

N^o de l'appeler 24

MÉMOIRE

EN RÉPONSE,

SUR

LA PROPRIÉTÉ ET LE PARTAGE DES EAUX.

*Jugé le 6. mars 1804. Lundi
par S^{on} Imperteur sur l'opinion de ses
et enquête d'abord
il y a ouvrage
entendu le
Séances.*



A RIOM,

DE L'IMPRIMERIE DE LANDRIOT, SEUL
IMPRIMEUR DU TRIBUNAL D'APPEL.

1804. = XII.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

PHYSICS DEPARTMENT

1934

RECEIVED
 FROM THE
 PHYSICS DEPARTMENT
 UNIVERSITY OF CHICAGO
 CHICAGO, ILL.



M É M O I R E

P O U R

JEAN-ANDRÉ CABANÈS, notaire, habitant du lieu d'Autrières, commune de Saint-Chamant, appelant de la sentence des requêtes du palais, du 20 mai 1789 ;

C O N T R E

PIERRE COUDERT, négociant, habitant de la ville d'Aurillac, intimé ;

EN RÉPONSE AU MÉMOIRE DE L'INTIMÉ.

LE cit. Cabanes a-t-il droit, à titre de servitude, pour l'arrosement de ses prés de l'Espinasse et du Cloux, aux eaux qui naissent dans le Pré du Château, appartenant au cit. Coudert ? C'est la matière du procès soumis au jugement du tribunal d'appel.

Avant de poser les questions auxquelles la contestation

peut donner lieu, il est essentiel de rappeler les faits et de présenter l'état du local, qui sera d'ailleurs rendu sensible par le plan géométrique qui en sera mis sous les yeux du tribunal.

Il dépendoit de la terre de Saint-Chamant, dont le cit. Coudert est devenu acquéreur, un pré d'une étendue assez considérable, appelé le Pré du Château. Ce pré joignoit, entre le nord et le couchant, à un petit pré appelé del Pradel, qui étoit à la tête du pré de l'Espinasse, appartenant à un nommé Malprade, qui, par une acquisition, avoit réuni le petit pré del Pradel à celui de l'Espinasse; d'un autre côté, et entre nord et midi, le Pré du Château joignoit en partie au pré du Cloux, appartenant également à Malprade; mais au même aspect il y avoit un petit intervalle dans lequel le Pré du Château confinoit à des terres appartenantes à différens particuliers, et c'étoit cet intervalle qui empêchoit la jonction des prés de l'Espinasse et du Cloux, l'un et l'autre appartenans à Malprade.

On vient de parler du petit pré del Pradel que Malprade avoit acquis pour le joindre à celui de l'Espinasse. Une partie de ce pré del Pradel faisoit avancement dans le Pré du Château, et, pour rendre celui-ci plus régulier, le seigneur de Saint-Chamant désiroit que Malprade lui cédât l'avancement que faisoit le pré del Pradel dans celui du Château.

D'un autre côté, on a remarqué qu'entre le pré de l'Espinasse et celui du Cloux, tous deux appartenans à Malprade, il y avoit un intervalle du Pré du Château, qui empêchoit la jonction des deux prés de l'Espinasse et du Cloux, et Malprade désiroit que le seigneur de Saint-

Chamant lui cédât la très-petite partie du pré du Château qui séparaît le pré de l'Espinasse de celui du Cloux.

Ces avantages réciproques que désiroient le seigneur de Saint-Chamant et Malprade, déterminèrent l'acte d'échange qui se fit entr'eux, le 30 juin 1713, par lequel Malprade céda au seigneur de Saint-Chamant la partie du pré del Pradel qui faisoit avancement dans le Pré du Château, et le seigneur de Saint-Chamant lui céda en échange l'espace du Pré du Château nécessaire pour joindre le pré de l'Espinasse à celui du Cloux.

Il est encore essentiel de remarquer qu'il existoit au-dessus du pré del Pradel, joint à celui de l'Espinasse, une petite fontaine, appelée du Coudert de Many, dont les eaux se partageoient pour l'arrosement du pré del Pradel et de celui du Château; et, dans l'acte d'échange de 1713, Malprade consentit que les eaux de cette petite fontaine du Coudert de Many appartinssent tout entières, à l'avenir, au Pré du Château.

Il fut convenu, dans le même acte, que le seigneur de Saint-Chamant feroit, à ses frais, un mur de séparation entre l'avancement de ce pré del Pradel qui lui étoit cédé et le reste de ce même pré.

Il fut également convenu que Malprade feroit à ses frais un mur de séparation entre l'espace du Pré du Château qui lui étoit cédé, et le reste de ce même pré; et il fut dit que l'espace cédé du Pré du Château étoit
 « à prendre de la dernière rase du Pré du Château, qui
 « sort du Pré de l'Espinasse, et qui entre dans le Pré
 « du Cloux, laissant la rase dans le Pré du Château,
 « pour, par Malprade, joindre ladite portion d'environ

« soixante-trois toises aux prés de l'Espinasse et du Cloux
 « dudit Malprade , lequel sera tenu de faire la muraille
 « pour la séparation desdits prés , au-dessus de ladite rase
 « et BIALLURE , à ses frais et dépens. »

Cette dernière rase est une de celles qui recevoient les eaux des sources qui naissoient dans le Pré du Château , pour les traduire dans le Pré de l'Espinasse , d'où elles rentroient encore dans le Pré du Château , pour se rendre dans le Pré du Cloux par une ouverture ou aqueduc pratiqué dans le mur de séparation ; aqueduc suffisamment désigné dans le langage du pays par le terme de *biallure*.

Outre cette dernière rase , il y en avoit une autre qui traduisoit encore les mêmes eaux dans le pré du Cloux , après avoir traversé une petite partie du Pré de l'Espinasse , en sortant du Pré du Château , dans lequel elles rentroient encore , et n'en ressortoient que pour arriver dans le Pré du Cloux.

Mais ce qui est surtout remarquable , c'est que le Pré du Château , dans les parties qui joignoient les prés de l'Espinasse et du Cloux , étoit environné de murs anciens à travers lesquels étoient pratiqués des ouvertures ou aqueducs pour donner l'issue des eaux naissantes dans le Pré du Château , soit dans le Pré de l'Espinasse , soit dans celui du Cloux ; ouvertures et aqueducs pratiqués dans ces murs lors même de leur première construction , et qu'il est encore aisé de reconnoître et de vérifier dans ces mêmes murs toujours existans.

Indépendamment des eaux naissantes dans le Pré du Château , le pré de l'Espinasse jouissoit encore , pour son

arrosement dans sa partie supérieure, des eaux de la grande fontaine de Many, différente de la petite fontaine du Coudert de Many, dont on avoit abandonné les eaux pour le Pré du Château, dans l'acte d'échange de 1713. Les eaux de cette grande fontaine de Many, qui existent au delà du Pré du Château où elles entrent par une grande rase qui le traverse, se versent de suite à la tête du Pré de l'Espinasse par une ouverture ou aqueduc pratiqué dans l'ancien mur de séparation du Pré du Château de celui de l'Espinasse, dans cette partie; ouverture ou aqueduc qui, comme les autres dont on a parlé, avoit été pratiqué dans le temps même de la construction de l'ancien mur, ce qui est encore aujourd'hui facile à reconnoître et à vérifier.

Une observation qu'on ne doit pas non plus négliger, c'est que les prés de l'Espinasse et du Cloux ne peuvent être arrosés, le Pré de l'Espinasse dans sa plus grande partie, et le Pré du Cloux dans sa totalité, que par les eaux naissantes dans le Pré du Château; et il n'est pas possible de croire que l'on eût fait des prés du terrain qu'ils occupent, prés qui existent de toute ancienneté, si l'on n'eût pas eu le droit de les arroser par les seules eaux qui pouvoient y parvenir.

