

LÉGISLATION

Chutes d'eau sur les rivières navigables et flottables.- Délimitation du lit (*plenissimum flumen*)

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

L'auteur, s'inspirant de l'intérêt que les demandeurs en concession sur les rivières classées auraient à connaître facilement les limites du domaine de l'Etat par rapport aux riverains en bordure de ces rivières, expose certains principes généraux.

A quelles conditions une rivière appartient-elle au domaine public ? — Pendant longtemps, la réponse à cette question pouvait être rapidement donnée par la simple lecture de l'article 538 du Code civil : « Les chemins... les fleuves et rivières « navigables et flottables sont considérés comme des dépendances « du domaine public. » Le Code doit être envisagé sur ce point comme l'héritier direct de la Révolution française dont l'Assemblée nationale, par la loi du 22 novembre et du 1^{er} décembre 1790, déclarait : « les fleuves et rivières navigables sont considérés comme dépendances du domaine public. » Et la Révolution française répétait l'article 41 de l'ordonnance de Louis XIV qui avait précisé : « La propriété de tous les fleuves et rivières « portant (1) bateaux de leurs fonds sans artifices, ni ouvrages « de mains, fait partie de notre couronne, sauf les droits de « moulins et autres usages que les particuliers peuvent y avoir « par titres et possessions valables auxquels ils seront main- « tenus. »

Pendant très longtemps, en effet, on a admis que la domania-

(1) Par ces mots « rivières portant bateaux de leurs fonds, sans artifice ni ouvrage de mains, » c'est-à-dire les rivières qui, naturellement, ont sur leur lit un volume d'eau assez épais pour pouvoir soutenir un bateau, il semblerait que le roi eut voulu faire rentrer dans le domaine de la couronne, les rivières navigables à l'exclusion des rivières flottables qui ne peuvent supporter qu'un train de bois, c'est-à-dire des arbres ou des planches reliés ensemble, et que, par conséquent, le Code civil, en employant les deux termes navigables ou flottables ait fait une innovation. Il n'en est rien. Comme le fait observer, dans une note remarquablement rédigée, M. Louis Sarrut, sous un arrêt de la Chambre civile de la Cour de Cassation du 20 juin 1922 (Dalloz 1926 ; 1^{re} partie, page 174, Etat français contre commune de Livron et Combiér) qui a assimilé catégoriquement à ce point de vue les rivières navigables et les rivières flottables. L'ordonnance de 1669 (citée dans la jurisprudence générale de Dalloz, V^o, Forêts page 15 et suivantes) emploie indiscutablement dans les articles 42, 43, 44, le mot « navigable » seul ou les mots « navigables et flottables ». Il en résulte que les rivières flottables aussi bien que les rivières navigables, dépendant les unes et les autres du domaine public de la couronne, sont devenues inaliénables depuis le premier édit de Moulins de 1566, enregistré au Parlement le 13 mai suivant, déclarant inaliénable le domaine public de la couronne, et que les rivières flottables ne rentrent en aucune façon dans le second édit de Moulins de février 1566 qui, enregistré au Parlement le 27 mai et le 5 août de la même année, est relatif au domaine privé de la couronne (domaine aliénable) comprenant les terres, prés, marais, etc. (consulter un arrêt du 17 mai 1848 de la cour de Caen, Dalloz, 1848, 2, 149, Domaine contre Beaurepaire), déclarant non seulement aliénables, mais prescriptibles les biens du petit domaine de la couronne, visés dans le second édit de Moulins, dont les dispositions se trouvent consacrées par l'article 31 de la loi du 22 novembre 1790.

lité d'un cours d'eau dépendait uniquement de son aptitude à la navigation ou du flottage par trains, et que la navigabilité était un fait qui n'était pas nécessairement subordonné à une décision de l'autorité compétente. Toutefois, l'intérêt pratique d'une déclaration de navigabilité étant évident, tant pour l'Etat que pour les tiers, une décision administrative intervenait dans la plupart des cas pour consacrer officiellement l'état de fait qui entraînait la domanialité publique. Le classement le plus important résultait ainsi de l'ordonnance royale du 10 juillet 1835, rendue en exécution de la loi sur la pêche fluviale, à une époque où les cours d'eau étaient pris en considération beaucoup plus en raison des services qu'ils rendaient à la pisciculture qu'en raison de leur aptitude aux prises industrielles (1) et ultérieurement, de nombreux décrets avaient classé dans le domaine public de nouvelles portions de cours d'eau devenues navigables et déclassé inversement celles qu'une modification de l'état naturel des lieux rendait inaptes à la navigation. Mais ces classements administratifs n'avaient de force obligatoire que s'ils correspondaient à un état de fait, et tout intéressé pouvait arguer de la navigabilité d'une rivière non classée, par exemple, pour éluder la taxe de curage qui ne frappe que les rivières du domaine privé, ou inversement la non navigabilité d'une rivière classée, par exemple pour éviter la servitude de halage ou demander la nullité d'un procès-verbal de contravention de grande voirie.

