

devant le Tribunal, ce système paraît difficilement acceptable, parce que la distinction sur laquelle il est fondé ne trouve pas plus d'appui dans la raison que dans le texte de la loi. Qu'importe que le rapport d'où résulte la servitude ait été créé ou seulement maintenu par le propriétaire des deux fonds? Et, si le rapport créé par le propriétaire ne peut fonder qu'une servitude continue et apparente, comment expliquer que le rapport maintenu par lui puisse servir de fondement à une servitude qui est apparente sans être continue?

IV. Il reste une quatrième opinion, qui est la plus généralement suivie et qui nous semble en effet la meilleure. Lorsqu'un propriétaire a créé ou maintenu, entre deux fonds à lui appartenant, un rapport qui constituerait une servitude si les immeubles appartenaient à deux personnes différentes, la question qui se pose quand ces deux fonds sont séparés, est celle de savoir si les parties n'ont pas stipulé la cessation de cet état de choses dans l'acte qui opère la séparation des deux fonds. Aussi les coutumes de Paris et d'Orléans ne déclaraient-elles la servitude établie, après la séparation des deux héritages, qu'autant que cet acte était représenté et ne contenait rien de contraire à la destination du père de famille. Notre Code, moins rigoureux, établit à cet égard une distinction. S'agit-il d'une servitude continue et apparente? Après la séparation des héritages, elle sera considérée comme établie par la destination du père de famille, sans qu'il soit nécessaire de représenter le titre par suite duquel cette séparation a été opérée, et de prouver qu'il ne contient rien de contraire à l'établissement de la servitude. Ce premier cas est prévu par les articles 692 et 693. S'agit-il au contraire d'une servitude qui est apparente seulement sans être continue? La destination du père de famille ne vaudra titre qu'à la condition que « le contrat ne contienne aucune convention relative à la servitude » (art. 694); ce contrat devra donc être représenté.

1360. Notre section se termine par une disposition qui se comprend sans difficulté : « *Quand on établit une servitude, on est censé accorder tout ce qui est nécessaire pour en user. — Ainsi la servitude de puiser de l'eau à la fontaine d'autrui, emporte nécessairement le droit de passage* » (art. 696). Mais ces droits accessoires à la servitude suivent nécessairement le sort de celle-ci. C'est ainsi que le droit de passage s'éteint avec la servitude de puisage dont il était la conséquence.

SECTION III

DES DROITS DU PROPRIÉTAIRE DU FONDS AUQUEL LA SERVITUDE EST DUE

1361. Aux termes de l'article 686, al. 2 : « *L'usage et l'étendue des servitudes ainsi établies se règle par le titre qui les constitue : à défaut de titre, par les règles ci-après* ». Cette disposition n'est écrite qu'en vue des servitudes établies par titre. S'il s'agit d'une servitude acquise par prescription, les droits du propriétaire du fonds dominant sont réglés par la maxime *Tantum præscriptum quantum possessum*. Quant aux servitudes constituées par la destination du père de famille, l'étendue et le mode de leur exercice sont déterminés par l'état de choses duquel est née la servitude.

Voici maintenant un certain nombre de règles applicables en géné-

ral à toutes les servitudes, de quelque manière qu'elles aient été établies.

1362. Aux termes de l'article 697 : « *Celui auquel est due une servitude a droit de faire tous les ouvrages nécessaires pour en user et pour la conserver* ». Par exemple, celui qui a le droit de passage peut faire paver ou macadamiser le chemin, si c'est nécessaire pour l'exercice de la servitude.

« *Ces ouvrages sont à ses frais, et non à ceux du propriétaire du fonds assujetti, à moins que le titre d'établissement de la servitude ne dise le contraire* » (art. 698). En principe en effet, les servitudes n'imposent qu'un rôle passif au propriétaire du fonds servant. On peut déroger à cette règle, non seulement, comme le dit la loi, dans le titre d'établissement de la servitude, mais aussi dans un titre postérieur.

