LÉGISLATION

Force motrice supprimée et rivières asséchées par la dérivation des sources.— Principes du Code civil.— Droit de l'expropriant.— Considérations diverses.

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

Notre collaborateur réunit dans un même article diverses décisions qui forment un ensemble intéressant : la propriété des sources est mise en échec par certaines restrictions, et des procès peuvent être engagés au tribunal civil : ces restrictions doivent-elles s'appliquer aux veines alimentaires dont la réunion et la dérivation peuvent porter préjudice à divers ayants droit ? Le Code civil empêche-t-il une expropriation par le fait qu'il a apporté une modification aux droits initiaux du propriétaire d'une source importante ? Telles sont les questions qu'il importe de passer rapidement en revue.

Aperçu d'ensemble sur la propriété des sources et ses restrictions.

— D'après un spirituel jurisconsulte, une source conserve toujours son nom, parce que, même quand elle tarit, elle reste une source de... difficultés ; il est certain, en effet, que la disparition brusque ou même lente et progressive d'une eau coulant à la surface d'un sol crée de très nombreux procès.

Théoriquement, cela ne s'explique guère, puisque le Code civil a classé les sources dans la catégorie des biens soumis à un droit formel de propriété. Si l'on comprend que les eaux des rivières non navigables et même des simples ruisseaux, abandonnées à l'usage collectif des riverains, engendrent des procès, comme toutes les choses communes à plusieurs ayants droit, il est moins normal que la source, propriété d'un seul maître, soit féconde en difficultés.

Mais, pratiquement, on ne saurait contraindre une eau qui jaillit, à rester sur le fonds qui lui donne naissance ; elle s'écoule au contraire sur les terres d'aval, excite les convoitises de chacun, donne lieu à des contrats et à des captages plus ou moins clandestins ; dans certains cas, elle est très importante et prend le nom très mérité de « rivière », même à une faible distance de son origine. Si elle est dérivée ou aveuglée, si la veine alimentaire qui la constitue, est coupée en amont, de nombreux intérêts, soit particuliers, soit régionaux sont compromis ; pour se défendre... ils attaquent l'auteur du trouble.

Le législateur et la jurisprudence ont eu à se préoccuper souvent des situations compromises, et l'on peut codifier avec quelque clarté, malgré leur abondance, les textes et les décisions en examinant successivement le principe de la propriété des sources, et les restrictions apportées au droit du propriétaire.

Pour l'étude de ces restrictions, nous nous occuperons seulement des sources qui, dès la sortie du fonds d'émergence, constituent un cours d'eau public. Les lecteurs initiés au Code civil entrevoient déjà l'article 643 qui ménage les intérêts des usagers des cours d'eau prenant leur origine dans une source importante.

La propriété des sources. — Une source est une propriété privée que le Code civil attribue au maître du fonds d'émergence, propriété réelle malgré les termes un peu équivoques de l'article 642 (1), il ne pouvait en être autrement dans une

législation qui, dans l'article 552 du Code civil, fait du maître de la surface le propriétaire du tréfonds, c'est-à-dire des veines aquifères qui circulent sous cette surface.

Une source n'est que l'écoulement d'une de ces veines, à l'extérieur, soit qu'elle arrive au jour naturellement, soit qu'on l'y ait amenée par des recherches souterraines, ou même des pompes. L'ancien article 641 du Code civil était sur ce point d'un laconisme excellent : « Celui qui a une source dans son fonds *peut en user à sa volonté*, sauf le droit que le propriétaire du fonds inférieur pourrait avoir acquis par titre ou par prescription. » Le Code civil, en employant le mot « user », n'avait pas voulu invoquer un droit d'usage mais bien un droit de pleine propriété, allant jusqu'au droit d'user complètement, c'est-à-dire « d'abuser », en donnant à ce dernier terme son sens juridique, synonyme du droit de « détruire ». Moins heureux, le législateur de 1898, en transformant un peu le Code civil, pour donner une place au nouvel article 643 dont nous parlerons plus loin, a écrit dans l'article 642, « celui qui a une source dans son fonds peut toujours en user à sa volonté, *dans les limites et les besoins de son héritage* ». Ces derniers mots sont parfaitement inutiles, et nuisibles comme toute expression purement de style, dans le domaine juridique ; ils tendraient à faire croire que la jouissance d'une source est limitée par les besoins normaux du fonds sur lequel elle jaillit ; il n'en est rien, et si les auteurs de la loi, pressés d'aboutir, n'ont pas transformé leur texte, malgré les très justes observations qui leur étaient faites (voir mon livre « Législation des chûtes d'eau », 3^e édition, page 18), ils ont copieusement expliqué que le principe de la propriété des sources subsistait intégralement tel qu'il était admis par la jurisprudence à cette époque (1).

Le propriétaire ou la personne qu'il se sera substituée ont donc le droit de faire toutes dérivations.

Exception. — Une des exceptions les plus importantes est écrite dans l'article 643 du Code civil, ainsi libellé : « Si, dès la sortie

p. 269, et la note parue à cette référence, qui indique que la doctrine que l'on pouvait déjà déduire de l'arrêt du 20 février 1907, [Dalloz 1908, I, 227, affaire Dame Mauduit contre Noël.] se trouve confirmée.