Il n'en est plus ainsi depuis l'article 128 de la loi de Finances du 8 avril 1910 (Voir le texte dans Dalloz, année 1910, 4^e partie, page 145.), dont les termes auraient pu être très clairs, si le législateur avait voulu préciser simplement une pensée que tout le monde connaissait : il voulait que la question de classement d'une rivière comme navigable ou flottable ne put plus à l'avenir, dépendre d'une relation entre la réalité et l'acte administratif qui avait classé le cours d'eau, mais que ce classement se suffît à lui-même ; il n'avait donc qu'à s'exprimer

(1) L'ordonnance royale du 10 juillet 1835 qui donne par département « le tableau général de toutes les parties des fleuves, « rivières et canaux auxquels sont applicables les dispositions « des articles 1 et 3 de la loi du 15 avril 1829, comprend 68 départements ; les autres départements, tels que le Cantal, la Corse, etc. « n'étant arrosés que par des rivières flottables à bûches perdues « ne figurent pas dans l'énumération. » (Ces termes sont extraits du rapport du Ministre des Finances qui précède l'ordonnance ; voir la note de M. Sarrut, sous l'arrêt précité du 20 juin 1922. D. 1926, I, page 173, colonne I. Le tableau est reproduit dans l'ouvrage de Duvergier, Collection complète des lois, ordonnances, décrets, année 1835, page 293 ; il figure aussi dans l'ouvrage de Fabreguettes, Traité des eaux publiques, page 415, tome I.)

ainsi : « Les cours d'eau qui figurent à l'énumération contenue dans l'ordonnance du 10 juillet 1835, en tenant compte des modifications apportées par des classements ou déclassements postérieurs, et ceux qui sont entrés dans le domaine public, à la suite de l'exécution de travaux déclarés d'utilité publique, ne pourront être distraits du domaine public qu'en vertu d'une loi. » Et comme cette déclaration va se trouver figée pour toujours dans une immutabilité presque absolue (une loi est toujours lente à venir quand il s'agit de dépouiller l'Etat), on invite les intéressés à faire valoir les droits qu'ils pourraient avoir dans le délai d'un an à partir de la promulgation de la loi.

Peut-être cette rédaction eût-elle été trop simple, et pour des raisons mystérieuses, tenant probablement aux usages du Parlement, on a voulu lui donner un lien de parenté avec l'article 67 de la loi de Finances du 26 décembre 1908 (Dalloz, 1909, 4^e partie, page 28) qui a soumis à l'obligation de consulter le Conseil général tout demandeur en concession d'eau sur des cours d'eau du domaine public fluvial, voulant transporter un certain volume en dehors du département. Le rédacteur de la loi nouvelle a voulu paraître se contenter de préciser ce qu'il fallait entendre par « domaine public fluvial », et il en a profité pour faire, sous ces apparences, une loi nouvelle, ainsi conçue : « L'article 67 de la loi du 3 décembre 1908 est complété ainsi qu'il suit :

« Les cours d'eau visés dans le présent article (il faut traduire : les cours d'eau qui sont du domaine public), sont :

« 1^o Ceux qui figurent au tableau annexé à l'ordonnance du 10 juillet 1835, en tenant compte des modifications apportées à ce tableau par les décrets postérieurs de classement et de déclassement. »

« 2^o Ceux qui sont entrés dans le domaine public à la suite de l'exécution des travaux déclarés d'utilité publique, ou d'actes de rachat.

« Les cours d'eau, portions de cours d'eau et canaux ainsi définis ne pourront être distraits du domaine public qu'en vertu d'une loi.

« Toutes actions en reconnaissance de droits acquis sur les cours d'eau compris au paragraphe premier ci-dessus devront, à peine de forclusion, être introduites dans le délai d'un an à partir de la promulgation de la présente loi. »

« Cette disposition ne s'applique pas aux usines ayant une existence légale. »

Retenons donc cette conclusion : à partir de la loi du 8 avril 1910, l'ordonnance du 10 juillet 1835, bien que ne constituant qu'un acte administratif, en lui-même, devient immuable, plus exactement, ne peut être transformée que par un acte législatif.

