LA HOUILLE BLANCHE

Revue générale des Forces Hydro-Electriques
et de leurs applications

Novembre 1902. — N° 7.

*La Houille noire a fait l'Industrie moderne ;
la Houille blanche la transformera.*

Ce que le Congrès n'a pas dit

**Les droits de riveraineté et la Jurisprudence.
L'arrêt Bergès est-il vraiment juridique ?**

Ce qu'il y a de plus agréable dans un congrès, ce n'est point d'y parler, ce n'est point même d'y écouter des conférences, si intéressantes qu'elles puissent être, mais c'est surtout, à notre avis du moins, de se mêler aux nombreux groupes formés au hasard et d'écouter les réflexions de chacun. Il est facile de faire ainsi une ample moisson de remarques originales et de se rendre un compte exact de ce qui intéresse les uns et les autres, sur tous les points et un peu dans tous les milieux. C'est ainsi qu'au Congrès de la « Houille blanche », nous avons pu nous apercevoir que beaucoup de congressistes venus pour étudier les nouveaux projets de législation aimaient à se renseigner sur la loi existante, cherchant à connaître les dernières décisions de la jurisprudence, et à se faire une idée exacte de l'application que reçoivent en pratique les droits de riveraineté.

Peut-être nous permettra-t-on de revenir aujourd'hui sur quelques-unes de ces questions, et de donner pour titre à cet article l'interrogation que nous avons entendu si souvent répéter, surtout pendant la visite des usines de Lancey. Après l'admiration spontanée qu'ont fait naître, chez nous tous, la vue des travaux accomplis par Bergès et l'inoubliable spectacle de cette usine, trahissant à chaque étage l'intelligente et tenace volonté de son créateur, une pensée venait tout naturellement à l'esprit : « Est-il vrai qu'à un certain moment le prix de tant d'efforts a été menacé d'une démolition ordonnée par justice et de ces deux décisions contraires, l'une du tribunal de Grenoble du 5 avril 1900, l'autre de la cour de Grenoble du 7 août 1901, laquelle est vraiment juridique et conforme à la loi ? ».

I

Pour bien comprendre l'arrêt de la cour, il est indispensable de remonter d'abord aux faits du procès lui-même et ensuite au jugement qui avait été rendu.

On sait que, dans l'ancien droit, un privilège féodal, aboli dans la nuit historique du 4 août 1789, donnait aux seigneurs hauts-justiciers, la propriété des cours d'eau non navigables ni flottables. Sans nous appesantir autrement sur le caractère de cette propriété, sans nous demander si elle était pour eux un droit absolu de disposer de la chose possédée, ou simplement un droit « d'usage général », nous constaterons, comme un principe acquis, que le seigneur

avait le droit incontestable de concéder à des tiers la jouissance de ces cours d'eau et qu'il se créait ainsi des revenus en les « albergant », c'est-à-dire en les donnant à bail pour une durée perpétuelle, moyennant une redevance annuelle et un droit d'entrée (1). Le Code civil qui, en 1804, ne statuait que pour l'avenir, a laissé aux contrats de cette nature toute leur valeur juridique ; les héritiers ou ayants-cause de l'albergataire se trouvent encore aujourd'hui régulièrement usagers, même au regard de l'administration, et ils peuvent céder ou aliéner ce droit qui fait partie de leur patrimoine.

En vertu de ces principes, M. Bergès pouvait se croire légitimement propriétaire de toutes les eaux du Vorz, dont il avait fait la dérivation jusqu'à ses turbines, puisqu'il avait acquis de M. de Miribel, en vertu d'un acte du 13 août 1898, tous les droits que celui-ci possédait sur ce ruisseau. Or ces droits, loin de constituer pour la famille du vendeur un reste de privilège féodal, auquel cas ils auraient été supprimés au 4 août 1789, n'étaient que le produit d'une acquisition faite en 1700, par les auteurs de M. de Miribel, d'un sieur Dalin, lequel était lui-même à cette époque le titulaire d'un albergement consenti le 15 octobre 1537 à un roturier, le sieur Jean Jouclet, par le seigneur Guigues de Commiers, haut justicier en Grésivaudan.