Une dernière observation non moins intéressante, c'est que si l'on retenoit les eaux qui naissent dans le Pré du Château, comme les sources d'où elles découlent sont situées dans les bas fonds de ce même pré, elles y seroient stagnantes, et en inonderoient toute la partie inférieure. Ce n'est alors que par émulation, et sans aucun objet

d'utilité ni d'agrément, que le propriétaire du Pré du Château voudroit priver de ces eaux les prés inférieurs; ce qu'il ne peut faire qu'en rejetant ces mêmes eaux dans la voie publique qui est au levant du Pré du Château, d'où elles vont se jeter dans la rivière, sans aucun avantage ni pour le propriétaire du Pré du Château, ni pour aucune autre propriété, mais tout au détriment des prés de l'Espinasse et du Cloux.

Tel étoit l'état des choses lorsque la terre de Saint-Chamant, d'où dépendoit le Pré du Château, fut mise en vente judiciaire par les directeurs des créanciers du duc de Caylus, seigneur de St.-Chamant.

Déjà, et avant la vente, le cit. Cabanes avoit acquis de Malprade les prés de l'Espinasse et du Cloux, et il avoit conservé la possession qu'avoit eue Malprade de la servitude des eaux naissantes dans le Pré du Château. Ce fut alors que les gens d'affaires du duc de Caylus, et les directeurs des créanciers, voulurent s'assurer si dans la vérité le cit. Cabanes avoit un droit de servitude sur les eaux du Pré du Château. Plusieurs lettres furent écrites au cit. Cabanes, soit par l'intendant du duc de Caylus, soit par le chargé d'affaires de la direction des créanciers; lettres qui sont jointes au procès et qui annoncent que ce fut pour les satisfaire que le cit. Cabanes demanda un acte de notoriété des plus anciens habitans et voisins des prés dont il s'agit, dans lequel ils attestèrent la possession immémoriale de Malprade, vendeur du cit. Cabanes, de prendre les eaux des sources du Pré du Château pour l'irrigation des prés de l'Espinasse et du Cloux; et parmi

les particuliers qui donnèrent cet acte de notoriété, le 16 avril 1781, étoient plusieurs anciens fermiers ou métayers de la terre de St.-Chamant.

Ce fut quelque temps après que le cit. Coudert devint adjudicataire de la terre de St.-Chamant, et qu'il entreprit, après trois ans de silence, de contester au cit. Cabanes le droit de servitude dont lui et Malprade son vendeur avoient joui de tous temps sur les eaux du Pré du Château pour l'arrosement des prés de l'Espinasse et du Cloux.

Le cit. Coudert avoit trop à craindre des tribunaux ordinaires, dans une coutume où les servitudes peuvent s'acquérir sans titre, par la seule prescription; il profita du *committimus* que lui donnoit une charge de secrétaire du roi qu'il avoit acquise, pour porter aux requêtes du palais la contestation qu'il vouloit élever contre le cit. Cabanes, prévoyant que sa prétention seroit mieux accueillie par des juges imbus de la maxime de la coutume de Paris, qui ne reconnoît point de servitude sans titre.

Il est nécessaire de rappeler les conclusions qui furent prises par le cit. Coudert, dans la demande qu'il forma contre le cit. Cabanes aux requêtes du palais. D'abord, à l'égard des eaux des deux fontaines, celle du Coudert de Many et celle de Many, quoique le cit. Coudert prétendît y avoir seul droit, cependant à cause de l'usage qu'il fut obligé d'avouer qui en avoit été fait pour l'arrosement des prés de l'Espinasse et du Cloux, il en consentit le partage, et demanda qu'il fût fait par experts, dans la proportion de l'étendue de son pré du Château et de celle des prés de l'Espinasse et du Cloux, se réservant toutefois de révoquer son consentement au partage,

s'il venoit à découvrir des titres qui lui attribuassent le droit exclusif des eaux de ces deux fontaines.

Mais à l'égard des eaux des sources existantes dans le Pré du Château, il demanda à y être maintenu exclusivement, soutenant que la possession que pouvoit en avoir le cit. Cabanes n'étoit qu'une possession précaire, qu'il s'étoit attribuée dans le temps que lui-même étoit fermier de la seigneurie de Saint-Chamant et du pré du Château qui en dépend, ayant profité de cette circonstance pour, pendant la durée de sa ferme, user des eaux du Pré du Château pour en arroser les prés voisins dont il étoit propriétaire.

Sans rappeler les moyens par lesquels le cit. Cabanes combattit les demandes du citoyen Coudert aux requêtes du palais, parce que ces moyens seront employés dans la suite de ce mémoire en plus grand nombre et avec plus d'étendue, il est néanmoins essentiel de remarquer ce que disoit le cit. Coudert dans une requête signifiée le 22 février 1787, aux pages 33 et suivantes de la grosse de cette requête. On va le transcrire mot pour mot.

« Il a été fait anciennement, entre le seigneur de Saint-
 « Chamant, propriétaire du pré du Château, et le pro-
 « priétaire des prés de l'Espinasse et du Cloux, *un traité*
 « par lequel ce dernier a renoncé à se servir jamais des
 « eaux de la fontaine du Coudert de Many. De plus,
 « le suppliant prétend des droits de propriété, en sa
 « qualité de seigneur de Saint-Chamant, sur le commun,
 « et par conséquent sur les deux fontaines dont l'eau
 « lui appartiendroit entièrement. Il est donc important
 « pour le suppliant, *dans le cas où dans la suite il*
voudroit

« voudroit faire usage de l'acte passé entre le proprié-
 « taire des prés de l'Espinasse et du Cloux, et le pro-
 « priétaire du pré du Château, et au cas où il voudroit
 « exercer son droit de propriété sur ledit commun en
 « question, qu'on ne puisse lui opposer le partage des
 « eaux desdites fontaines, qu'il a lui-même provoqué,
 « et le soutenir non-recevable de prétendre à la totalité
 « desdites eaux. Voilà quel a été le motif de la réserve,
 « faite par le suppliant. »

On voit par ce passage de la requête signifiée par le cit. Coudert le 22 février 1787, qu'il avouoit formellement l'existence d'un ancien traité fait entre le seigneur de Saint-Chamant et le propriétaire des prés de l'Espinasse et du Cloux ; traité qu'il convenoit avoir en son pouvoir, puisqu'il se réservoir d'en faire usage. Or, ce traité est celui dont on a parlé, du 30 juin 1713, puisque la copie produite par le cit. Cabanes lui fut remise par le cit. Coudert, et que le cit. Cabanes offre de prouver au besoin l'aveu de cette remise, de la part de l'abbé Veyrinès, beau-frère du cit. Coudert.

D'après l'allégation de ce traité, faite par le citoyen Coudert, il importoit au cit. Cabanes d'en avoir une parfaite connoissance; c'est pourquoi il fit au cit. Coudert deux sommations successives, le 9 et le 24 mars 1787, de lui donner copie du traité, sous protestation, en cas de refus, de le rendre garant de tout événement : mais sans doute le cit. Coudert ou son conseil avoit réfléchi sur l'avantage que le cit. Cabanes pourroit lui-même tirer de ce traité, pour prouver son droit aux eaux naissantes

dans le pré du Château ; aussi refusa-t-on obstinément d'en donner connoissance au cit. Cabanes, et de lui en fournir copie.

C'est en cet état qu'intervint la sentence des requêtes du palais, du 20 mai 1789, qui ordonna le partage des eaux de la fontaine du Coudert de Many et de celle de Many, mais qui maintint le cit. Coudert dans le droit exclusif des eaux naissantes dans le pré du Château ; en quoi ne fut pas trompée la prévoyance qui avoit engagé le cit. Coudert à porter cette affaire devant des juges imbus de la maxime de la coutume de Paris, qui n'admet point de servitude sans titre. Mais, dans ce système même, il est inconcevable que les premiers juges n'eussent pas forcé le cit. Coudert à justifier du traité de 1713, dont il avoit excipé, et qui auroit lui-même été un titre à la servitude.

