire.

Il est vraiment remarquable que ce soit dans le ressort des parlements de Grenoble, Toulouse, Bordeaux et de Provence que l'on décide que la possession fon-

dée sur un juste titre n'aura pas plus d'effet que la possession sans titre (Merlin, *v<sup>o</sup> prescription*). Dans ces pays en effet, longtemps soumis à l'influence romaine, la *præscriptio longi temporis* avait formé le droit commun. Il faut, d'après les jurisconsultes des pays de droit écrit eux-mêmes, expliquer une pareille anomalie par la disposition vraiment exorbitante de la nouvelle 119, chap. 7.

Nous avons vu, en étudiant cette bizarre innovation de Justinien, que l'on avait rendu l'usucapion à peu près impossible, en exigeant que le véritable propriétaire ait eu connaissance de son droit sur la chose prescrite.

Cependant, dans la plupart de nos coutumes, la prescription, avec juste titre et bonne foi, formait le droit commun. On y suivait les principes du droit romain, tout en laissant de côté l'embarras causé par la nouvelle 119, chap. 7. L'article 113 de la coutume de Paris s'exprimait ainsi : « Si aucun a joui ou possédé héritage ou rente à juste titre, tant par lui que par ses successeurs dont il a le droit et cause, franchement et sans inquiétation, par dix ans entre présents, et vingt ans entre absents, âgés et non privilégiés, il acquiert possession dudit héritage ou rente. »

Rien, nous semble-t-il, ne paraît plus juste et plus équitable que d'établir une distinction entre celui qui possède avec un titre et celui qui ne rapporte pas la preuve d'une acquisition. Cependant, au moment de la communication du projet du Code, plusieurs cours d'appel furent d'avis de repousser la prescription dé-

cennale, et de n'admettre que la prescription trentenaire. Le législateur ne s'arrêta pas à ces critiques, et, faisant retour aux règles romaines, il admit à la fois et la prescription trentenaire et la prescription décennale. Si la société a déclaré que l'objet serait, au bout de trente ans, acquis au simple possesseur, c'est que rien ne serait stable si on ne mettait pas un terme aux recherches sur le passé, et les transactions seraient impossibles, s'il n'était acquis, après un certain temps, que celui qui détient une chose la détient justement. Celui qui a possédé avec juste titre peut invoquer toutes ces considérations ; mais il en est encore d'autres qui militent en sa faveur.

Il a eu juste sujet de croire que la propriété lui a été transmise : il a fait des améliorations, il a accumulé du travail dans cette terre ; quoi de plus juste que de l'admettre à invoquer, après un temps relativement plus court, la prescription ? Le droit du véritable propriétaire est certainement digne de respect, mais c'eût été prolonger une inquiétude fâcheuse et contraire à l'intérêt de la prospérité publique que ne pas admettre le possesseur à tirer avantage de la régularité, du moins apparente, de son acquisition.

Les conditions spéciales à la prescription de dix à vingt ans sont au nombre de trois : 1<sup>o</sup> le laps de temps, 2<sup>o</sup> la bonne foi, 3<sup>o</sup> le titre. Nous laisserons de côté les deux premières, pour ne nous occuper que de la troisième. Nous avons donné à la première partie de notre thèse de tels développements, que nous n'aurons à

revenir ici que sur les règles qui appartiennent d'une façon plus spéciale à la législation française.

I. — *Le titre doit être juste.*

Nous avons vu que plusieurs textes du Code de Justinien employaient déjà l'expression *juste titre*; nous la retrouvons dans nos anciennes coutumes (art. 113, cout. de Paris); c'est de là qu'elle est passée dans notre article 2265. Le sens qu'il faut attribuer à ces mots n'est autre que celui que nous lui avons donné en droit romain. Le titre est dit *juste*, non en raison de la légitimité de la transmission de propriété, mais parce qu'il est la manifestation de l'un des modes reconnus par la loi, de déplacer le domaine des choses. Il ne faut donc pas prendre l'expression de l'article 2265 : *Celui qui acquiert* dans un sens littéral. Ces mots doivent être interprétés *secundum subjectam materiam*; nous sommes ici en matière de prescription; la loi ne peut parler d'un titre inattaquable, puisqu'elle édicte des dispositions ayant pour but de consolider le titre susceptible d'être annulé et de le purger du vice résultant du défaut de droit dans la personne du transmettant. Le législateur fait allusion à une acquisition de fait et non à une acquisition de droit qui rendrait toute usucapion inutile.

Tout acte juridique qui n'est pas *translatif* de propriété et qui implique la reconnaissance du droit d'un tiers n'est donc pas un juste titre. Tous ceux qui possèdent en vertu de pareils actes peuvent, dans notre

droit, être compris sous une dénomination générale : ils sont dits possesseurs *précaires*. Tels sont les titres de dépôt, de séquestre, de nantissement, de bail. Non-seulement ils ne peuvent pas servir de base à la prescription décennale, mais même leur existence est un obstacle perpétuel à toute usucapion. Ce n'est là qu'une application d'une règle que nous avons déjà étudiée et qui est formulée dans les articles 2236 et 2240.

Nous allons maintenant étudier les plus importants d'entre les justes titres, en signalant surtout les différences qui peuvent exister entre la législation romaine et la nôtre.

En droit français comme en droit romain, la vente, l'échange, la donation, la dation en paiement, le legs, constituent incontestablement de justes titres. Tous les auteurs sont unanimes sur ce point. Nous ne comprenons guère cependant comment les jurisconsultes qui prétendent que la vente de la chose d'autrui est déclarée nulle pour des motifs tirés de l'ordre public et des bonnes mœurs, peuvent admettre qu'elle est un titre suffisant pour arriver à l'usucapion. Nous verrons en effet, quand nous examinerons la question de la validité du titre, qu'un acte juridique déclaré nul parce qu'il ne respecte pas l'ordre public ou les bonnes mœurs, ne peut pas servir de juste titre. Ce n'est pas le lieu d'exposer le système que nous adoptons sur la vente de la chose d'autrui. Tout ce que nous avons à dire c'est que *la nature des choses et les vues saines de la morale* n'ont rien à faire ici. L'article 1599 n'est tout

simplement qu'un cas d'application de l'article 1184; l'une des parties n'ayant pas accompli sa prestation, le droit appartient à l'autre de demander la résolution du contrat.

Le défaut de paiement du prix ne doit pas, en droit français, être un obstacle à la prescription par dix à vingt ans. L'acquéreur devient en effet propriétaire sous condition résolutoire, et non sous condition suspensive; la résolution de la vente est, en ce qui concerne la manière dont elle s'opère, régie par les principes généraux sur la condition résolutoire. Nous ne faisons qu'en faire une juste application, en disant que l'usucapion sera possible.

L'obligation, pour le donataire, de faire rapport à la succession de l'objet qu'il a reçu ne l'empêche pas d'usucaper en vertu d'un juste titre. Il est en effet propriétaire, puisqu'il pourrait retenir le don en renonçant à la succession (art. 845, c. civil). C'est ce qu'a décidé la Cour de Nancy (14 mars 1842), dans une espèce où il s'agissait d'une constitution dotale, au profit d'un successible, faite sans clause de préciput.

Il n'y a que le légataire d'objets particuliers qui puisse se prévaloir de la prescription de dix ou vingt ans. Aux termes de l'article 2265, le titre portant sur des immeubles déterminés peut seul mener à l'usucapion (Cass., 9 avril 1834).

Nous avons vu qu'en droit romain la constitution de dot était translatrice de propriété, et formait au profit du mari un juste titre. Qu'il y ait eu ou qu'il n'y ait pas eu estimation, le mari devenait propriétaire des

biens dotaux ; à la dissolution du mariage, il était tenu, suivant le cas, ou de rendre la valeur de la chose, ou l'objet lui-même. Transportant ces principes dans notre ancien droit, Pothier en concluait que, dans les provinces de droit écrit, le mari acquérait par prescription les choses qui lui avaient été données en dot, lorsque sa femme ou autres qui les lui avaient données, n'en étaient pas propriétaires. Il importait peu que la dot se composât d'objets individuellement déterminés, ou d'une universalité ; il ne fallait pas non plus distinguer suivant que l'héritage avait été donné avec ou sans estimation (*Traité de la prescription*, nos 68, 69 et 70).

Pothier ajoutait encore que dans les provinces régies par le droit coutumier, le titre de dot n'était point un titre translatif de propriété, ni par conséquent un titre de prescription à l'égard des héritages qu'une femme apporte en dot à son mari ; car la femme en demeure propriétaire ; le mari n'en acquiert que le gouvernement et la jouissance (*eod. loc.*, n° 75).

Quelles sont les règles du code civil sur ce point ? M. Troplong (*Traité de la prescription*, n° 880) n'hésite pas à déclarer que ce sont les principes de l'ancienne jurisprudence des pays de droit écrit que l'on doit adopter, le code civil, suivant lui, ne contenant rien qui soit de nature à les faire rejeter.

Nous croyons, avec le savant annotateur de Pothier, que ce n'est pas à cette solution qu'il faut s'arrêter. Elle vient précisément se briser contre des textes formels de notre Code. L'article 1549 ne confère au mari

que l'administration et la jouissance des biens dotaux. L'article 1554 ne lui attribue la propriété des objets mobiliers que quand il y a eu estimation. L'article 1552 décide qu'il faut une volonté expresse pour que l'estimation donnée à l'immeuble en transporte la propriété au mari. Comment concilier les dispositions des articles 1555, 1556, 1559, avec une doctrine qui ne reconnaîtrait pas que la propriété continue à résider sur la tête de la femme? Enfin, l'article 1562 assimile le mari à un usufruitier ; il le rend responsable de toute prescription acquise et des détériorations survenues par sa négligence. Il faut donc reconnaître que le mari est un détenteur à titre précaire, qu'il possède les biens pour sa femme. Si celle-ci se trouvait, avant le mariage, *in causa usucapiendi*, la situation ne sera en rien modifiée, et elle pourra se prévaloir d'une usucapion qui se sera accomplie à son profit et non à celui de son mari.

On peut cependant, sous notre Code, trouver des cas d'application de l'usucapion *pro dote*. Si, dans le contrat de mariage, l'immeuble apporté en dot est mis à prix, et s'il est déclaré que l'estimation en vaut vente, le mari pourra opposer la prescription décennale. Il y a ici plutôt une véritable vente ; cependant, comme l'acte juridique qui intervient n'est qu'un moyen de réaliser la constitution dotale, on peut dire que l'usucapion aura lieu au titre *pro dote*.

Mais si, au bout de dix ou vingt ans, le mari ne peut pas prétendre avoir acquis la pleine propriété de la chose, ne peut-il pas du moins retenir l'usufruit ? Nous

n'avons pas vu que l'on ait encore agité la question. Si elle venait à se poser, nous croyons que l'on devrait la résoudre affirmativement. Il est exact de dire que le mari est l'ayant cause de la femme, qu'il possède pour elle, qu'il acquiert pour elle; mais cela n'est vrai qu'autant qu'il s'agit d'usucaper la propriété. Par le contrat de mariage, la femme a aliéné au profit du mari le droit à la perception des fruits. Le mari est devenu usufruitier; l'article 1562 lui reconnaît d'une façon implicite cette qualité. Il a donc un juste titre qui porte sur le démembrement du droit de propriété. L'article 1555 vient encore confirmer notre système; nous voyons que la femme n'a plus la pleine et entière disposition de son bien; elle doit respecter le droit de jouissance de son mari, preuve manifeste qu'elle avait dû le céder antérieurement. Nous pouvons dire que, dans cette hypothèse, il y a véritablement usucapion au titre *pro dote*.