Dans cet acte rédigé en latin, vieux de trois siècles et demi, mais absolument régulier et conforme aux principes de l'époque, il est dit que le seigneur de Commiers albergé tous les moulins, pressoirs, battoirs situés dans le Vorz « cum decursu aquæ, ripagio » ce qui semblait signifier que le ruisseau en entier — l'eau, la pente et le lit, — étaient compris dans l'albergement. En tous cas, pour plus de prudence, Bergès, propriétaire, en vertu de cet acte, au moins des droits de riveraineté considérables de la famille de Miribel, traitait avec tous les industriels utilisant le Vorz pour les moulins ou l'irrigation et même avec la majeure partie des propriétaires riverains, devenant ainsi propriétaire de la presque totalité des droits de riveraineté le long du ruisseau du Vorz. Il se crut donc en droit d'en dériver soit la totalité, soit la presque totalité, par deux conduites dont l'une fut mise en service le 20 décembre 1890 et l'autre le 20 juillet 1894 : l'installation fut terminée le 15 octobre 1898, par un bassin analogue à l'écluse d'un moulin. Il n'est point dénié que, à cause du brusque changement de pente de la montagne entre le point de dérivation et celui

(1) Cette redevance s'appelait le « cens », le droit d'entrée s'appelait « introge ». Le droit de mutation perçu par le seigneur à tout changement d'albergataire s'appelait droit de « lods et ventes ».

d'utilisation, la restitution des eaux était impossible, l'écoulement des eaux du Vorz se faisant par le ruisseau de Lancey.

C'est alors que quelques propriétaires qui, seuls, avaient refusé à Bergès la vente de leurs droits de riveraineté, les mirent en commun et fondèrent, sous la présidence de M. Malleville, une société ayant pour but de leur donner de la valeur et notamment d'obtenir et de répartir entre chacun des adhérents une indemnité à obtenir par voie judiciaire de M. Bergès.

L'assignation fut lancée le 12 juin 1839; elle indiquait que Bergès dérivait une partie des eaux du Vorz, au préjudice des requérants.

Le tribunal, saisi de la discussion, rendit le 5 avril 1900, un long jugement dont nous devons donner une rapide analyse.

Il déclare n'avoir pas à se préoccuper de la détermination exacte de l'eau que dérive Bergès, et se borne à constater en fait que celui-ci a, par ses travaux, « presque » mis à sec, le lit du Vorz, et, qu'en absorbant à *peu près* la totalité des eaux du ruisseau du Vorz, il a réduit *presque* à néant les droits de riveraineté de tous les propriétaires d'aval.

Ceci posé, le tribunal déclare : 1^o) que l'acte d'albergement dont se prévaut Bergès n'est pas suffisant pour lui donner le droit d'utiliser comme sa chose tout le ruisseau du Vorz, si ce n'est à l'égard de M. de Miribel; que, sans doute, Guigues de Commiers avait le droit de concéder la propriété du Vorz à Jean Joulet; que M. de Miribel peut prouver, sinon avec certitude, au moins avec vraisemblance, que les droits de Jean Joulet sont revenus à sa famille par une série d'acquisitions particulières, et qu'il ne les détenait pas comme un privilège féodal attaché à la personne d'un de ses auteurs (1); mais que l'étude de ces questions est inutile pour le tribunal, par suite de l'interprétation qu'il entend donner à l'acte d'albergement précité; que cet acte ne signifie pas que Jean Joulet et, par suite, ses successeurs, aient jamais été propriétaires *du ruisseau en entier*, mais seulement des *moulins échelonnés* sur son cours (2).

2^o) Qu'il faut donc examiner le procès d'après les termes de l'article 644 et de l'article 645 du Code civil, c'est-à-dire d'après la législation moderne; que si l'article 644 permet l'utilisation des eaux au profit d'un riverain, c'est à la condition expresse que l'eau employée fasse retour à la rivière, — que ce n'est pas le cas de Bergès, qui s'approprie toute l'eau, ou presque toute l'eau, sans restitution; que si l'article 645 permet au tribunal de faire un règlement d'eau, ce n'est que dans le cas où « il s'agit d'établir un roulement

pour les eaux, de façon « à ce que des conflits incessants » ne se produisent pas entre riverains », mais que, Bergès prenant toute l'eau, on peut « se demander à quoi servirait un règlement d'eau en face de l'appropriation à peu près absolue émanant de Bergès ». — Enfin, que les demandeurs ont incontestablement le droit, bien qu'ils n'usent ou ne puissent user des eaux coulant au droit de leurs fonds, de faire supprimer les travaux de Bergès, pour que ce dernier ne vienne pas ensuite au bout de trente ans invoquer la prescription.

En conséquence, le Tribunal condamne Bergès à la suppression de tous ses travaux sur le Vorz, dans le délai d'un an à compter de la signification du jugement, avec astreinte de 5 francs par jour de retard.

La gravité d'une pareille décision ne peut échapper à personne; non pas seulement à cause des conséquences matérielles qu'elle comporte — cela est si évident qu'il est inutile de le faire remarquer — mais encore à cause des principes qu'elle énonce et applique en même temps. M. Bergès est propriétaire, sur une étendue linéaire de 6760 mètres, de toute la riveraineté du ruisseau : ses adversaires, en réunissant leurs droits, représentent une étendue de 920 mètres; d'autre part, d'après les constatations non attaquées du jugement, il dérive la *presque* totalité de l'eau; il semblerait donc, qu'avant de savoir quels sont les principes à appliquer, il faudrait être rigoureusement fixé sur la quantité d'eau dérivée; les mots « presque, à peu près, approximativement » sont vagues et ne satisfont pas l'esprit; en présence d'un conflit aussi sérieux, il n'y a pas de place pour des indications nuageuses.