(1) La jurisprudence était à ce moment aussi bien qu'aujourd'hui, dans le sens d'une propriété absolue, comprenant l'*usus* et l'*abusus* ; cela est affirmé très exactement dans une note existant au recueil de Dalloz (An. 1927, 2, 30) sous l'arrêt du 30 janvier 1926, affaire Gérard et autres contre Compagnie des eaux de

(1) Voir, pour la constatation de ce principe tel qu'il est aujourd'hui reconnu, un arrêt de la cour suprême dont il sera plus loin parlé. (Arrêt du 25 avril 1928, Dalloz hebdomadaire, 1928,

« du fonds où elles surgissent, les eaux de source forment un « cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, « le propriétaire ne peut les détourner de leur cours naturel au « préjudice des usagers inférieurs. » Sans doute, puisque cet article s'applique, il faut admettre le concours de circonstances multiples.

Remarquons tout d'abord que l'article 643 suppose une modification apportée à une « source », c'est-à-dire à une « émergence » se produisant sur un fonds ; il ne faudrait pas l'étendre aux veines souterraines d'un fonds voisin et grever celui-ci d'une servitude d'interdiction de fouilles. Cette question s'est déjà présentée et a été résolue par la négative (1), en ce qui concerne les sources nécessaires à l'alimentation des communes envisagées par le troisième paragraphe de l'article 642. Il ne semble pas qu'une solution différente puisse être donnée en ce qui concerne les veines alimentaires des sources réglementées par l'article 643 du même Code. Le tribunal de Langres, en date du 27 juillet 1911, dans un jugement très fortement motivé, a appliqué ce principe et décidé qu'une servitude légale étant une entrave à la propriété doit être appliquée conformément au texte qui la proclame, c'est-à-dire à la source visée à l'article 643, sans la moindre extension. Nous donnons ci-dessous le texte du jugement qui figure au Recueil de la cour d'appel de Dijon, année 1912, page 72.

Il faut ensuite que le volume des eaux soit assez considérable pour que plusieurs usagers aient pu le considérer comme un cours d'eau public et se servent des eaux qui bordent ou traversent leurs fonds. Enfin, il faut que la source constitue, et non pas alimente simplement, la rivière offrant le caractère d'eaux publiques et courantes.

Souvent, les usagers prennent leurs désirs pour des réalités, et prétendent avec aplomb qu'une dérivation est faite dans une source constituant une rivière, alors qu'elle n'est qu'un affluent de cette rivière, ce qui est essentiellement différent. L'arrêt le plus connu qui a débouté de toute demande des usagers de la rivière d'Yerre, est l'arrêt du 20 janvier 1926, rendu par la cour de Paris entre Gérard Delalande et autres contre la Compagnie des eaux de Seine et de source du canton de Boissy-St-

Léger (Dalloz, 1927, 2, 30), elle a admis qu'en pompant l'eau des veines aquifères, dites sources de Saint-Thibault, la Compagnie n'avait fait qu'user de son droit de propriétaire, et ne pouvait être responsable de la diminution du volume de la rivière, la source étant indépendante de la constitution de la dite rivière. La Compagnie n'aurait pu être recherchée que si elle prenait l'eau appartenant au cours d'eau, ce qui ne saurait être permis qu'à un riverain, et encore dans la mesure autorisée par les articles 644 et 645 du Code civil. La Cour de cassation, dans un arrêt du 25 avril 1928 (Dalloz hebdomadaire 1928, page 269.) a rejeté le pourvoi contre cette décision. Nous donnons ci-dessous le texte de l'arrêt de la cour de Paris et celui de la Cour de cassation.

Cependant, ces caractères se rencontrent, et il suffit souvent d'une expertise bien faite pour les établir avec netteté ; on peut consulter sur ce point un arrêt de la cour de Montpellier du 27 juillet 1910, rapporté dans les communications du Comité du Contentieux de la Chambre syndicale des forces hydrauliques, n° 266, année 1915. (Affaire commune de St-Chignian contre Decor, Salvagnac et autres, usagers du Vernazobres.) La cour de Montpellier a admis que la source du Canduro ne pouvait être détournée au préjudice des usagers du ruisseau appelé Vernazobres, sans indemnité, parce qu'elle donnait naissance à un cours d'eau « tout fait, dès la sortie de la grotte » : c'est ainsi que les experts l'avaient caractérisé. Dans un arrêt du 6 janvier 1914 (voir même référence), la Cour de cassation a admis cette thèse et l'a même renforcée, puisqu'elle a reproché à la décision des premiers juges de n'avoir pas statué sur « l'étendue » des droits des usagers ! en effet, il résultait des conclusions prises en première instance, que si certains demandeurs avaient prouvé qu'ils étaient riverains ou usagers du ruisseau, il restait une étendue de 49 hectares de pré sur lesquels la cour de Montpellier ne s'était point expliquée : elle avait renvoyé les parties à se pourvoir devant la juridiction administrative pour faire statuer sur l'étendue des droits qu'elle aurait dû, au contraire, fixer elle-même, et elle aurait dû ne renvoyer à la juridiction administrative que la fixation du quantum de l'indemnité (1).

Mais, lorsque les conditions seront remplies, quel sera l'effet de l'article 643 ?