Et la jurisprudence administrative a même encore accentué la rigueur de la loi nouvelle. Celle-ci pouvait présenter une lacune, une sorte de fissure par laquelle pouvait se faire jour des discussions sur le classement intervenu dans l'ordonnance. Un riverain pouvait dire, en effet : « Sans doute, l'ordonnance de 1835 a déclaré telle rivière (l'Ain, par exemple) flottable depuis un point déterminé, mais le sieur J..., propriétaire d'une usine, peut démontrer qu'au droit de cette usine, le flottage n'a jamais été pratiqué par ce qu'il était impraticable : donc, je profite de la faculté donnée pendant un an à partir de la loi du 8 avril 1910, pour revendiquer cet état de fait. » Le Conseil d'Etat, dans l'arrêt du 2 mars 1923 (affaire Jobez contre Etat français, D., 1923, 3, 25), saisi par Jobez sur renvoi du tribunal civil de Lons-le-Saulnier, a statué, en la forme d'une décision rejetant un recours pour excès de pouvoir formé contre

la décision implicite de rejet résultant du silence du ministre auquel Jobez avait demandé de dire que la rivière de l'Ain n'avait jamais été navigable, ni flottable au point où étaient situées ses usines : il a déclaré que la rivière d'Ain, ayant été classée comme apte au flottage depuis le Pont de Navoy, situé en amont des usines de Jobez, jusqu'à un point en aval, ce classement s'imposait à tous, alors même qu'au droit des usines envisagées, le flottage n'aurait été ni pratiqué, ni praticable : il faut donc considérer comme terminée cette longue controverse des sections non navigables intercalées dans les rivières navigables (1).

Répétons donc que l'ordonnance du 10 juillet 1835 est devenue inattaquable (2).

Quels sont les éléments qui rentrent dans la domanialité ? — Est-il besoin de répondre, tout d'abord, que l'élément doma-

(1) Tout ce qui précède est expliqué avec une remarquable autorité dans la note signée : L. J., à la référence précitée de Dalloz, 1923, 3, 25 ; on trouvera à la même référence un arrêt du 8 décembre 1922, affaire Bidaut, dans lequel le Conseil de Préfecture s'étant déclaré incompétent pour connaître des droits privés réservés par l'article 128 de la loi précitée, le Conseil d'Etat, statuant comme juge de droit commun en matière administrative, a décidé que la rivière la Chée ayant été déclarée navigable par l'ordonnance de 1835, le juge n'a point à savoir si, à cette époque, le classement correspondait à la réalité.

(2) Remarquons que l'article 128 de la loi du 8 avril 1910 qui a rendu immuable le classement des rivières publiques, ne s'applique pas à la servitude de halage qui, comme nous allons le voir, dans la présente note, est toujours liée à cette question de fait : la navigabilité existe-t-elle toujours ? Le halage est prévu par l'article 46 de la loi du 8 avril 1898 : article qui est inscrit au chapitre des servitudes et est ainsi conçu : « Les propriétaires riverains des fleuves et rivières navigables ou flottables sont tenus, dans l'intérêt du service de la navigation et partout où il existe un chemin de halage, de laisser le long des bords desdits fleuves et rivières, ainsi que les îles où il en sera besoin, un espace libre de 7 m. 80 de largeur. Ils ne peuvent planter d'arbres ou se clore par haies ou autrement qu'à une distance de 9 m. 75 du côté où les bateaux se tirent et de 3 m. 25 sur le bord où il n'existe pas de chemin de halage. » On sait que le chemin de halage (situé sur le côté où sont tirés les bateaux) et de marche-pied du côté opposé au halage, sont régis par les mêmes principes, empruntés aux servitudes d'utilité publique, puisque le propriétaire reste propriétaire du chemin. (Voir Répertoire pratique, V^o, Eaux, n^o 600.) Un sieur Wells, propriétaire d'une terre en bordure de la Boutonne, affluent de la Charente, avait reçu une convention pour avoir planté jusqu'au bord de la rivière des peupliers empêchant le halage ; il fut condamné par le Conseil de Préfecture à l'enlèvement de ses plantations, pour l'unique motif que la rivière étant classée par l'ordonnance du 10 juillet 1835, et cette ordonnance étant devenue incommutable, la servitude de halage devait par le fait même, être conservée. Le Conseil d'Etat, par arrêt du 23 janvier 1920 (D. 1922, 3, 43, affaire Wells), suivant en cela les conclusions du Commissaire du Gouvernement Corneille, a décidé que l'article 128 de la loi du 8 avril 1910 n'était relatif qu'à la question de la domanialité de la rivière, et demeurait inopérant à l'égard de la servitude de halage qui restait régie par les principes admis depuis de longues années par le Conseil d'Etat. La servitude de halage ne survit pas du fait de la navigabilité : si la rivière n'est plus susceptible de navigation, la servitude de halage ou de marche-pied disparaît ; c'est ce qui déjà avait été décidé pour le Cher dans l'arrêt du 26 avril 1890 (affaire Penin, D., 1891, 3, 102), le Conseil d'Etat avait ordonné une instruction par un inspecteur général des Ponts pour examiner si le Cher n'est plus susceptible de navigation. Si le Conseil d'Etat a condamné le sieur Wells à l'enlèvement des arbres parce que la rivière de la Boutonne, d'après l'instruction qui a été faite, a été considérée comme accessible à la navigation jusqu'à un point situé en amont de la propriété Wells, et le fait qu'au droit de cette propriété la navigation était délaissée par la batellerie, a été considéré comme n'ayant aucune importance sur la servitude de halage qui a été maintenue.