Notons, en même temps, que les deux parties étaient en désaccord, en fait, Bergès soutenant que s'il dérivait une grande partie des eaux, il en laissait plus que suffisamment pour les besoins des demandeurs.

La lumière sur ces prétentions contraires s'imposait, et c'est ce que la Cour a déclaré dans son arrêt du 7 août 1901. Cette décision nouvelle casse tout d'abord le jugement en ce qu'il a ordonné la suppression du barrage, puis ordonne une expertise pour connaître exactement quelle est la partie dérivée et non rendue par Bergès au cours du Vorz.

Si la cour s'était bornée à faire un dispositif aussi court, il est certain que la solution n'offrirait aucun intérêt. Ce serait un arrêt banal, destiné seulement à éclairer les magistrats sur un point de fait insuffisamment étudié ou mal défini; quelques lecteurs se contentant d'un aperçu superficiel ont pu garder le souvenir d'une décision incomplète, demandant un autre arrêt pour solutionner le débat. Il n'en est rien et l'examen du dispositif en entier, et même des motifs, est particulièrement intéressant.

Nous donnons ici le texte intégral du dispositif :

« La Cour, faisant droit en tant que de raison à l'appel, sans s'arrêter néanmoins à la fin de non recevoir tirée de l'acte d'albergement du 15 octobre 1437, lequel a été avec raison écarté par les premiers juges, réforme le jugement du Tribunal civil de Grenoble, du 5 avril 1900, en ce qu'il a condamné Bergès, par application de l'article 644 du Code civil, à supprimer les ouvrages édifés par lui

(1) Les demandeurs soutenaient qu'un des auteurs de M. de Miribel, le comte de Valory, était devenu propriétaire avant 1789 des droits de Jean Joulet; ils en concluaient que la nuit du 4 août 1789 les avait abolis; M. Bergès soutenait d'abord que cette affirmation était en fait inexacte, et qu'à supposer que M. de Valory fût propriétaire des droits de Jean Joulet, cette propriété, achetée par sa famille d'un roturier, ne pouvait pas constituer un privilège féodal soumis à l'extinction.

(2) Le Tribunal arrive à cette conclusion par une série de considérations sur le sens des mots *decursus aquæ ripagium*.

« au lieu dit « la Gorge », sur le torrent de Vorz, et à rendre à leur cours naturel les eaux qu'il en a dérivées :

« Emendant, dit que Bergès puise dans l'article 644, § 2, le droit d'utiliser pour son usine de Lancey les eaux en litige, à la condition de ne pas nuire par l'exercice de son droit d'usage aux droits des usagers inférieurs, et qu'il y aurait lieu de régler entre les intimés et lui l'usage desdites eaux suivant leurs droits et besoins respectifs, par application de l'article 645, dans le cas où son barrage et sa canalisation dériveraient vers son usine une quantité d'eau excessive et ne laisseraient pas dans le ruisseau de Vorz, même grossi par ses affluents en aval du barrage, un volume d'eau suffisant pour assurer aux demandeurs l'exercice de leurs droits de riveraineté et satisfaire à leurs besoins agricoles, domestiques et industriels.

« Ce faisant, et avant dire définitivement droit, commet les sieurs : 1° Rivoire-Vicat, ingénieur en chef des Ponts-et-Chaussées, à Grenoble ; 2° Gotteland, ingénieur en chef des Ponts-et-Chaussées, à Chambéry ; 3° Pison, inspecteur des forêts, à Grenoble ; experts nommés d'office, à défaut par les parties d'en convenir dans le délai fixé par l'article 365 du Code de procédure civile, lesquels prêteront serment devant le premier président ou le magistrat qui le remplacera ; et pourront être, en cas d'empêchement ou de refus, remplacés par ordonnance sur requête, à l'effet de rechercher et vérifier :

« 1° L'état et l'étendue des riverainetés respectives, la situation réelle du torrent de Vorz depuis la création de la prise d'eau de Bergès et le volume de ses eaux au-dessous du barrage aux diverses périodes de l'année, soit qu'elles échappent au barrage, soit qu'elles proviennent de ruisseaux affluents en aval ou de l'écoulement naturel du sol.

« 2° Si l'état des lieux et l'escarpement des rives permettent ou non aux parties de Me Jullian d'user des eaux pour l'irrigation, ou si elles peuvent les utiliser pour une industrie quelconque.

« 3° Si les eaux que le barrage laisse dans le ruisseau ou qui l'alimentent en aval, dans le cas où elles seraient utilisables par Collomb, Malleville et autres, sont ou non suffisantes pour leurs divers besoins et pour l'exercice normal de leurs droits de riveraineté.