Le propriétaire garde la propriété de la source, c'est certain ;

Seine et de Source du canton de Boissy-St-Léger ; il suffit d'ailleurs de se reporter aux arrêts suivants : celui de la Chambre des requêtes du 29 avril 1873. D. 1873, I. 281. Commune de Choye contre Alvizet frères, dans lequel on voit affirmer que, même sous l'ancien droit, la source appartenait non au Seigneur Haut-justicier, mais au maître du fonds d'émergence, qui pouvait, par conséquent, vendre ses eaux ; l'arrêt de la Chambre des requêtes du 28 décembre 1880, D. 1881, I. 152, affaire commune de Salon contre Bourrelly frères, dans lequel on lit que, d'après l'article 641, ancien du Code civil, les sources sont une propriété privée, dans l'étendue des fonds où elles prennent naissance ; on retrouve ce principe dans un arrêt de la cour de Rouen du 18 septembre 1852 (Affaire Lemarié contre Lefebvre et Duforestel.), confirmé par un arrêt de la Cour de cassation du 22 mai 1854, Dalloz 1854, I, page 301) c'est-à-dire à une époque où les juges citaient volontiers le Digeste : « Portio enim agri videtur aqua viva », dit la cour de Rouen ; et elle affirme que cette propriété comporte « l'abus » ; cet arrêt est célèbre, parce qu'il contient une opposition entre la cession d'une source faite à un particulier, et l'abandon à la communauté des riverains, communauté appelée par l'arrêt : « négative », parce que cet abandon dans des conditions déterminées détruit ou diminue le droit complet de propriété sur la source ; on lira également, sur la parfaite légalité des traités consentis par le propriétaire de la source un arrêt de la Chambre civile du 19 novembre 1855, Dalloz, 1856, I, p. 345, affaire Trinquet contre Bonnin.

(1) Consulter sur ce point mon « Livre législation des chutes d'eau », troisième édition, page 56 et la « Communication du comité du contentieux de la Chambre syndicale », n° 178, année 1912, page 111, affaire Ripert contre ville de Privas.

(1) Nous citons cet arrêt de préférence à l'arrêt de la Chambre civile du 8 mai 1922 (Dalloz 1925, I, p. 150, affaire Chambaretad contre Nony.) parce que ce dernier arrêt est relatif à un dérivant qui, sans être propriétaire du fonds d'émergence prenait sur un fonds intermédiaire, des eaux venant de plus haut. On ne saurait d'ailleurs remarquer avec quelle légèreté certains arrêts sont cités dans les recueils, bien qu'ils n'aient aucune corrélation avec l'article 613. Par exemple, l'arrêt de la Chambre des requêtes du 18 décembre 1905, affaire commune de La Chapelle contre commune de Bailleul, Dalloz 1906, I, p. 253, est basé exclusivement sur le troisième paragraphe de l'article 612, qui interdit la dérivation d'une source utile à une commune. L'arrêt de la Chambre civile du 11 février 1903 (Affaire Réyjal contre Siere, Dalloz, 1904, I, 13.) ne vise l'article 643 que pour le rejeter de l'affaire qui ne comportait que de simples filets d'alimentation.

L'arrêt de la Chambre des requêtes du 11 mai 1904, Dalloz 1906, I, p. 190, affaire Porcher contre Bergeaud, est intéressant en ce qu'il constate que la loi du 8 avril 1898 n'était pas encore applicable à l'Algérie à la date du jugement du tribunal de Sétif, le 21 juillet 1903. Sous cet arrêt, la note de Dalloz faisant une incursion dans le domaine de l'article 644 du Code civil cite le traité élémentaire de droit civil de Planiol, troisième édition, tome I, page 772 et 944, cite ces mots de l'auteur : « Cela revient à dire que le propriétaire lui-même n'est qu'un usager : lorsque la source est faible, il en reste sans doute propriétaire, mais encore ne peut-il s'en servir que dans les besoins et dans les limites de son propre fonds. »

il est non moins certain qu'il est paralysé dans son usage, puisque, d'après les termes dudit article 643, le propriétaire ne peut détourner les eaux de leur cours naturel au préjudice des usagers inférieurs. Doit-on décider que le propriétaire devra payer une indemnité à ceux qu'il gêne dans leur usage et que, moyennant cette indemnité, il reprendra toute sa liberté d'action ? Doit-on au contraire, en rejetant le principe de la compensation pécuniaire, obliger le propriétaire à réduire sa dérivation, de manière à ne plus gêner les usagers d'aval ?

Evidemment, aucune difficulté ne peut se présenter si le propriétaire des sources est une collectivité, opérant un travail public, et la question d'indemnité est certaine, en vertu des principes que nous indiquerons dans le paragraphe suivant.

Mais la source soumise à la servitude de l'article 643 peut être détournée par son propriétaire pour un usage individuel absolument étranger à un intérêt collectif ; et la question n'a été à notre connaissance du moins, envisagée par aucun tribunal ; et elle a été peu étudiée dans les ouvrages de droit. M. Hauriou, qui consacre à l'article 643 et à ses effets, une étude remarquable, fait observer (page 502 de la dixième édition) que le législateur de 1898 a « révélé sa volonté de donner aux usagers inférieurs des eaux publiques et courantes une certaine garantie de leurs droits de riveraineté. va-t-elle au delà du droit à l'indemnité ? C'est sur quoi la discussion au Sénat n'apprend rien de plus que le texte, sinon peut-être que cette eau qui déborde du fonds où jaillit la source tombe dans le domaine commun. »

Analysant ensuite divers arrêts du Conseil d'état, il montre avec quelle rapidité la haute juridiction administrative est arrivée au principe de l'indemnité mise à la charge des collectivités, soit par le décret qui leur permet de faire la dérivation, soit même par la jurisprudence basée sur le dommage créé par un travail public, il conclut très exactement que « le droit à une indemnité était établi au point de vue administratif, lorsque l'article 643 est venu le consacrer au point de vue civil ; il n'a cependant pas fait autre chose que de la consacrer comme l'avait voulu le projet initial de la commission supérieure pour l'aménagement des eaux constituée en 1878 ; du moins, nous sommes en droit d'interpréter ainsi l'objet de l'article 643 ; car, dans l'histoire de la rédaction d'une loi, la série des faits, des actes et des besoins à une autre importance que les discussions et les paroles. »