nial par excellence est constitué par l'eau des rivières classées, l'Etat ayant seul qualité pour donner des permissions à ceux qui désirent user de cette eau, comme il a seul le droit de profiter de la pêche en la donnant à bail, ainsi qu'il le fait si fréquemment ; il en est de même pour le lit, c'est-à-dire pour cette partie appelée par les anciens auteurs *le fond*, qui est recouverte par la nappe d'eau ; enfin, l'Etat sera propriétaire des berges, mais c'est à ce point qu'en pratique commencent les difficultés.

On peut dire que la berge est constituée par le relèvement du lit qui, sur ses bords, se redresse, formant ici un pli à peine accusé, juste suffisant pour diriger les eaux, ailleurs, un véritable escarpement. Quand le volume des eaux augmente, le plan horizontal que forme la nappe se surélève : l'intersection de ce plan avec le plan plus ou moins incliné que la berge offre à nos regards donnera la limite de la propriété de l'Etat : aucune difficulté ne serait possible si le plan horizontal était immuable. Nous savons tous qu'il n'en est rien, et cela est le point de départ de beaucoup d'incertitudes.

Heureusement, ces incertitudes ne résident que dans des questions de fait aujourd'hui, alors qu'avant la loi du 8 avril 1898, elles se trouvaient aussi dans le domaine du droit : Le Conseil d'Etat avait varié : dans certains arrêts (Voir Code des lois politiques et administratives, annoté, V^o, Eaux, n^o 313.), il avait admis que, dès que les eaux arrivent à un point tel que la navigation *n'est plus praticable*, la limite de la propriété de l'Etat est déterminée par le niveau. Ensuite, il a adopté un système plus stable : le niveau qui sera uniquement pris en considération, dans chaque section de la rivière, sera celui auquel s'arrêtent les hautes eaux coulant à pleins bords avant tout débordement. C'est le système que la loi du 8 avril 1898 sur le régime des eaux a fait triompher par la rédaction de l'article 36. « Des arrêtés préfectoraux rendus après enquête « sous l'approbation des Travaux publics (1) fixeront les limites

(1) C'est le système auquel la jurisprudence des tribunaux civils a toujours été fidèle. La cour de Toulouse, par exemple, a été appelée à déterminer la hauteur du *plenissimum flumen* entre deux riverains, l'un qui, dépossédé par le changement de lit d'un fleuve, avait le droit, d'après l'ancien article 563 du Code civil, de prendre, à titre d'indemnité, la portion du lit abandonnée en face de l'autre : elle devait, par conséquent, se préoccuper de la conséquence exacte de ce lit (c'est-à-dire la surface du fond et celle des berges qui en étaient le prolongement) ; elle a décidé (arrêt du 22 juin 1860, affaire de Beaufort contre dame de Mauvoisin, Dalloz, 1860, 2, 128) que le lit du fleuve doit être déterminé par le niveau des plus hautes eaux provenant de causes habituelles qui se renouvellent, plus spécialement à certaines saisons bien connues ; que ce niveau n'a rien de commun avec celui à partir duquel, exceptionnellement, les eaux font irruption dans les propriétés voisines, n'ayant rien de régulier dans leur retour ni dans la zone du terrain sur lequel elles s'étendent ; les rives sont donc les points fixes marqués par la nature pour contenir le fleuve ; elles doivent être assez étendues pour servir à son cours dans ses divers états, pourvu qu'il ne les franchisse pas.

La cour de Lyon, jugeant contre l'Etat, le 10 janvier 1849, pour le condamner à payer avec indemnité, à raison d'un terrain qui, incorporé définitivement au Rhône par un arrêté préfectoral de délimitation, était cependant la propriété d'un sieur Combalot (Dalloz, 1849, 2, 148) a constaté que, si l'arrêté avait fixé la limite à 3 mètres au-dessus de l'étiage, il était certain que cette limite laissait à découvert entre elle et le niveau des plus hautes eaux avant de déborder, une surface de 13 hectares environ, déterminée par des experts que la cour avait nommés par un arrêt devant faire droit du 11 février 1848 ; la cour a admis qu'elle devait, sans rien modifier à l'arrêté de délimitation, condamner l'Etat à rembourser la valeur des terrains appréhendés par lui.

