

§ II. De la confusion.

299. Aux termes de l'article 705, « toute servitude est éteinte lorsque le fonds à qui elle est due et celui qui la doit sont réunis dans la même main. » La servitude s'éteint quand même le service que l'un des fonds rend à l'autre continuerait; à partir de la réunion des fonds, il se fait à titre de propriété, car personne ne peut avoir de servitude sur sa propre chose. Nous avons déjà rencontré ce mode d'extinction des droits réels au titre de l'*Usufruit*, sous le nom de consolidation (1). Il y a aussi en matière d'obligations un mode d'extinction qui porte le nom de confusion. Nous constatons l'analogie parce qu'il en résulte une conséquence importante, c'est qu'il faut appliquer aux droits réels ce que nous dirons des droits de créance. La confusion n'est pas, à vrai dire, un mode d'extinction d'un droit. Celui qui, étant créancier, devient débiteur de la même créance, ne peut plus exercer son droit. Pourquoi? Est-ce parce que la chose ou le fait qui était l'objet de l'obligation est presté? Non, c'est parce qu'il est impossible d'en exiger la prestation. Il y a donc non pas extinction d'un droit, mais impossibilité de l'exercer. On peut en dire autant de l'extinction des droits réels. Le fonds servant devient la propriété de celui au fonds duquel la servitude est due; le fonds créancier ne peut plus exercer son droit sur le fonds débiteur, car il est en même temps débiteur; il y a donc impossibilité d'user de la servitude, et c'est à raison de cette impossibilité que la servitude s'éteint. Il faut ajouter que la servitude devient inutile, car le propriétaire du fonds dominant, étant aussi propriétaire du fonds servant, peut se servir de l'un des fonds pour l'usage de l'autre, en vertu de son droit de propriété; la propriété, qui comprend tous les droits réels, absorbe la servitude, qui n'est qu'un démembrement de la

vergier sur Toullier, t. II, p. 331, note. En sens contraire, Aubry et Rau, t. III, p. 102 et note 8, et les auteurs qui y sont cités, et t. II, p. 88 note 28 et p. 89, note 29.

(1) Voyez le tome VII de mes *Principes*, nos 57 et 5.

propriété. Il résulte de là, entre la confusion en matière de droits réels et la confusion en matière de droits de créance, une différence que nous signalerons plus loin (n° 303).

300. Pour qu'il y ait confusion, il faut que le fonds dominant et le fonds servant soient réunis dans la même main. Si une partie seulement du fonds servant devient la propriété de celui à qui appartient le fonds dominant, la servitude n'est pas éteinte, car il n'y a pas impossibilité d'user du droit. Il en est ainsi lors même que la partie réunie au fonds dominant serait celle par laquelle la servitude s'exerce; en effet, tout le fonds est grevé. Si donc le chemin de passage et le fonds auquel est dû le passage sont réunis, la servitude ne sera pas éteinte; il y aura seulement lieu de fixer un autre endroit du fonds servant par lequel le passage s'exercera. Si la réunion est complète, dans ce cas, il y a impossibilité d'user de la servitude, et par suite extinction par confusion.

301. Si la confusion cesse par la séparation des deux fonds, les effets de la confusion cesseront-ils aussi? Il y a un cas dans lequel la question n'est pas douteuse. La réunion des deux fonds s'est faite par un acte annulable, rescindable ou résoluble; si l'acte est annulé, rescindé ou résolu, la confusion n'a jamais existé, car l'annulation, la rescision et la résolution rétroagissent, en ce sens que l'acte est censé n'avoir jamais eu lieu. Donc il n'y a pas eu de confusion, et partant la servitude n'a pas été éteinte. Il en est de même en cas de révocation, lorsque la révocation rétroagit, ce qui est la règle (1). Si la révocation ne rétroagit pas, la confusion ne cesse que pour l'avenir; il faut appliquer alors les principes qui régissent l'hypothèse que nous allons examiner, celle dans laquelle la séparation des deux fonds se fait par un acte d'aliénation.