« Donne également mandat aux experts — pour le cas où la dérivation opérée par Bergès vers son usine de Lancey, leur paraîtrait constituer un usage abusif des eaux du torrent, et préjudicierait aux usagers inférieurs en leur enlevant, en tout ou partie, l'eau à laquelle ils ont droit — de rechercher et d'indiquer à la Cour les moyens les plus propres, à sauvegarder et à concilier les droits et les intérêts respectifs, en réglant entre parties le mode de jouissance du torrent et en opérant entre elles une répartition équitable de ses eaux, suivant leur volume et leur plus ou moins grande utilité, la nature et l'importance des besoins auxquels elles doivent être affectées, ainsi que suivant l'état et la longueur des riverainetés respectives ».

*
* *

Il résulte donc de ce texte : 1°) que la Cour se référant à l'interprétation donnée par le Tribunal à l'acte d'albergement invoqué par Bergès, le trouve insuffisant pour asseoir les droits de ce dernier à l'égard des demandeurs sur tout le ruisseau ; 2°) qu'elle consacre le droit de Bergès d'user de l'eau d'après l'article 644, même *sans la restituer*, pourvu qu'il n'en prenne pas d'une façon abusive, c'est-à-dire plus que la quantité d'eau à laquelle sa riveraineté lui donne droit ; 3°) que, même dans le cas d'un abus actuel par Bergès, il ne saurait être tenu de briser son barrage avant que les experts aient renseigné la Cour, en soumettant à celle-ci, sous forme d'un règlement d'eau les moyens les plus propres à sauvegarder et à concilier les droits des parties.

Autrement dit, la Cour fait aux parties de la cause, l'application des articles 644 et 645, que le Tribunal avait

déclaré inopérants dans l'espèce, et c'est en cela que l'infirmité du jugement entrepris est intéressante. Nous avons entendu dire qu'en la prononçant, les conseillers de Grenoble avaient fait une bonne action, sauvant de la ruine un travailleur infatigable et un bienfaiteur de toute une région. C'est un point de vue auquel nous n'avons point l'habitude de nous placer pour apprécier le mérite d'un jugement ; à notre humble avis, la Cour a accompli quelque chose de plus difficile qu'une bonne œuvre, elle a fortement motivé un arrêt sur des bases très juridiques que nous allons examiner rapidement.

II

L'article 644 (1) permet à celui dont l'héritage est bordé par une eau courante de s'en servir à son passage pour l'irrigation de sa propriété ; celui dont l'héritage est traversé a le même droit, plus celui de détourner le lit du ruisseau dans ses terres ; tous les deux sont grevés de la servitude de restitution ; le riverain peut user de l'eau, à la charge de la rendre à la sortie de ses fonds à son cours ordinaire.

Après avoir lu cet article, le Tribunal l'avait rapproché de l'espèce qui lui était soumise. Bergès, dit-il, prend l'eau, mais il ne la rend pas ; donc il n'a pas droit à l'application de l'article 644.

Un pareil raisonnement, si exact et si rigoureux qu'il paraisse en la forme, conduirait cependant à faire dire au Code une réelle absurdité. En effet, oublions, pour nous rapprocher le plus possible des hypothèses que le Code a pu prévoir, qu'un industriel soit en cause et supposons même, pour un instant, que Bergès soit un agriculteur prenant l'eau pour les besoins de son irrigation ; il est bien certain que, par le seul fait que les prairies seront inondées, le sol boira une partie de l'eau qui circule à sa surface, et que la restitution prévue par l'article 644 ne sera pas et ne peut pas être une *restitution intégrale*, d'après les termes mêmes du code qui statue en faveur de l'arrosage ; il y aura forcément une partie légalement absorbée, à moins qu'on admette, chose étrange, que le législateur de 1804 appelle « irrigation » l'agréement ou la joie de voir courir l'eau dans des conduites étanches ! Et ce droit d'absorption sera plus considérable pour le propriétaire de la riveraineté double que pour celui de la riveraineté simple, d'abord parce que le premier n'a pas à compter avec la prétention du riverain d'en face, et parce que, si le Code lui permet de faire circuler le ruisseau dans ses fonds, c'est évidemment pour lui faciliter les prises d'eau, et augmenter son arrosage.

L'obligation à restitution ne porte donc que sur la partie des eaux non utilisée, c'est-à-dire sur le surplus.

De même, dans de nombreux cas, la pente du sol a des changements subits qui rendent la restitution de ce surplus impossible ; faudra-t-il dire que le riverain sera déchu du bénéfice de sa riveraineté et ne pourra prendre aucun

(1) Art. 644. Celui dont la propriété borde une eau courante, autre que celle qui est déclarée dépendance du domaine public par l'article 538, au titre de la distinction des biens, peut s'en servir à son passage pour l'irrigation de ses propriétés. Celui dont l'eau traverse l'héritage, peut même en user dans l'intervalle qu'elle y parcourt, mais à la charge de la rendre à la sortie de ses fonds à son cours ordinaire.

volume d'eau, parce qu'il serait dans l'impossibilité de réaliser la restitution ordonnée ? Ce serait ajouter aux termes du Code qui ne fait pas dépendre le droit d'usage de la forme de la terre riveraine, mais du fait seul de la riveraineté.