On consultera également un arrêt de la cour d'appel d'Orléans du 28 février 1850 (D., 1850, 2, 65, affaire Etat contre héritiers Poulain) : et divers arrêts de la Cour de cassation, notamment

« des fleuves et rivières navigables et flottables, ces limites « étant déterminées par la hauteur des eaux coulant à pleins « bords, avant de déborder. Les arrêtés de délimitation pour- « ront être l'objet d'un recours contentieux. Ils seront pris « sous la réserve des droits de propriété. »

Considérations spéciales au « plenissimum flumen ». — Si l'on nous demandait de définir la portée de l'article 36 de la loi du 8 avril 1898, nous dirions volontiers que ce texte indique les principes du « bornage entre la berge appartenant à l'Etat et la berge appartenant au riverain », étant entendu, toutefois, que ce bornage ne comprend pas la pose des bornes ; car le régime des eaux, dans une section considérée de la rivière, peut toujours varier, et il y aura lieu alors à une nouvelle délimitation (1). Ces principes sont les suivants :

1^o C'est le préfet qui fixera les limites. En d'autres termes, la ligne séparative des deux domaines, celui de l'Etat et celui du particulier, sera tracée par le préfet. L'Article 36 le proclame avec une netteté qu'il est même inutile de souligner.

2^o Mais l'œuvre du préfet ne sera légale que si pour l'accomplir, il a respecté la règle que lui trace l'article 36, il doit déterminer l'intersection de la berge par le plan que présente la surface de l'eau coulant à pleins bords, avant de déborder : s'il prend une autre base, si, par exemple, il fait passer le plan par le niveau qui est atteint, non pas en temps de crue normale, mais en temps d'inondation, il incorpore au domaine public, en violation d'un texte formel, une surface qui, en réalité, n'a jamais appartenu et n'appartient pas à ce domaine : il ne pourrait le faire légalement qu'au moyen d'une expropriation. Le système indiqué par le Conseil d'Etat est admirablement résumé dans les conclusions de M. le Vavasseur de Précourt, reproduites sous l'arrêt du 24 janvier 1890, Dalloz, 1891, 3, 69, affaire Drouet). L'administration doit, dans la section considérée, délimiter un niveau d'eau, le même sur les deux rives, qui fixe la ligne séparative du domaine public. La section, c'est la partie du fleuve soumise à un régime identique. Des ouvrages publics, tels qu'un pont, une écluse, peuvent également constituer la limite d'une section parce qu'ils ont une indéniable influence sur le régime. Quant au niveau, il est donné dans la section, par le débordement sur le terrain plus bas (2).

l'arrêt du 9 juillet 1846, affaire Etat contre Vauchel, Dalloz, 1846, I, 270, a rejeté le pourvoi contre un arrêt de la cour de Rouen qui a déclaré inaliénable et imprescriptible le lit d'une rivière navigable, et déclaré Vauchel coupable néanmoins d'une anticipation sur le lit du fleuve déterminé par la hauteur des hautes eaux, avant tout débordement. (Voir Code des lois politiques et administratives annoté de Dalloz, V^o, Eaux, n^o 301.)

(1) Par l'arrêt du 11 juin 1909, D., 1911, 3, 61, affaire Guyot de Villeneuve et autres, le Conseil d'Etat déclare que l'administration ayant fait procéder à la délimitation d'un cours d'eau navigable, a toujours le droit, si elle le juge opportun, de faire une nouvelle délimitation, afin de fixer les limites du cours d'eau telles qu'elles se comportent *actuellement*. Il s'agissait d'une délimitation faite en 1905, sur le lit de la Loire, alors qu'il en avait déjà été pratiqué une en 1876.