L'article 699 ajoute : « *Dans le cas même où le propriétaire du fonds assujetti est chargé par le titre de faire à ses frais les ouvrages nécessaires pour l'usage ou la conservation de la servitude, il peut toujours s'affranchir de la charge en abandonnant le fonds assujetti au propriétaire du fonds auquel la servitude est due.* »

« *Peut toujours s'affranchir de la charge* » ; alors même, par conséquent, qu'il l'aurait supportée pendant plus de trente ans. L'abandon établi par notre article est un acte de pure faculté, et par suite le droit de l'effectuer ne peut s'éteindre par la prescription (arg., art. 2232).

« *En abandonnant le fonds assujetti* ». Si une portion seulement du fonds est assujettie, il suffira d'abandonner cette portion. Ainsi pour se libérer de l'obligation de faire des travaux d'entretien d'un chemin affecté à l'exercice d'une servitude de passage, il suffira que le propriétaire du fonds servant abandonne le terrain consacré au chemin. Si au contraire le fonds tout entier est assujetti, le propriétaire devrait en faire l'abandon total pour se libérer. — La question de savoir si le fonds est assujetti pour le tout ou partie paraît être dans la plupart des cas une question de fait plutôt que de droit.

« *Si l'héritage pour lequel la servitude a été établie vient à être divisé, la servitude reste due pour chaque portion, sans néanmoins que la condition du fonds assujetti soit aggravée. Ainsi, par exemple, s'il s'agit d'un droit de passage, tous les copropriétaires seront obligés de l'exercer par le même endroit* » (art. 700).

Au cas où l'exercice de la servitude serait divisible, par exemple s'il s'agit d'une servitude donnant le droit de puiser cent hectolitres d'eau par an à une source, ou de tirer cent quintaux de sable d'une sablière, il se diviserait entre les divers ayant-droit, proportionnellement à la portion du fonds dominant qui leur est échue. Ainsi celui auquel a été attribuée une portion du fonds dominant équivalente au quart, aura

droit dans notre espèce de puiser 25 hectolitres d'eau ou de tirer 25 quintaux de sable.

« Le propriétaire du fonds débiteur de la servitude ne peut rien faire » qui tende à en diminuer l'usage ou à le rendre plus incommode. Ainsi, il » ne peut changer l'état des lieux, ni transporter l'exercice de la servitude » dans un endroit différent de celui où elle a été primitivement assignée. — » Mais cependant, si cette assignation primitive était devenue plus oné- » reuse au propriétaire du fonds assujéti, ou si elle l'empêchait d'y faire » des réparations avantageuses, il pourrait offrir au propriétaire de » l'autre fonds un endroit aussi commode pour l'exercice de ses droits, et » celui-ci ne pourrait pas le refuser » (art. 701).

Cette règle que le propriétaire du fonds servant ne peut « changer l'état des lieux », ne s'appliquerait pas aux changements, qui peuvent lui profiter sans nuire en aucune façon au propriétaire du fonds dominant. Ainsi le propriétaire d'un héritage grevé d'une servitude de vue peut en changer l'exploitation, par exemple transformer une prairie en un champ ou réciproquement.

« De son côté, celui qui a un droit de servitude, ne peut en user que sui- » vant son titre, sans pouvoir faire, ni dans le fonds qui doit la servi- » tude, ni dans le fonds à qui elle est due, de changement qui aggrave la » condition du premier » (art. 702).

Ainsi une servitude de prise d'eau pour l'irrigation ne saurait être affectée à l'abreuvement des bestiaux, ni utilisée pour obtenir une force motrice.

SECTION IV

COMMENT LES SERVITUDES S'ÉTEIGNENT

1363. Le Code civil indique trois causes d'extinction des servitudes : 1^o l'impossibilité d'en user (art. 703 et 704); 2^o la confusion (art. 705); 3^o le non-usage pendant trente ans (art. 706 à 710). Nous verrons qu'il y a lieu d'ajouter à cette liste.