Aussi la jurisprudence, depuis les premiers jours de l'application du Code civil, a déclaré qu'au cas où une impossibilité matérielle s'opposerait à la restitution du surplus, l'usager ne serait pas pour cela déchu du droit de prise d'eau, sauf à lui à ne pas préjudicier aux droits des autres riverains. Et le moyen de concilier ces deux principes est très simple ; l'irriguant devra disposer son barrage de telle façon qu'il laisse à la partie d'aval la quantité d'eau qu'il lui aurait rendue après son usage et à la sortie de son fonds, si la disposition des lieux l'avait permis. Jamais la doctrine n'a eu la moindre hésitation, et les nombreuses sources que j'ai citées ailleurs (1) indiquent que la jurisprudence est unanime dans le même sens ; franchement, on se demande quelle est l'objection que le voisin, même le plus difficile, pourrait opposer à une pareille solution qui ne date certes pas de l'arrêt Bergès (Cassation, Dalloz, 1885, 1, 179 et Dalloz 1870, 1, 335. Cours d'appel, 1886, 2, 124 ; 1873, 2, 88 ; 1895, 2, 309).

* *

Ces principes restent les mêmes lorsqu'on les applique à l'industrie et non à l'agriculture ; bien que l'article 644 ne vise que les usages agricoles, il est évident que cette disposition ne saurait être interprétée dans un sens trop restrictif et que le riverain a le droit d'user de l'eau pour les usages industriels et la création d'une chute aussi bien que pour l'irrigation, avec les mêmes facilités et la même réserve.

Aussi la Cour de Grenoble, loin de confirmer sur ce point le jugement entrepris, a-t-elle appliqué d'une façon très heureuse une jurisprudence plus vieille, mais meilleure, en disant que l'industriel riverain « satisfait suffisamment aux « prescriptions légales en laissant à la sortie de son fonds, « les eaux qu'il n'a pas absorbées s'écouler suivant leur « pente naturelle, si l'état des lieux et la disposition du sol « les empêchent de regagner leur lit primitif, et que l'im- « possibilité de restituer le surplus des eaux au cours duquel « elles ont été dérivées, ne saurait priver celui dont elles « traversent l'héritage du droit de s'en servir, en les détour- « nant même vers un fonds non riverain », il s'ensuit donc que, contrairement à la thèse du Tribunal, le riverain Bergès, même sans restitution du surplus, a rigoureusement le droit de se placer sur le terrain de l'article 644.

Mais alors se présente une difficulté : celle de déterminer dans la pratique la quantité d'eau à laquelle chaque riverain a droit, ou, si l'on veut, la quantité d'eau que l'industriel devra restituer à la sortie de son fonds, ou encore — ce qui est la même chose — la quantité d'eau au minimum qu'il ne devra pas détourner et qu'il laissera couler en aval de son barrage à la disposition des riverains inférieurs.

(1) Voir mon traité sur la *Législation des chutes d'eau*, édition de 1902, chez A. Gratier et J. Rey, à Grenoble.

C'est là qu'intervient l'article 645 (1) du code civil donnant au tribunal le droit de régler la contestation des parties ; les juges reçoivent de cet article la mission la plus large, car il n'y a pas dans nos lois de termes plus vastes que ceux qui les chargent de « concilier les parties en tenant « compte des intérêts respectifs de l'agriculture et de « la propriété ». M. Baudry-Lacantinerie, commentant l'article 645, dans son volume des « Biens », longtemps avant l'arrêt Bergès, constate que le règlement d'eau entre les parties peut porter sur la *quantité* d'eau à dériver et la *durée* de la jouissance des riverains. Et ce règlement est d'autant plus nécessaire, comme le faisait remarquer M. le Conseiller d'Etat Pelet, au moment de la rédaction du Code civil sur l'article 644, que l'un des riverains peut par une absorption indiscrete prendre toute l'eau. Il ne s'agira pas, en effet, de tout lui supprimer dans l'avenir parce qu'il aura tout pris dans le passé, mais de le ramener à la portion congrue à laquelle il a droit. On se demande comment le Tribunal, pour ordonner la suppression du barrage Bergès, a pu admettre que « le seul fait de son « appropriation complète dont il s'est rendu coupable doit le mettre en dehors de l'application de l'article 645 » et dire, en ajoutant aux termes et à l'esprit de la loi, « que le règlement d'eau n'est fait que pour régler des conflits entre des intérêts industriels et des intérêts agricoles, ou pour amener un roulement dans les périodes d'usage des eaux » ; s'il en était ainsi, il faudrait déclarer que, contrairement à l'usage constant, jamais il ne pourra y avoir règlement d'eau entre deux usiniers qui ont besoin de l'eau aux mêmes heures, alors que, dans la pratique, il est absolument nécessaire de réglementer le volume de leurs dérivations simultanées, et que le règlement ne portera jamais que sur la répartition des durées d'usage attribuées à chacun. On comprend donc pourquoi la cour a prononcé que, le volume exact des dérivations de Bergès étant connu, le règlement d'eau serait ou non nécessaire suivant que cette « dérivation excéderait ou n'excéderait pas la part des eaux soumises à son droit d'usage ».