Mais la question intéressante est à peine indiquée, au point de vue civil, c'est-à-dire dans un conflit pendant entre un usager et un propriétaire. Peut-on dire que le tribunal doit compenser le préjudice qu'il lui est interdit de commettre, par une indemnité pécuniaire. M. Hauriou, d'une façon très habile, entrevoit pour le juge la possibilité de donner aux usagers une satisfaction en nature et une satisfaction en argent : « Nous avons dit que le droit des usagers inférieurs nous paraît être essentiellement un droit à indemnité. Cela laisse entrevoir des exceptions possibles, nous savons, en effet, que dans l'hypothèse du captage de la source par une ville, le décret déclaratif d'utilité publique exige assez souvent qu'une certaine quantité d'eau soit réservée en nature aux usagers inférieurs. La loi du 16 octobre 1919, relative à l'utilisation de l'énergie hydraulique, prévoit des réserves en nature au profit des besoins locaux (art. 10) ; enfin, dès longtemps, l'article 645 du Code civil a conféré au juge dans les partages d'eau, un pouvoir d'appréciation et de conciliation. Ces pouvoirs discrétionnaires du juge sont en corrélation avec la nature très imprécise des droits des usagers. Nous ne pouvons que conseiller aux juridictions civiles, le jour où elles seront saisies de réclamations ou d'oppositions des usagers inférieurs de s'inspirer de ces pratiques et de ces taxes ; en prenant comme point de départ le simple droit

« de l'usager à une indemnité et en le tempérant par un pouvoir « discrétionnaire du juge d'accorder certaines réserves en nature. « de prescrire certaines garanties de paiement, de subordonner « même l'exécution des travaux au paiement préalable de l'indemnité ; elles seront dans la vérité et on ne pourra pas les « accuser d'avoir moins de souci des privilèges de la propriété « privée que la juridiction administrative. »

La recommandation du savant auteur sera-t-elle entendue ou bien les tribunaux admettront-ils qu'ils ne peuvent fixer une indemnité pécuniaire et qu'ils devront toujours condamner le propriétaire de la source à laisser aux « usagers d'aval » le volume d'eau que ceux-ci ont toujours employé ? En tout cas, il semble bien que, par ce terme « usagers », l'article 643 veuille désigner comme seuls créanciers d'une indemnité les riverains qui auront mis en œuvre leurs droits de riveraineté, sous forme de prises d'irrigation ou de prises industrielles et non pas les riverains quelconques qui se plaindraient d'une dépossession des droits théoriques, que leur donne l'article 644 du Code civil. S'il en était autrement, l'article 643 n'aurait employé ni le mot « usagers », ni le mot « préjudice », mais il aurait visé simplement une indemnisation pour la perte de droits de riveraineté attachés à l'article 644.

Enfin, si on consulte les travaux préparatoires de la loi de 1898, on voit que l'article 643 s'applique aux sources des cours d'eau dont la publicité se révèle par ce fait que les riverains d'aval paraissent, depuis longtemps, considérer ledit cours d'eau comme soumis à leur droit d'usage, ce qui ne peut se faire que par la multiplicité des prises : il ne saurait donc s'agir d'un droit purement théorique qui devrait être conservé.

L'expropriation des sources visées par l'article 643 du Code civil. — L'article 643 du Code civil n'a point pour effet de rendre intangible une source grevée de la servitude spéciale qu'il crée et, lorsqu'un décret de déclaration d'utilité publique intervient pour en préparer l'expropriation, les communes feraient vainement un pourvoi basé sur la violation de la loi contre ce décret, en prétendant avoir des droits sur ces eaux, en vertu du deuxième paragraphe de l'article 642, ou en vertu de l'article 643. Le Conseil d'état l'a expressément indiqué dans un arrêt récent du 12 juillet 1929, dont nous donnons ci-dessous le texte. (Communes de Belgentier et autres communes du département du Var, Dalloz hebdomadaire, 1929, page 529.) La question de savoir quel sera le tribunal compétent ne peut se résoudre que par une distinction, suivant que l'on envisage le procès soulevé par les propriétaires de la source expropriée et celui qui serait engagé par les ayants droit à l'eau, notamment les usagers du cours d'eau auquel donne naissance la source envisagée.

Le propriétaire de la source ne peut être justiciable que du jury d'expropriation (1), tant en vertu des principes généraux

(1) Il existe cependant une hypothèse dans laquelle le tribunal civil est compétent pour statuer sur l'indemnité sans qu'il soit nécessaire pour lui de renvoyer les parties à comparaître devant le jury d'expropriation, elle se réalise quand l'autorité s'est emparée du bien du particulier, en violant ainsi le principe établi par l'article 545 du Code civil, d'après lequel une propriété privée ne peut être cédée que moyennant une juste et préalable indemnité. On trouvera sur ce point dans mon manuel de la « Législation des chutes d'eau », n° 22, une étude très complète sur cette question. La difficulté paraît s'être présentée pour la première fois en ce qui concerne une source devant la Cour de cassation qui l'a résolue par arrêt du 10 juin 1884. (Affaire Faure contre ville de Montpellier, Dalloz 1885, I, page 165.) Un décret du 22 avril 1854 avait autorisé la ville de Montpellier à pratiquer la dérivation d'un volume d'eau de 25 litres par seconde, dans la source du Lez. Le marquis de Graves, propriétaire des sources, avait déféré ce décret au Conseil d'état, comme entaché d'excès de