Le propriétaire des deux fonds vend l'un des fonds; il n'y a plus de confusion: la servitude revivra-t-elle? On

(1) Voyez ce que j'ai dit dans le tome VI, nos 104-113, de la propriété annulable, résoluble et révocable.

enseigne la négative; et la question n'est pas même douteuse, si l'on admet l'interprétation que nous avons donnée à l'article 694. Cet article suppose que deux fonds, dont l'un devait un service à l'autre, ont été réunis dans la même main; puis le propriétaire dispose de l'un des héritages: la servitude revivra-t-elle? Oui, s'il y a un signe apparent de servitude. C'est l'application du principe qui régit la confusion. L'impossibilité d'user de la servitude cesse, donc il n'y a plus de confusion; d'après la rigueur des principes, on ne peut pas même dire que la servitude revit; elle n'a jamais cessé d'exister, seulement il était impossible de l'exercer. Aussi l'article 694 dit-il que la servitude *continue* d'exister: c'est marquer énergiquement qu'elle n'a jamais été éteinte. Mais l'article 694 n'est applicable qu'aux servitudes apparentes. Si donc la servitude est non apparente, elle reste éteinte. C'est une argumentation *a contrario* qui par elle-même n'a pas grande valeur; mais il est difficile de donner un autre sens à la loi, si l'on admet qu'elle prévoit le cas de confusion. En effet, l'article 694 ne fait que consacrer, en ce qui concerne les servitudes non apparentes, une doctrine traditionnelle déjà enseignée par les jurisconsultes romains. Puisque, dans notre opinion, l'article 694 applique le principe de la confusion quand la servitude est apparente, il faut dire qu'il déroge aux principes en ce qui concerne les servitudes non apparentes. Quelle est la raison de cette dérogation? Pourquoi la servitude ne revit-elle pas ou ne *continue-t-elle* pas d'exister si elle est non apparente? C'est qu'en matière de servitudes il y a des tiers en cause; il s'agit de savoir si l'acquéreur du fonds jadis dominant jouira de la servitude sans la stipuler; si l'acquéreur du fonds jadis servant sera assujéti à la servitude sans y avoir consenti? A la rigueur, on aurait pu dire: C'est le fonds qui était créancier ou débiteur, et il reste créancier ou débiteur. Mais l'application rigoureuse du principe de la confusion aurait été contraire à l'équité: l'acquéreur aurait acquis un droit sans l'avoir payé, puisque l'on suppose que les parties n'en ont pas parlé, ce qui serait injuste: ou l'acquéreur aurait été grevé d'une charge alors

qu'il entendait acheter un fonds libre; il est vrai que la loi lui donne, en ce cas, une action contre le vendeur (art. 1626 et 1638); mais ces actions récursoires ont un autre inconvénient. Mieux valait exiger que les parties s'expliquent. C'est, en effet, là tout ce que veut la loi: la servitude est-elle apparente, il est inutile que les parties parlent, les choses parlant d'elles-mêmes, comme le dit l'orateur du Tribunal: la servitude est-elle non apparente, l'acquéreur peut ne pas en connaître l'existence, il faut donc que le vendeur parle.

302. Le code prévoit encore un cas dans lequel les servitudes renaissent. Lorsque les créanciers hypothécaires poursuivent l'expropriation de l'immeuble hypothéqué contre le tiers détenteur, les servitudes que celui-ci avait renaissent après l'adjudication faite sur lui (art. 2077 et loi hypothécaire belge, art. 105). Quel est le motif de cette disposition? On répond d'ordinaire que la possession du tiers détenteur est réputée non avenue (1), c'est-à-dire qu'il est considéré comme n'ayant jamais été propriétaire. Cela n'est pas exact: le même article qui déclare que les servitudes revivent maintient les hypothèques concédées par le tiers détenteur, donc celui-ci reste propriétaire jusqu'à l'adjudication, et son titre n'est pas détruit rétroactivement. Il n'y avait d'ailleurs aucune cause qui dût anéantir son titre pour le passé, l'hypothèque qui grève son fonds ne l'empêchant pas d'être le vrai propriétaire. Mais s'il a été propriétaire, la confusion s'est opérée, et par suite les servitudes se sont éteintes: pourquoi donc revivent-elles? La vente forcée de l'immeuble contre le tiers détenteur ne devrait pas avoir d'autre effet que la vente volontaire, au point de vue des droits éteints définitivement par la consolidation; la seule différence qui existe entre les deux hypothèses est que le détenteur perd la propriété de l'immeuble malgré lui, tandis que le vendeur cesse d'être propriétaire par sa volonté; mais cette circonstance n'a rien de commun avec les effets de la confusion. A vrai dire, le législateur applique dans l'article 2177

(1) Ducaurroy, Bonnier et Roustain. t. II, p. 250, n° 365.

le principe de la confusion, tandis qu'il y déroge dans le cas de l'article 694. J'ai une servitude sur un fonds dont je deviens propriétaire; la servitude s'éteint parce que je suis dans l'impossibilité de l'exercer. Un créancier poursuit l'expropriation de l'immeuble; après l'adjudication, l'impossibilité d'user de la servitude cessant, la confusion cesse aussi; donc la servitude doit revivre. La loi aurait dû dire qu'elle *continue*, comme le dit l'article 694.