Ce que nous venons de dire du régime dotal est encore bien plus exact du régime de la communauté: le mari n'est qu'un simple administrateur des propres de la femme, par suite, un détenteur précaire. Il peut pourtant se faire que l'un des époux ameublisse un immeuble; le mari, en sa qualité de chef de la communauté, le possédera *ad usucapionem*. C'est là une espèce sur laquelle nous aurons bientôt à revenir.

Nul doute que, lorsque la constitution de dot est faite aux deux époux ou à l'un d'eux par un tiers, il n'y ait là un juste titre. Mais il s'agit, dans ce cas, plutôt d'une donation que d'une dot.

Le titre *pro herede*, nous dit Pothier (*loc. citat.*, n° 62) est un titre, qui est de sa nature translatif de propriété; nous n'en disconvierons pas. Mais ce n'est pas un titre habile à mener à l'usucapion, car ce que le défunt possédait de mauvaise foi, l'héritier aura beau le posséder de bonne foi, il ne pourra le prescrire.

Un titre ordinaire implique chez l'auteur l'intention de transférer la propriété d'objets individuels. Mais un pareil consentement ne peut se trouver au fond du titre *pro herede*. On n'acquiert pas un immeuble comme le veut l'article 2265; on acquiert les droits qui compétaient à son auteur, on est mis à son lieu et place.

C'est en raison du caractère indéterminé du titre que nous avons déjà vu que l'on ne pouvait usucaper ce qui avait été transmis par un legs universel ou à titre universel.

L'ancien droit, comme nous le voyons dans Pothier, décidait, avec le droit romain, que lorsque l'héritier avait la ferme conviction qu'une chose trouvée parmi les objets héréditaires, et qui n'avait jamais été possédée par le défunt, était la propriété du *de cuius*, il pouvait la prescrire *pro herede* ou plutôt *pro suo*. Sous l'empire du code civil, une pareille question ne peut pas se discuter, puisque, dans notre législation, le titre putatif ne peut pas remplacer le titre réel. On est vraiment étonné que Merlin (*v° prescription*, pag. 508) ait pu adopter une opinion contraire sur ce point.

Le titre *pro derelicto* est inconnu dans notre droit. M. Troplong explique d'une façon assurément fort

brillante, mais peut-être pas bien juridique, pourquoi cette cause d'usucapion n'existe plus aujourd'hui. Suivant lui, l'abandon d'un immeuble ne peut pas être supposable; le sol est disputé par une population pressée et jalouse de devenir propriétaire; chacun conserve la part de bien qu'il a acquise, on songe à augmenter son patrimoine et non à abandonner son bien. « Chez nous, » dit-il, « la population se multiplie » et serre ses rangs; la paix et la liberté encouragent » les arts, l'industrie, l'agriculture; le citoyen prend » confiance dans l'avenir, et les familles semblent » surgir, comme une moisson d'hommes, sur ce sol » fécondé par les bienfaits de la civilisation... Le » titre de la loi romaine *pro derelicto* atteste donc l'une » des misères de l'ancien monde. Son oubli dans le » nouveau est la preuve que l'humanité ne s'arrête pas dans la route du progrès » (*Prescription*, n° 887); si l'abandon volontaire, fait par le possesseur d'une chose dont il n'était pas propriétaire, n'est pas, pour celui qui s'en empare, un juste titre, c'est que l'article 539 et l'article 713 déclarent que les biens sans maître appartiennent à l'Etat. Nous voulons bien que l'abandon d'un immeuble n'arrive que rarement; mais admettre dans l'espèce la prescription de dix à vingt ans, ce serait reconnaître que la possession d'un bien appartenant à l'Etat est, par elle-même, un juste titre. On ne pourra donc invoquer que la prescription trentenaire.

Le partage était, en droit romain, attributif de propriété; en droit français, il est purement déclara-

tif. Aux termes de l'article 883, chaque cohéritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à tous les objets compris dans son lot; il est regardé comme n'ayant jamais eu la propriété des autres effets de la succession. Du reste, l'idée de partage implique l'idée d'une acquisition antérieure, faite par les copartageants eux-mêmes, ou par leur auteur. Le titre spécial ne réside pas dans le partage, mais dans l'acte juridique qui avait créé l'indivision. Si maintenant, par suite d'une erreur, les copartageants se figurent qu'un objet fait partie de la masse héréditaire, nous rentrons alors dans l'hypothèse du titre putatif que les parties ne peuvent, par leur fait, transformer en un titre réel.

Ce que nous venons de dire d'un partage de succession est applicable à tout acte qui tend à faire cesser l'indivision entre communistes. Recherchons quelles sont les conséquences de ce principe.

Primus et Secundus achètent en commun une maison; Primus, seul, sait que la maison n'appartient pas au vendeur, il est de mauvaise foi. Avant que la prescription trentenaire ne se soit accomplie, le partage est demandé, l'immeuble est reconnu impartageable, la licitation est ordonnée. Secundus se rend adjudicataire. En vertu de l'effet rétroactif du partage, il est censé avoir été toujours seul et unique propriétaire de l'immeuble; et si une période de dix ou vingt ans s'est écoulée, il pourra repousser l'action en revendication du véritable propriétaire.

Mais c'est surtout quand on se place dans l'hypo-

thèse de la dissolution d'une société ou d'une communauté conjugale, que la question devient délicate et difficile.

Le contrat de société est translatif de propriété; pendant qu'il dure, l'être moral formé par la réunion des associés devient propriétaire des mises apportées par chacun d'eux. Si donc un associé apporte (je pourrais presque dire vend, en tirant argument de l'article 1845), au fonds social un immeuble qui ne lui appartenait pas, quoi de plus naturel que de décider que le temps viendra réaliser cette acquisition qui n'a pu se produire immédiatement? Il nous semble qu'il y a bien là tous les éléments caractéristiques du juste titre, capable de servir de fondement à la prescription par dix à vingt ans.

Cependant, M. Troplong (*Prescription*, n° 884) a soutenu qu'il était rare, pour ne pas dire impossible, que le contrat de société puisse servir de base à la prescription décennale. Voici les principaux arguments qu'il invoque à l'appui de son opinion. « Celui, dit-il, qui apporte dans la société un immeuble qui ne lui appartient pas, le possédait-il avant, avec juste titre et bonne foi? La société n'aura pas besoin de commencer une usucapion nouvelle; elle continuera celle que l'associé lui transmet. L'associé est-il, au contraire, de mauvaise foi? Le vice qui infectait sa propre possession vient infecter la possession sociale, et rendre la prescription décennale inadmissible; la société ne peut échapper à l'influence qu'exerce sur elle la mauvaise foi de l'un de ses membres. »

Cette argumentation est certainement pressante et de nature à faire hésiter; nous allons essayer d'y répondre. Il n'est pas, suivant nous, exact de dire que la société soit solidaire de la mauvaise foi de chacun de ses membres. Elle a une personnalité distincte et par suite une possession distincte de celle des associés. L'Etat, les communes, les établissements publics peuvent, aux termes de l'article 2227, se prévaloir des mêmes prescriptions que les simples particuliers, et partant de la prescription par dix ou vingt ans. Suffira-t-il donc qu'un membre quelconque de la collectivité ait su que la chose appartenait à autrui, pour que la personne civile soit déclarée de mauvaise foi? évidemment non. Si on ne veut pas que l'article 2227 soit une lettre morte, il faut reconnaître que la loi suppose, dans l'espèce, que la possession a lieu de bonne foi. Ce qui est vrai de la commune, pourquoi ne le serait-il pas également d'une société qui forme aussi une personne civile? Pour qu'elle put être réputée de mauvaise foi, il faudrait que chacun de ces membres le fût aussi. Ainsi donc, suivant nous, si un immeuble social vient à être revendiqué, la société pourra se prévaloir de son acte constitutif pour opposer la prescription par dix à vingt ans (Conf. Bugnet sur Pothier, *loc. citat.*, n° 79, note 4).

La société venant à se dissoudre, quel sera l'effet du partage qui s'ensuivra?

L'immeuble, que j'avais mis en société, tombe dans mon lot. Je me trouverais placé dans une situation identique à celle qui me serait faite, si la société

n'était pas intervenue. En effet, de ce que mon bien a été mis pendant quelques temps en commun, mes obligations, vis-à-vis du véritable propriétaire, n'ont pas été changées; et si je n'ai ni titre ni bonne foi, je ne pourrai paralyser son action en revendication que par la prescription de trente ans.

Supposons maintenant que ce même immeuble tombe dans le lot de mon coassocié. Il sera censé en être devenu propriétaire du jour de notre réunion en société; l'acte juridique intervenu à cette époque produira un effet égal à celui d'une vente ou d'un échange. Tout le monde est d'accord sur cette question; on ne se sépare que quand il s'agit de déterminer le point de départ de la prescription.

Suivant Pothier (*loc. citat.*, n° 79), elle ne pourrait commencer à courir que du jour du partage; avant cette époque, on ne peut savoir à qui l'immeuble est échu et avoir, par conséquent, l'opinion que l'on en est propriétaire. Nous croyons, avec MM. Troplong (*loc. citat.*, n° 886), Marcadé (sur l'article 2269), et Leroux de Bretagne (*Traité de la prescription*, t. II, p. 79), que ce système ne doit pas être adopté. On est censé avoir été saisi de l'immeuble, au jour où s'est réalisé le contrat de société. Tant que la personne civile a subsisté, c'est bien elle qui possédait; mais elle exerçait la possession autant dans l'intérêt des membres pris collectivement, que dans l'intérêt de chacun d'eux en particulier. On peut aussi dire qu'une accession se produit entre la possession sociale et celle qui lui est postérieure.

Décider, avec Pothier, que la prescription courra du jour du partage, ne serait-ce pas reconnaître que le partage est translatif et non déclaratif de propriété? Ce n'est pas par le partage que l'on acquiert : l'acquisition doit dater du contrat de société. Ou bien la prescription court de ce jour, ou bien elle ne court pas du tout.

Ce qui est vrai des sociétés en général l'est en partie de la société qui résulte de l'union de l'homme et de la femme, sous le régime de la communauté. Nous devons seulement faire remarquer qu'après l'ameublement et au point de vue de la possession sociale, c'est la bonne ou la mauvaise foi du mari qui doit, seule, être recherchée; il est, en effet, durant le mariage, l'administrateur et le seul représentant de la communauté. Il n'y a donc que l'ameublement fait par la femme qui puisse constituer, au profit du mari de bonne foi, un juste titre; si l'ameublement est fait par le mari de mauvaise foi, il ne pourra opposer la prescription du chef de la communauté.