qu'en vertu de l'article 10 de la loi du 15 février 1902, ainsi conçu : « Le décret déclarant d'utilité publique le captage d'une source « pour le service d'une commune déterminera, s'il y a lieu, en « même temps que les terrains à acquérir en pleine propriété, « un périmètre de protection contre la pollution de la dite « source. L'indemnité qui pourra être due au propriétaire de ces « terrains sera déterminée suivant les formes de la loi du 3 mai « 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, comme « pour les héritages acquis en pleine propriété... » l'acquisition du tout ou partie d'une source d'eau potable par la commune dans laquelle elle est située peut être déclarée d'utilité publique par arrêté préfectoral, quand le débit à acquérir ne dépasse pas 2 litres par seconde. Cet arrêté est pris sur la demande du Conseil municipal et l'avis du Conseil d'hygiène du département. Il doit être précédé de l'enquête prévue par l'ordonnance du 23 août 1835. L'indemnité d'expropriation est réglée dans les formes prescrites par l'article 16 de la loi du 21 mai 1836.

Au contraire, si les propriétaires échelonnés le long du cours d'eau se plaignent de la perte de cette eau, par le seul fait de travaux publics exécutés en amont, sans pouvoir baser leur demande sur l'éviction d'un droit déterminé, c'est le Conseil de Préfecture qui est compétent, ainsi que cela résulte d'un arrêt de la Chambre civile du 1^{er} décembre 1902, affaire commune de la Falaise contre Lachaize et Deprelles, Dalloz, 1903, I, p. 87 et d'une décision du Tribunal des conflits du 7 juin 1902, affaire Préfet du département de l'Hérault contre Durand de Fontmagne et autres, Dalloz, 1903, 3, p. 51.

PREMIÈRE ANNEXE

Jugement du tribunal civil de Langres du 27 juillet 1911.

(Recueil de la Cour de Dijon, année 1912, page 72.)

Attendu qu'il est constant en fait que, au Pailly, la dame Forey a, dans un de ses immeubles, n° 1550 de la matrice cadastrale, creusé un puits et fait pratiquer des fouilles ayant pour résultat la naissance d'une source ; que le demandeur critique ce travail, en ce qu'il aurait eu pour conséquence l'assèchement d'une source qui émergeait à un point plus bas sur un de ses fonds voisins, source constituant, d'après lui, un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques courantes ; qu'un autre résultat indirect de cette situation nouvelle serait, par suite de la modification du débouché de cette source dans la partie supérieure du moins de ses terrains, la privation d'eau en tant qu'usager ;

Attendu que l'article 552 du Code civil donne au propriétaire du sol le droit absolu de disposer comme il l'entend du sous-sol de son immeuble (Cassation 28 décembre 1880 ; Dalloz 81, I, 152, affaire commune de Saons contre Bourrelly ; Cassation 4 décembre 1860, Dalloz 1861, I, page 149 affaire Varenne contre Boigne.) sauf cependant les exceptions prévues au paragraphe 3, ou conventions spéciales ;

Attendu que la loi du 20 avril 1898, en modifiant les articles 641, 642, 643 du Code civil, contient assurément certaines restrictions au droit de propriété ; que, tout spécialement, l'article 643 interdit au propriétaire d'un immeuble de détourner

pouvoir, mais son recours avait été rejeté le 8 mai 1856 (Dalloz, 1857, 3, 4.) par ce motif que le décret réservait expressément les droits des tiers et notamment ceux qui pourraient résulter pour le marquis de Graves de la propriété du canal de Lez qu'il prétendait lui appartenir. La Cour de cassation a admis que toutes les parties ayant reconnu que le décret du 22 avril 1854 avait eu pour effet de déposséder définitivement le marquis de Graves de la quantité d'eau que la ville de Montpellier avait été autorisée à dériver de la source du Lez et de convertir ces droits de propriété en droits d'indemnité, l'appréciation de celle-ci étant de la compétence du tribunal civil.

au détriment des usagers, les eaux d'une source émergeant sur son terrain, lorsqu'elles forment un cours d'eau présentant le caractère d'eaux courantes et publiques, ce qui fait rentrer dans la règle générale les sources offrant seulement le caractère d'affluent alimentaire ;

Attendu qu'il peut, certes, être assez difficile de discerner la source ordinaire susceptible d'une appropriation complète, de celle dont les eaux ont un caractère d'eau publique et courante ;

Qu'il semble que l'article 643 doive être appliqué seulement lorsque le débit de cette source présente à son orifice une importance non contestable, ou quand, par la réunion de plusieurs veines, mêmes infimes, un ruisseau d'un certain volume s'est formé dès le point d'émergence ; (Cass. 11 fév. 1903, Dalloz, 1904, 1, 13 et la note ; affaire Reyjal contre Sicre.)

Attendu que le demandeur entend appliquer le principe de l'article 643, non seulement à la source coulant à ciel ouvert, mais encore à la source souterraine qui constituerait la racine du cours d'eau, élément essentiel de sa formation, et se révélerait par l'abondance de son débit ou de son volume ; qu'il invoque à cet égard les observations échangées lors de la discussion de la loi au Sénat entre le Ministre de l'Agriculture et M. Bathie ; (Dalloz, 98, 4, 139, note 7, *in fine*.)