1^o Impossibilité d'user de la servitude.

1364. « Les servitudes cessent lorsque les choses se trouvent en tel état » qu'on ne peut plus en user » (art. 703).

« Elles revivent si les choses sont rétablies de manière qu'on puisse en » user; à moins qu'il ne se soit déjà écoulé une espace de temps suffisant » pour faire présumer l'extinction de la servitude, ainsi qu'il est dit à » l'art. 707 » (art. 704).

Les expressions *cessent*, *revivent*, employées ici par le législateur sont inexactes. Lorsque l'état des choses devient tel que l'usage de la servitude est impossible, le droit à la servitude subsiste; mais il y a un

obstacle de fait à son exercice. Si cet obstacle disparaît, la servitude pourra de nouveau être exercée; car elle n'était pas éteinte, elle sommeillait seulement. Pourvu toutefois, comme le dit notre article, que l'obstacle disparaisse avant l'expiration du délai de trente ans. Autrement la servitude serait définitivement éteinte par le non-usage conformément à l'article 706.

2^o Confusion.

1365. « Toute servitude est éteinte lorsque le fonds à qui elle est due, et » celui qui la doit, sont réunis dans la même main » (art. 705). La confusion, d'une manière générale, est la réunion sur la même tête de deux qualités incompatibles. En matière de servitude, elle a lieu lorsque le propriétaire du fonds dominant acquiert la propriété du fonds servant, ou réciproquement. Par application de la règle *Nemini res sua servit*, la servitude se trouve alors éteinte.

Mais la confusion peut cesser par la séparation ultérieure des deux fonds; la servitude revivra-t-elle en pareil cas? On distingue si la confusion, cesse avec effet rétroactif (*ex tunc*) ou sans effet rétroactif (*ex nunc*).

Si la confusion cesse avec effet rétroactif, la servitude revit, ou mieux elle est considérée comme n'ayant jamais été éteinte; car la confusion, qui avait amené son extinction, est censée n'avoir jamais existé. Ainsi le propriétaire du fonds dominant achète le fonds servant. Il y a confusion, et par suite extinction de la servitude. Mais voilà que la vente est résolue pour défaut de paiement du prix. La servitude revivra, ou mieux elle sera censée n'avoir jamais été éteinte; car la vente qui avait produit la confusion est considérée comme non avenue; elle disparaît avec effet rétroactif par suite de la résolution, et avec elle la confusion qui en était la conséquence.

Au contraire, si la confusion cesse sans effet rétroactif, la servitude ne revivra pas. C'est ce qui arriverait, si le propriétaire du fonds dominant, après avoir acheté le fonds servant, le revendait à un tiers.

Dans ce dernier cas cependant, si la servitude était continue et apparente, elle serait maintenue par destination du père de famille (arg., art. 692 et 693). Il suffirait même qu'elle fût apparente, si le titre constatant la séparation des deux fonds était représenté et ne contenait rien de contraire à son maintien (art. 694, *supra*, n^o 4359).

3^o Non-usage pendant trente ans.

1366. « La servitude est éteinte par le non-usage pendant trente ans », dit l'article 706. La loi suppose que le propriétaire du fonds dominant a renoncé à son droit, lorsqu'il est resté pendant un aussi long délai sans l'exercer.

Bien que ce motif n'existe qu'au cas de non-usage volontaire, notre disposition devrait être appliquée même au cas de non-usage forcé, car la loi ne distingue pas. Il y a non-usage forcé, lorsqu'un obstacle de fait invincible s'oppose à l'exercice de la servitude, comme si la source grevée de la servitude de puisage vient à se tarir. Trente ans de non-usage forcé entraîneraient donc l'extinction de la servitude, aussi bien que trente ans de non-usage volontaire. L'article 704 ne permet guère d'en douter; car il ne fait revivre la servitude éteinte par l'impossibilité d'user qu'autant