

Ces deux droits s'acquièrent comme l'usufruit, sauf qu'il n'y a ni usage légal, ni habitation légale.

Ils s'éteignent comme l'usufruit.

Le dernier article (636) fait un renvoi aux lois spéciales quant aux droits d'usage dans les bois et forêts.

Ces droits :

Prendre du bois,

Faire paître des animaux,

Panage (porcs mangeant le gland), peuvent être perpétuels.

Mais les uns peuvent être rachetés.

Et les autres, ceux qui consistent à prendre du bois, peuvent être éteints en abandonnant une portion de la propriété du fonds. Cette dernière opération s'appelle *cantonnement*.

TITRE QUATRIÈME

SERVITUDES

La **servitude** est un droit qu'a le propriétaire d'un fonds de tirer une certaine utilité du fonds d'autrui, soit en exerçant sur ce fonds une partie des droits attachés à la propriété, soit en empêchant le propriétaire d'exercer lui-même certains droits.

Exemples : Le droit de passer sur la propriété d'autrui, ou d'empêcher le propriétaire de bâtir sur son propre fonds.

Le Code civil a envisagé la servitude comme un droit quand elle l'a comprise dans l'énumération des biens (art. 526).

La définition de l'article 637 envisage la servitude sous le point de vue opposé, du côté de celui qui souffre, quand elle l'appelle une *charge*.

Ce qui est *droit* pour l'un est *charge* pour l'autre. C'est du reste par pure métaphore que le Code a pu représenter la charge comme imposée à un fonds pour l'utilité d'un autre fonds.

Un fonds n'est pas une personne, et par consé-

quent ne peut pas avoir de droit ni être grevé d'obligation.

En réalité, le droit appartient au propriétaire du fonds qu'on appelle *dominant*, et la charge légale est imposée au propriétaire du fonds *servant*.

Mais ce que l'article 637 a voulu faire comprendre, c'est que le droit n'appartient à l'un qu'en sa qualité de propriétaire de tel fonds, et que la charge ne pèse sur l'autre qu'en sa qualité de propriétaire de tel autre fonds. La servitude active ou passive passe de propriétaire en propriétaire avec la propriété du fonds dominant ou du fonds servant, dont elle est une qualité ou un défaut, comme sa fertilité ou sa stérilité.

De ce que nous venons de dire, il résulte qu'on ne peut pas avoir de servitude sur sa propre chose (*nemini res sua servit*), car le propriétaire, ayant le droit de faire de sa chose tel usage que bon lui semble, n'a pas besoin d'un droit spécial pour en retirer une utilité quelconque, par exemple, pour passer ou pour faire passer des eaux sur son terrain.

Les servitudes se divisent en trois classes :

1° Celles qui dérivent de la *situation naturelle des lieux*;

2° Les servitudes *légales*;

3° Les servitudes établies *par le fait de l'homme*.

La troisième classe comprend seule les vraies servitudes, parce que seules elles constituent des exceptions à l'état normal des propriétés; les autres, existant en vertu de la loi, sont des diminutions régulières et ordinaires du droit de propriété.

Observation. L'expression : servitudes établies par le fait de l'homme, est préférable à celle qu'emploie l'article 639 : servitudes dérivant des conventions entre propriétaires, parce que le mot convention (accord de volonté) ne comprendrait parmi les modes de constitution ni le testament ni la prescription.

SERVITUDES QUI DÉRIVENT DE LA SITUATION NATURELLE DES LIEUX.

Art. 640-648.

Servitudes relatives aux eaux.

Le propriétaire d'un fonds inférieur, c'est-à-dire placé au-dessous d'un autre dans un terrain en pente, doit recevoir les eaux qui découlent naturellement du fonds placé plus haut (art. 640).

S'il n'en était pas ainsi, les fonds supérieurs seraient inondés.

Il faut, du reste, que ces eaux aient une origine naturelle : eaux de source, de pluie, neige fondue.

Ce qui exclut les eaux ménagères et les eaux de fabrique.

Il faut, en outre, que ces eaux suivent leur direction naturelle, sans être réunies pour que leur volume soit augmenté.

Exceptions à l'article 640. Voir ci-dessous, lois de 1845 et 1854.

Cours d'eau.

Sources (art. 641-643). Tant que l'eau n'est pas sortie de terre, elle appartient au propriétaire du sol; quand elle sort, elle lui appartient encore. Il peut en user à sa volonté, soit en absorbant toute l'eau, soit en comblant la source, soit en changeant la direction naturelle des eaux, pourvu, dans ce dernier cas, qu'il soit d'accord avec les propriétaires qui les reçoivent.

Quand le cours d'eau est laissé à sa direction naturelle, les propriétaires des fonds inférieurs sont obligés de le recevoir, mais ils n'ont pas le droit d'exiger que ce cours d'eau passe chez eux.

Ils pourraient cependant acquérir ce droit :

1° Par *titre*, c'est-à-dire par une convention avec le propriétaire de la source;

2° Par *prescription*, par une jouissance du cours d'eau pendant trente ans.