Par une circonstance fortuite, à peu près à la même date que l'arrêt Bergès, le 24 juillet 1901, la Cour de cassation rejetait un pourvoi contre une décision de la Cour de Nancy qui avait été prononcée dans une espèce tout à fait semblable à celle de la Cour de Grenoble. A cause d'un obstacle matériel et infranchissable, un sieur Soleur ne pouvait restituer au cours d'une rivière dont il était riverain, l'excédant non utilisé de l'eau qu'il lui empruntait pour son irrigation. Son adversaire au procès, un sieur Abémont, entendait l'empêcher de continuer son irrigation en se basant exclusivement sur l'absence, d'ailleurs reconnue, de toute restitution. La Cour de Nancy déclara que Soleur ne devait pas être déchu de son droit de riveraineté par suite des obstacles matériels qui empêchaient l'eau de revenir à la rivière, et constatait en même temps qu'un règlement d'eau intervenu devant le premier juge, confor-

(1) Article 645. S'il s'élève une contestation entre les propriétaires auxquels les eaux peuvent être utiles, les tribunaux, en prononçant, doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété, et, dans tous les cas, les règlements particuliers et locaux sur le cours et l'usage des eaux doivent être observés.

mément à l'article 645, empêchait que les droits du demandeur fussent diminués par ce fait.

La Cour suprême, statuant à son tour, proclama que rien n'était plus conforme aux articles 644 et 645 et refusa d'admettre le pourvoi du sieur Abémont.

Trente-neuf ans plus tôt, le 4 décembre 1861, elle avait déclaré que l'article 645 pouvait et devait s'appliquer aux espèces dans lesquelles il y a absorption totale par un riverain, c'est-à-dire dans le cas où une réglementation est une mesure essentiellement nécessaire et urgente. Que l'on prenne donc l'arrêt le plus ancien ou l'arrêt le plus nouveau de la Cour de cassation, les principes admis par la Cour de Grenoble s'y trouvent consacrés; et l'arrêt Bergès n'a qu'un mérite : celui d'être jusqu'à présent le plus jeune et le plus connu.

..

A supposer que l'expertise ait eu lieu entre Bergès et ses adversaires, quel en aurait été le résultat ?

Sur ce point, on ne peut fournir que des hypothèses, puisque, à la suite d'une transaction, les membres de la Société Malleville ont cédé tous leurs droits éventuels à Bergès; mais on peut donner au moins l'allure générale des règlements d'eau tels qu'ils sont journellement approuvés par les tribunaux.

Et, d'après ces principes, on va voir que la première question qui se serait présentée aux experts aurait été la suivante : la Société Malleville peut-elle faire usage de l'eau dans les conditions actuelles ? Dans ce cas, l'expertise lui aurait accordé un droit à une quantité déterminée. Si, au contraire, il eût été démontré à l'expertise que le droit des riverains ne pouvait être utilisé par les consorts Malleville, Colomb, etc., à cause du surplomb extraordinaire des rives au droit de leurs fonds, — ainsi que l'a toujours affirmé Bergès — le rapport des experts leur aurait radicalement refusé toute attribution.

Ainsi que le fait admirablement remarquer Demolombe (*Traité des Servitudes*, tome I, nos 156-160 et suivants), la base de l'article 644 et sa raison d'être se trouvent dans les besoins de l'irrigation. A l'origine, les difficultés ne provenaient que de l'arrosage et, dans les premiers règlements d'eau qui ont été faits, les experts n'ont eu à se préoccuper que de la quantité d'eau qu'absorbent les terres, par unité de surface. Si l'abondance des eaux permettait d'abreuver largement et sans compter tous les terrains en bordure, la difficulté ne pouvait être considérée comme sérieuse : les experts constataient seulement la présence d'une mauvaise chicane de la part du demandeur (1). Si, au contraire, la totalité des eaux était insuffisante, les experts répartissaient les parts proportionnellement à la surface d'irrigation, si bien que l'on a pris l'habitude invétérée, d'ailleurs parfaitement justifiée — Demolombe le disait déjà en 1860 — d'établir le volume dû à chaque propriétaire proportionnellement à l'aire de ses domaines, et aussi à ses besoins. Il serait absurde de ne tenir compte que de l'un

ou de l'autre de ces éléments d'appréciation : un propriétaire d'un grand domaine qui n'irrigue pas ne saurait demander pour lui un gros volume d'eau sous prétexte qu'il possède la surface la plus considérable; de même un propriétaire voulant faire une irrigation absolument complète ne pourrait priver d'eau les propriétaires inférieurs, sous prétexte que, même en la prenant toute, il n'en a pas encore assez pour les besoins de son exploitation. Chacun donc se réduira dans une proportion que les experts, et après eux le tribunal, devront estimer au mieux des intérêts de chacun.