Doit-on appliquer l'article 2177 par analogie au cas où le propriétaire est évincé par une action en revendication? On le prétend (1). Tel n'est pas notre avis. Ce n'est ni une annulation, ni une résolution; c'est une révocation. Mais cette révocation fait plus qu'anéantir les droits du possesseur pour le futur, elle prouve qu'il n'a jamais été propriétaire; il faut donc appliquer le principe de la révocation rétroactive, plutôt que la disposition de l'article 2177.

303. La confusion peut se faire par suite d'hérédité. Etant propriétaire du fonds servant, j'hérite du fonds dominant, ou vice versa; il y aura confusion, puisque les deux fonds sont réunis dans ma main. Si j'aliène mes droits héréditaires, la servitude revivra-t-elle? On enseigne l'affirmative, avec cette restriction que la vente de l'hérédité ne peut pas porter atteinte aux droits des tiers; tel serait le cas si avant la vente j'avais aliéné le fonds qui m'est propre, et qui était libre de toute servitude au moment où je l'ai-vendu (2). Il nous semble que cette décision est contraire aux principes que nous venons d'exposer. Lorsque je vends l'un des fonds, la confusion avait, il est vrai, éteint la servitude; mais aux termes de l'article 694, elle *continue* si elle s'annonçait par un signe apparent. Il est évident que si elle renaît au profit de l'acquéreur, la vente que je fais ensuite de l'hérédité ne peut pas lui enlever son droit. De même si le fonds que j'aliène était le fonds servant, l'acquéreur serait et resterait grevé de la servitude. Mais aussi quand la servitude est non apparente, les effets produits par la confusion subsisteront; l'aliénation

(1) Aubry et Rau, t. III, p. 103 et suiv.

(2) Aubry et Rau, t. III, p. 104 et note 13, et les autorités qui y sont citées.

de l'hérédité n'y apportera aucun changement. Supposons maintenant que les choses soient entières; je suis encore propriétaire de l'immeuble dominant ou servant au moment où je vends l'hérédité, qui comprend l'autre fonds: la servitude restera-t-elle éteinte dans ce cas, ou revivra-t-elle? On prétend qu'elle revit, soit au profit de l'acquéreur, soit contre lui. Cela est trop absolu, nous semble-t-il; à notre avis, il faut appliquer par analogie la disposition de l'article 694: la servitude renaîtra s'il y a un signe apparent, elle ne renaîtra pas si elle est non apparente. On suppose naturellement qu'il n'y a pas de stipulation expresse; or, quand la servitude est éteinte par confusion, l'aliénation volontaire de l'un des fonds ne la fait renaître que s'il y a un signe apparent. Il y a cependant des motifs de douter. D'abord, on peut dire que l'aliénation de l'hérédité n'est pas une aliénation du fonds dominant ou servant qui y est compris; cela est vrai; aussi n'avons-nous invoqué que l'analogie, et l'analogie est incontestable. Ensuite, l'on pourrait se prévaloir des principes que l'on suit pour l'extinction des dettes et créances par l'effet de la confusion; en cas de vente de l'hérédité, la confusion cesse; ne doit-elle pas cesser aussi en matière de droits réels? En théorie, et abstraction faite des textes, nous aurions admis l'assimilation; mais en présence de l'article 694, cela nous paraît impossible; car il résulte de cette disposition que, dans l'esprit de la loi, la confusion opère un effet définitif, à moins que l'existence d'un signe apparent ne fasse supposer une convention tacite.

§ III. Du non-usage.

N° 1. DURÉE DE LA PRESCRIPTION.

304. L'article 706 dit que « la servitude est éteinte par le non-usage pendant trente ans. » Ce que la loi appelle non-usage n'est autre chose que la prescription extinctive: ceux qui ont un droit, soit personnel, soit réel, doivent l'exercer dans le délai de trente ans; après ce délai, on peut les repousser par la prescription. Le code applique