Ce délai de trente ans ne peut courir que du jour où le propriétaire inférieur a manifesté la prétention à un droit sur le cours d'eau, en faisant des ouvrages apparents destinés à faciliter la chute et le cours de l'eau dans sa propriété.

Tant qu'il n'a pas fait de tels ouvrages, on peut supposer qu'il reçoit les eaux parce qu'il y est forcé, mais sous le bon plaisir de son voisin, et rien n'annonce chez lui l'*animus domini*, qui est la condition essentielle de la prescription. A partir de ces travaux, l'autre propriétaire est prévenu de l'existence d'une prétention contraire à ses droits, et il peut agir en justice pour interrompre la prescription.

Le propriétaire de la source peut encore être privé du droit de disposer de ses eaux (art. 643) quand elles sont *nécessaires* aux habitants d'une commune ou même d'un village ou d'un hameau.

En ce cas, une indemnité est due au propriétaire de la source, qui subit une sorte d'expropriation.

Fonds bordé par un cours d'eau (art. 644, 1^{er} alin.). Le riverain d'un cours d'eau non navigable ni flottable peut employer l'eau à l'irrigation de ses propriétés, mais il ne peut en détourner le cours.

Pour les autres cours d'eau qui sont du domaine

public, les prises d'eau ne sont possibles qu'en vertu de concessions *révocables* du gouvernement.

Fonds traversé par un cours d'eau (art. 644, 2^e alin.). Le propriétaire, si le cours d'eau est non navigable ni flottable, peut faire des irrigations, et même changer le cours de l'eau, en lui faisant faire des sinuosités dans sa propriété, mais à la charge de rendre la rivière à son cours naturel lorsqu'elle sort de ses propriétés.

Dérogations aux règles du Code civil sur les eaux.

I. Loi du 29 avril 1845 sur les **irrigations**. Elle permet : 1^o à un propriétaire de faire passer des eaux, sur lesquelles il a des droits, à travers des fonds appartenant à autrui pour l'irrigation de propriétés qui sont séparées des cours d'eau par ces fonds qui ne lui appartiennent pas.

C'est une servitude légale de passage d'eaux, analogue à celle de l'article 682 (passage au cas d'enclave).

Le propriétaire qui en est grevé a droit à une indemnité.

2^o Elle admet que ces eaux ainsi détournées de leur cours naturel devront être reçues, moyennant

indemnité, par les propriétaires inférieurs au fonds sur lequel a lieu l'irrigation (dérog. à l'art. 640).

3^o Par occasion, la loi admet une autre dérogation à l'article 640 à propos du dessèchement de fonds submergés.

II. Autre loi sur les **irrigations**, 11 juillet 1847. Elle autorise le riverain qui veut faire des irrigations à appuyer son barrage sur la rive opposée qui ne lui appartient pas. C'est pour le propriétaire de cette rive une servitude légale qui donne lieu à une indemnité.

Ce dernier a, en outre, le droit de profiter du barrage s'il veut lui-même faire des irrigations; il ne devra pas d'indemnité, mais il contribuera pour moitié aux frais d'établissement et d'entretien du barrage.

III. Loi sur les eaux provenant du **drainage**. Elle déroge à l'article 640 en permettant au propriétaire supérieur de faire passer, moyennant indemnité, dans un fonds inférieur les eaux qu'il a recueillies dans ses tuyaux de drainage, et qui, par conséquent, ne coulent pas naturellement et sans travail de l'homme.

Bornage.

Art. 646.

Le bornage consiste à fixer, par une plantation de bornes, la limite de deux propriétés pour empêcher des contestations dans l'avenir.

La loi en parle au titre des servitudes parce qu'elle établit une obligation de se soumettre à cette opération, que le propriétaire aurait pu refuser en vertu de son droit absolu.

Clôture.

Art. 647, 648, et loi du 9 juillet 1889.

Se clore, c'est user de son droit de propriété; il peut donc paraître inutile de constater l'existence du droit de se clore.

Mais le Code a parlé de ce droit parce que, autrefois, certains propriétaires en étaient privés en raison de l'existence des droits de parcours et de vaine pâture.

La *vaine pâture*, c'est le droit de faire paître des animaux sur les terres des particuliers de la commune (*pâture sèche* quand le droit n'existe que sur les terres non ensemencées et ne portant pas de fruits; *pâture vive* quand le droit existe sur des herbages).

Le *parcours* est le même droit exercé entre habitants de communes différentes. Il est aujourd'hui aboli.

Le droit de vaine pâture est également aboli quand il appartient à la généralité des habitants d'une commune sur la généralité du territoire de la commune.

Toutefois, les droits existant au moment de la promulgation de la loi de 1889 ont pu, sur la réclamation du conseil municipal ou des habitants, être maintenus par le conseil général du département ou le conseil d'État.

Si le droit de vaine pâture appartient à des particuliers, il est maintenu, avec cette réserve qu'il ne peut pas s'exercer sur des prairies naturelles ou artificielles.

Son existence ne prive pas le propriétaire du droit de se clore ni de celui de changer le mode de culture.