Attendu qu'il faut observer que l'ensemble de la discussion du projet de l'article 643, plusieurs fois remanié, a roulé exclusivement sur l'atteinte à porter aux droits du propriétaire du sol où émerge une source d'eaux courantes et publiques, sans qu'ait été envisagé le sort des propriétaires des fonds situés en amont ; que c'est seulement en contredisant la formule dernière, devenue l'article 643 du Code civil, que M. Bathie a été amené à mettre en parallèle ces deux situations distinctes, pour faire écarter cette atteinte excessive et illogique à son sens en ce que le propriétaire du fonds supérieur a pourtant le droit, il le dit, de couper les veines et d'arrêter une telle source ; que devant cette antithèse, le ministre a, il est vrai, exprimé l'opinion qu'on ne pouvait mettre la main sur les sources qui sont la racine des cours d'eau, paraissant ainsi se référer à la constitution souterraine d'un cours d'eau en amont du point d'émergence ;

Attendu qu'il est possible, assurément, qu'une telle appréciation de doctrine soit juste ; qu'il est bon cependant de remarquer qu'elle s'est produite d'une façon toute incidente, non point sur une question directement en discussion, mais pour étayer un projet de loi à l'aide d'une assimilation n'ayant assurément aucun texte pour base ; Qu'ainsi cette opinion a moins de poids que si le débat eût roulé exclusivement sur la situation des propriétaires ayant des fonds en amont d'une source ; qu'on ne saurait donc en une matière où il s'agit de restrictions, apporter à des droits de principe, aller au delà des termes stricts de la disposition législative, apportée et du but limité envisagé ;

Attendu qu'admettre sur cette seule idée et brève contradiction le sentiment que l'article 643 du Code civil est applicable au propriétaire du fonds supérieur situé en amont de l'orifice, c'est, en réalité, lui interdire, contrairement à l'article 552 du Code civil, le droit de pratiquer dans son immeuble des fouilles quelconques par craintes de recours toujours possibles de riverains ou usagers parfois éloignés, c'est-à-raison de ces réclamations éventuelles, le mettre en face d'enquêtes longues et coûteuses ; c'est exposer son immeuble à des vérifications souterraines toujours compliquées et difficiles, alors qu'aucun texte formel ne le met en garde contre ce péril ou ne formule la limitation de sa responsabilité. Attendu que cette solution est de nature assurément à entraîner des conséquences graves pour les cours d'eau situés en contrebas (Conseil d'état, 8 août 1894, D. 95, 3, 13, affaire Thorrand.) qu'il apparaît toutefois que seule une disposition légale formulée soit de nature à justifier une

telle exception au principe du droit de propriété (Grenoble, 27 avril 1910, Dalloz 1911, 2, 87, affaire commune de Sillans contre Marcel Tanchon.) ;

Attendu dès lors, qu'en tenant même pour constant, ce qui n'est du reste point établi actuellement, que le ruisseau des « Nazoires » doit être considéré comme un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, en admettant aussi, par hypothèse, l'existence en amont du point d'émergence, de la source d'une veine souterraine principale dont on puisse dire qu'elle en est l'élément constitutif de formation, la demande de du Breuil de Saint-Germain apparaît mal fondée, la dame Forey n'ayant point excédé les droits que lui confère l'article 552 du Code civil ; qu'il y a lieu de l'en débouter, sans avoir à recourir aux mesures subsidiaires d'instruction sollicitées.

Par ces motifs : Le tribunal, jugeant publiquement en matière ordinaire et en premier ressort, sans avoir égard à tous moyens fins ou conflusions contraires : Déboute du Breuil de St-Germain de sa demande, tant principale que subsidiaire ; le condamne aux dépens avec distraction au profit de M^e Valentin, avoué aux offres de droit

Recueil Dijon, année 1912, p. 72 et Recueil des sommaires, année 1912, n° 6227. MM. Béné, prés. ; Le Poux de la Rivière, procureur ; avocats : M^{es} Baré (du barreau de Dijon) et Laurent ; avoués : Valentin et Martin.

DEUXIÈME ANNEXE

Arrêt de la cour d'appel de Paris du 20 janvier 1926.

(Dalloz périodique, année 1927, 2, 30.)

La cour : Statuant tant sur l'appel principal interjeté par la Société Gérard, Delalande, Brandt, Pietrement, Moret, la Société des produits alimentaires et Chaudé, que sur l'appel incident relevé par la Compagnie des eaux de Seine et de source, du jugement rendu par le tribunal civil de la Seine, le 21 mars 1924 ;

Considérant que, d'après les appelants, en captant les eaux de source des fontaines Saint-Thibault pour les distribuer aux habitants des communes voisines, la compagnie intimée absorberait des eaux dont elle n'a pas le droit de disposer comme elle le fait ; que sa prise influerait sur le cours d'eau, dit rivière d'Yerres, dont le niveau se trouverait abaissé ; qu'elle compromettrait ainsi la marche des usines des appelants, situées en aval ;

Considérant que ces prétentions ont été partiellement rejetées par le jugement entrepris, qui a admis la légitimité en principe du captage des eaux de source ; mais qu'il a prescrit une expertise en vue de déterminer si les opérations reprochées à la Compagnie intimée ont pour effet au moins indirect, d'absorber une partie des eaux de la rivière d'Yerres ; que les appelants demandent la réformation du premier chef du jugement, qui aurait méconnu leurs droits et l'extension, par voie de conséquence, de la mission donnée aux experts ;

Considérant que la Compagnie des eaux de Seine et de source, tout en déniait avoir jamais détourné partie des eaux de la rivière, prétend que si elle l'avait fait dans les conditions spécifiées par les appelants, elle aurait simplement usé de son droit ; qu'elle demande, par voie d'appel incident, la réformation du jugement entrepris, du chef relatif à l'entreprise ;