Le cit. Cabanes interjeta appel de la sentence des requêtes du palais, au parlement, où la cause fut appointée au conseil, et où il avoit déjà été signifié plusieurs écritures de part et d'autre, causes ou moyens d'appel, réponses, salvations, etc. lorsque survint la suppression des parlemens ; en sorte que la décision est aujourd'hui soumise à ce tribunal d'appel ; et c'est au mémoire imprimé que vient de répandre le cit. Coudert qu'il s'agit de répondre.

Mais auparavant il y a encore quelques faits à exposer.

Avant d'introduire l'affaire dans ce tribunal, les parties avoient successivement passé deux compromis pour la faire décider par un jugement arbitral. Les premiers

arbitres s'étoient transportés sur les lieux pour les examiner. Cependant ces premiers arbitres, on ne sait par quels motifs, pressés par le cit. Cabanes de rendre leur jugement, et même long-temps après que le délai du compromis étoit expiré, dilayant toujours de prononcer sur la contestation, le cit. Cabanes se vit forcé de révoquer le compromis, toujours cependant dans l'intention de se faire juger par des arbitres, mais autres que ceux qui refusoient de juger. Aussi se prêta-t-il à passer un nouveau compromis par lequel les parties nommèrent pour arbitres les cit. Duclaux, Dolivier et Gros; le premier président, les autres deux juges du tribunal d'arrondissement de Mauriac.

Ces trois nouveaux arbitres se transportèrent aussi sur les lieux pour vérifier l'état des fontaines de Many et du commun de Many, les sources existantes dans le Pré du Château, les rases et fossés, les ouvertures et aqueducs placés dans les murs de clôture du Pré du Château, par lesquels les eaux couloient ordinairement dans les prés de l'Espinasse et du Cloux. Ils entendirent les observations des parties; et ce fut même devant ces arbitres que l'abbé Veyrinès, beau-frère de Coudert, et qui assistoit pour lui à la visite des arbitres, convint que la copie du traité de 1713 avoit été remise au cit. Cabanes par le cit. Coudert: les arbitres pourroient même le témoigner. Les arbitres étoient encore dans le délai du compromis, et ils alloient rendre leur jugement, lorsque l'abbé Veyrinès, frère de la femme de Coudert, et son conseil, prévoyant, par l'attention que portoient les arbitres à examiner scrupuleusement l'état des lieux, que leur jugement ne seroit pas

favorable, pria les arbitres de le suspendre de quelques jours, pour lui donner le temps d'aller chercher à Aurillac, au domicile du cit. Coudert, un acte de partage des eaux, qu'il dit exister, et qui pourroit apporter quelque changement dans la décision. Les arbitres ne crurent pas devoir refuser un si court délai, et le cit. Cabanes lui-même ne s'y opposa point. Mais le motif pour lequel il avoit été demandé n'étoit qu'un vain prétexte pour laisser passer le temps du compromis; et aussi, presque aussitôt, il fut fait, à la requête du cit. Coudert, une révocation du compromis, qui fut signifiée tant au cit. Cabanes qu'aux trois arbitres; et c'est à la suite de cette révocation que l'affaire a été portée en ce tribunal pour juger l'appel de la sentence des requêtes du palais.

Il n'y a plus qu'une remarque à faire sur ce qui a été dit dans une requête signifiée de la part du cit. Coudert, le 9 fructidor an 11.

Dans cette requête, le cit. Coudert, après avoir nié l'existence de l'acte de 1713, après avoir soutenu que la copie qu'en représentoit le cit. Cabanes étoit informe, qu'elle ne pouvoit faire aucune foi en justice, il a ajouté « qu'il avoit sommé formellement le cit. Cabanes de « s'expliquer, s'il entendoit exécuter cet acte ou non, « parce qu'il l'exécuteroit de son côté *dans tout son* « *contenu*; » et il lui dit avec justice et vérité: « Vous « ne pourriez, cet acte fût-il en forme, vous dispenser de « l'exécuter dans toutes ses clauses, parce que les clauses « d'un acte sont de leur nature indivisibles. » Or, le cit. Cabanes déclare dès à présent qu'il accepte cet aveu et ce consentement du cit. Coudert, et que de son côté il consent

formellement à l'exécution de l'acte de 1713. Ainsi il pourra en tirer toutes les conséquences qui en peuvent résulter.

Alors il est vrai qu'il pourroit être privé des eaux de la petite fontaine du Coudert de Many, parce que dans le fait, par l'échange de 1713, Malprade son auteur avoit consenti que les eaux de cette fontaine appartenissent en entier au seigneur de Saint-Chamant, propriétaire du Pré du Château; mais le cit. Coudert s'est abusé en croyant trouver dans le même acte un abandon des eaux de la fontaine de Many, toute différente de celle du Coudert de Many; ces deux fontaines se trouvent à une grande distance l'une de l'autre.

Il est vrai que, malgré l'abandon des eaux de la petite fontaine du Coudert de Many, Malprade, et après lui le cit. Cabanes, les avoient toujours partagées avec le seigneur de Saint-Chamant, et que le cit. Coudert, dans l'instance pendante aux requêtes du palais, avoit lui-même provoqué et fait ordonner un nouveau partage de ces eaux. Mais le cit. Cabanes renonce quant à celles de la petite fontaine du Coudert de Many, dès que, de sa part, le cit. Coudert consent à l'entière exécution de l'acte de 1713; consentement que le cit. Cabanes vient d'accepter. Mais il n'en est pas de même des eaux de la fontaine de Many, à l'usage desquelles il n'a été fait aucune renonciation par le traité de 1713. En sorte que le citoyen Coudert, consentant à l'exécution de tout le contenu de ce traité, il ne peut pas y comprendre l'abandon des eaux de la fontaine de Many, qui ne fut point fait dans le traité, mais seulement celui des eaux de la petite fon-

taine *du Coudert* de Many, différente de celle de Many.

Maintenant il ne s'agit plus que de répondre au mémoire imprimé du cit. Coudert, de présenter les questions qui peuvent s'élever dans cette affaire, d'établir les principes de la matière, et d'en faire l'application aux faits dont on vient de rendre compte.

M O Y E N S.

Le mémoire auquel on répond a pour objet principal d'établir le principe général que celui dans le fonds duquel naît une source d'eau a le droit d'en disposer à son gré, quoique, même d'un temps immémorial, les eaux de cette source, à la sortie de l'héritage où elle naît, aient servi à l'irrigation des fonds inférieurs. On s'est épuisé en citations de lois, d'auteurs et d'arrêts, pour établir ce principe; mais c'est peine inutile, pour prouver ce que personne n'entreprendra de contester, aux exceptions près dont il est susceptible.

La vraie, la principale question de cette affaire, est de savoir si le propriétaire de l'héritage inférieur à celui où naît la source peut acquérir la prescription des eaux de cette source, pour l'irrigation de son héritage, par des travaux de main d'homme pratiqués dans l'héritage supérieur, et par une possession continuée pendant l'espace de 30 ans. Mais on n'a pas osé aborder franchement cette question; on s'en est presque tenu à la négative, au lieu que l'affirmative est fondée sur la disposition des lois, la doctrine des auteurs, même de quelques-uns de ceux cités dans le mémoire auquel on répond, et sur la jurisprudence, même sur celle du tribunal d'appel.

Il y aura une question secondaire à examiner : celle de savoir si le propriétaire du fonds inférieur, qui est devenu fermier du fonds supérieur, mais qui avant d'être fermier étoit déjà, par lui ou par son vendeur, en possession de la servitude; en continuant d'en jouir pendant le temps de sa ferme, a fait interversion de la possession antérieure, de manière que la prescription n'ait pas pu continuer de courir en sa faveur, comme elle auroit fait pour son vendeur, s'il n'eût pas cessé de jouir de l'héritage et de la servitude.