Seulement la quantité d'animaux que chaque personne peut faire paître étant réglée d'après l'étendue des terres qu'elle a et qui sont soumises à la vaine pâture, le nombre de têtes diminue proportionnellement quand elle clôt une partie de ses terres et qu'elle les soustrait par là à la vaine pâture.

Observation. La loi de 1889, art. 9, reconnaît

à tout chef de famille domicilié dans la commune, alors même qu'il n'est ni propriétaire ni fermier d'une parcelle quelconque des terrains soumis à la vaine pâture, le droit de faire paître sur ces terrains un petit nombre d'animaux. Ce droit constitue plutôt un droit d'usage légal qu'une servitude, puisqu'il ne profite pas à un fonds mais à une personne.

SERVITUDES LÉGALES.

Servitudes légales d'utilité publique (art. 650). *Exemples* : Marchepied et chemin de halage. Chemins que les riverains d'un cours d'eau navigable ou flottable doivent laisser sur les bords de la rivière, l'un plus large pour les chevaux (halage), l'autre plus étroit pour les piétons (marchepied).

Autre exemple : Droit accordé à l'administration de fouiller un champ pour y trouver de la pierre destinée aux routes.

Servitudes légales pour l'utilité des particuliers (art. 651, 652). Le Code civil traite des principales de ces servitudes.

Mitoyenneté.

Art. 653-673.

La mitoyenneté est la copropriété d'une clôture entre propriétaires voisins séparés par cette clôture.

Cette copropriété diffère de la copropriété ordinaire, notamment : 1° en ce qu'elle s'établit quelquefois malgré l'un des copropriétaires (art. 661); 2° en ce que l'un des copropriétaires ne peut pas la faire cesser en demandant le partage ou la licitation, contrairement à l'article 815.

Murs mitoyens (art. 653, 654). Le mur mitoyen est celui qui appartient à deux propriétaires qu'il sépare. Soit qu'il ait été construit à frais communs, soit qu'ayant été construit par l'un des voisins, il ait été acheté pour moitié par l'autre.

Comme on n'a pas toujours une preuve précise de la construction à frais communs ou de l'achat de mitoyenneté, la loi procède par *présomption*.

De la situation qu'occupe le mur, elle conclut qu'il est mitoyen, quand cette situation fait penser que les deux propriétaires ont un intérêt à son existence.

D'après l'article 653, il y a une *présomption de mitoyenneté* :

1° Du mur séparatif de deux bâtiments, jusqu'à la hauteur du plus bas (*l'héberge*).

Le mur soutient, en effet, les deux édifices.

2° Du mur séparatif de deux cours, de deux jardins, et d'une cour et d'un jardin.

La loi songe aux cours et aux jardins situés ailleurs que dans les champs, là où l'on a l'habitude de se clore dans un intérêt de sécurité et pour se protéger contre les indiscretions des voisins. Le mur est donc utile aux deux.

3° Toute clôture dans les champs, à moins qu'il n'y ait un seul des héritages en état de clôture (loi du 20 août 1881). Cette loi modifie sur ce point le Code civil, qui ne présumait la mitoyenneté dans les champs que si les deux héritages étaient clos.

Le changement consiste en ce que le mur entre deux héritages non clos dans les champs est présumé mitoyen, tandis qu'il ne l'aurait pas été d'après le Code civil.

Dans ces conditions de situation, le mur est *réputé mitoyen*, mais la *preuve contraire* peut être faite :

1° Par *titres* (mémoires de maçon, acquisition de la propriété exclusive du mur).

2° Par *marques de non-mitoyenneté*, dispositions particulières du mur, au point de vue de sa construction, qui permettent de supposer qu'il appartient exclusivement à un des deux voisins.

Ainsi le sommet du mur a un côté perpendiculaire au sol, et l'autre présente un plan incliné.

Ou le *chaperon*, c'est-à-dire le toit du mur, est disposé de la même façon.

Dans ces deux cas, *l'égout* du mur est d'un seul côté; or, si le mur avait été commun, le propriétaire d'un des côtés n'aurait pas consenti à recevoir toutes les eaux du mur. Il est donc probable que celui-ci est le vrai propriétaire du mur.

Autres signes : *filets*, saillies régnant le long du mur et destinées à rejeter l'eau pluviale pour qu'elle ne s'infilte pas dans le mur.

La présomption a le même fondement que la précédente.

Corbeaux, grosses pierres ressortant du mur et destinées à supporter des poutres.

S'il n'en existe que d'un seul côté, cela fait présumer que le mur n'est pas mitoyen, car s'il avait été commun, chacun des voisins aurait voulu s'assurer la facilité de bâtir plus tard contre le mur.

Conséquences de la mitoyenneté d'un mur. *Obligation de réparer.* Elle pèse sur tous les copropriétaires du mur; mais comme elle est la conséquence de la copropriété, chacun d'eux peut s'y soustraire en abandonnant son droit (art. 655).

Cet abandon ne peut être fait par un propriétaire quand le mur lui est utile parce qu'il soutient son bâtiment (art. 656).

Droits des copropriétaires (art. 657-659, 662). Chacun d'eux peut appuyer une construction sur le mur mitoyen; c'est le principal avantage de la mitoyenneté.