Considérant qu'il résulte très nettement des pièces et documents versés aux débats que les fontaines St-Thibault sont des sources jaillissant dans des terrains qui appartiennent à la Société intimée ; que les appelants soutiennent bien qu'anciennement, les sources émergeaient dans le lit même de la rivière

d'Yerres, mais que, s'il en avait été ainsi, on ne comprendrait pas qu'elles aient reçu de tout temps le nom de fontaines St-Thibault, ce qui implique qu'elles se distinguaient bien dans leur origine de la rivière qui était simplement voisine ; qu'il est possible que, jaillissant près des bords, les eaux de source aient causé à la berge des érosions successives, qui ont fait que le point d'émergence s'est trouvé plus près de la ligne où venaient affluer les eaux de la rivière ; mais que ce simple élément de fait n'a certainement pas entraîné une modification aux droits du propriétaire riverain ; que, d'ailleurs, à une époque déjà ancienne, il a été édifié le long du cours d'eau un mur de soutènement, sans qu'il apparaisse que ce travail ait soulevé des difficultés de la part de qui que ce fût ; qu'il est établi par une lettre de la Préfecture de Seine-et-Oise, du 24 octobre 1923, écrite à l'occasion d'une restauration de ce mur, devenue nécessaire, que cette ancienne construction avait été faite sur la ligne des berges ; que ces berges constituent la limite de la propriété de la Compagnie des eaux ; que les fontaines St-Thibault jaillissent bien en deçà, dans la propriété ;

Considérant que la Compagnie des eaux avait donc le droit incontestable de capter les eaux de cette source ; que si important qu'en puisse être le débit, ces eaux n'ont jamais offert à la sortie du fonds le caractère d'eaux publiques et courantes ; que le propriétaire de la source a donc conservé la faculté de les détourner de leur cours naturel ; qu'ici encore, les documents produits ne laissent place à aucun doute ; que si les fontaines St-Thibault ont anciennement contribué à alimenter la rivière d'Yerres, elles n'ont jamais par elles-mêmes donné naissance à un cours d'eau ; qu'à cet égard, l'argumentation des appelants est inopérante.

Considérant qu'ils soutiennent tout aussi vainement que la Société intimée pourrait seulement utiliser ces eaux pour les besoins du fonds où elles émergent, mais qu'elle ne pourrait les capter en vue d'une distribution dans les communes voisines ; que c'est là donner à l'article 642, paragraphe premier du Code civil, qu'ils invoquent, une portée qu'il n'a pas ; que le principe en la matière, c'est le droit pour le propriétaire du sol, propriétaire du dessus et du dessous, de faire toutes les fouilles qu'il juge à propos et de tirer de ces fouilles tous les produits qu'elles peuvent lui fournir et notamment les eaux qui s'y trouvent ; que le texte de l'article 642, paragraphe I, dispose bien que le propriétaire du fonds dans lequel émerge une source a la faculté d'en user « dans les limites et pour les besoins de son héritage », mais que l'argument tiré par les appelants de cette parité finale du texte ne justifie pas la restriction qu'ils disent avoir été apportée aux droits de disposition du propriétaire sur les eaux captées ; qu'un tel argument formé par *a contrario* serait valable s'agissant de retourner aux principes du droit commun, mais qu'il perd toute sa valeur du moment qu'on en veut déduire une restriction à une règle générale ; qu'au surplus, les travaux préparatoires de la loi du 8 avril 1898, qui a modifié le texte ancien en y ajoutant le membre de phrase invoqué par les appelants, démontrent qu'il n'a pas été dans l'intention des rédacteurs du nouveau texte de changer la règle jusqu'alors appliquée sans contestation, en vertu de laquelle les propriétaires ont la faculté d'user librement à leur convenance des eaux émergeant sur leur fonds ;

Considérant que, d'après ce qui précède, l'appel principal, en ce qui concerne le premier chef du jugement du 21 mars 1924, ne peut être accueilli, et qu'il ne peut, par suite, être question d'une exclusion de la mission des experts désignés par la seconde partie du jugement, comme le demandent les appelants ;

Considérant, en ce qui concerne le second chef, qu'il convient au contraire, de faire droit à l'appel incident et de

refuser l'expertise sollicitée par la Société Gérard, Delalande et consorts.

Considérant, en effet, que le reproche adressé à la Compagnie des eaux porte non pas sur l'établissement des prises d'eau dans la rivière, mais sur l'aspiration, tout au moins en cas de pompage, intensif, soit des eaux mêmes de la rivière s'infiltrant à travers les terres, soit des eaux souterraines, filets de source veines liquides ou résurgences ;

Considérant que les principes rappelés plus haut ne permettent assurément pas de refuser à la Compagnie des eaux de Seine et de source la faculté de capter les eaux sourdant ou circulant au-dessous du sol dans les limites des terrains dont elle est propriétaire ; que quand bien même il s'agirait de résurgences, rien dans les dispositions de la loi ne lui interdit de les capter, ni à plus forte raison de les influencer, comme le dit le jugement entrepris, par un pompage intensif ;

Considérant qu'il en est de même en ce qui concerne l'absorption des infiltrations d'eau de rivière ; que la prétendue corrosité des terrains ne peut pas constituer un obstacle au droit de propriétaire de fouiller le sol pour y rechercher les eaux qui y circulent ; qu'il pourrait sans doute en être autrement si les procédés de puisage employés révélaient un abus et l'intention de s'approprier les eaux courantes d'une rivière, que ces procédés constitueraient alors une prise d'eau dissimulée et, comme tels seraient illicites ;