Commençons par développer les principes relatifs à ces deux questions; il ne sera pas difficile d'en faire l'application; elle se présentera comme d'elle-même, d'après les faits exposés.

Principes sur la première question.

La loi *Præses*, IV, Cod. *De servitutibus et aquâ*, que l'on cite communément dans cette matière, mais dont on abuse souvent, comme on l'a fait dans le mémoire du cit. Coudert; cette loi porte, il est vrai, que celui dans le fonds duquel naît une source d'eau, peut en disposer à son gré, et la retenir dans son héritage, ou la faire couler dans d'autres héritages qui peuvent lui appartenir. En cela cette loi n'est que l'application de la règle générale par laquelle chacun est maître de disposer de sa chose comme bon lui semble.

Il est vrai encore que cette même loi veut qu'il en soit usé ainsi, bien que, de tout temps, les eaux de la source aient servi à l'irrigation des héritages inférieurs, *contra*

statutam consuetudinis formam , carere te non permittet.

Mais la disposition de la loi *Præses* souffre deux exceptions.

L'une, quand celui dans le fonds duquel naissent les eaux ne veut les retenir ou les détourner que par émulation, sans aucune utilité pour lui, et uniquement pour nuire à ses voisins : la raison et l'équité suffiroient pour dicter cette exception. Mais toutes les lois qui défendent de faire quelque chose par émulation, s'entendent quand ce que l'on fait est seulement dans l'intention de nuire, sans aucune utilité pour soi-même, *animo nocendi, non utilitatis causâ*; en un mot, quand ce que l'on fait ne profite point à soi-même, mais nuit à autrui, *quandò non prodest facienti, et alteri nocet*. On peut voir sur cela les lois citées par Henrys, tom. 2, liv. 4, quest. 75.

Or ici ce n'est vraiment que par émulation que le cit. Coudert voudroit retenir les eaux qui naissent dans le Pré du Château, pour en priver les prés inférieurs du cit. Cabanes, puisque ces eaux, qui suffisent à l'irrigation du Pré du Château, et qui arrosent ensuite les prés inférieurs, si elles étoient retenues dans le Pré du Château, deviendroient stagnantes dans les bas fonds de ce pré, où sont situées les sources, et par là non-seulement ne lui seroient d'aucune utilité, mais même lui seroient nuisibles; et si pour les faire sortir de son pré le cit. Coudert ne peut en procurer le versement que dans la rue publique, d'où elles iroient se jeter dans la rivière, d'un côté la rue publique en seroit dégradée, et deviendroit moins praticable; et d'un autre côté ces eaux ne pourroient plus être utiles à
 personne,

personne, et les prés inférieurs, qui en ont toujours joui, souffriroient un préjudice notable de leur privation.

Si donc les faits qu'on vient de rappeler étoient vérifiés par un rapport d'experts; s'il étoit constant que ce n'est que par pure émulation, sans utilité pour son propre héritage, et au contraire au préjudice de ce même héritage, que le cit. Coudert veut priver le cit. Cabanes du bénéfice de ces mêmes eaux, à la sortie du Pré du Château, et que d'ailleurs il ne pourroit les en faire sortir que par la voie publique, sans utilité pour qui que ce soit, il devoit paroître évident que son opposition à la possession du cit. Cabanes ne seroit formée que par pure émulation, *animo nocendi, non utilitatis causâ*; et sans doute le cit. Cabanes n'eût-il que ce seul moyen à faire valoir, la justice du tribunal le détermineroit à ordonner une vérification par experts.

Mais la loi *Præses* souffre encore une autre exception dans laquelle se trouve le cit. Cabanes. Cette loi ne s'entend que dans le cas où les eaux de la source qui naît dans l'héritage supérieur, par leur pente naturelle ont coulé dans les héritages inférieurs, qui en ont profité pour leur irrigation, et non lorsque les propriétaires des héritages inférieurs ont été eux-mêmes prendre les eaux dans le fonds supérieur, et y ont pratiqué des ouvrages, des fossés, des rigoles, des aqueducs, pour faire parvenir ces eaux dans leurs héritages, et qu'ils en ont conservé la possession pendant trente ans. Voilà la doctrine constante de tous nos bons auteurs.

Celui qui mérite d'être cité le premier, Dumoulin, cet oracle de notre jurisprudence française, et qui n'étoit

pas moins versé dans la jurisprudence romaine, s'en explique avec énergie dans sa note sur le conseil 69 d'Alexandre.

Il paroît, d'après ce que dit Dumoulin, que dans ce conseil Alexandre avoit été d'avis généralement que le propriétaire de l'héritage inférieur, que Dumoulin appelle *Joannes*, pouvoit empêcher le propriétaire de l'héritage supérieur de retenir la source des eaux qui y naissoient, au moyen de l'usage qu'il avoit eu de ces eaux pour l'arrosement de l'héritage inférieur; sur quoi Dumoulin dit qu'Alexandre auroit mal consulté, s'il n'y avoit pas eu d'autres circonstances dans le fait qui lui avoit été exposé : *Adverte, si non esset aliud quàm in prædicto themate, Alexander pessimè consulisset.* Et la raison qu'il en donne, c'est que, quoique d'un temps immémorial l'eau eût coulé naturellement dans le moulin du fonds inférieur, elle n'étoit pas censée y avoir coulé par droit de servitude, mais par droit de pure faculté : *Quia etiamsi, per tempus immemorale, aqua sic per se fluxisset ad molendinum domini fundi inferioris, non censetur labi jure servitutis, sed merce facultatis.* Et il faut bien prendre garde à ces mots *per se*, qui veulent dire que l'eau a coulé par sa pente naturelle; et c'est ce que fait bien entendre Dumoulin en ajoutant : Si le propriétaire de l'héritage inférieur n'a rien fait dans le fonds supérieur pour en faire parvenir les eaux dans le sien : *Si dominus inferior nihil fecit in fundo superiori ut aqua sic fluat.* Et ainsi, pour justifier le conseil d'Alexandre, Dumoulin dit qu'il faut supposer que dans l'espèce qui lui étoit proposée le propriétaire de l'héritage inférieur avoit fait quelque ouvrage dans l'héritage supérieur, pour en faire

parvenir les eaux dans le sien : *Ideò præsupponendum quod iste Joannes in fundo superiori , domino sciente et patiente , et jure servitutis , fecit et duxit rivum.* Seulement Dumoulin ajoute qu'en ce cas la possession de la servitude de la conduite des eaux ne commence que du jour qu'à titre de servitude a été pratiqué dans l'héritage supérieur l'ouvrage nécessaire pour faire arriver les eaux dans l'héritage inférieur : *Tamen quasi possessio servitutis aquæductûs non incipit antequàm de facto , jure servitutis , fiat rivus per quem aqua ducatur.*

Nous avons un traité de Cæpola , *De servitutibus* , où dans le chapitre IV , au titre *De servitute aquæductûs* , il examine notre question ; et cet auteur se trouve cité au nombre 51 , dans le mémoire du cit. Coudert.

Cæpola , dans ce nombre 51 , d'après la loi *Præses* , établit la règle générale que le propriétaire du fonds dans lequel naît une source d'eau peut la retenir et en disposer à son gré , malgré l'usage qu'en ont fait de tous temps les propriétaires des héritages inférieurs , à la sortie de l'héritage supérieur. Mais il falloit aller plus loin , jusqu'au nombre 56 , où cet auteur excepte de la règle générale le cas où les propriétaires des héritages inférieurs ont eux-mêmes été prendre l'eau dans l'héritage supérieur , et y ont pratiqué des aqueducs , des fossés , des rigoles , pour la faire arriver dans leurs héritages inférieurs.