Le mariage venant à se dissoudre, si l'immeuble mis en communauté par le mari tombe dans son lot, rien ne sera changé à la situation qu'il aurait eue vis-à-vis du véritable propriétaire, s'il n'y avait pas eu mariage. Si l'immeuble échoit à la femme, et qu'elle ait cru que son mari en était propriétaire, elle pourra opposer la prescription décennale à compter de son mariage; elle est censée avoir été propriétaire du jour de la mise en communauté. Son mari est regardé

comme n'ayant jamais eu aucun droit sur l'immeuble et l'avoir possédé pour elle.

Si la mise en communauté a été faite par la femme, les principes sont les mêmes ; les rôles sont seulement intervertis. La seule différence, c'est que, si la période décennale s'accomplit durant la communauté, le mari pourra, en se basant sur son contrat de mariage, opposer la prescription. Si plus tard, et avant que trente ans ne se soient écoulés, le mariage est dissous, la femme, si elle reprend l'immeuble, ne pourra se prévaloir de l'acquisition, qui a eu lieu au profit de la communauté, car la communauté est à ce moment rétroactivement dissoute.

Mais que faut-il décider, s'il s'agit d'un partage d'ascendants ? Un pareil acte peut être fait ou par acte de dernière volonté ou par acte entre-vifs. Nous n'avons pas à nous occuper du cas où le partage est fait par testament : les descendants viennent alors à la succession comme héritiers et non comme légataires ; ils sont investis de tous les droits qui compéaient au *de cuius* ; continuateurs de sa personne, ils ne pourront se prévaloir que des prescriptions qu'il aurait pu lui même invoquer. La question ne peut se poser que quand il s'agit d'un partage entre-vifs, et sa solution est délicate et difficile. La doctrine, la jurisprudence sont partagées sur ce point. On peut citer des arrêts contradictoires. Un arrêt de Bourges (25 janvier 1856, aff. Monferrand) admet que le partage d'ascendants peut constituer un juste titre. Déféré à la Cour de cassation, il est cassé, mais pour un motif étranger

à la question qui nous occupe, et l'affaire est renvoyée devant la Cour d'Orléans. Ici, au contraire, on décida que le partage n'était qu'une distribution anticipée de la succession du père de famille entre ses enfants (Orléans, 12 juillet 1860).

M. Leroux de Bretagne (t. II, p. 68) approuve cette dernière jurisprudence; elle est, au contraire, combattue par MM. Aubry et Rau (§ 218, n° 4) et Demolombe (t. XXIII, p. 122). C'est leur opinion qui nous paraît devoir être acceptée.

Laissant de côté la répartition des biens pour ne s'attacher qu'à leur transmission, on ne peut nier que le partage d'ascendants ne soit un acte translatif de propriété; il y a, en effet, d'un côté abandon, de l'autre acquisition d'un droit; le père cesse d'être propriétaire les enfants le deviennent. On n'éprouve, il est vrai, guère de difficultés à souscrire à ces prémisses; on ne formule d'objection qu'en se plaçant au point de vue du caractère toujours universel de l'acquisition. Cependant, il nous paraît incontestable que le partage d'ascendants peut parfaitement être un acte translatif d'objets individuels. Il suffit de faire appel à un seul argument pour l'établir d'une façon manifeste. Un titre universel donne vocation au tout; si, postérieurement à la répartition qui a suivi l'état d'indivision, on vient à découvrir un objet omis dans le partage, on aura un droit sur cet objet; il constituera une nouvelle masse indivise. Peut-on appliquer ces principes au partage d'ascendants? certainement non. Car si, le partage étant consommé, le père venait à

s'apercevoir qu'il a un droit de propriété sur un objet qui ne fait encore partie d'aucun lot , les enfants ne seraient pas admis à prétendre qu'en vertu de la donation ils sont devenus propriétaires de la chose ; leur titre n'est donc pas universel.

Nous n'avons pas à revenir sur ce que nous avons déjà dit sur plusieurs autres justes titres , et notamment sur le jugement et sur la transaction. Mais , en droit français , comme en droit romain , il n'y a que les jugements qui , sur une demande en revendication , ordonnent le délaissement de l'immeuble , qui ne soient pas de justes titres. Les jugements d'adjudication ne sont au fond que de véritables contrats de vente. Les jugements d'expédient ne sont aussi que des transactions , des ventes mêmes ; la justice n'intervient que pour reconnaître et sanctionner des déplacements de droits , des arrangements qui ont eu lieu antérieurement entre les parties.

## II. — *Le titre doit être réel, valable et définitif.*

Nous avons vu que quoique les jurisconsultes romains exigeassent en principe un titre réel , ils avaient pourtant admis de nombreuses exceptions à cette règle. Nous avons aussi constaté que , tout en s'inspirant de l'équité , on en était arrivé , suivant les expressions de M. Troplong , à encourager la folle légèreté de celui qui va , rêvant des titres sans fondement , et qui met des châteaux en Espagne à la place de ce juste titre , de cet acte sérieux qui peut seul légitimer la

prescription décennale. Pothier avait accepté la théorie romaine ; pour lui, l'opinion d'un juste titre, lorsqu'elle est appuyée sur un juste fondement, est elle-même un juste titre (*loc. cit.*, n° 97), Lemaître, qui est cité et repris par Pothier, considérait, au contraire, qu'en présence de l'article 113 de la coutume de Paris, on devait décider qu'il ne suffisait pas de croire avoir un titre ; et, quelque plausible et bien fondée que fût l'erreur, elle ne pouvait, suivant lui, servir à dépouiller le véritable propriétaire. Nous avons reproduit, dans la première partie, les termes dans lesquels d'Argentrée condamnait le titre putatif.

Nul doute que le législateur, par les articles 2265 et 550, n'ait voulu proscrire l'opinion de Pothier. Celui qui acquiert de bonne foi et par juste titre... dit le premier de ces articles, et voici comment l'orateur du gouvernement commente ces mots. « Nul ne peut  
« croire de bonne foi, qu'il possède comme proprié-  
« taire, s'il n'a pas un juste titre, c'est-à-dire s'il n'a  
« pas un titre qui soit, de sa nature, translatif du  
« droit de propriété, et qui soit d'ailleurs valable. »  
Ce point admis, des solutions diamétralement opposées à celles que nous avons données en droit romain doivent être acceptées en droit français.

De la nécessité de l'existence, on peut rapprocher la nécessité de la validité du titre : *Justus titulus non est titulus invalidus*. L'article 2267 porte : « Le titre nul pour défaut de forme ne peut servir de base à la prescription. »

Cet article a une portée fort restreinte : laissant de

côté les nullités absolues et les nullités relatives, il ne s'attache qu'à celles qui peuvent vicier non l'acte juridique qui est intervenu, mais *l'instrumentum* destiné à le constater et à en établir la preuve. Pour pouvoir donc appliquer l'article 2267, il faut supposer qu'un écrit est exigé *ad solemnitatem*, et que, pour que le transfert de propriété se réalise, certaines formes doivent être observées.

Si donc une donation de la chose d'autrui a été faite par acte sous seing privé, ou si une chose a été léguée par un testament qui n'était ni écrit ni signé, ni daté par le testateur, le véritable propriétaire pourra, même après dix ou vingt ans, intenter encore victorieusement son action en revendication.

On s'est demandé si l'exécution volontaire d'une pareille donation, par les héritiers du donateur, ne purgeait pas le titre du vice dont il était infecté, et n'empêchait pas le véritable propriétaire d'arguer de sa nullité. La même question s'est posée à propos du legs, et Pothier n'hésitait pas à décider, dans cette hypothèse, que le consentement de l'héritier à la délivrance du legs rendait le titre valable. M. Troplong (II, 704) et Vazeille (II, 484) partagent son opinion. Nous ne croyons pas qu'elle doive être adoptée.

Pothier, pour soutenir son système, s'appuie sur un texte qui reconnaît la validité du titre putatif ; or, nous avons vu que le code civil avait condamné sa doctrine. Nous savons ensuite que les nullités de forme sont, dans ces espèces, des nullités absolues qui

peuvent être invoquées par tous ceux qui y ont intérêt. La confirmation expresse ou tacite faite par les héritiers est, vis-à-vis du véritable propriétaire, *res inter alios acta*. Les héritiers ont pu renoncer à une action qui leur appartenait; mais on ne peut décider, sans violer l'article 1338, qu'ils ont enlevé au maître de la chose celle qui lui compétait.

Du reste, le texte de la loi vient lui-même corroborer ce système. L'article 2267 met en présence le véritable propriétaire, et celui qui a possédé par dix à vingt ans; il suppose donc que le titre a été exécuté et par suite tacitement confirmé, puisque dix ans de possession se sont écoulés (Conf. Aubry et Rau, t. II, 378).

Mais faut-il décider qu'il est nécessaire que la donation soit transcrite pour qu'elle puisse constituer un juste titre? Certains auteurs, et notamment M. Aubry et Rau (t. II, p. 380), examinent la question à un point de vue général, et décident d'une façon absolue que les conventions translatives de propriété peuvent être opposées comme justes titres, bien qu'elles n'aient pas été soumises à la formalité de la transcription. On ne peut, suivant nous, dire que ce qui est vrai des actes à titre onéreux, l'est aussi des actes à titre gratuit. Les éléments de la discussion ne sont pas les mêmes; l'article 11 de la loi du 23 mars 1855 s'exprime ainsi : « Il n'est point dérogé aux dispositions du code civil relatives à la transcription des actes portant donation ou contenant des dispositions à charge de rendre; elles continueront à recevoir leur exécution. » C'est

donc dans le titre des donations seul qu'il faut rechercher la réponse à la question.

Nous ne dénierons pas que la transcription n'est pas une condition essentielle de la donation ; son omission n'emporte pas nullité absolue. Nous concéderons que l'on rencontre ici les éléments primaires de tout juste titre, intention d'aliéner d'un côté, intention d'acquérir de l'autre. Ce que nous voulons établir, c'est que le véritable propriétaire pourra se prévaloir de la disposition de l'article 941 et prétendre qu'il est compris parmi les personnes qui ont intérêt à se prévaloir du défaut de transcription. On répond que par ces expressions « *tous ceux qui y ont intérêt,* » la loi n'a entendu désigner que ceux qui ont traité avec le donateur et qui, en allant consulter les registres du conservateur, peuvent savoir si la donation existe. Or, quel intérêt aurait le véritable propriétaire à la transcription, puisque son immeuble est inscrit à la conservation des hypothèques sous le nom d'une personne qui lui est inconnue ? (Conf. Agen, 24 novembre 1842.)

Cette argumentation s'appuie sur un principe qui n'est pas absolument exact. Par ces mots : « ayant intérêt, » la loi n'entend pas seulement désigner ceux qui auraient intérêt à connaître la donation. S'il en était ainsi, le législateur « n'aurait pas eu besoin d'excepter le » donateur qui, bien entendu, connaît, lui, la donation » qu'il a faite. Par ces mots, il a désigné toutes les » personnes, qui ont intérêt à ce que la donation non » transcrite soit considérée comme inexistante en ce

» qui les concerne, parce qu'elles lèseraient d'une  
» manière quelconque leurs droits pécuniaires »  
(Demolombe, *Trait. des don.*, t. III, n° 293). Ce n'est  
point dans un simple intérêt de publicité, pour con-  
solider le crédit et comme formalité préparatoire à  
la purge des hypothèques, que l'on a requis la trans-  
cription. Le législateur voit d'un œil défavorable les  
actes de dispositions entre-vifs à titre gratuit; il a  
voulu multiplier autour d'eux les causes de nullité;  
c'est là la pensée qui se dégage de tout le chapitre,  
de la forme des donations entre-vifs.