Pour bâtir, le copropriétaire aura besoin de placer des poutres dans le mur, et il peut les faire pénétrer presque dans toute l'épaisseur du mur (moins 54 millimètres), ce qui prouve qu'il a un droit de propriété sur toutes les parties du mur, et non pas seulement sur la partie qui est de son côté jusqu'à la ligne qui séparerait le mur en deux moitiés dans le sens de la longueur.

Le mur mitoyen est *un*, il ne se compose pas de deux murs juxtaposés et appartenant séparément aux deux propriétaires voisins.

Dans un cas seulement, le propriétaire ne pourra pas faire pénétrer sa poutre au delà de la moitié, c'est lorsque l'autre propriétaire aura besoin de placer une poutre exactement au même endroit.

Chaque copropriétaire peut exhausser le mur mitoyen pour élever son bâtiment, à la condition :

- 1° De payer la dépense d'exhaussement;
- 2° De payer à l'autre propriétaire une indemnité

de surcharge, l'ancien mur pouvant se détériorer plus facilement, puisqu'il portera un poids plus lourd;

3° D'entretenir à ses frais la partie exhausmée, dont il reste d'ailleurs seul propriétaire.

Pour exercer les droits de construction et d'exhaussement qui lui appartiennent, le copropriétaire doit s'entendre préalablement avec son copropriétaire, ou à son refus, faire régler par experts la manière de faire les travaux.

Acquisition forcée de la mitoyenneté (art. 660, 661). Tout propriétaire joignant un mur non mitoyen peut exiger la cession de la mitoyenneté soit de tout le mur, soit d'une partie de ce mur, en hauteur ou en longueur. C'est une servitude légale résultant du voisinage qui pèse sur le propriétaire exclusif du mur (art. 661).

Cette cession est subordonnée au paiement d'une indemnité représentant la valeur de la partie cédée, et la moitié de la valeur du sol.

La même servitude grève le propriétaire de la partie exhausmée d'un mur mitoyen; il devra céder la mitoyenneté de la partie exhausmée, seulement l'acquéreur doit payer la moitié de la dépense, et non la moitié de la valeur (art. 660). La loi n'a pas voulu qu'un propriétaire pût refuser de construire

le mur à frais communs, pour acheter ensuite la mitoyenneté à meilleur compte.

Obligation de se clore dans les villes et dans les faubourgs (art. 663).

A propos de la mitoyenneté des murs, la loi établit une servitude légale fondée sur la nécessité de séparer les propriétés dans les localités où existe une grande agglomération d'habitations.

La sûreté des personnes y est plus menacée, et les contestations entre les habitants plus fréquentes.

De là découle pour les propriétaires le droit de contraindre leur voisin à construire à frais communs, puis à réparer un mur de séparation, qui sera mitoyen (art. 663).

Cette obligation paraît avoir pour conséquence que, dans les villes et dans les faubourgs, l'article 656, qui permet l'abandon de la mitoyenneté, n'est pas applicable; cependant la jurisprudence considère le droit d'abandon comme existant malgré l'article 663.

Mitoyenneté en matière rurale (art. 666-670, amendés par la loi du 20 août 1881). Toute clôture dans les champs (haie vive ou sèche, palissade, treillage, claire-voie, fossé) est réputée mitoyenne, à moins qu'il n'y ait qu'un seul héri-

tage en état de clôture, parce qu'on suppose que le propriétaire qui s'est clos a eu un intérêt à faire sa clôture entière, même à ses propres frais.

L'expression large de l'article 666 comprend même les murs et déroge par là à l'article 653.

La présomption de mitoyenneté des clôtures rurales peut être détruite par : 1° un titre; 2° la prescription; 3° une marque de non-mitoyenneté.

Le Code n'indique pas de marques de non-mitoyenneté, si ce n'est pour les fossés.

La marque consiste dans le fait que la terre retirée du fossé aura été rejetée ou déposée d'un seul côté, ce qui fait supposer que le fossé n'est pas commun, car alors la charge de cette terre rejetée aurait été partagée entre les deux propriétaires.

Il n'y a pas de cession forcée de la mitoyenneté en matière de haies et de fossés.

Dispositions particulières sur les arbres plantés près de la ligne séparative de deux fonds. Voy. articles 671, 673, amendés par la loi du 20 août 1880.

Appendice sur les maisons dont la propriété est divisée par étages entre plusieurs propriétaires.

Art. 664.

Cette copropriété a un des caractères de la mitoyenneté. C'est une indivision dont les propriétaires n'ont pas le droit de sortir par une demande en partage ou en licitation, contrairement à l'article 815.

Mais elle diffère de la mitoyenneté : 1° en ce qu'elle ne peut être acquise par une personne malgré le propriétaire, contrairement à l'article 661.

2° En ce que chacun des copropriétaires use et jouit de sa part distincte (son étage) sans avoir le droit d'user et de jouir des parts des autres.

Quelques parties de la maison, comme la porte, l'escalier, les gros murs, le toit, servent indistinctement à tous les propriétaires.