Cæpola distingue les eaux qui naissent dans un fonds qui appartient au public , ou dans un fonds qui appartient à un particulier. Dans le premier cas , il exige une possession immémoriale ; mais dans le second , il se contente de la prescription ordinaire , qui , même chez les

Romains , en matière de servitudes, n'étoit que de dix ans entre présens , et de vingt ans entre absens.

Puis venant à la manière dont il faut , pour déroger à la règle générale , que les eaux aient été prises dans le fonds supérieur par les propriétaires des héritages inférieurs , afin d'acquérir la prescription *jure servitutis* , il veut qu'on en juge par la nature des actes qui ont été exercés , comme si celui qui prétend avoir prescrit la servitude a coupé la haie du fonds supérieur , s'il y a fait ou fait faire des fossés , s'il les a nettoyés pour y introduire les eaux et les faire arriver dans le fonds inférieur ; autant d'actes qu'il ne pouvoit exercer qu'à titre de servitude : *Ex quo quis fuerit usus jure servitutis , comprehendipotest ex actibus quos fecit , per quos qui per se ipsum non posset facere in fundo vicini citra jus et nomen servitutis , ut præcedere sepem , mundare vel mundari facere fossaturam in fundo vicini , vel ducere aquam per fundum vicini , quæ fieri non possunt regulariter , nisi jure servitutis.*

Quand on lit un auteur , il ne faut pas s'arrêter à l'endroit où il établit la règle générale , il faut poursuivre la suite de son discours où il établit les exceptions que doit souffrir la règle. C'est ce qui arrive souvent à ceux qui prennent dans Dumoulin l'objection pour la solution , pour ne pas s'être donné la peine d'aller jusqu'au bout.

On trouve la même doctrine , la règle générale et l'exception , dans le traité des Prescriptions de Dunod , où , à la page 88 , il dit que le maître de l'héritage où naît une source d'eau , peut la retenir ou la conduire ailleurs pour son utilité , quoiqu'elle ait coulé d'un temps immémo-

rial dans ceux de ses voisins , et qu'ils s'en soient servis ; à moins , ajoute-t-il ; qu'elle n'ait coulé par un droit de servitude prouvé par actes , ou parce que les voisins auroient fait un canal dans le fonds duquel la source sort , pour en conduire l'eau dans les leurs.

Aucun des auteurs qu'on nous oppose , ni Henrys , ni Bardet , ni Berroyer , ne disent rien de contraire à cette doctrine. La dissertation d'Henrys , l'arrêt qu'il rapporte , et celui qui est dans Bardet , ne sont que dans l'espèce de la règle générale. Les propriétaires des héritages inférieurs n'avoient d'autre possession que de recevoir les eaux par leur pente naturelle , à la sortie de l'héritage supérieur.

A l'égard de la citation de Berroyer , on en est étonné ; car l'observation qu'on lui fait faire n'existe point dans l'édition qu'il nous a donnée de Bardet , il n'y en a aucune sur l'arrêt de Bardet dont on a parlé. Il est vrai qu'il y a une nouvelle édition de Bardet , qui a paru en et où on a ajouté des notes de Delalaure. On n'a pas sous les yeux cette nouvelle édition , et il pourroit bien se faire qu'on eût confondu une observation de Delalaure , avec une note de Berroyer. Cependant on auroit peine à croire que Delalaure eût pu , dans une de ses notes , combattre la doctrine générale que l'on vient d'établir , puisque ce même Delalaure , dans le traité qu'il nous a donné sur les servitudes réelles , confirme lui-même cette doctrine , comme on peut le voir à la page 170 , où cet auteur , traitant de la prescription des servitudes dans les provinces du Lyonnais , Forez et Beaujolais , pays de droit écrit , où les servitudes s'acquièrent sans titre , par la seule force de la prescription , comme en coutume d'Au-

vergne, il dit qu'on admet une exception par rapport aux servitudes d'aqueducs et d'égoûts incorporés, et qu'elles peuvent s'acquérir sans titre, par une prescription de dix ans; et entre les motifs qu'il en donne est celui que ces sortes de servitudes exigent nécessairement que l'on fasse des constructions sur le fonds d'autrui, n'étant pas possible de penser que ces constructions aient pu être faites sans le consentement du propriétaire sujet à la servitude.

On pourroit multiplier à l'infini les autorités; mais il suffit de terminer par celle du dernier commentateur de la Coutume d'Auvergne, aux pages 717 et suivantes du second tome, où, après avoir rappelé le principe général, que le maître de l'héritage où il naît une source d'eau peut l'y retenir ou la faire couler dans d'autres héritages lui appartenans, sans que le propriétaire des héritages inférieurs qui avoient joui de cette eau à sa sortie de l'héritage supérieur, d'un temps immémorial, puissent s'en plaindre, et après avoir rappelé les arrêts qui ont consacré ce principe, M. Chabrol ajoute : « Mais si ceux
 « contre qui ces arrêts ont été rendus avoient eu une véri-
 « table possession de prendre l'eau des sources dont il
 « s'agissoit; s'ils avoient pratiqué, depuis plus de trente
 « ans, un aqueduc dans l'héritage où elle naissoit, pour
 « la conduire dans les leurs; ces ouvrages extérieurs et
 « apparens, soufferts par le propriétaire, auroient tenu
 « lieu de titre; il en seroit résulté une vraie possession
 « qui, ayant continué pendant trente ans, auroit opéré
 « la prescription dans une coutume où les servitudes sont
 « prescriptibles. » Le commentateur prouve la distinction p r les passages de Dumoulin et de Capola que nous

avons cités , et il y ajoute ce que dit M. Duval dans son excellent traité *De rebus dubiis* , que les actes qui constituent une servitude en pareil cas , sont de faire des rases , de les écurer et de les rétablir , *riyum facere , purgare , reficere*.

Enfin , comment pourroit-on désormais élever la question , après que le titre des servitudes , dans notre nouveau code civil , a de plus en plus confirmé les principes que nous venons d'établir , par l'article 635 , qu'on ne doit pas regarder comme une loi nouvelle , mais comme le développement des anciens principes sur cette matière ? Après que , dans l'article 634 , il est dit que celui qui a une source dans son fonds peut en user à sa volonté , sauf le droit que le propriétaire inférieur pourroit avoir acquis par titre ou par prescription , l'article 635 ajoute que la prescription , dans ce cas , ne peut s'acquérir que par une jouissance non interrompue pendant l'espace de trente années , à compter du moment où le propriétaire du fonds inférieur a fait et terminé des ouvrages apparens destinés à faciliter la chute et le cours des eaux dans sa propriété : ce qui n'est proprement que la traduction de ce qu'on a rapporté de Dumoulin dans ses notes sur les conseils d'Alexandre.

A des principes qui doivent paroître si incontestables , on nous oppose deux arrêts ; l'un de 1786 , l'autre de 1788 , que l'on dit avoir été rendus , le premier en faveur des cordeliers d'Aurillac , et le second au profit d'un nommé Pradier. D'un côté , ces deux arrêts ne nous sont connus par aucun ouvrage public ; de l'autre , ce n'est rien , comme dit un de nos anciens praticiens (Rouilhard) , d'avoir le

corps des arrêts, si l'on n'a pas l'âme des hypothèses. La variété des espèces est infinie; il est rare qu'on puisse raisonner juste de l'une à l'autre; et il n'y a guère que les arrêts de réglemens, ceux qui étoient autrefois publiés aux audiences solennelles en robes rouges, sur lesquels on puisse établir quelque fondement. Enfin, *legibus, non exemplis judicandum*; et l'on terminera par remarquer que déjà la jurisprudence du tribunal d'appel s'est fixée sur la question.

On doit sentir à présent la juste application des principes établis aux faits et aux actes dont il a été rendu compte.