A côté des nullités absolues de forme, nous rencon-  
trons les nullités de formes aussi, mais qui ne sont  
que relatives : par exemple, celles qui ont été créées  
au profit des interdits, des mineurs, des femmes. Que  
doit-on décider à leur égard ? Doit-on déclarer qu'un  
acte qui est vicié par une de ces nullités ne pourra  
être un juste titre ? Ainsi, si, par exemple, un mineur  
a vendu sans formalités un immeuble qui ne lui ap-  
partient pas, il y a là une nullité relative. Dix ans  
étant venus à s'écouler, l'acheteur pourra-t-il opposer  
la prescription au véritable propriétaire, ou verra-t-il,  
au contraire, sa prétention repoussée en vertu de l'ar-  
ticle 2267 ? C'est négativement qu'il faut répondre à  
la question. La nullité d'un pareil contrat n'a été in-  
troduite qu'en faveur du mineur. Les formalités dont  
l'acte aurait dû être entouré n'ont été prescrites que  
dans l'intérêt de l'incapable, si elles n'ont pas été  
remplies, lui seul aura le droit de s'en prévaloir. Tant  
que l'acte n'est pas attaqué il continue à produire tous

ses effets et reste un acte translatif de propriété vis-à-vis des tiers. Quant au point de savoir si, par cela seul que l'acquéreur a su que son vendeur était incapable, il est réputé possesseur de mauvaise foi, c'est là une autre question absolument distincte de celle que nous venons d'examiner.

L'article 2267 ne vise que l'hypothèse où un acte est nul pour vices de forme. Mais ce n'est pas là la seule cause de nullité, on peut en trouver un grand nombre d'autres. L'acte peut être attaqué pour cause d'erreur, de dol, de violence; il peut être frappé de nullité par une loi comme contraire à l'intérêt général, à l'ordre public, aux bonnes mœurs. Le législateur est muet sur ce point, et son silence est d'autant plus surprenant que nos anciens auteurs s'étaient livrés à d'interminables discussions sur la matière. M. Troplong nous apprend que le jurisconsulte Imola, après trente pages in-folio de classifications et de limitations, succombait à la peine et finissait par demander au pape une interprétation législative sur ce problème de la jurisprudence. En l'absence de texte, que faut-il décider? quelle doit être la règle d'interprétation? Celle qui paraît la plus rationnelle est certainement la distinction proposée par d'Argentrée entre les nullités absolues et les nullités relatives (Sur l'article 266 de la *cout. de Bret.*, ch. 2, n° 7 et suiv.)

Les premières ont été établies dans un intérêt général; elles frappent l'acte dans son essence, le réduisent à un pur fait, qui n'est susceptible ni de ratification ni de confirmation. Il n'y a pas de déplacement

du domaine, car l'acte juridique ne produit ni droit ni action ; il est en tout et pour tous comme s'il n'existait pas. « *Sunt igitur,* » disait d'Argentree, « *contra* » *prohibitiones ex talibus causis factas, omnino et omnium* » *respectu nullæ; nec ex his præscribi potest, quia lex* » *consensum annullat, et ad nihilum redigit actum, nega-* » *tione et privatione potentiæ, ita ut infectum videatur,* » *effectu juris quod de facto processit.* » Quoi de plus juste d'ailleurs qu'une pareille décision ? car si la loi, pour une simple nullité de forme, a déclaré qu'un acte ne pourra servir de base à la prescription, à combien plus forte raison en faudra-t-il dire autant des nullités intrinsèques qui infectent l'essence même de l'acte. C'est ce qu'exprimait M. Bigot-Préameneu, dans l'exposé des motifs du titre de la prescription : « Nul, » disait-il, « ne peut croire de bonne foi qu'il possède » comme propriétaire, s'il n'a pas un juste titre, c'est- » à-dire un titre qui soit, de sa nature, translatif du » droit de propriété et qui soit d'ailleurs valable. Il » ne serait pas valable s'il était contraire aux lois ; et » lors même qu'il ne serait nul que par un vice de » forme il ne pourrait pas autoriser la prescription. »

Par application de ces principes, il faut décider que la convention dont la cause est illicite, que la vente d'une chose qui est hors du commerce, l'adjudication prononcée au profit de l'avoué qui poursuit une saisie immobilière, ne sont pas des justes titres ; on pourrait d'ailleurs multiplier les citations. Il faudra en dire autant d'une donation à cause de mort ; notre code ne reconnaît plus ce mode de disposition. Il y a bien eu

quelques divergences sur ce point (Merlin, *Répert.*, v<sup>o</sup> *Donation*, sect. II, § 8. Toullier, t. X, n<sup>o</sup> 11). mais l'opinion que nous adoptons est aujourd'hui généralement professée.

Nous n'avons pas à revenir sur ce que nous avons déjà dit en droit romain sur les nullités relatives. La solution que nous avons donnée doit encore mieux être acceptée en droit français. Personne ne conteste en effet qu'un acte entaché de dol ou de violence, d'une nullité relative en général, n'en soit pas moins translatif de propriété; et que tant que les personnes qui ont le droit de demander la nullité gardent le silence et ne l'attaquent pas, il subsiste et doit être respecté par les tiers.

L'examen des textes nous a amené, en droit romain, à rechercher l'influence qu'exerce une nullité relative sur la bonne foi du possesseur. Quoique cessoit là un point qui ne rentre pas directement dans la question qui fait l'objet de notre thèse, on nous permettra de l'examiner ici. Placé en face des décisions les plus claires et les plus formelles, on ne peut, en droit romain, hésiter, et l'on doit reconnaître, comme nous l'avons fait, que celui-là doit être réputé de mauvaise foi qui ne reçoit pas la chose par un contrat pur de fraude ou de tout autre vice. C'est là la solution qui est généralement acceptée sous le Code, notamment par MM. Troplong (II, 917 à 922), Marcadé (art. 2269, n<sup>o</sup> 4), Leroux de Bretagne, t. II, p. 102.

MM. Aubry et Rau (*loc. cit.*, n. 24) se prononcent dans un sens opposé; c'est à ce dernier sentiment que

nous nous rattachons. Les savants magistrats cherchent à atténuer la portée des arguments que l'on tire de certaines lois romaines. Ils font avec juste raison remarquer que, dans la plupart de ces textes, il s'agit de ventes faites par des pupilles, des prodigues, et qu'en droit romain les ventes passées par ces personnes étaient considérées comme non avenues et non comme annulables. Mais comment répondront-ils à l'objection que l'on peut faire, en s'appuyant sur des textes qui ne s'occupent que de contrats réellement annulables? Il faut franchement reconnaître que l'on veut rompre avec la tradition romaine, se mettre en opposition avec elle.

En droit français, nous ne sommes pas liés par les décisions de la loi, nous avons vu qu'elle était muette sur ce point; le raisonnement seul peut nous donner la solution de la question. Si on admet que la nullité relative ne vicie pas l'acte à ce point qu'il ne soit plus un juste titre, comment la connaissance de cette nullité pourrait-elle constituer le possesseur de mauvaise foi? N'était-il donc pas autorisé à avoir la *justa opinio dominii quæsiti*? Il croyait avoir traité avec le véritable propriétaire, et il savait qu'un titre entaché d'une nullité relative n'en transfère pas moins la propriété. Mais, dit-on dans le système contraire, c'est en vain qu'il objecterait au revendiquant qu'il a été dans l'ignorance incontestée de son droit, qu'il a donc été de bonne foi à son égard? on lui répondrait que la bonne foi n'est pas seulement l'ignorance du droit d'autrui, c'est la certitude qu'on est propriétaire. Nous

dirons d'abord, ce qui est incontestable, que la nullité n'a pas empêché la translation de propriété. Mais l'acte, ajoute-t-on, pourra être rescindé; il peut tout aussi bien être confirmé. C'est là un point de vue auquel le propriétaire est étranger. Pour pouvoir intenter l'action en revendication, la seule qui lui compète directement, il faut faire rescinder le contrat par une action en nullité distincte. Il n'a pas été touché, atteint par le dol, il ne peut s'en prévaloir que du chef de celui qui aurait le droit de s'en plaindre. Enfin celui qui détient la chose en vertu d'un titre annulable la possède sous condition résolutoire; jusqu'à ce que l'action en nullité aura été intentée, il est censé propriétaire; or, un titre soumis à une pareille condition n'empêche pas l'usucapion de courir.

Mais la solution que nous venons de donner est susceptible de recevoir un tempérament. Si celui au détriment duquel l'usucapion s'est accomplie ne peut contester de son chef l'efficacité de l'acte, il le pourrait du chef de l'auteur du titre, et obtenir ainsi, par voie d'action personnelle, la restitution de l'immeuble. L'usucapion n'a pas, en effet, pour objet de purger le titre des vices dont il était infecté; nous avons vu que l'action en nullité était distincte de l'action en revendication; la prescription n'a éteint que la deuxième. Or, il peut parfaitement se faire que l'une subsiste, tandis que l'autre n'existe plus: il suffit de supposer que l'action de l'article 1304 n'a commencé à courir que postérieurement à l'usucapion, ou qu'elle a été interrompue. Le véritable propriétaire intentera en vertu

de l'article 1166 l'action qui compétait à la victime du dol; l'immeuble rentrera dans les mains du détenteur précaire; l'on pourra alors exercer l'action en revendication, car la prescription a été sans influence sur l'obligation personnelle de restitution à laquelle était astreint celui dont émane le titre.

Nous nous sommes longuement étendu, en droit romain, sur l'influence que la condition exerce sur le titre. Nous avons vu qu'il était parfaitement possible que l'acquéreur eût été mis en possession avant la réalisation de la condition, mais qu'il ne pouvait avoir véritablement l'*animus domini* qu'au moment où un pareil événement viendrait à se réaliser. Jusque-là il ne peut avoir l'opinion *justi dominii* nécessaire pour faire courir la prescription, posséder *ad usucapionem*. On peut, il est vrai, soutenir qu'en droit français il y a un texte formel qui déclare que la condition a un effet rétroactif (art. 1179). Mais ce principe n'est applicable qu'entre les parties contractantes; il n'est vrai d'ailleurs qu'*in jure et non in facto*, or il est incontestable que tant que la condition ne s'était pas réalisée, l'acquéreur n'avait pas une possession capable de servir de base à l'usucapion. Nous reproduirons encore ici un dernier argument : la convention qui est faite sous condition est en même temps faite sous un terme indéterminé; or, on n'est véritablement propriétaire qu'au moment où se réalise le terme.