L'article 664 règle la contribution des divers propriétaires aux réparations, en s'inspirant de cette idée, que chacun doit payer les réparations des parties de l'immeuble dont il se sert.

Vues sur la propriété du voisin.

Art. 657-680.

Il s'agit dans ces articles des *ouvertures* en général, ce qui comprend les *fenêtres* ou vues et les simples *jours* par lesquels on ne pourrait pas regarder chez le voisin.

Le droit d'avoir des ouvertures quelconques dans un mur est la conséquence de la propriété de ce mur.

Seulement ce droit est soumis à des restrictions : 1° quand le mur est mitoyen ; 2° quand le mur non mitoyen est trop près de la propriété du voisin.

Ce sont ces restrictions qui constituent la servitude légale relative aux jours et vues ; elle pèse sur le propriétaire du mur, qui ne peut pas pratiquer des ouvertures comme il l'entend.

Ouvertures dans le mur mitoyen.

Les copropriétaires du mur ne peuvent y pratiquer aucune ouverture.

Ils doivent, en effet, user également de la chose commune, et si l'un d'eux ouvre un jour dans un endroit pour éclairer son appartement, il serait impossible à l'autre d'en faire autant au même endroit.

Ouvertures dans les murs non mi-

toyens. 1° *Murs placés à la ligne séparative des deux fonds* : il ne peut y être pratiqué de fenêtres, mais le propriétaire du mur peut y ouvrir des *jours* servant seulement à éclairer, sans qu'ils puissent donner le moyen de voir chez le voisin ou de jeter chez lui quelque chose.

Pour qu'elles aient ce caractère, les ouvertures doivent être à *verre dormant* (ne pouvant pas s'ouvrir) et à *fer maillé* (munies d'un grillage à mailles d'un décimètre au plus).

De plus, ces ouvertures doivent être placées assez haut au-dessus du plancher de l'appartement, pour qu'on ne puisse pas facilement voir chez le voisin (huit pieds au rez-de-chaussée, et six pieds dans les étages supérieurs).

2° *Murs distants de la ligne séparative des héritages.* Quand le mur est à une assez grande distance de la ligne séparative, il peut y être pratiqué toute sorte d'ouvertures; à une distance moindre, les jours sont traités comme lorsque le mur sépare les deux propriétés.

La distance légale varie suivant que la vue est *droite* ou *oblique*.

Vue droite. Vue pratiquée dans un mur parallèle à la ligne séparative des héritages.

Vue oblique. Vue pratiquée dans un mur perpendiculaire à la ligne séparative.

Il est entendu que les mots *parallèle* et *perpendiculaire* ne doivent pas être pris dans leur sens strictement géométrique. Les tribunaux auront à apprécier si la ligne du mur se rapproche plus de la ligne parallèle que de la ligne perpendiculaire, ou réciproquement.

Les vues droites ne peuvent être ouvertes que dans un mur situé à six pieds au moins de la ligne séparative.

Pour les vues obliques, il faut qu'il existe une distance de deux pieds entre la ligne séparative et le bord de la fenêtre le plus rapproché de cette ligne.

Observation. Quand les fenêtres ont été ouvertes plus près de la ligne séparative qu'il n'est permis, si les choses durent ainsi pendant trente ans, le propriétaire du mur prescrit le droit de les conserver, et il a alors acquis par prescription une servitude du fait de l'homme.

Servitude légale de passage.

(Art. 682-685 amendés par la loi du 21 août 1881.)

Elle existe au cas d'*enclave*, c'est-à-dire quand un fonds est entouré par d'autres fonds de telle sorte qu'il n'a pas d'issue sur la voie publique, ou n'a qu'une issue insuffisante pour son exploitation.

Il est d'intérêt public que ce fonds acquière une issue, car il ne peut être ni cultivé ni habité s'il en est privé, et il ne peut être exploité si l'issue est insuffisante (trop étroite ou trop escarpée pour des voitures).

Le fonds peut être séparé de la voie publique par suite de circonstances diverses :

1° Le propriétaire peut avoir vendu la partie du terrain qui communiquait avec la voie publique ;

2° Ou bien, on a partagé le fonds, et certains lots sont séparés de la route par les autres lots ;

3° Ou bien un *accident naturel* (éboulement, changement du lit d'une rivière) peut avoir supprimé la communication avec la route ;

4° La voie publique peut avoir été déplacée par l'autorité administrative ;

5° Enfin, on aura construit un canal coupant la communication avec la route.

Dans les deux premiers cas, le passage ne peut être réclamé que sur les anciennes parties du fonds qui sont contiguës à la route.

Dans les trois autres cas, le passage sera pris du côté où le trajet sera le plus court, ou le moins dommageable.

Dans tous les cas, une indemnité est due au propriétaire grevé du passage.

Mais le droit à cette indemnité pourra être éteint par la prescription de trente ans.

SERVITUDES ÉTABLIES PAR LE FAIT DE L'HOMME

Quels droits peuvent être constitués comme servitudes du fait de l'homme.

Art. 686.