Il ne s'agit pas ici d'une simple possession de recevoir les eaux par leur pente naturelle. Il existe des rases et des rigoles pratiquées de tout temps dans le Pré du Château, par le propriétaire des prés de l'Espinasse et du Cloux; des rases et rigoles, que le propriétaire a toujours nettoyées et entretenues pour faire arriver dans ses propriétés les eaux naissantes dans le Pré du Château. Il existe des ouvertures et des aqueducs dans les murs de clôture du Pré du Château, pour traduire les eaux; ouvertures et aqueducs que l'on reconnoît aussi anciens que les murs de clôture eux-mêmes, que l'on voit être de la même construction et du même temps, qui existent peut-être depuis des siècles. Ces rases, ces rigoles, ces aqueducs sont tracés dans le plan géométrique de l'état des lieux. Ce plan est connu du cit. Coudert; il n'a pas entrepris de le contester, non plus que l'ancienneté des rases, des rigoles et des aqueducs; et surtout l'ancienneté des aqueducs se manifeste à l'inspection des murs dans lesquels ils sont pratiqués.

pratiques. Le cit. Coudert n'a pas même osé contester formellement la très-ancienne possession de la servitude; et cette possession se trouve même prouvée par l'ancienneté des aqueducs, qui ne peut être méconnue, et qui, quand il n'en resteroit que des traces, et qu'on n'en auroit pas fait usage, auroient toujours conservé la possession de ceux qui les avoient construits.

C'est en effet un principe certain que, quoiqu'on n'ait pas fait usage de la servitude, on n'en a pas moins conservé la possession, tant qu'il se trouve des vestiges des ouvrages qui ont été faits, pour l'exercer; c'est ainsi que s'en explique d'Argentré, sur l'article CCLXVI de la coutume de Bretagne, pag. 1092 : *Signa temporis successivi et permanentis, signatum retinent in possessione juris*; et il dit encore au même endroit : *Vestigia possessionem retinent*. L'on trouve la même doctrine enseignée par Mornac, sur la loi 6, ff. *De rerum divisione*.

Et quand même le cit. Coudert entreprendroit de contester la possession du cit. Cabanes et de Malprade son vendeur, le cit. Cabanes seroit en état, et offre même d'en faire la preuve par témoins; ce qu'il ne croit pourtant pas nécessaire, la preuve de la possession pouvant se faire par la vérification des experts, qui reconnoîtront la haute antiquité des rases, fossés et aqueducs qui sont désignés dans le plan géométrique.

Principes sur la deuxième question.

Cette question est, comme on l'a dit en commençant, de savoir si le propriétaire du fonds inférieur, qui est devenu

fermier du fonds supérieur où naît la source des eaux, mais qui, avant d'être fermier, étoit, à la suite de son vendeur, en possession de la servitude, en continuant cette possession pendant la durée de la ferme, a fait interversion de la possession qu'il avoit déjà, de manière que la prescription n'ait pas pu continuer en sa faveur, comme elle auroit fait pour son vendeur, s'il avoit continué de jouir de l'héritage inférieur et de la servitude sur l'héritage supérieur.

Il n'y a sur cette question qu'un seul principe à invoquer; c'est celui que rappelle notre célèbre Domat, au titre de la possession, sect. II, n. 27 : que « celui qui entre
« en possession d'une chose qu'il acquiert, succède aux
« mêmes droits, et ne possède ni plus ni moins que son
« auteur avoit possédé. » Ce n'est là que la traduction même de la loi XX, ff. *De acquir. rerum dominio. Quoties dominium transfertur ad eum qui accipit, tale transfertur quale fuit apud eum qui tradidit.*

De là vient, comme le dit Dunod dans son Traité des prescriptions, pag. 20, que « quand le titre vient de l'auteur qui avoit la possession, on peut joindre sa possession
« à la sienne. » C'est ce que l'on appelle en droit, *accessio*.

L'accession de la possession est pleinement accordée à ceux qui succèdent aux droits d'autrui : *Planè tribuitur his qui in loco aliorum succedunt, sive ex contractu, sive ex voluntate. L. I, §. I, ff. De diversis temporib. præscrip. et accessionibus.* Godefroy, dans sa note 65 sur cette loi, dit que les accessions des temps sont des conjonctions des temps par lesquelles deux ou plusieurs personnes ont joui successivement de la même chose. *Accessiones*

temporum, sunt conjunctiones temporum, quibus duo aut plures separatim eandem rem possident. Et le même Godefroy, dans la note 75, dit encore que l'accession du vendeur est accordée à son acquéreur: *Venditoris accessio tribuitur ejus emptori.*

Il est donc certain que l'acquéreur succède à tous les droits qu'avoit le vendeur, à raison de la chose qu'il lui a vendue, soit quant à la propriété, soit quant à la possession; c'est ce qui s'induit aisément des termes de la loi *Tale quale.*

Ainsi, par exemple, on ne pourroit pas douter que la complainte possessoire ne pût bien être exercée par l'acquéreur du fonds dont son vendeur avoit la possession d'an et jour; et la possession annale, donnant l'action en complainte possessoire, si elle est continuée pendant trente ans, doit, par la même raison, opérer la prescription.

Il est bien vrai, en général, que le fermier et tous autres qui ont reçu la chose à titre de précaire, ne prescrivient contre le maître de la chose, pas plus que leurs héritiers ou successeurs; mais quelle en est la raison? c'est qu'on remonte à l'origine et à la cause de leur possession, et qu'ils n'ont pas pu en changer la cause par le principe: *Nemo sibi causam possessionis mutare potest.* Mais, si l'origine de la possession remonte à un temps antérieur à la ferme, si la possession du fermier se trouve avoir tout autre cause que celle de la ferme, si cette possession n'est que la continuation de celle qu'avoit son vendeur, lequel étoit étranger à la ferme, ce n'est plus alors le cas où on puisse lui opposer qu'il a changé la cause de sa possession. Ce n'est plus alors comme fermier qu'il

a possédé; il n'a fait que continuer la possession de son vendeur, qui a conservé dans sa personne la même qualité, la même nature qu'elle avoit dans la personne du vendeur : en un mot , sa possession est la même que celle du vendeur, *tale quale*, et doit produire le même effet à son égard qu'elle auroit eu pour le vendeur lui-même. Ainsi, de même que le vendeur, s'il n'eût pas vendu, et qu'il eût continué de jouir pendant trente ans de la servitude sur le fonds supérieur, l'auroit acquise par la prescription; l'acheteur, quoique fermier du fonds supérieur, doit avoir le même avantage, puisque sa possession est de la même nature, et qu'il succède au même droit, *tale quale*.

C'est une bien foible objection que de dire que le fermier auroit dû avertir le propriétaire des entreprises qui se faisoient sur son fonds par le propriétaire de l'héritage inférieur. D'abord, où est la loi qui l'y obligeoit? D'un autre côté, le fermier qui, entrant dans la ferme, avoit trouvé le propriétaire du fonds inférieur en possession de la servitude dans le fonds supérieur, avoit dû croire que cette possession avoit un titre légitime. Enfin, le marquis de Lignerac, et après lui le duc de Caylus, seigneurs de Saint-Chamant, avoient toujours eu sur les lieux un intendant ou agent d'affaires, chargé de veiller à la conservation de leurs biens, soit à l'égard des étrangers, soit à l'égard des fermiers eux-mêmes.

Mais il y a plus : la possession de la servitude par Malprade étoit bien antérieure à la vente qu'il fit au cit. Cabanes, des prés de l'Espinasse et du Cloux; et le cit. Coudert, prétendant que le cit. Cabanes, étant fermier, auroit dû avertir le propriétaire du pré du Château de

L'entreprise que faisoit Malprade sur les eaux du pré du Château, c'est bien convenir, de sa part, que Malprade avoit dès-lors la possession de prendre ces eaux. Cette possession étoit même immémoriale, suivant l'acte de notoriété qui en fut donné au cit. Cabanes par les plus anciens habitans de la terre de Saint-Chamant, dans le nombre desquels étoient même plusieurs des anciens fermiers ou métayers de cette même terre de Saint-Chamant. Cet acte de notoriété est du 16 avril 1781.