Par application de ces principes, il faudra décider que si Primus m'a rendu l'immeuble que détenait Secundus et qu'il se soit porté fort pour lui, je ne pour-

rai commencer à usucaper qu'au moment où la ratification interviendra ; au fond d'un pareil acte, il y a une condition suspensive.

Une solution contraire devrait, comme en droit romain, être donnée s'il s'agissait d'une condition résolutoire. L'acquéreur est en effet actuellement saisi (Arg. de l'art. 1665).

Mais que faudrait-il décider, si l'usucapion s'était accomplie au profit du possesseur ? Celui de qui émane le titre, et qui est de mauvaise foi, pourra-t-il se prévaloir d'une acquisition qui s'est réalisée sur une autre tête que la sienne ? Non certainement. La condition résolutoire, lorsqu'elle s'accomplit, *remet les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé* (Art. 1183, C. civ.). Une acquisition de propriété s'était en effet réalisée ; mais elle est aujourd'hui considérée comme non avenue. L'obligation de restituer, à laquelle était tenu le détenteur précaire, n'était plus susceptible d'exécution, l'action en revendication se trouvant paralysée. La chose est rentrée entre ses mains, il a bien pu hériter de la possession de son acquéreur, mais non de son droit de propriété, car ce droit est censé n'avoir jamais existé, *l'accipiens* sera censé avoir possédé pour le compte du *tradens*.

C'est le titre qui communique à la possession une plus grande énergie ; il en résulte que s'il ne subsistait pas pendant tout le cours de l'usucapion, la prescription serait impossible. Si, avant qu'elle ne soit accomplie, il survient au possesseur un autre titre, c'est une nouvelle usucapion qui commence ; et si le titre n'est

pas translatif de propriété, la prescription ne pourra pas s'accomplir. C'est là une décision que justifient les principes purement rationnels et qui est commune au droit français et au droit romain.

III. — *Comment le possesseur doit justifier de son titre.*

C'est au possesseur qu'incombe la charge d'établir l'existence du titre d'où procède sa possession. S'il ne peut rapporter cette preuve, ou si le titre qu'il produit n'est pas valable, il ne pourra se prévaloir que de la prescription trentenaire.

Lorsque la convention que l'on invoque comme *juste titre* ne doit pas, à peine de nullité, être constatée par un acte authentique, la preuve peut en résulter d'un acte sous seing privé (art. 1582). La seule chose qui soit nécessaire, c'est que l'acte soit valable en la forme. Si cependant l'acte, déclaré nul comme authentique, parce que quelques-unes des formalités n'ont pas été remplies, avait cependant, comme acte signé par toutes les parties, la valeur d'un sous seing privé, il pourrait encore servir de juste titre (Arg. de l'art. 1318, et art. 68 de la loi du 25 ventôse an XI).

Il faudra en dire autant d'un acte sous seing privé qui constate une convention synallagmatique et qui n'a pas été fait en double original. Si les parties exécutent l'obligation, la nullité dont le titre était infecté se trouve purgée (Conf. Aubry et Rau, t. II, p. 380).

Quand le titre est authentique, il suffit d'en rapporter l'expédition. L'original peut venir à se perdre; les

copies qui ont été dressées par autorité de justice viennent alors le suppléer (art. 1335). Quelle sera la force probante qu'il faudra attacher à de pareils actes au point de vue de l'usucapion? Nous ne croyons pas que, même dans cette hypothèse, on puisse établir, vis-à-vis du véritable propriétaire, que l'aliénation a eu lieu à une date antérieure à celle de la délivrance de l'expédition (Dumoulin sur Paris, tit. 4, § 8, n° 37, Toullier, t. VIII, n° 430. Leroux de Bretagne, *loc. cit.*, p. 92).

Si l'acte est sous seing privé, le possesseur doit en rapporter l'original. Mais le véritable propriétaire ne sera obligé d'y avoir égard que du jour où il aura acquis date certaine, soit par l'enregistrement, soit par une autre des circonstances limitativement indiquées par l'article 1328. C'est là un point de doctrine parfaitement établi; il importait trop de bien déterminer le moment initial de la prescription pour le laisser soumis au hasard d'une date sans certitude. Qu'y eût-il eu de plus facile que de trouver des faussaires complaisants, qui auraient antidaté l'acte? L'application rigoureuse de l'article 1328 est le seul moyen de prévenir de pareilles fraudes.

On peut croire que Pothier ne professait pas une pareille opinion. S'appuyant sur la disposition d'un arrêt du 29 décembre 1716, qui se trouve, nous dit-il, au sixième volume du *Journal des audiences*, il s'exprimait ainsi : « Le possesseur qui a justifié du titre » d'où sa possession procède, par le rapport de l'acte » sous signatures privées, qui en a été passé, doit

» d'ailleurs prouver par témoins le temps qu'a duré  
» sa possession qui a procédé de ce titre » (*Loc. cit.*,  
n° 99). Suivant lui, le titre servait d'une sorte de com-  
mencement de preuve par écrit ; l'acquéreur pouvait  
ensuite, en établissant sa possession, montrer qu'elle  
remontait à la date apparente de l'acte. La doctrine et  
la jurisprudence repoussent, comme nous l'avons dit,  
une pareille solution.

Dans le paragraphe suivant, Pothier décide que le  
possesseur pourra suppléer par la preuve testimoniale  
au défaut de titre : lorsqu'il n'a pas été passé d'acte  
et que la chose est d'une valeur inférieure à cent li-  
vres (150 fr., art. 1344) où lorsqu'il y a déjà un com-  
mencement de preuve par écrit. Nous nous séparerons  
encore ici de Pothier. La loi exige qu'il y ait un titre,  
et que ce titre ait acquis date certaine. Décider autre-  
ment, ce serait substituer l'arbitraire à des règles pré-  
cises et protectrices des droits du véritable proprié-  
taire. Du reste, ne peut-on pas dire que la confirmation  
de ce système se trouve dans le texte même de la  
loi ? Lorsqu'elle nous dit que la prescription par dix à  
vingt ans ne s'opère que par titre, elle a voulu néces-  
sairement parler d'un acte écrit. La preuve qu'il en  
est ainsi, c'est que l'article 2267 repousse, comme ne  
pouvant pas servir de base à l'usucapion, un acte nul  
pour défaut de forme. On ne peut appliquer de pa-  
reilles expressions qu'à un titre écrit. Nous serions  
pourtant d'accord avec Pothier, s'il y avait eu perte  
par suite de force majeure ; le possesseur pourrait  
alors avoir recours à la preuve par témoins.

Nous arrivons maintenant à l'une des questions les plus importantes et les plus controversées de la matière. Nous avons à rechercher si, depuis la loi du 23 mars 1855, la prescription avec juste titre et bonne foi ne commence à courir que du jour où le titre a été transcrit. Cette loi a-t-elle fait cesser la contradiction qui existait entre les dispositions qui fixaient à un moment différent le point de départ de la prescription de l'hypothèque et de la pleine propriété?

Chacune des solutions a de fermes assises dans la doctrine. En faveur de l'affirmative, on peut invoquer l'autorité de MM. Troplong (*De la transcription*, n° 177); Colmet de Santerre, t. V, n° 56 bis); Demolombe (t. XXIV, n° 462) et Verdier (*De la transcription*, nos 349 et 350). L'opinion contraire, que nous croyons devoir adopter, a pour elle MM. Rivière et Huguet (*Questions*, n° 238 et suiv.); Mourlon (*Transcription*, t. II, n° 512); Leroux de Bretagne (t. II, pag. 94); Bertauld (*Questions*, t. II, p. 575); Aubry et Rau (t. II, p. 319).

Un point incontesté et incontestable, c'est que ce n'est que quand il s'agit de prescription décennale que l'on peut exiger la transcription du titre. La prescription trentenaire s'opère sans titre, et par la seule énergie de la possession.

La question ne peut aussi se poser que pour les prescriptions dont le point de départ est postérieur au 1<sup>er</sup> janvier 1856. Ce n'est qu'à partir de cette époque que la loi sur la transcription est devenue exécutoire. On ne pourrait, sans violer le principe de

la non-rétroactivité, exiger une formalité qui n'était pas encore requise.

L'article 1<sup>er</sup> de la loi du 23 mars 1855, dit-on dans le système contraire à celui que nous adoptons, dispose que tous actes entre-vifs translatifs de propriété immobilière, ou de droits réels susceptibles d'hypothèque, doivent être transcrits au bureau des hypothèques. D'après l'article 3, jusqu'à la transcription, les droits résultant de pareils actes ne peuvent être opposés aux tiers qui ont des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés en se conformant aux lois. Tirant argument de la combinaison de ces deux articles, on ajoute : L'usucapion par dix à vingt ans est une acquisition qui se réalise bien en vertu de la possession, mais en vertu d'une possession qui s'appuie sur un juste titre. Or, pour être opposé aux tiers, il faut que ce titre ait été transcrit ; jusque là il peut être regardé par eux comme non venu. Enfin le défaut de transcription pourra être opposé par tous ceux qui ont des droits sur l'immeuble ; le véritable propriétaire n'est-il pas au premier rang parmi ceux qui ont des droits sur cet immeuble ? A l'appui de cette argumentation, on invoque l'analogie qui doit exister entre la prescription de l'article 2180, n<sup>o</sup> 4, et celle de l'article 2265 ; elles sont toutes deux acquisitives. On s'appuie aussi sur les principes qui régissaient les transmissions de propriété dans les pays de nantissement, sur la loi du 11 brumaire an VII, sur les documents recueillis dans l'enquête sur les réformes à introduire dans le régime hypothécaire.

Nous allons essayer de répondre à ces diverses objections. Ce que la loi du 23 mars 1855 a voulu soumettre à la transcription, ce sont les actes qui emportent par eux-mêmes transfert de propriété. Or, dans l'espèce, il ne peut en être ainsi, puisque l'acte émane d'une personne qui n'est point propriétaire et qui n'a pu, par conséquent, transmettre plus de droits qu'elle n'en avait elle-même. Ce n'est donc pas de la vente que résulte l'acquisition de propriété, mais bien de la possession. L'acte intervient pour colorer cette possession, lui communiquer une plus grande force acquisitive, si l'on peut ainsi parler. *L'accipiens* ayant eu la confiance d'avoir acquis du véritable propriétaire, on lui accorde une abréviation du temps ordinaire de la prescription. Du reste, il résulte implicitement de l'article 3 et surtout de l'article 6 de notre loi, que la transcription doit produire immédiatement tout son effet; la propriété doit se trouver consolidée, le cours des inscriptions des privilèges ou hypothèques doit se trouver arrêté. Or, par cela seul que la vente aurait été transcrite, le véritable propriétaire se trouverait-il dépouillé du droit d'aliéner sa chose ou du droit de l'hypothéquer? Evidemment non. L'effet de la transcription ne serait plus actuel, mais subordonné à la condition de l'accomplissement de l'usucapion.