La volonté d'un propriétaire qui greève son fonds d'une servitude est libre, en principe, sous la restriction ordinaire de ne rien faire qui soit contraire à l'ordre public.

Mais, en outre, le Code impose deux conditions à l'établissement d'une servitude ; il faut :

1° Que les services établis *ne soient pas imposés à la personne* ;

2° Qu'ils ne soient pas établis *en faveur de la personne*.

Ces deux règles sont la conséquence des idées générales sur la nature des servitudes.

1° *Services imposés à la personne*. Le droit de servitude, étant un droit réel, ne peut imposer à celui qui en est grevé qu'une abstention et non un fait. (*Cogit potest ad patiendum, non ad faciendum*)

La servitude est le droit d'user dans une certaine limite de la chose d'autrui ; si le propriétaire du

fonds servant doit faire un certain travail, le droit du propriétaire du fonds dominant ne consiste plus à user du fonds servant.

Exemple : L'article interdit à un propriétaire de promettre, à titre de servitude, de labourer le champ voisin, de réparer la maison voisine.

De pareilles promesses sont valables comme constitutives d'obligation, parce qu'elles créent une relation de personne à personne, et que le droit ne passe pas de propriétaire en propriétaire avec un fonds dominant et un fonds servant.

La servitude imposée à la personne diminuerait, si elle était valable, la valeur du fonds servant, sans augmenter l'utilité du fonds dominant; c'est pour cela qu'elle est interdite.

De plus, quelques-unes des servitudes *in faciendo* pourraient rappeler les *services féodaux*; mais ce n'est pas la principale raison de la règle, car cette règle existait déjà dans le droit romain.

2° *Services en faveur de la personne*. Il est nécessaire que la servitude profite au fonds dominant, c'est-à-dire, le rende plus productif, plus commode, plus avantageux. Tout droit qui procure une utilité ou un agrément au propriétaire, sans améliorer ou faciliter l'usage de son fonds, ne peut être constitué à titre de servitude.

Exemples : Le droit de se promener dans le jar-

din voisin, d'y cueillir un fruit, d'y dîner; le droit de chasser sur la terre du voisin; le droit d'habiter la maison voisine.

Ces droits ne complètent pas l'usage du fonds prétendu dominant, car celui qui se promène ou qui chasse sur le terrain d'autrui, ou qui habite la maison d'autrui, n'use pas de son propre fonds pendant qu'il accomplit ces actes.

Les raisons qui expliquent la première règle sont communes à celles-ci :

1° Raison économique ;

2° Crainte de la résurrection des droits féodaux.

Observation : Les droits en faveur de la personne peuvent être constitués comme droits d'usage. Ils seront des droits réels sur le fonds grevé, mais ne seront pas attachés à la propriété d'un fonds dominant. Ils s'éteindront par la mort de l'usager, et leur durée limitée explique pourquoi la loi n'a pas défendu de les constituer.

Diverses espèces de servitudes du fait de l'homme.

Art. 688, 689.

Deux divisions des servitudes :

1° Servitudes continues et discontinues;

2° Servitudes apparentes et non apparentes.

Servitudes continues. Celles qui s'exercent sans *intermittence*, parce qu'elles consistent dans le droit d'exiger le maintien d'un certain état soit du fonds dominant, soit du fonds servant.

Exemples : Droit de faire passer ses eaux sur le fonds du voisin, droit de laisser tomber l'eau de son toit sur le fonds du voisin ;

Droit de vue, c'est-à-dire d'avoir une fenêtre dans un mur qui n'est pas séparé de la propriété voisine par la distance légale ;

Droit d'empêcher le voisin de bâtir.

Dans tous ces cas, la servitude s'exerce d'une façon permanente (*toute seule*), ce que le Code exprime en disant que ces servitudes sont exercées sans le fait actuel de l'homme.

Servitudes discontinues. Celles dont l'exercice est nécessairement *intermittent*, parce qu'elles consistent dans le droit de faire des actes sur la propriété d'autrui, actes qui, bien que réitérés, sont cependant séparés par des intervalles de temps.

Exemples : Droit de passage, de puisage, de pacage (droit de faire paître son troupeau sur le fonds d'autrui).

L'exercice de ces servitudes suppose un fait actuel de l'homme ; c'est pourquoi il est intermittent.

Intérêt de la distinction entre les servitudes continues et discontinues :

1° Quant aux modes de constitution (art. 690, 692) ;

2° Quant à l'extinction par non-usage (art. 707).

Servitudes apparentes ou non apparentes. Selon qu'elles s'annoncent ou non par des signes extérieurs, comme une porte, une fenêtre, une gouttière.

L'intérêt de la distinction apparaît quant aux modes de constitution (art. 690, 691, 694).

Comment s'établissent les servitudes du fait de l'homme.

Art 690-695.

Trois modes de constitution :

1° Titre,

2° Prescription,

3° Destination du père de famille.

Titre. Ce mode de constitution est le plus général ; il s'applique à toutes les servitudes.

Le titre, c'est un fait juridique de nature à transférer la propriété.

Le plus ordinairement, c'est une convention (*accord de deux volontés*).