En vain a-t-on dit que cet acte de notoriété avoit été mendié par le cit. Cabanes; il ne fut au contraire qu'une suite des doutes qu'on avoit voulu inspirer au duc de Caylus sur le droit de servitude dont il s'agit. Il existe deux lettres qui établissent la nécessité où se trouva le cit. Cabanes de demander cet acte de notoriété. La première de ces lettres, du 3 avril 1781, est celle qui fut écrite au cit. Cabanes par un sieur Bussy, intendant du duc de Caylus, à Paris, par laquelle, après l'avoir entretenu d'autres objets qui concernoient la ferme de Saint-Chamant, il ajoute : *A l'égard de l'eau que vous avez pour votre pré, je ne peux prendre de parti que cette affaire n'ait été éclaircie : envoyez-moi un petit mémoire bien exact, et je vous ferai rendre justice.* Ce fut aussitôt après avoir reçu cette lettre, que le cit. Cabanes se fit donner l'acte de notoriété dont il s'agit; et il annonça, dans le mémoire qu'il envoya, l'acte de notoriété qu'il s'étoit fait donner, pour répondre à la plus grande ex-titule qui lui étoit demandée.

Presque dans le même temps les biens du duc de Caylus furent mis en direction; et le cit. Cabanes reçut

une seconde lettre d'un sieur Joly, agent de la direction, datée du 4 septembre 1781, par laquelle il lui rappelle *la promesse qu'il avoit faite d'un acte de notoriété publique, sur le droit par lui prétendu de prendre, trois fois par semaine, l'eau de la fontaine de Saint-Chamant, et autres sources vives, pour l'arrosement de son pré.*

L'acte de notoriété dont il s'agit n'est donc pas, comme le cit. Coudert veut bien le dire, un acte mendié, une enquête à futur; c'est un acte de notoriété publique, nécessité par les circonstances où se trouvoit alors le cit. Cabanes, provoqué par le duc de Caylus, ou, ce qui est la même chose, par son intendant, et redemandé par ses créanciers lorsque ses biens furent mis en direction. Or, comme on l'a dit, cet acte de notoriété atteste une possession immémoriale de la servitude par Malprade, ancien propriétaire des prés de l'Espinasse et du Cloux, et continuée par le cit. Cabanes, son acquéreur.

Enfin, une preuve de plus en plus décisive de la possession de Malprade, est celle qui résulte de l'acte d'échange de 1713, antérieur de près de cinquante ans à la vente faite par Malprade au cit. Cabanes, des prés de l'Espinasse et du Cloux, auxquels est due la servitude des eaux naissantes dans le pré du Château.

Pour s'assurer de la preuve qui se tire de l'acte de 1713, il faut se mettre sous les yeux le plan géométrique de l'état des lieux (1). On y voit d'abord toutes les sources

(1) Ce plan géométrique, qu'a fait faire depuis long-temps le cit. Cabanes, sera joint au procès. Il existe un autre plan que le

qui naissent dans la partie basse du Pré du Château : les eaux de ces sources, très-rapprochées les unes des autres, vont se répandre et se distribuer dans deux rases, l'une supérieure, qui est la première, et l'autre inférieure, qui est la seconde; l'une et l'autre, après avoir parcouru quelque espace dans le pré du Château, viennent répandre leurs eaux dans le pré de l'Espinasse, par deux ouvertures ou aqueducs pratiqués dans le mur de clôture du pré du Château; alors les rases continuent dans le pré de l'Espinasse, et rentrent ensuite dans le pré du Château par deux autres ouvertures ou aqueducs également pratiqués dans le mur; ces rases se prolongent encore quelque temps dans le pré du Château, d'où elles sortent encore par deux autres ouvertures toujours pratiquées dans le mur de clôture du pré du Château, pour introduire leurs eaux dans le pré du Cloux. Tel étoit, à l'époque de l'échange de 1713, et tel est encore l'état des lieux parfaitement désigné dans le plan géométrique.

Voyons maintenant ce que dit l'acte de 1713. Il s'y fait un échange entre le seigneur de Saint-Chamant, à qui appartenait le pré du Château, et le sieur Malprade, alors propriétaire des deux prés de l'Espinasse et du Cloux. Malprade cède au seigneur de Saint-Chamant une portion du pré del Pradel, qu'il avoit nouvellement réunie à son pré de l'Espinasse, pour par le seigneur de Saint-

cit. Coudert a fait faire lui-même. Mais ces deux plans sont conformes, à bien peu de chose près; et le tribunal trouvera, dans l'un et dans l'autre, les rases, fossés et aqueducs dont on a rendu compte.

Chamant réunir cette même portion à son pré du Château; et, de sa part, le seigneur de Saint-Chamant donne en échange à Malprade la portion de son pré du Château qui séparoit les deux prés de l'Espinasse et du Cloux, appartenans à Malprade; et il est dit que cette portion du pré du Château, cédée à Malprade dans la longueur de soixante-dix toises, est à *prendre de la dernière rase dudit pré qui sort du pré de l'Espinasse, laissant la rase dans le pré du Château.* Mais cette dernière rase est la seconde marquée sur le plan géométrique : cette seconde rase, sortant du pré de l'Espinasse, n'étoit elle-même qu'une suite de celle qui existoit dans le pré du Château, pour traduire les eaux dans le pré de l'Espinasse, d'où elles rentroient dans celui du Château pour parvenir dans le pré du Cloux. Ainsi il doit paroître évident que la dernière rase dont il est parlé dans l'échange de 1713, que l'on y dit être dans le pré du Château, mais sortant du pré de l'Espinasse; que cette dernière rase ne pouvant recevoir d'autres eaux que celles des sources qui étoient dans le pré du Château, et qui y rentroient après être sorties du pré de l'Espinasse, le seigneur de Saint-Chamant avoit reconnu, dans l'échange de 1713, le droit du pré de l'Espinasse aux eaux des sources du pré du Château.

Ce que l'on vient de dire de la dernière rase, doit se dire également de la première, prenant aussi les eaux des mêmes sources, les transmettant d'abord dans le Pré de l'Espinasse, d'où elles rentrent, comme celles de la dernière rase, dans le Pré du Château, pour se verser ensuite dans le Pré du Cloux; ce qui a nécessité toutes les ouvertures

tures et aqueducs, au nombre de six, existans de tout temps dans le mur de clôture du Pré du Château, pour en faire sortir les eaux dans le Pré de l'Espinasse, les faire rentrer ensuite dans le Pré du Château, et enfin les en faire ressortir pour les verser dans le Pré du Cloux.

Ainsi la possession de la servitude dont il s'agit, est au moins prouvée depuis la date de l'échange de 1713, dans la personne de Malprade, alors propriétaire des prés de l'Espinasse et du Cloux, et par l'aveu du seigneur de St.-Chamant lui-même, qui résulte des termes de cet échange, qui pourroit même être regardé comme un titre dans les coutumes qui n'admettoient pas de servitude sans titre. Et la possession, au moins constante depuis 1713, avoit continué dans la personne de Malprade pendant près de soixante ans jusqu'en 1772, qu'il vendit au cit. Cabanes les prés de l'Espinasse et du Cloux ; possession continuée depuis 1772 jusqu'à présent, par le cit. Cabanes, dans la même qualité et la même nature que Malprade l'avoit eue jusque-là.