(2) Plus loin, le commissaire du gouvernement se demandant si le chemin de halage peut servir à la délimitation répond négativement : car, dit-il, il est souvent nécessaire de l'établir sur la crête de la berge, et, d'après l'ordonnance de 1669, il doit être aussi sur le bord de la rivière ; rien ne nous paraît empêcher que ce chemin ne soit pas attaché au domaine public, et qu'il en soit séparé par une berge inclinée, propriété des riverains, ceux-ci ne pouvant faire sur ce terrain aucun ouvrage ni élever aucune

3^o Si le riverain dépossédé injustement veut se faire rendre justice, il aura évidemment un premier moyen : c'est celui d'attaquer, par la voie de recours pour excès de pouvoir, devant le Conseil d'Etat, l'arrêté de délimitation. Et on peut dire que c'est la voie normale, préférable à toute autre, car si une illégalité est constatée, elle amènera la suppression complète de la délimitation. Le Conseil d'Etat n'a jamais hésité à le proclamer, et c'est ce qui a été affirmé par la décision du Tribunal des conflits du 11 janvier 1873 (affaire du marquis de Paris-Labrosse, D., 1873, 3, 65). « Les tiers dont les droits sont réservés peuvent se pourvoir, soit devant l'autorité administrative, pour faire rectifier la délimitation de la mer ou des pluies navigables, soit devant le Conseil d'Etat à fin d'obtenir l'annulation pour cause d'excès de pouvoir des arrêtés qui porteraient atteinte à leur droit. »

4^o Cette voie est même tellement préférable que le Tribunal des conflits n'hésite jamais à imposer aux tribunaux judiciaires qui, sur réclamation des particuliers intéressés, se préparent à condamner l'Etat à payer la valeur d'une parcelle qu'il aurait englobée indûment, à surseoir à statuer jusqu'à ce que l'arrêté de délimitation, s'il n'en existe pas déjà, ait été pris. Une des décisions les plus récentes est celle du 28 juillet 1921 (Affaire Préfet du Finistère contre de la Barre de Nanteuil, D. 1921, 3, 29.). La famille de la Barre de Nanteuil se disait propriétaire comme l'ayant acquise de l'Etat en 1792, d'une parcelle de terre faisant partie d'une surface sise en bordure de la rivière le Morlaix, et le préfet du Finistère avait donné à un tiers une concession sur ces terrains ; les consorts de la Barre de Nanteuil assignèrent l'Etat devant le tribunal de Morlaix qui ordonna une expertise, pour déterminer si, d'après sa position par rapport au *plenissimum flumen* la parcelle litigieuse avait été illégalement atteinte par la concession préfectorale donnée à un tiers. Le Tribunal des conflits a décidé que le préfet avait, à juste titre, revendiqué pour l'administration le droit absolu de faire au préalable la délimitation prévue à l'article 36 de la loi du 8 avril 1898 ; cette formalité est préjudicielle. C'est ce que déjà le Tribunal des conflits avait décidé, le 1^{er} mars 1873, dans l'affaire Guillié (Daloz, 1873, 3, 65, 2^e espèce), quand il s'agit de « contestation sur les limites actuelles de la mer, et des cours d'eau navigables, la détermination par l'autorité administrative est préjudicielle à toute décision de l'autorité judiciaire. »

5^o Mais il se peut qu'une délimitation ait déjà été faite, qu'elle soit devenue inattaquable, par suite de l'expiration des délais de deux mois donnés aux particuliers pour intenter leur recours ; il se peut encore qu'elle ait été suivie de l'incorporation d'une parcelle privée à un ouvrage public établi sur la rivière, par conséquent d'une incorporation au domaine de l'Etat. Dans ces conditions, l'autorité judiciaire qui est incompétente, en

plantation de nature à empêcher le halage. (Ordonnance de 1669, titre 27, article 42.)

L'arrêt du 24 janvier 1890 est encore intéressant en ce qu'il a statué sur une contravention qui aurait été commise aux dires de l'administration par le simple fait que des arbres auraient été coupés, au-dessous de la ligne séparative. Le Conseil de Préfecture, d'après un premier arrêt du 7 août 1886, D., 1888, 3, page 7, étant juge de la contravention, ne doit pas se référer purement et simplement à un arrêté préfectoral de délimitation ; il doit, à l'occasion du procès-verbal dont il est saisi, rechercher si le terrain sur lequel les coupes d'arbres ont été pratiquées font réellement partie du fleuve ; le ministre n'est donc pas fondé à soutenir que le Conseil aurait dû appliquer l'arrêté de délimitation, et le Conseil d'Etat a nommé un inspecteur des ponts pour faire la vérification nécessaire ; c'est sur cette vérification que le Conseil d'Etat par arrêt du 24 janvier 1890 (D. 1891, 3, 69) a prononcé l'acquiescement du sieur Drouet.