Exemples : Vente, échange, partage, donation.
Ce peut être un testament.

Le mot titre n'implique pas qu'il s'agit d'un *acte écrit*; l'écrit n'est exigé que pour la preuve, mais la constitution de la servitude pourrait être prouvée par des moyens légaux autres que l'écrit. Excepté en matière de donation et de testament.

En outre, pour que la servitude constituée par un propriétaire puisse être opposée aux propriétaires successifs qui auraient acheté le fonds grevé, il faut que le titre primitif ait été *transcrit* au bureau du conservateur des hypothèques; ce qui suppose qu'il est écrit, car *transcrire*, c'est copier.

Cette formalité de la *transcription* n'est pas exigée par le Code civil, mais par une loi postérieure (23 mars 1855).

Prescription. La prescription est un mode d'acquérir par la possession continuée pendant un certain temps.

La possession d'une servitude consiste dans son exercice. Donc l'exercice d'une servitude peut, après un certain temps, conférer le droit de servitude à une personne qui ne l'avait pas.

Toutes les servitudes ne peuvent pas être acquises par prescription.

Il n'y a que celles qui sont à la fois *continues* et *apparentes*.

Quand la servitude est *discontinue*, on peut croire que le propriétaire en a souffert l'exercice à titre de tolérance, parce que des faits intermittents ne lui paraissaient pas bien gênants.

Cette tolérance ne peut pas, même après un certain temps, constituer une reconnaissance du droit.

L'exercice de la servitude *non apparente* ne se manifestant pas extérieurement, le défaut de protestation du propriétaire prétendu servant signifie encore moins qu'il a considéré la servitude comme existante. Il ignorait la prétention de son voisin.

La prescription des servitudes s'accomplit par trente ans de possession.

On s'est toutefois demandé si la prescription ne pouvait pas être acquise par un temps plus court.

D'après les règles générales, en effet, celui qui possède de bonne foi un immeuble, reçu à juste titre d'une personne qui n'en était pas propriétaire, l'acquiert par une prescription de dix ou vingt ans, suivant une distinction exposée à l'article 2265.

On aurait pu admettre cette décision en matière de servitude, quand une personne se serait fait, de bonne foi, constituer une servitude par un titre (une vente, par exemple) émané *a non domino* (d'un autre que le vrai propriétaire); mais le Code civil

(art. 690), en fixant le délai de trente ans sans renvoyer d'une manière générale aux règles de la prescription, a écarté en matière de servitude la prescription par dix ou vingt ans.

Destination du père de famille. Deux fonds voisins ont un propriétaire (*père de famille*) commun; celui-ci a établi un certain mode d'user des deux fonds en vertu duquel il tire de l'un des deux fonds une certaine utilité pour l'usage de l'autre.

Exemples : Il a établi des conduits qui mènent les eaux provenant de l'un des fonds dans l'autre.

Il a appuyé une construction élevée sur un fonds contre le mur de l'autre.

Tant que les deux fonds appartiennent au même propriétaire, il n'existe pas de servitude, *nemini res sua servit*; mais quand les deux fonds cessent d'appartenir à la même personne, il naît une servitude dont le principe se trouve dans la volonté du propriétaire commun qui, en créant l'état de choses, a destiné l'un des fonds à servir à l'autre, et dans l'adhésion de ceux qui ont succédé à son droit de propriété.

Ce mode de constituer les servitudes ne s'applique qu'à celles qui sont *continues et apparentes*, parce qu'il faut que le successeur du père de fa-

mille commun n'ait pas pu ignorer la destination que celui-ci avait donnée aux deux fonds.

Dans un cas particulier, le Code (art. 694) exige seulement que la servitude soit apparente; il ne parle pas de la continuité. On a essayé plusieurs explications pour concilier cet article avec l'article 692. La plus probable est celle-ci: Dans l'article 694, on suppose que l'écrit constatant le contrat qui a séparé les deux fonds (vente ou partage) est représenté par l'une des parties, et qu'il ne contient pas de stipulation contraire à la servitude.

Dans l'article 692 paraphrasé par l'article 693, il n'est pas question du contrat, ce qui fait penser que le titre écrit n'est pas représenté; ceci étant, la loi est plus exigeante dans ce dernier cas; elle veut que la servitude soit continue et apparente, exigence qui s'explique parce que rien n'assure qu'il n'aurait pas été fait de convention contraire à la servitude.

Comment s'éteignent les servitudes du fait de l'homme.

Art. 703-710.

Le Code énumère trois modes d'extinction:

- 1° Le changement d'état des choses;
- 2° La confusion;
- 3° Le non-usage.

Il faut ajouter :

- 1° La renonciation, c'est-à-dire l'abandon volontaire du droit par le propriétaire du fonds dominant ;
- 2° L'arrivée du terme ou de la condition, si la servitude a été constituée pour un temps, ou pour finir à l'arrivée d'un événement futur et incertain ;
- 3° La résolution du droit de celui qui a constitué la servitude. Lorsque la propriété de ce constituant devait être *résolue* (anéantie) à l'arrivée d'un événement incertain, il n'a pas pu transmettre plus de droit qu'il n'en avait lui-même, et la servitude par lui créée est résolue quand son droit est résolu.