Mais, nous dit-on de la part du cit. Coudert : Vous ne présentez qu'une copie informe de ce prétendu échange de 1713, et qui n'a aucun caractère d'authenticité ; c'est un chiffon qui ne peut faire foi en justice. Cette objection est pleine de mauvaise foi.

Lorsque les parties plaidoient aux requêtes du palais, le cit. Cabanes n'établissoit sa défense que sur la possession de trente ans ; il ignoroit absolument l'échange de 1713 ; ce fut le cit. Coudert lui-même qui le lui apprit, comme on l'a vu dans le récit des faits, par une requête signifiée le 22 février 1787. Rappelons encore les termes

de cette requête du cit. Coudert. « Il a été fait ancien-
 « nement (on ne dit pas en 1713, mais on dit ancienne-
 « ment), entre le seigneur de St. - Chamant et le pro-
 « priétaire des prés de l'Espinasse et du Cloux, *un traité*
 « par lequel ce dernier a renoncé à se servir jamais des
 « eaux de la fontaine du Coudert de Many. De plus,
 « le suppliant prétend des droits de propriété, en sa
 « qualité de seigneur de Saint - Chamant, sur le com-
 « mun, et par conséquent sur les deux fontaines, dont
 « les eaux lui appartiendroient entièrement. Il est donc
 « important pour le suppliant, dans le cas où dans la
 « suite il voudroit faire usage de l'acte passé entre le
 « propriétaire des prés de l'Espinasse et du Cloux, et le
 « propriétaire du Pré du Château, et au cas où il vou-
 « droit exercer son droit de propriété sur ledit commun
 « en question, qu'on ne puisse lui opposer le partage des
 « eaux desdites fontaines, qu'il a lui-même provoqué,
 « et le soutenir non-recevable de prétendre à la totalité
 « des eaux. Voilà quel a été le motif de la réserve faite
 « par le suppliant. »

De l'aveu même du citoyen Coudert, il y a donc eu
anciennement un traité entre le propriétaire des prés de
 l'Espinasse et du Cloux, et celui du Pré du Château; de
 son aveu c'est par ce traité que le propriétaire des prés
 de l'Espinasse et du Cloux abandonna au propriétaire
 du Pré du Château la totalité des eaux de la fontaine du
 Coudert de Many. Jusque - là il y a un véritable rapport
 entre ce traité fait *anciennement*, et la copie que l'on
 rapporte de l'acte de 1713, où l'on trouve en effet l'aban-
 don des eaux de la fontaine du Coudert de Many; mais

ce traité pouvoit contenir d'autres clauses, et expliquer les causes de l'abandon de ces eaux du Coudert de Many, et les conditions sous lesquelles il étoit fait. Pourquoi donc Coudert se refusa-t-il obstinément de satisfaire aux sommations qui lui furent faites aux requêtes du palais, les 9 et 24 mars 1787, de justifier de ce traité fait *anciennement*, dont il avoit argumenté dans sa requête du 22 février précédent, et qui par là étoit devenu un titre commun au cit. Cabanes.

Mais, dans la suite, ce fut le cit. Coudert lui-même qui remit au cit. Cabanes la copie du traité de 1713, que celui-ci présente aujourd'hui, et qui ne peut être autre que celui fait *anciennement*, dont le cit. Coudert avoit argumenté dans sa requête du 22 février 1787, puisqu'on y trouve l'abandon de la totalité des eaux de la fontaine du Coudert de Many. Ou bien si le cit. Coudert prétend que ce n'est pas celui dont il a entendu parler sous le titre d'un traité fait *anciennement*, qu'il rapporte donc cet ancien traité dont il a lui-même argumenté, et que par là il a reconnu être en son pouvoir; sans quoi il faut qu'il avoue l'exactitude de la copie du traité de 1713 qui lui est opposé, et alors doivent subsister dans toute leur force les inductions que l'on a tirées de ce traité de 1713.

Mais il y a même plus, et ceci devoit trancher toutes les difficultés du procès : c'est le consentement formel donné par le cit. Coudert à l'exécution, dans tout son contenu, de l'acte de 1713, tel qu'il est conçu dans la copie qui en est produite par le cit. Cabanes, *si celui-ci vouloit de sa part l'exécuter*; consentement que le cit.

Cabanes a ci - devant accepté. Comment le cit. Coudert auroit-il pu avouer plus formellement l'existence du traité et l'exactitude de la copie qui en est produite , surtout tant qu'il n'en représentera pas l'original , qui est certainement en son pouvoir , puisqu'il en avoit argumenté dans la requête qu'il avoit signifiée aux requêtes du palais, le 22 février 1787 ? Alors il faut donc prendre dans tout leur ensemble toutes les clauses et tous les termes du traité , et par conséquent souffrir toutes les preuves et les inductions qui en résultent. Or, il a été établi que ce même traité atteste la possession de la servitude des prés de l'Espinasse et du Cloux sur les eaux naissantes dans le Pré du Château , par l'existence , au temps même du traité de 1713, des rases qui commencent dans le Pré du Château ; qui conduisent les eaux dans les prés de l'Espinasse, où elles se prolongent, rentrent ensuite dans le Pré du Château pour se verser dans le pré du Cloux , et par l'existence des six aqueducs pratiqués dans les murs du Pré du Château , et qui , à la seule inspection , paroissent avoir été pratiqués dans le même temps que la construction des murs de clôture.

De là donc que la copie du traité de 1713 est avouée par le consentement du cit. Coudert de l'exécuter, si le cit. Cabanes veut aussi l'exécuter de sa part, ce qui a été accepté par le cit. Cabanes, il ne peut plus y avoir de difficulté à réformer la sentence des requêtes du palais, et à maintenir la servitude dont le cit. Cabanes est en possession, par lui ou par Malprade son vendeur, depuis plus de quatre-vingt-dix ans. La seule chose qui en pourra résulter, est qu'il n'y aura point lieu au partage des eaux

de la petite fontaine de Many, qui avoit été ordonné par la sentence des requêtes du palais, qui n'avoit pas été demandé par le citoyen Cabanes, mais qui avoit été provoqué par le cit. Coudert lui-même; et, en cela, le cit. Cabanes ne fait que consentir l'exécution du traité de 1713, par lequel Malprade, son auteur, avoit fait au propriétaire du Pré du Château abandon de la totalité des eaux de cette fontaine.

Une dernière réflexion n'échappera pas au tribunal : comment concevoir qu'on eût pu mettre en pré des terrains qui ne pouvoient recevoir d'arrosements que par les eaux naissantes dans le pré supérieur, si on ne se fût pas assuré auparavant du droit à la servitude de ces eaux.

On croit donc avoir déjà suffisamment établi dans ce mémoire la possession même immémoriale de la servitude dont il s'agit, par les ouvrages de main d'homme, existans de tout temps dans le Pré du Château, pour en faire parvenir les eaux qui y naissent dans les prés de l'Espinasse et du Cloux; et l'on se persuade que, dès à présent, le tribunal d'appel pourroit prononcer définitivement sur la contestation des parties. Mais y trouvât-il encore quelque difficulté, une vérification par experts leveroit jusqu'au moindre doute, en constatant l'antiquité des rases et fossés et des aqueducs pratiqués dans le mur de clôture du Pré du Château, et que ces aqueducs pratiqués dans le mur de clôture sont de la même construction que le mur lui-même. Le cit. Cabanes est même encore en état de prouver par témoins que Malprade son vendeur étoit, long - temps avant la vente, dans cette possession immémoriale, qu'il a transmise au cit. Cabanes son acqué-

reur, telle qu'il pouvoit l'avoir lui-même, *tale quale*. Et ce mémoire renferme les motifs les plus puissans qui fondent les conclusions qui ont été prises par le citoyen Cabanes.

Le cit. ARMAND, *jugé, rapporteur.*

Le cit. ANDRAUD, *avocat,*

Le cit. DEVÈZE, *avoué.*