On objecte à notre solution que la loi de 1855 autorise tout tiers quelconque à se prévaloir du défaut de transcription : c'est là l'argument sur lequel s'appuie surtout M. Demolombe. Mais, avec M. Bertauld, nous pourrions faire appel à M. Demolombe lui-même

pour répondre à son objection. « Il ne s'agit pas ici » d'une question de préférence qui puisse être décidée » par la priorité de la transcription, entre les ayants » cause médiats ou immédiats de l'auteur commun » (T. XXIV, n° 460). Le véritable propriétaire n'est point un ayant cause de celui dont émane le titre; il n'est point un tiers dans le sens de la loi. Celle-ci suppose un conflit entre des personnes qui ont acquis, d'un même auteur, des droits réels sur l'immeuble, et elle dispose que celui qui aura le premier conservé ses droits en les rendant publics sera préféré à celui-là même dont le titre sera le premier en date. Ce que la loi a voulu, c'est consolider le crédit foncier; c'est là son unique but, et, pour cela, elle a cherché à rendre impossibles les fraudes auxquelles étaient jusque-là exposés les tiers acquéreurs et les créanciers. Elle n'a eu nullement pour objet de protéger le véritable propriétaire; à tort ou à raison, le législateur a cru que la perte de la possession l'avait suffisamment constitué en demeure d'avoir à faire valoir ses droits. On ne peut davantage soutenir, comme nous l'avons fait pour les donations, que la loi ait voulu multiplier les causes de nullité autour des transmissions de propriété. M. Demolombe le reconnaît lui-même. « La » doctrine qui soutenait que la transcription des do- » nations, de même que la transcription des ventes, » n'étaient requises que comme une formalité prépa- » ratoire de la purge des hypothèques, est aujour- » d'hui abandonnée » (T. XX, n° 294).

Enfin, les tiers dont il est, suivant nous, question

dans l'article 3 de la loi de 1855, ont un intérêt direct à pouvoir opposer le défaut de transcription. C'est là la sanction pratique de la loi. On leur propose une acquisition, il leur suffit de se rendre chez le conservateur, et ils peuvent alors savoir si la personne avec qui ils traitent est encore titulaire du droit réel qu'ils désirent acquérir. Mais que pourraient apprendre de pareils registres au véritable propriétaire? Les Tables ne renvoient pas aux biens, mais au nom des parties qui figurent dans les actes de mutation, les transcriptions ne s'opérant pas sur les immeubles.

On ne peut davantage invoquer l'article 2180, n° 4. Ce texte n'est relatif qu'à la prescription de l'hypothèque ou du privilège, dans le cas où l'immeuble se trouve entre les mains d'un tiers détenteur. Il décide que si la possession est basée sur un titre, l'usucapion ne commence à courir que du jour de la transcription de l'acte translatif de propriété. Mais c'est là une disposition spéciale qui date de la promulgation du code; nous ne voyons pas comment elle pourrait servir à interpréter la loi du 23 mars 1855.

L'article 2180 se justifie d'ailleurs par lui-même. Le législateur n'a pas cru qu'une simple substitution dans la personne du détenteur de l'immeuble fût de nature à établir, aux yeux du créancier hypothécaire, la mutation de propriété. On a organisé un mode spécial de publicité afin de porter à la connaissance des intéressés que l'immeuble grevé avait changé de mains.

Transporter dans la matière de la prescription de

la propriété ce qui n'est vrai que de la prescription de l'hypothèque, n'est-ce point modifier profondément l'article 2265. Or, les auteurs de la loi 1855 ont exprimé à plusieurs reprises leur intention de toucher le moins possible au code civil. Nous l'avons déjà dit, ce que la loi a voulu, c'est consolider le crédit foncier ; elle ne s'est nullement préoccupée de la prescription, des aliénations émanant *a non domino*.

Ceci nous amène à répondre à l'argument que l'on prétend tirer des documents publiés en 1844, et qui forment l'enquête sur les réformes à apporter au régime hypothécaire. Mais loin de trouver là la condamnation de notre système, nous y trouvons, au contraire, un élément de discussion en sa faveur. Nous avons lu les réponses de la Cour de Douai et des facultés de Poitiers et de Dijon. Elles demandent, en effet, que la prescription décennale ne puisse commencer à courir qu'à dater de la transcription du titre. Mais le silence de la loi du 23 mars 1855 sur ce point ne prouve-t-il pas qu'on n'a pas fait droit à leur réclamation? Que cela eût été plus juste, plus équitable et facile à réaliser, nous n'en disconvenons pas. Pour mettre d'accord l'article 2265 et l'article 2280 n° 4, il eût suffi d'ajouter un mot au premier de ces articles. On ne l'a point fait, et il nous appartient d'interpréter et non de créer la loi. La réforme que l'on réclamait, elle a été réalisée dans le code civil italien, qui dispose, dans son article 2137, que : « Celui qui acquiert » de bonne foi un immeuble ou un droit réel sur un » immeuble, en vertu d'un titre qui a été dûment

» *transcrit* et qui n'est pas nul pour défaut de forme,  
» en prescrit la propriété par *dix* ans à partir de la  
» date de la transcription. »

On n'est pas plus heureux lorsqu'on invoque les principes qui régissaient la transmission de la propriété dans les pays de nantissement. Pothier nous dit formellement que pour prescrire il n'est pas nécessaire que le contrat de vente ait été ensaisiné, même dans les coutumes qui assujétissaient ces contrats à ces formalités. Il suffit que le possesseur justifie que sa possession procède d'une vente, et cette preuve est suffisamment établie par le rapport de l'expédition du contrat, sans qu'il soit besoin d'ensaisinement (*Prescription*, n° 98).

Qu'il nous soit permis de reproduire ici un passage de Merlin, qui expose mieux que nous ne saurions le faire, les anciennes règles sur la matière : « Dans les  
» coutumes où la tradition ne s'opère que par le nan-  
» tissement, c'est-à-dire par le vest et devest, saisine  
» et dessaisine, déshéritance et adhéritance, faut-il  
» que ces formalités aient été remplies pour qu'on  
» puisse prescrire? Dunod semble le supposer ainsi;  
» mais c'est une erreur qu'il n'était pas à portée de  
» sentir parce qu'il vivait dans un pays où l'on n'a pas  
» l'idée du nantissement. Du reste, l'usage a prononcé  
» contre son assertion. Il est de maxime, dans toutes  
» les provinces dont il s'agit, que prescription em-  
» porte vêtue. C'est particulièrement l'expression de  
» la coutume de Liège, et elle suppose, comme on le  
» voit, que le titre en vertu duquel on prescrit n'a

» pas été suivi de vêtue ou nantissement. Nous ne  
» voyons pas d'ailleurs que cette maxime ait jamais  
» souffert la moindre contradiction dans les tribu-  
» naux ; elle est attestée par Duchesne, sur l'article 115  
» de la coutume de Ponthieu, et Ricard est peut-être le  
» seul auteur des pays coutumiers qui ait tenté de la  
» combattre » (Merlin, *v<sup>o</sup> Prescription*, sect. 1, § 5,  
art. 2, n<sup>o</sup> 2).

L'ancienne jurisprudence n'étant pas favorable aux adversaires de notre système, ils font alors appel au droit intermédiaire. Il est incontestable que l'article 25 de la loi du 11 brumaire an VII, sur les expropriations, était ainsi conçu : « L'action en revendication, » soit de la propriété, soit de l'usufruit des biens » adjudés, se prescrira uniquement par le laps de dix » années à compter du jour de la transcription du » jugement d'adjudication au bureau des hypothèques et de la première perception des fruits. » Mais cette disposition n'a point été reproduite par la loi de 1855. Celle-ci est muette sur la question ; la loi de brumaire avait une disposition formelle. On introduit donc dans la discussion un élément qui lui est étranger.

Nous venons de voir que les textes et les précédents historiques n'ont rien de contraire à notre solution ; les principes généraux de la matière lui sont encore plus favorables.

La transcription n'est pas une condition de la validité du titre. Le juste titre, en effet, n'est autre chose qu'un acte translatif de propriété ; et pour qu'entre parties la transmission de droits se réalise, il n'est

pas nécessaire que la mutation ait été rendue publique. Supposons qu'au moment où l'acte juridique est intervenu, je me sois trouvé en face du véritable propriétaire : nul doute que plus tard je ne puisse lui opposer la convention non transcrite. Or, qu'est-ce donc que le juste titre, dirons-nous encore, si ce n'est un acte dans lequel un *prædo* remplace le *dominus*? Le temps intervient pour venir parfaire une aliénation qui n'a pu se réaliser immédiatement en raison de la qualité de l'une des parties. Si, au lieu d'acquiescer *a non domino*, l'*accipiens* avait eu le véritable propriétaire pour auteur, la vente eût été translatrice de propriété. La prescription décennale n'a pour effet que de placer l'acquéreur dans la situation qui lui aurait été faite s'il avait traité avec le maître de la chose.

Mais que faudra-t-il décider entre les ayants cause d'un auteur commun? Celui qui n'a pas transcrit pourra-t-il opposer la prescription décennale à ceux des acquéreurs qui auront rempli cette formalité? Au premier abord, il peut paraître bizarre que l'on traite moins favorablement celui qui a acquis du véritable propriétaire que celui qui a acquis d'un simple possesseur. Il n'y a pourtant là nulle inconséquence, ce n'est qu'une application des principes que nous développons il n'y a qu'un instant.

Quand l'acquéreur se trouve en présence du propriétaire, sa situation est réglée par les principes de la prescription. Mais entre ayants cause du même auteur, c'est une question de préférence qui s'agit, et l'on doit appliquer la loi sur la transcription. A l'égard

des acquéreurs subséquents, la vente non transcrite est considérée comme non avenue; elle ne peut donc leur être opposée. Si l'acquéreur veut faire abstraction de son titre, il ne peut plus invoquer la prescription décennale, il ne peut que se prévaloir de la prescription trentenaire. Mais alors ce ne sera plus en vertu d'un titre qu'il aura acquis la chose : c'est en vertu d'une possession prolongée, et il n'opposera à l'acquéreur qu'une fin de non-recevoir qu'il eût pu opposer à toute autre personne; ce point de doctrine est aujourd'hui parfaitement établi.

## CHAPITRE II.

### *Du juste titre en matière d'usucapion de servitude.*

Quand le titre émanant *à non domino* ne contient aucune restriction relativement aux droits réels, qui peuvent grever la propriété, il colore d'une façon absolue la possession, et sert à faire acquérir la propriété franche et libre. C'est là, du moins, ce que nous espérons démontrer.

L'article 706 nous dit que les servitudes s'éteignent par le non-usage pendant trente ans. Nous laissons de côté cette règle générale, qui peut être invoquée par celui-là même qui a constitué la servitude. Dans cette espèce, il s'agit d'une prescription libératoire dont nous n'avons pas à nous occuper.

Mais on s'est demandé si l'article 2265 ne serait pas applicable dans ce cas; si l'acquéreur de l'im-

meuble déclaré franc et libre ne pourrait pas, par la prescription décennale, le libérer de ses charges, et en acquérir l'affranchissement.

Le juste titre ne réside pas ici dans un titre exprès, mais bien dans l'acte d'acquisition de la propriété, qui est toujours présumée libre.

Un premier système dénie à la prescription décennale l'effet d'éteindre les droits réels qui grèvent l'immeuble. Soit que le titre émane du vrai propriétaire, soit qu'il émane de toute autre personne dépourvue de droit, il est impuissant; il n'y a que la possession trentenaire qui puisse libérer le fond. Ses partisans peuvent invoquer une jurisprudence à peu près unanime et l'autorité de MM. Demolombe, t. XII, n° 4004, et Aubry et Rau, § 255, n. 23.