ce sens qu'elle ne saurait empêcher la délimitation administrative de produire ses effets, ni reprendre au lit du fleuve les terrains qui ont été incorporés par arrêté préfectoral, est pleinement compétente pour attribuer au riverain une indemnité s'il est dépossédé d'une terre qui lui appartient. C'est le principe indiqué d'une manière très heureuse et très claire par le Répertoire pratique de Daloz, V^o Eaux, n^o 1816 : « Les limites de la propriété privée doivent coïncider avec celles que l'administration attribue au domaine : si elles ne coïncident pas, il y a lieu d'indemniser le riverain dépouillé de toute la propriété comprise entre les limites naturelles et les limites administratives. Cette solution consacrée autrefois par la jurisprudence comme une garantie nécessaire de la propriété privée alors qu'aucun recours contentieux n'était admis contre l'arrêté préfectoral opérant délimitation a été maintenue même après que la jurisprudence administrative eut admis le recours pour excès de pouvoir. Les tiers lésés par l'administration auront donc le droit : 1^o de se pourvoir devant l'autorité administrative pour faire rectifier ou annuler la délimitation ; 2^o s'adresser à l'autorité judiciaire non pas pour se faire remettre en possession des terrains compris à tort dans l'arrêté de délimitation, mais pour faire reconnaître leur droit de propriété, et pour faire régler, s'il y a lieu, une indemnité de dépossession à leur profit. » En réalité, c'est la thèse admise par le Tribunal des conflits, dans la décision du 11 janvier 1873 (Affaire marquis de Paris-Labrosse, D. 1873, 3, 65), décision qu'à raison de son importance, il est bon de résumer.

Afin de faciliter la navigation de l'Yonne, le Service des ponts et chaussées a fait construire plusieurs barrages dans le lit de la rivière : les travaux exécutés eurent pour effet de surélever le niveau naturel des eaux, d'élargir le lit de la rivière et d'y incorporer les terrains appartenant à M. de Paris-Labrosse : il fut exposé, au nom de l'Etat, que les terrains qui se trouvaient situés dans les limites du lit de la rivière en dépendaient déjà en partie, lorsque ces travaux de barrage avaient été commencés et que, par conséquent, aucune indemnité n'était due pour cette partie. M. de Paris-Labrosse assigna alors l'Etat devant le tribunal civil de Sens pour voir ordonner une expertise à l'effet de vérifier quelle était, avant la construction des barrages, la limite naturelle de ses propriétés au droit de la rivière, déclarer qu'il était propriétaire des terrains par lui désignés et déterminer l'indemnité qui lui était due (1).

Malgré les conclusions contraires de M. le Commissaire du Gouvernement David, le Tribunal des conflits a rejeté l'arrêté de conflit pris par le préfet, pour revendiquer, au profit de l'administration, le droit de dire quelle était la consistance des terrains au moment où les travaux avaient été faits : il a statué d'une manière très précise, d'abord sur le droit du tribunal judiciaire de juger la question, et ensuite sur l'absence de tout sursis, la question n'ayant rien de préjudiciel : « il appartient à l'autorité judiciaire lorsqu'elle est saisie d'une demande en indemnité fournie par un particulier qui soutient que sa propriété a été englobée dans le domaine public, par une délimitation inexacte, de reconnaître le droit de propriété invoqué devant elle, de vérifier si les terrains litigieux ont cessé, par le mouvement naturel des eaux, d'être susceptibles de propriété

(1) M. de Paris-Labrosse avait aussi demandé au tribunal civil une indemnité pour infiltrations dans une partie des terres qui lui restaient. Le Tribunal des conflits a décidé, à très juste titre, que l'on se trouvait, sur ce point, en présence d'un domage causé par un travail public, et que le Conseil de Préfecture était seul compétent.

privée et de régler, s'il y a lieu, une indemnité de dépossession, dans le cas où l'administration maintiendrait une décision contraire à la solution donnée par le tribunal. Le marquis de Paris-Labrosse n'a soumis au tribunal de Sens qu'une question de propriété privée, et une demande d'indemnité de dépossession pour la perte d'une portion de ses terrains, occasionnée par une surélévation artificielle des eaux de la rivière d'Yonne : l'autorité judiciaire étant compétente pour statuer sur cette question, comme sur cette demande, et la dépossession du marquis de Paris-Labrosse ayant été définitivement consommée par suite des travaux exécutés, la délimitation qui serait faite par l'autorité administrative n'est pas une opération préjudicielle qui puisse réagir sur l'instance dont l'autorité judiciaire serait saisie.

Sans doute, cette théorie n'a-t-elle pas été admise à l'unanimité : elle n'en est pas moins devenue aujourd'hui définitive, et elle paraît très conforme aux principes généraux de la délimitation du domaine public (Voir Répertoire pratique *Vo*, Domaine public, nos 103 et 104.). Il faut considérer comme pratiquement sans valeur les récriminations des jurisconsultes qui ne peuvent comprendre que la délimitation étant faite par l'autorité administrative, elle soit, en réalité, contrôlée par l'autorité judiciaire, au point de vue d'une indemnité à accorder. (Voir notamment les conclusions de M. David, commissaire du Gouvernement, dont il n'a été, sur ce point, tenu aucun compte par les décisions précitées du Tribunal des conflits, Dalloz, 1873, 3^{me} partie, page 68, 2^e colonne.)