Il en sera de même pour le règlement d'eau en matière industrielle. La quantité des droits de riveraineté acquis par l'industriel entrera pour une large part dans le calcul de la quotité afférente à son usine, ainsi que l'importance de ses besoins comparés à ceux des agriculteurs et aux industriels qui seraient co-riverains.

Dans un cas, cependant, une des parties litigantes n'aura droit à rien; c'est celui où il est prouvé qu'elle ne peut point arroser, ni prendre l'eau pour ses installations industrielles, par exemple en raison de l'escarpement des rives. Et ce riverain ne saurait légitimement crier à la spoliation : puisque son droit d'usage est actuellement impraticable, il n'y a pas d'inconvénient à ce qu'on lui prenne toute l'eau. Quant aux mystères de l'avenir, aux modifications qui peuvent se produire dans son terrain, aux découvertes scientifiques qui lui permettraient plus tard de puiser de l'eau, il n'a point à s'en inquiéter; le règlement d'eau est fait pour le moment et les circonstances dans lesquelles il est écrit, et pourra toujours être modifié à la demande de la partie qui justifiera d'un changement dans ses besoins ou dans la situation de ses immeubles.

Et ce riverain même trouve encore intérêt à cette décision qui l'écarte actuellement de toute répartition. Ce règlement devient pour lui un titre opposable à ses co-riverains par lequel il est constaté, en leur présence, que cette privation de tout usage n'a d'autre cause que l'impossibilité actuelle où il se trouve de dériver de l'eau, titre qui empêchera que ceux-ci invoquent la prescription contre lui si jamais, par suite de circonstances imprévues, il peut matériellement prendre un volume quelconque et veut user de cette facilité.

III

A la suite de cet arrêt, de nombreuses études ont été faites, au point de vue théorique, sur la nature intrinsèque des droits de riveraineté; une des meilleures, peut-être, la plus complète et la plus claire est, sans contredit, celle de M. Henri Capitant, professeur de Droit civil à l'Université de Droit de Grenoble (1) qui, dans son commentaire imprimé au 10^e cahier de Dalloz (2) se prononce énergiquement, sans réserve et reconnaît à l'arrêt Bergès un caractère profondément juridique. Puis, se plaçant exclusivement sur le terrain de la théorie, M. Capitant est conduit à se demander, tout à fait en dehors de l'arrêt, si le langage

(1) Cela s'est produit souvent, on affirme même dans les traités les plus sérieux que le mot « rival » vient de riverain, les litiges étant plus souvent inspirés par des questions de personne que par des questions d'agriculture.

(1) Nous avons déjà analysé un remarquable rapport de M. Capitant, fait au Conseil municipal de Grenoble, sur la question de l'éclairage électrique. Voir la *Houille Blanche*, nos 3 et 4.

(2) Année 1902, 2^e, page 225.

rigoureux du Droit permet de dire que l'article 644 crée réellement « une indivision d'usage entre les riverains ». Il ne partage point cette opinion et reproche à Laurent, à Baudry-Lacantinerie et à moi, de l'avoir adoptée. Si la note avait été rédigée quelques semaines plus tard, son énumération aurait pu comprendre aussi M. Pillet, le distingué professeur de Droit à l'université de Paris qui s'y est également rallié (1). D'après M. Capitant, « il faut se méfier d'une tendance dangereuse qui porte les jurisconsultes à grouper trop facilement les rapports juridiques, pour les réduire à quelques catégories peu nombreuses, dans lesquelles chacun d'eux trouve sa place, au risque parfois de perdre sa souplesse et sa physionomie propre ». Ce droit, à son avis, doit occuper une catégorie toute spéciale, *sui generis*, il sera « commun » entre tous les riverains, sans présenter tous les caractères du droit « indivis ».