Quel que soit le respect que nous professons, pour les décisions de la jurisprudence et l'opinion des auteurs que nous venons de citer, nous croyons, avec l'un de nos maîtres, M. Bressolles (*Revue de droit franc. et étrang.*, t. V) (1), que l'acquéreur d'un immeuble peut, s'il a juste titre et bonne foi, prescrire, par dix à vingt ans, les servitudes dont se trouve grevé l'immeuble.

Notre système, nous espérons le démontrer, est conforme aux précédents historiques, aux principes généraux de la matière. Pour l'écarter, il eût fallu une disposition formelle du législateur moderne; or, nous

(1) Voir aussi M. Glasson, *De l'extinction des charges réelles. Revue pratique*, 1872, t. XXXIV, p. 553.

n'apercevons pas de texte qui lui soit contraire, et qui manifeste l'intention d'introduire ici un droit nouveau.

Déjà, dans le droit romain, nous voyons que l'usucapion a pour effet de procurer la liberté des héritages (L. 4, § 29, D., *de usucap.*) Lorsque la *præscriptio longi temporis* a été substituée à l'ancienne usucapion, nous voyons le même effet se produire (L. 16, § 1, C. *de usuf. et hab.*) Ce qu'il importe de remarquer, c'est que ce n'est point le résultat d'une prescription libératoire, mais bien un effet acquisitif de la possession.

Des lois de Justinien, la prescription décennale passe dans notre ancien droit sans aucun changement à cet égard. Si nous interrogeons surtout la coutume de Paris, à laquelle le législateur du code civil a beaucoup emprunté en matière de servitude, nous voyons les mêmes principes posés de la façon la plus nette. L'article 186 de cette coutume portait que « la liberté des servitudes se peut acquérir contre le titre par le temps de trente ans. » Cela n'empêchait pourtant pas de décider que l'acquéreur d'un héritage soumis à des droits de servitude ne pût en acquérir par dix à vingt ans l'affranchissement. Voici comment répondait Pothier à l'objection tirée de l'article 186. « Je réponds » que la prescription de trente ans, qui fait acquérir » la liberté des servitudes dont il est parlé dans l'article 186, est la prescription à l'effet de libérer qui » résulte uniquement du non-usage, et qui en fait acquérir la libération même à ceux qui les auraient

» constituées ou à leurs héritiers. Ce n'est que de cette  
» espèce de prescription qu'il est parlé en l'article  
» 186 qui n'a rien de commun avec la prescription de  
» l'article 114, qui résulte de la possession qu'un ac-  
» quéreur de bonne foi a eu d'un héritage qu'il a pos-  
» sédé comme franc des droits de servitude dont il  
» était chargé » (*Prescription*, n° 139).

Si maintenant nous passons au droit intermédiaire, nous voyons la loi de brumaire an VII, sur les expropriations forcées, disposer : « que les droits de passage, droits de vue, et les autres services fonciers occultes, même ceux patents, dont l'exercice n'est point continu, ainsi que les prestations réelles non rachetables, s'ils n'ont été expressément réservés dans l'état des charges d'adjudication, se prescrivent par le même laps de dix années à compter du jour où leur exercice aura entièrement cessé » (Chap. II, art. 35).

Le langage de Pothier et l'origine de l'article 706 nous montrent parfaitement quel en est la portée et le sens. Il ne s'occupe que d'une prescription extinctive résultant du simple non-usage et dont peut bénéficier celui-là même qui a constitué la servitude. Il contient une règle analogue à celle que formule l'article 617 relativement à l'extinction de l'usufruit. Mais bien autre est suivant nous, la nature de la prescription par dix à vingt ans : elle est toujours acquisitive.

Ce qu'il y a de plus remarquable, c'est que nous voyons les adversaires de notre système prétendre que l'article 617 n'empêche pas l'application de l'article 2265 ; or l'article 706 est la reproduction exacte

de l'article 617 ; le mot *servitude* est seulement substitué au mot *usufruit*. Comment le législateur se serait-il servi d'une formule identique pour exprimer des principes différents ? Si l'on veut prétendre que l'article 706 statue d'une façon absolue, il faut interpréter de la même façon l'article 617. Nos adversaires reculent ; ils se refusent à admettre une pareille conséquence ; ils ne peuvent pourtant pas échapper à ce dilemme, sans tomber dans une contradiction manifeste, et sans créer des distinctions là où la loi n'en a pas établi.

Mais, ajoute-t-on, la différence est grande entre l'usufruit et les servitudes. La prescription par dix à vingt ans peut faire acquérir l'usufruit, tandis qu'il faut une prescription de trente ans pour faire acquérir les servitudes. Pour répondre à l'objection, il n'est même pas nécessaire d'adopter le système de ceux qui pensent que la prescription décennale peut arriver à constituer une servitude. Il suffit de remarquer que, par cela seul que l'argument prouve trop, il ne prouve rien. S'il y avait une corrélation exacte entre l'acquisition et l'extinction, il faudrait décider qu'il n'y a que les servitudes qui sont acquises par une possession trentenaire qui puissent s'éteindre par le même mode. Comme il n'y a qu'une classe de servitudes, les servitudes continues et apparentes, qui puissent s'acquérir par trente ans de possession, si une charge foncière d'une autre nature venait à être stipulée au profit d'un fonds, elle jouirait du bénéfice de l'imprescriptibilité. Enoncer une pareille conséquence, c'est condamner l'argument.

Non ! suivant nous, l'analogie est parfaite entre le cas où il s'agit de l'extinction d'une servitude et celui où il s'agit de l'extinction d'un usufruit. On ne peut davantage prétendre que dans une hypothèse il serait question de prescription extinctive, et dans l'autre de prescription acquisitive. Si on nous concède que, dans le cas d'usufruit, il y a acquisition et non libération, il faut admettre la même doctrine dans le cas de servitude. Un usufruit existait sur le fonds ; que possède-t-on ? La nue propriété, si on tient la chose du *dominus*, et, de plus, cette partie du droit de propriété qu'on a pu acquérir immédiatement, mais relativement à laquelle on a l'*animus rem sibi habendi*. La situation n'est-elle pas identiquement la même, si c'était une servitude réelle qui paralysait l'exercice absolu du droit de propriété ? L'aliénation portait sur le *dominium* tout entier ; j'ai cru qu'il y avait eu transmission intégrale : je possède la servitude qui démembrait la propriété comme je posséderais l'usufruit. Ce raisonnement nous paraît d'une rigueur telle, qu'il faudrait faire appel à de véritables subtilités pour le repousser. Il faut jouer avec les mots, pour dire, comme on l'a fait, que, « quand on prétend que le propriétaire assujéti possède la liberté de son fonds, c'est un abus de langage, cette liberté-là n'est qu'une pure négation de la servitude, et voilà tout. »

Si l'on pouvait avoir un doute sur le caractère acquisitif de notre prescription, il serait immédiatement levé par l'article 2180. Si l'immeuble hypothéqué se trouve entre les mains de celui qui a constitué l'hy-

pothèque ou de son héritier, la charge réelle ne sera éteinte qu'au moment où l'obligation qu'elle garantit sera elle-même prescrite, c'est-à-dire par un laps de temps de trente années. Mais si cet immeuble passe entre les mains d'une personne qui n'est pas tenue de la dette, et qui a acquis avec juste titre et bonne foi, la prescription s'accomplira par dix à vingt ans, et sera par conséquent acquisitive. Or, tandis que c'est un point vivement controversé que de savoir si l'hypothèque est un démembrement du droit de propriété, personne ne conteste ce caractère à la servitude. Si donc celui qui achète un immeuble avec juste titre peut acquérir la propriété franche de l'hypothèque, pourquoi ne pourrait-il pas l'acquérir franche de servitudes?

Enfin, on a encore essayé de dire que, la servitude étant acquise au profit du fonds, ou n'avait pas à s'enquérir du détenteur de ce fonds, et à distinguer entre le propriétaire qui a constitué la servitude et celui qui possède avec juste titre et bonne foi. Mais c'est là encore un argument qui dépasse le but. Si l'usufruit est une servitude personnelle, il n'en est pas moins un droit réel dû par le fonds, tout comme la servitude. Il faudrait donc appliquer ici le même raisonnement. Comment admettre que la loi n'a pas dû se montrer plus favorable pour celui qui a eu le légitime espoir de devenir propriétaire que pour celui qui n'a jamais été qu'un possesseur de mauvaise foi ?

« Nous pensons que le jurisconsulte doit sur toute » question, et alors même qu'un texte paraît la déci-

» der formellement, chercher d'abord sa solution dans  
» les principes généraux de la matière, tels qu'ils ré-  
» sultent soit du droit naturel et de la raison, soit des  
» précédents historiques du sujet, soit de l'ensemble  
» des textes législatifs en vigueur sur ce point ; c'est  
» alors seulement, et à l'aide de ce moyen, que le  
» texte spécial doit être examiné » (M. Bressolles,  
*loc. cit.*). L'argument que l'opinion contraire tire du  
texte de la loi résulte de la combinaison de l'article  
2264 avec les articles 690 et 706.

Mais l'article 2264 n'est qu'une simple disposition  
de renvoi qui, dans l'espèce, n'a rien de précis et de  
direct. Il est certain que, dans deux articles du Code  
(art. 690 et 706) le législateur s'est occupé de la pres-  
cription des servitudes. Mais a-t-il entendu régler  
dans ces deux dispositions, toute la matière ?  
Non certainement ; nous avons vu quelle était l'ori-  
gine de l'article 706, et ce serait en exagérer outre  
mesure la portée, que de prétendre qu'il vise toutes  
les hypothèses d'extinction des servitudes. L'article 706  
ne s'occupe que du cas où, étant propriétaire d'un  
fonds, je sais qu'il est grevé d'une servitude. Il laisse  
en dehors deux situations qui étaient, autrefois, ré-  
gées par l'article 444 de la coutume de Paris et aujour-  
d'hui par l'article 2265. Il peut se faire que j'acquière  
ou du véritable propriétaire ou d'un *non dominus*.  
Dans le premier cas, j'usucape la liberté du fonds ;  
dans le second, je prescris la propriété et les charges  
qui la grèvent.

D'après un système intermédiaire, dans l'hypothèse

ou je tiendrais mon droit du maître de l'immeuble, l'article 706 serait encore applicable.

Il suffit de remarquer que l'on traiterait plus favorablement celui qui aurait acquis *a non domino*, que celui qui aurait traité avec le véritable propriétaire. Ce serait pourtant le premier qui paraîtrait le plus digne d'intérêt. Du reste, l'article 2180, dans le cas où il autorise à prescrire l'hypothèque par dix à vingt ans, ne distingue pas suivant que l'on tient l'immeuble ou d'un propriétaire ou d'un simple détenteur.

Suivant nous, cette restriction ne serait pas exacte ; dans les deux cas, la prescription décennale sera possible. Le juste titre résidera ici dans le titre général d'acquisition, qui est muet sur l'existence de la servitude. La bonne foi ne sera autre chose que la croyance à la liberté du fonds.