Mais, considérant qu'il est loin d'en être ainsi dans l'espèce ; que, bien au contraire, la Compagnie des eaux de Seine et de source montre l'intérêt primordial qu'elle a à éviter toute communication entre les puits de captage d'eaux de source et la rivière d'Yerres ; qu'en fait, la surveillance exercée par les agents compétents pour les nombreuses communes desservies, démontre qu'il n'est pas envoyé, dans les conduites, des eaux autres que les eaux de source qui doivent être distribuées ; et, si en 1921 et 1922, des impuretés ont pu y être relevées, l'origine n'en a pas été établie avec certitude et qu'on ne peut pas espérer qu'une expertise tardive puisse faire une preuve certaine à cet égard ;

Considérant d'ailleurs que la Compagnie justifie de travaux complémentaires considérables ; que ces travaux qui n'impliquent pas la reconnaissance du droit contestable des appelants, assurent contre toute critique qu'il ne saurait être sérieusement question d'infiltration des eaux de rivière dans les galeries de captage des eaux de source ;

Considérant, dès lors, qu'à un aucun point de vue l'expertise ordonnée par les premiers juges ne peut se justifier ;

Adoptant au surplus les motifs non contraires en ce qui concerne le premier chef du jugement ;

Par ces motifs, confirme le jugement en ce qu'il a rejeté la demande de la Société Gérard, Delalande et consorts sur le premier chef ; l'infirme, au contraire, en ce qu'il a ordonné une expertise pour rechercher si la Compagnie des eaux absorbe partie des eaux de l'Yerres ; déclare la Société Gérard, Delalande et consorts mal fondés, en toutes leurs demandes, fins et conclusions, les en déboute, etc.

Cour de Paris, première Chambre ; Le Sueur, président ; Legris, avocat général ; Jacques Charpentier et Gazel, avocats.

TROISIÈME ANNEXE

Arrêt de la Chambre des Requêtes du 25 avril 1928.

(Dalloz hebdomadaire 1928, page 269.)

Sur le moyen unique pris de la violation des articles 642 et 643 du Code civil, modifiés par la loi du 8 avril 1898 et de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 ;

Attendu que l'arrêt attaqué déclare que les fontaines de Saint-Thibault sont des sources jaillissant dans les terrains qui appartiennent à la Compagnie des eaux de Seine et de source du canton de Boissy-St-Léger, que ces eaux n'ont point, à la sortie du fonds, le caractère d'eaux publiques et courantes et que le propriétaire du fonds dans lequel elles jaillissent a le droit de les capter et d'en user librement à sa convenance ;

Attendu, d'après le pourvoi, que l'arrêt aurait ainsi violé l'article 642, paragraphe 1 du Code civil, qui réduit expressément le droit du propriétaire d'une source à la faculté d'user des eaux dans les limites et pour les besoins de son héritage et ne lui donne pas le droit de les capter en vue d'une distribution dans une commune voisine ;

Mais attendu qu'il résulte du rapprochement des articles 642 et 643 du Code civil modifiés par la loi du 8 avril 1898, que le législateur a entendu maintenir au propriétaire du fonds sur lequel jaillit la source le droit de disposer entièrement de l'eau ; qu'il n'a apporté une atteinte à ce droit de propriété que dans ce cas où la source formerait, dès la sortie du fonds où elle surgit, un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes ; qu'il s'en suit que l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les textes visés au moyen, en a fait l'exacte application.

Par ces motifs, rejette.

Du 25 avril 1928. MM. Servin, premier président, Bricout, conseiller rapporteur, Mornet, avocat général, Bosviel, avocat.

QUATRIÈME ANNEXE

Arrêt du Conseil d'état du 12 juillet 1929.

(Dalloz hebdomadaire 1929, page 529.)

Vu les ordonnances royales des 18 février 1834 et 23 août 1835 ; Vu la loi du 3 mai 1841 ; Vu les articles 642 et 643 du Code civil modifiés par la loi du 8 avril 1898 ; Vu la loi du 15 février 1902 ; Vu la loi des 7-14 octobre 1790 ; Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Sur le moyen tiré d'une prétendue violation des dispositions des articles 642 et 643 du Code civil ;

Considérant que, d'après l'article 642, dernier paragraphe du Code civil modifié par la loi du 8 avril 1898, le propriétaire d'une source ne peut pas en user de manière à enlever aux habitants d'une commune, village ou hameau, l'eau qui leur est nécessaire, et qu'aux termes de l'article 643, également modifié par la même loi « si, dès la sortie du fonds où elles surgissent, les eaux de sources forment un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, le propriétaire ne peut les détourner de leur cours naturel au préjudice des usagers inférieurs. »

Considérant que, si la disposition susrappelée de l'article 642 consacre au profit de l'ensemble des intérêts privés des habitants d'une commune, d'un village ou d'un hameau, et dans la mesure des nécessités de ces habitants, un droit à l'usage des eaux d'une source dépendant d'une propriété privée, elle ne saurait faire obstacle à l'exercice par l'autorité publique du pouvoir qu'elle tient des lois du 3 mai 1841 et du 15 février 1902, d'exproprier les sources pour cause d'utilité publique et notamment pour le service d'une commune moyennant l'accomplissement des formalités requises ; qu'il en est de même des dispositions de l'article 643 précité ; que, dès lors, les communes requérantes ne sont pas fondées à soutenir par le moyen qu'elles invoquent, que le décret du 11 février 1928 serait entaché de violation de la loi ;

Article premier. — Les requêtes susvisées des communes de Belgentier, la Farlède, la Crau, Hyères, Solliès-Pont, Solliès-ville, Solliès, Toucas et Méounes sont rejetées.

Du 12 juillet 1929. Conseil d'état, MM. Blondeau, rapporteur, Latournerie, conclusions, Aiguillon, avocat.