Beaucoup plus habitué aux discussions pratiques des plaidoiries qu'aux considérations spéculatives de l'Ecole de Droit, je me garderai bien de discuter longuement sur une question de cette nature. Pourvu que l'on admette que le droit de riveraineté est un droit « utile », qu'il peut se vendre, se donner, se prescrire, surtout *se régler* en tout état de cause, en un mot, qu'il est un bien pour le patrimoine dont il dépend — et M. Capitant est sur tous ces points, absolument affirmatif, — sa classification dans la série très connue des « droits indivis » ou dans une catégorie spécialement créée pour lui, m'est complètement indifférente. Néanmoins, si je risquais une excursion dans le domaine de la théorie, je dirais franchement que les raisons données par M. Capitant, ne m'ont pas convaincu : « L'indivision, nous dit-il, en prenant la mitoyenneté comme type, est un droit qui porte sur chaque parcelle de la chose commune ; chaque pierre du mur mitoyen appartient à l'un et à l'autre des voisins. Les riverains de l'eau courante sont dans une situation différente : leurs droits sont échelonnés le long du cours d'eau et ne frappent pas toutes les sections de ce cours d'eau, mais seulement celle qui correspond à l'étendue des rives dont ils sont propriétaires ; le raisonnement devient plus frappant quand on suppose le cours d'eau arrêté ; chacun peut se servir de l'eau qui baigne son fonds. C'est sur cette eau que porte son droit d'usage, et non sur celle qui baigne les fonds supérieurs ou inférieurs ». Et M. Capitant conclut que les riverains du cours d'eau ressemblent aux riverains d'une rue qui jouissent des servitudes de vue, et d'égout sur la rue, mais cependant n'en sont ni co-propriétaires, ni même co-usagers par indivis.

Sans même me demander s'il n'est pas un peu étrange d'étudier l'article 644, c'est-à-dire le régime des eaux courantes, en supposant les eaux arrêtées et stagnantes, je trouve inexact de dire que moi, riverain, je n'exerce mon droit à l'eau que sur la section qui est placée au droit de mon fonds ; d'abord, je puis très bien, en m'entendant avec un riverain d'amont, prendre sur lui-même l'eau qui me

revient, si cela m'est plus commode ; ensuite, si je suis seul à avoir le besoin et le désir de prendre de l'eau, je puis la détourner toute entière, sans être inquiété, bien que *l'exercice de mon droit se répercute en dehors des limites de mon fonds*, jusque sur les riverains d'aval, puisque je prends l'eau qui aurait dû arriver sur leur terrain. Et lorsque les riverains, sortant de leur tolérance, voudront faire cesser cet état de choses, que me diront-ils ? Ils me rappelleront qu'ils sont mes co-usagers, qu'ils ont, en principe, le même droit que moi sur la rivière, que l'étendue de ce droit n'est pas déterminée pour chacun, mais qu'il faut sortir de cette indétermination, en faisant attribuer à chacun, par un règlement d'eau, le volume auquel il a droit. Ce raisonnement, très légal, n'est-il pas, en somme, celui qu'emploie tout propriétaire de *droits indivis* pour sortir de l'*indivision* ? Quant à l'assimilation entre la rue et le cours d'eau, il me paraît impossible de l'admettre, si ce n'est sous le bénéfice du vieux proverbe latin : *semper comparatio claudicat*. Les propriétaires des terrains adjacents à la rue, ne pourront jamais se livrer à une appropriation quelle qu'elle soit de la voie publique et ils ne sauraient même se créer, par une longue possession, le droit d'y recueillir les eaux pluviales, si ce n'est à titre purement précaire et par une tolérance toujours révocable de l'administration. De même, pourrait-on faire remarquer, sans naïveté, que le propriétaire des deux côtés de la route n'aura jamais le droit de la détourner sur son fonds ? Au contraire, la simple lecture des deux paragraphes de l'article 644, montre que les riverains n'ont pas seulement que des droits de vue sur l'eau qui circule en face d'eux.

Aussi préférons-nous encore, sans y attacher plus d'importance que cela ne vaut, la vieille théorie de l'indivision...

*
* *

Concluons : L'arrêt Bergès résume à lui seul tous les principes connus et depuis longtemps appliqués en matière des droits de riveraineté : le bien connaître, c'est approfondir l'étude — trop négligée — des articles 644 et 645 du Code civil.

Les conversations des congressistes, comme le cours de l'eau, suivant toujours une pente naturelle vers un but pratique, sont sujettes à de fréquentes dérivations. C'est pour cela que l'on s'est encore entretenu de beaucoup de sujets, tels que le conflit des droits de pêche et de la force motrice, des échelles à poissons ordonnées par la loi de 1865, de la revendication des syndicats de pêcheurs, de l'assèchement des sources, des droits de fouille, etc.

Nous reparlerons de tout cela.

(A suivre)

Paul BOUGAULT,
Avocat à la Cour d'Appel de Lyon.

(1) Dans la conférence qu'il a donnée au Congrès, voir la *Houille Blanche*, n° 5. Voir LAURENT : *Principes de Droit civil Français*, tome 7, page 293 ; BAUDRY-LACANTINERIE et CHAUVÉAU : *Des Biens*, page 279 ; Paul BOUGAULT, *La législation des chutes d'eau*, n° 112.