Nous n'avons pas eu à nous poser la question que nous venons d'étudier, à propos de l'usufruit. Tout le monde est d'accord pour admettre que le titre de propriété pourra servir de base à la possession décennale, et décharger aussi le fonds de la charge qui le grève.

Nous venons de voir le titre général comprendre à la fois la propriété et les servitudes, et servir à l'acquisition des droits réels, qui constituent le *plenum dominium*. Nous allons maintenant rechercher si le titre combiné avec la possession peut faire acquérir d'une façon distincte un démembrement du droit de propriété.

Tout le monde est d'accord pour admettre que l'usufruit qui porte sur un immeuble peut être acquis par la prescription de dix à vingt ans. Il est susceptible d'une quasi-possession ; la loi le déclare formellement immeuble ; il est donc atteint par l'article 2265.

Que faut-il décider dans le cas de servitudes réelles ? Il convient d'établir une distinction entre les diverses classes de servitudes, les principes qui régissent leur établissement étant différents, suivant qu'elles appartiennent à telle ou à telle catégorie.

S'occupant des servitudes continues et apparentes, l'article 690 dispose : Les servitudes continues et apparentes s'acquièrent par titre ou par la possession de trente ans.

Dans un premier système, on prétend qu'il ne peut être ici question de juste titre, c'est-à-dire d'acte émanant à *non domino*. Ou on devient immédiatement propriétaire, ou on n'acquiert cette qualité qu'au bout de trente ans. C'est cette solution qui a été consacrée par une jurisprudence à peu près unanime, c'est celle qui est adoptée par les auteurs les plus autorisés : MM. Aubry et Rau, Bressolles, Demolombe, Marcadé.

1<sup>o</sup> Il nous paraît que l'on peut formuler, contre ce système, des objections qui ne manquent pas de gravité. L'article 690 n'exclut point toute autre prescription que celle de trente ans. Il ne parle que de l'acquisition par titre, ou *par la possession* de trente ans. Mais il ne s'occupe nullement de la possession combinée avec le

titre. Pour comprendre la disposition de cet article, il faut le rapprocher de l'article suivant. Le législateur veut établir une opposition entre les servitudes continues et apparentes et celles qui n'ont pas cette qualité. Pour celles-ci, il ne peut être question d'acquisition, par la possession même trentenaire. Tout ce que le Code a entendu dire, c'est qu'il fallait un titre, ou, qu'à défaut de titre, il fallait une possession prolongée pendant trente ans. C'était là une vérité banale, mais qu'il était nécessaire de rappeler là, pour bien préciser le sens de la disposition qui allait suivre.

2° Les précédents historiques sont favorables à cette interprétation. Dans notre ancien droit, on suivait la maxime : Nulle servitude sans titre ; et pourtant, l'on admettait que la possession fondée sur un titre pouvait faire acquérir une servitude ; la prescription trentenaire était seule proscrite. Qu'ont voulu les rédacteurs du Code, si ce n'est bannir la maxime qui s'opposait à la prescriptibilité des servitudes, par la possession sans titre ni bonne foi ? La loi a établi une règle nouvelle ; elle s'en est expliquée ; mais elle n'a pas rejeté la prescription par dix à vingt ans, dans un cas où les coutumes, plus sévères que le Code en cette matière, l'avaient admise.

3° L'argument que l'on fait pour établir la possibilité de l'usucapion d'un usufruit, on peut aussi bien l'invoquer en faveur d'une servitude. C'est le même article (art. 526) qui reconnaît leur caractère immobilier.

4° Enfin, l'on prétend que l'article 2264 ne permet

pas que l'on applique l'article 2265 aux servitudes ? L'article 690 est restrictif et absolu; la forme limitative dans laquelle il est conçu n'est qu'une conséquence de ce principe : que la prescription des servitudes est régie par des règles spéciales. Mais pourquoi ne pas décider aussi que les articles 617 et 706 sont eux aussi limitatifs, et ne peuvent pas être combinés avec l'article 2265 ? On recule devant une pareille conséquence; elle est pourtant fort logique (Conf. Troplong, n° 856).

Cette argumentation a certainement sa force; est-elle de nature à porter la conviction dans l'esprit ? nous n'oserions l'affirmer.

Si maintenant nous passons à la seconde classe de servitudes, servitudes continues non apparentes, et servitudes discontinues apparentes ou non apparentes, nous n'éprouvons plus aucune hésitation. La prescription par dix à vingt ans est inapplicable à leur égard, il ne peut être ici question de titre coloré. La loi est formelle; elle proteste contre toute interprétation qui aurait pour effet d'introduire la prescription en pareille matière. Le législateur ne reconnaît qu'un seul mode de constitution : le titre; il proscrie tous les autres (art. 694). Les termes dont il se sert sont d'autant plus clairs, que nos deux articles se suivent. Dans le premier cas, il est question de titre et de possession; dans le second cas, on rencontre le mot *titre* seul. Or, si l'on invoque un titre qui émane *a non domino*, ce n'est plus le titre seul qui fait acquérir la servitude, c'est le titre combiné avec la possession, c'est plutôt

même, pourrait-on dire, la possession dont on abrège la durée et dont on augmente la force acquisitive, en raison de l'existence d'un titre (Conf. Aubry et Rau, t. III, p. 78 ; Demolombe, t. XII, p. 281).

## POSITIONS.

---

### DROIT ROMAIN.

I. Le paragraphe 2, tit. XIX, lib. II, des Sentences de Paul, n'a pas été interpolé en passant dans la *lex romana Wisigothorum*.

II. A Rome, un particulier pouvait, pour cause d'utilité générale, être contraint à céder son bien.

III. La division des *res Mancipi* et *nec Mancipi* ne correspondait pas à une nécessité politique.

IV. La *manus* exclut la possibilité d'une dot.

V. La chose jugée ne laisse pas subsister une obligation naturelle.

VI. On peut concilier la loi 43, *pr.*, de *jure dotium*, et la loi 10, de *condict. causâ datâ*.

VII. Il est inexact de dire que, sous Justinien, le droit réel de servitude soit acquis par simple pacte et avant toute quasi-tradition.

VIII. Plusieurs personnes ne pourraient posséder la même chose *in solidum* (*Non obst.* — L. 3, D., *uti possid.*, l. XLII, t. 17).

## ANCIEN DROIT FRANÇAIS.

I. Les *antiqua* qui se trouvent dans la loi des Wisigoths sont l'œuvre de Recarède.

II. La communauté légale entre époux est une conséquence de la mainbournie.

## DROIT CIVIL.

I. Les créanciers d'un auteur ne seraient pas admis à se faire un droit de gage du droit de reproduction, à faire saisir ce droit, à le mettre en vente et à imposer ainsi de nouvelles éditions.

II. La réserve est une continuation de la dette alimentaire.

III. L'hypothèque est un démembrement du droit de propriété.

IV. Les effets de la séparation de biens ne remontent pas vis-à-vis des tiers au jour de la demande, dans le cas où cette séparation est la conséquence d'une séparation de corps.

V. Les mots *dernière maladie*, employés dans l'article 2101, doivent s'entendre non-seulement de la maladie dont le débiteur est mort, mais de celle qui a précédé la déconfiture.

VI. La régie ne jouit d'aucun privilège sur les meubles ou sur les immeubles d'une succession, et bien moins encore d'un droit de copropriété qui l'autoriserait à prélever sur la valeur de ces biens le montant des droits de mutation.

VII. C'est au domicile de droit et non au domicile de fait qu'il faut s'attacher pour juger de l'absence ou de la présence dans le cas de l'article 2265.

### PROCÉDURE CIVILE.

I. La péremption d'instance laisse subsister l'aveu précis émané de l'une des parties.

II. Pour être arbitre, il n'est pas nécessaire de jouir des droits politiques.

### DROIT CRIMINEL.

I. Un journal dont le colportage ou la distribution sur la voie publique est défendue par un arrêté préfectoral en vertu de la loi du 27 juillet 1849, peut néanmoins être remis au domicile des abonnés par des agents de l'imprimeur.

II. La tentative d'avortement n'est pas punissable.

### DROIT COMMERCIAL.

I. L'acceptation faite en ces termes : *pour payer à moi-même*, n'est pas valable.

II. Le décret du 24 mars 1848 sur le rechange est encore en vigueur.

### DROIT ADMINISTRATIF.

I. La commission départementale a le droit de communiquer directement ses décisions aux parties intéressées.

II. Le gouvernement n'a pas le droit de dissoudre une association religieuse sur l'unique motif qu'elle n'a pas été légalement autorisée.

III. L'autorisation donnée par le gouvernement de faire des travaux sur une rivière ou d'établir un atelier insalubre, ne met pas obstacle à l'action en dommages-intérêts qui peut appartenir aux parties intéressées.

*Vu par le Président de la Thèse,*

**GUSTAVE BRESSOLLES.**

*Vu par le Doyen,*

**DUFOUR.**

*Vu et permis d'imprimer :*

*Le Recteur de l'Académie de Toulouse,*

**GUIRAUDET.**

- Les visas exigés par les règlements sont une garantie des principes » et des opinions relatifs à la religion, à l'ordre public et aux bonnes » mœurs (Statut du 9 avril 1825, art. 11), mais non des opinions pure- » ment juridiques dont la responsabilité est laissée aux candidats.
- Le candidat répondra, en outre, aux questions qui lui seront faites » sur les autres matières de l'enseignement. »

## TABLE DES MATIÈRES.

### DROIT ROMAIN.

NOTIONS GÉNÉRALES. . . . .	5
CHAPITRE I <sup>er</sup> . — I. — De la <i>justa causa usucapionis</i> . . . . .	9
II. — Distinction de la <i>justa causa</i> et de la <i>bona fides</i> . . . . .	17
III. — De la <i>justa causa usucapionis</i> dans ses rapports avec l' <i>in bonis</i> . . . . .	20
IV. — De la <i>justa causa</i> dans ses rapports avec la possession. De la règle <i>Nemo potest sibi ipse mutare causam possessionis</i> . . . . .	22 24
V. — Des choses requises à l'égard du titre. § 1. — Le titre doit s'appliquer à l'immeuble tout entier. . . . .	29
§ 2. — Le titre doit être valable. . . . .	32
§ 3. — Le titre ne doit pas être suspendu par une condition. . . . .	37
VI. — Du titre putatif. . . . .	47
VII. — Effets de l'usucapion accomplie sur le juste titre. . . . .	56
CHAPITRE II. — Des diverses sortes de justes titres. . . . .	59
CHAPITRE III. — Du juste titre dans ses rapports avec l'usucapion des servitudes. . . . .	111

### DROIT FRANÇAIS.

CHAPITRE I <sup>er</sup> . . . . .	123
I. — Notions générales. . . . .	123
II. — Le titre doit être juste. . . . .	126
III. — Le titre doit être réel, valable et définitif. . . . .	141
IV. — Comment le possesseur doit justifier de son titre. . . . .	154
CHAPITRE II. — Du juste titre en matière d'usucapion de servi- tudes. . . . .	166