Changement d'état des choses. Lorsqu'un changement dans l'état des immeubles rend impossible l'exercice de la servitude, elle *cesse*.

Exemples :

- Ruine ou démolition d'une maison ou d'un mur,
- Source qui tarit,
- Pré grevé d'un droit de pacage et qui est inondé d'une façon durable.

Dans ces cas, la servitude est plutôt suspendue qu'éteinte.

V. art. 665. Si la maison est reconstruite, les servitudes revivent.

L'article 704 généralise la même idée.

Seulement, pour que la servitude revive, il faut qu'elle ne se soit pas définitivement éteinte par non-usage pendant le temps où l'usage a été impossible, c'est-à-dire qu'il faut qu'il ne se soit pas écoulé trente ans depuis que l'impossibilité a commencé.

Confusion. C'est en général la réunion de deux qualités incompatibles.

Exemple : Celles de créancier et de débiteur.

En matière de servitude, c'est la réunion de la qualité de propriétaire du fonds dominant avec celle de propriétaire du fonds servant.

La servitude ne peut plus exister, puisqu'elle appartiendrait à un propriétaire sur sa propre chose.

Non-usage. Les droits s'éteignent quand ils ne sont pas exercés pendant un certain temps, la loi voyant dans ce défaut d'exercice un abandon du droit ou un aveu que le droit n'existait pas.

Les servitudes s'éteignent par le non-usage, qu'on peut aussi appeler une *prescription extinctive* de la servitude.

Le délai pendant lequel il doit y avoir eu non-usage est de trente ans.

Le point de départ de ce délai varie selon qu'il s'agit de servitudes continues ou de servitudes discontinues.

Non-usage des servitudes discontinues. Leur exercice consiste dans un fait actuel de l'homme ; donc elles cessent d'être exercées lors du dernier fait d'exercice accompli par le propriétaire.

Exemples : La dernière fois qu'il a passé ou puisé. De ce jour commence le délai.

Non-usage des servitudes continues. Ces servitudes sont exercées sans le fait actuel de l'homme ; elles s'exercent d'une façon permanente, et pour qu'elles cessent d'être exercées, il faut qu'il ait été fait quelque acte contraire à la servitude.

Exemple : Les jours qui existaient *jure servitutis* ont été bouchés.

Le non-usage ne commence, et le délai de trente ans ne court qu'à partir de cette époque.

Il n'est pas nécessaire, d'ailleurs, que l'acte contraire à la servitude ait été accompli par le propriétaire du fonds servant qui doit bénéficier de l'extinction du droit ; l'article 707 n'exige pas qu'il ait agi en contradiction du droit de l'autre partie, il traite du non-usage ; or le fait par le propriétaire du fonds dominant de boucher sa fenêtre, a bien pour conséquence une cessation de l'usage du droit d'avoir une vue sur le voisin.

Le non-usage peut être partiel en ce sens qu'on n'aura pas usé la servitude dans toute sa plénitude.

Exemple : On aura fait une fenêtre sans balcon quand on avait le droit d'avoir un balcon. Si l'état de choses a duré trente ans, on aura perdu le droit d'avoir un balcon. C'est ce que le Code appelle la prescription du *mode* de la servitude (c'est-à-dire de sa manière d'être).

Observation. Quand le fonds dominant appartient par indivis à plusieurs propriétaires, l'extinction par non-usage ne se produit pas dans deux cas :

- 1° Si l'un des propriétaires a usé,
- 2° Si l'un des propriétaires est mineur ou interdit, la prescription en général ne courant pas contre les mineurs et les interdits (art. 2252).

Dans ces deux cas, il suffit qu'un des propriétaires ait conservé son droit pour que les autres aient conservé le leur, à raison du caractère d'indivisibilité des servitudes qui ne permet pas qu'elles subsistent ou qu'elles s'éteignent par parties.

Effet de la prescription acquisitive de l'immeuble par dix ou vingt ans, au point de vue des servitudes qui le grèvent. Les servitudes peuvent être perdues après un délai inférieur à trente ans, lorsqu'il s'est accompli au profit du possesseur de l'im-

meuble servant une prescription acquisitive de la propriété par dix ou vingt ans.

Exemple : Un immeuble grevé de servitude est vendu par un autre que son vrai propriétaire, l'acheteur de bonne foi acquiert la propriété par une prescription de dix ou vingt ans (art. 2265). Si pendant sa possession la servitude n'a pas été exercée, l'acheteur a acquis la propriété *complète, libre*; par conséquent la servitude est perdue.

FIN

TABLE DES MATIÈRES

PRÉFACE.	1
------------------	---

INTRODUCTION

Du droit en général.	1
Principales divisions du droit.	3
Sources du droit positif français.	5
Code civil.	7
Lois civiles postérieures au Code.	9

CODE CIVIL

TITRE PRÉLIMINAIRE

Confection et promulgation des lois.	11
--	----

LIVRE PREMIER

DES PERSONNES

Notions générales.	13
----------------------------	----