Situation des particuliers discutant entre eux le « plenissimum flumen ». — Il se peut que deux particuliers, l'administration étant désintéressée dans la question, soient en conflit entre eux au sujet des droits que l'un peut prétendre sur une parcelle qui, d'après l'autre, ferait partie du domaine public ; il en est ainsi notamment quand un riverain fait refouler les eaux sur une parcelle qu'un tiers prétend être sa propriété, parce qu'elle ne rentre pas dans le domaine de l'Etat, étant située au-dessus de la ligne de délimitation. Il serait évidemment souhaitable que le tribunal sursit à statuer jusqu'à ce que l'arrêté préfectoral fût intervenu. Par ce moyen, la question litigieuse serait tranchée à l'égard de tous. La cour d'Orléans est même allée plus loin et, par l'arrêt du 22 juillet 1898 (D., 1902, 2^e partie, page 31) elle a considéré comme une obligation du tribunal de surseoir jusqu'à ce que la délimitation soit faite.

C'est une question très délicate, et l'on peut se demander si le tribunal judiciaire doit, dans ces conditions, s'abstenir de juger et s'il ne doit pas, au contraire, confier à des experts le soin de le renseigner, en définissant eux-mêmes ce *plenissimum flumen*. Il faut, tout d'abord, remarquer que l'Etat n'étant pas en cause, il n'y aura jamais chose jugée à son égard.

D'une façon générale, quand les droits de l'Etat, considéré comme puissance publique, ne sont pas en jeu quand la question soulevée devant le tribunal n'a pas pour but de lui imposer une délimitation, on ne voit pas pour quel motif le tribunal judiciaire ne serait pas compétent. Cette compétence a été admise par la Cour de cassation (arrêt du 4 février 1891, D., 1891, I, 265), affaire Cadet contre préfet de la Charente-Inférieure, même dans un litige où l'Etat est partie. Il s'agissait de savoir si un terrain vendu par l'Etat avait été pris sur le domaine public maritime (ce domaine est régi par les mêmes principes que le domaine fluvial) ou si, au contraire, il avait appartenu à un revendiquant. Toutes les parties, d'ailleurs, reconnaissaient formellement que les parcelles vendues par l'Etat ne pouvaient, en aucune façon, faire partie du domaine public, puisque l'Etat avait déclassé tout son domaine. C'était, en réalité, une origine de propriété à discuter, question soulevée par une vente. La Cour de cassation a statué de la façon suivante : « Attendu, dit-elle, que s'il est vrai que le droit de « délimiter le domaine public n'appartient en principe qu'à « l'autorité administrative, et que les tribunaux saisis d'une « contestation dont la solution dépend du résultat de cette « délimitation doivent surseoir à statuer jusqu'au moment « où cette autorité l'aura opérée, cette compétence exclusive « de l'administration dérivant des dispositions qui chargent « l'Etat de veiller à la conservation du domaine public, « cesse avec le motif qui la justifie ; que les tribunaux de l'ordre judiciaire, juges naturels des questions qui intéressent « la propriété privée, conservent, pour les résoudre, la plénitude de leur juridiction, même dans le cas où leur situation « implique la recherche des limites du domaine public, toutes « les fois que l'Etat est désintéressé dans le procès pendant « devant eux, et que la délimitation à laquelle il sera procédé « n'ayant pour but que de déterminer la condition ancienne « des terrains litigieux et non leur condition présente ne peut, « quelle que soit la décision intervenue, porter atteinte à l'intégrité du domaine public. »

Enfin, le 24 janvier 1893 (D. 1893, I, 285), sur le rapport de M. le Conseiller Rousselier, la Cour de cassation a fait une division très nette entre ces deux questions : L'autorité judiciaire doit surseoir à statuer sur l'attribution de la propriété et l'appréciation de la possession de terrains revendiqués par l'Etat comme faisant partie du domaine public, alors que la délimitation de ce rivage est encore pendante devant l'autorité administrative ; mais elle n'est pas tenue de surseoir pour des terrains qui, de l'aveu de tous, ont été incorporés au domaine public (parce qu'il s'agit alors de savoir si cette incorporation n'a pas englobé des parcelles pour lesquelles les particuliers lésés pourraient recevoir une indemnité) ni pour des terrains qui, de l'aveu de tous, ne font pas partie de son domaine (car, dans ce cas, l'administration ne peut être intéressée par le procès).