



Servitudes et expertise (judiciaire ou amiable) du géomètre-expert

Lucie Caucal

► To cite this version:

Lucie Caucal. Servitudes et expertise (judiciaire ou amiable) du géomètre-expert. Sciences de l'ingénieur [physics]. 2013. dumas-00919623

HAL Id: dumas-00919623

<https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-00919623>

Submitted on 17 Dec 2013

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**CONSERVATOIRE NATIONAL DES ARTS ET METIERS
ÉCOLE SUPÉRIEURE DES GÉOMÈTRES ET TOPOGRAPHES**

MÉMOIRE

présenté en vue d'obtenir

le DIPLÔME D'INGÉNIEUR CNAM

Spécialité : Géomètre et Topographe

par

Lucie CAUCAL

**Servitudes et expertise (judiciaire ou amiable)
du géomètre-expert**

Soutenu le 9 juillet 2013

JURY

PRESIDENT : **Mme Corinne SAMSON**

MEMBRES :	Mme Catherine LLORCA	Maître de stage
	Mme Élisabeth BOTREL	Professeur référent
	Mme Raphaëlle FAUVEL	
	M. Vincent HABCHI	
	M. Lionel RAFFIN	

Avant-propos

L'objectif de ce mémoire est d'exposer et d'expliquer certains points problématiques auxquels tout individu peut être sujet lorsqu'il est confronté à une servitude.

Il s'adresse dès lors aux géomètres-experts qui rencontrent des difficultés pratiques liées aux servitudes dans leur quotidien professionnel.

Aussi, si ce mémoire présentera certaines problématiques rencontrées en pratique, il rappellera également certains principes fondamentaux des servitudes.

Ce mémoire n'a pas pour vocation de dresser et d'exposer l'ensemble des servitudes pouvant être établies entre deux fonds. Compte tenu du nombre et de la diversité de ces charges, une telle énumération ne pourrait être réalisée et développée de façon pertinente dans un Travail de Fin d'Études limité, en termes de contenu, à une cinquantaine de pages.

Concernant les servitudes d'utilité publique abordées dans la troisième partie de ce mémoire, l'accent sera mis volontairement sur une problématique concrète rencontrée au cours du déroulement de ce Travail de Fin d'Études, au sein du Cabinet JOUANNE et LLORCA, S.A.R.L. de géomètres-experts. L'exposition de ce cas concret vise à sensibiliser les personnes amenées à consulter des plans de servitudes d'utilité publique sur la qualité de ce document.

Enfin, le Code de référence en termes de servitudes étant principalement le Code civil, il sera souvent fait référence à ses articles traitant des « servitudes ou services fonciers ». Aussi, afin de permettre au lecteur de se référer facilement à ces articles, ces derniers sont répertoriés en annexe (Annexe 1).

Remerciements

Je tiens à remercier l'ensemble des personnes ayant contribué, directement ou indirectement à l'élaboration de ce mémoire. Ainsi, je souhaite particulièrement adresser mes remerciements à :

- Catherine LLORCA et Élisabeth BOTREL, pour avoir été respectivement mon maître de stage et mon professeur référent, et pour m'avoir encadrée tout au long de ce Travail de Fin d'Études.
- Véronique JOUANNE, Catherine LLORCA et Guillaume LLORCA, pour m'avoir accueillie au sein de leur structure, pour m'avoir permis d'assister à des conférences de qualité sur le thème de ce mémoire et pour m'avoir fourni la documentation nécessaire à la réalisation de ce travail.
- Guillaume LLORCA, grâce à qui j'ai pu prendre connaissance de dossiers d'expertises judiciaires.
- L'ensemble des employés de la S.A.R.L. JOUANNE et LLORCA, pour leur agréable accueil, leur bonne humeur, leur gentillesse et leurs enseignements.
- Le service de l'urbanisme de la commune de Viroflay et l'unité « paysage risques et nuisances » de la direction départementale des territoires des Yvelines, pour m'avoir reçue dans leur locaux et apporté des enseignements nécessaires à la rédaction de ce mémoire.
- M. LAGOUTTE, pour m'avoir reçue au sein de son cabinet de géomètres-experts et présenté un dossier d'expertise judiciaire.
- L'ensemble de mon entourage et tout particulièrement mes parents, pour m'avoir soutenue lors de l'élaboration de ce mémoire, et plus généralement, tout au long de mes études supérieures.

Liste des abréviations

Art.	: Article
Bull. civ.	: Bulletin civil
Cass.	: Cour de cassation
C. civ.	: Code civil
C. ener.	: Code de l'énergie
C. transp.	: Code des transports
C.P et CE.	: Code des postes et des communications électroniques
C. urb.	: Code de l'urbanisme
CA.	: Cour d'Appel
CAA.	: Cour Administrative d'Appel
CGPPP	: Code général de la propriété des personnes publiques
Civ.	: Chambre civile
Cons.const.	: Conseil constitutionnel
CNAM	: Conservatoire National des Arts et Métiers
DC	: Décision du Conseil constitutionnel
DDHC	: Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen
DDT	: Direction Départementale des Territoires
EDF	: Électricité De France
Gaz. Pal.	: Gazette du Palais
ICH	: Institut d'études économiques et juridiques appliquées à la Construction et à l'Habitation
JCP	: JurisClasseur Périodique
ONF	: Office National des Forêts
PLU	: Plan Local d'Urbanisme
POS	: Plan d'Occupation des Sols
RFF	: Réseau Ferré de France
RTE	: Réseau de Transport d'Électricité
S.A.R.L.	: Société À Responsabilité Limitée
SDAP	: Service Départemental de l'Architecture et du Patrimoine
SUP	: Servitude d'Utilité Publique
TGI	: Tribunal de Grande Instance

Table des matières

Avant-propos.....	p.1
Remerciements.....	p.2
Liste des abréviations.....	p.3
Table des matières.....	p.4
 Introduction.....	 p.7
PARTIE I. Les problématiques liées à la constitution, l'exercice et l'extinction des servitudes pour le géomètre-expert.....	p.9
 I. Servitude, charge, ou tolérance ?.....	p.9
<u>I.1 Qu'est-ce qu'une servitude ?.....</u>	<u>p.10</u>
a. Une charge réelle.....	p.10
b. Une charge supposant une pluralité de propriétaires.....	p.10
c. Une charge établie pour un usage ou une utilité.....	p.11
<u>I.2 Des charges et des tolérances non constitutives de servitudes.....</u>	<u>p.12</u>
a. Distinction entre charges, tolérances et servitudes.....	p.12
b. Quel régime applicable pour ces charges ?.....	p.13
<u>I.3 Une distinction entre servitudes, charges et tolérances parfois difficile.....</u>	<u>p.13</u>
a. Des confusions en pratique dans la rédaction des actes.....	p.14
b. Comment se positionner face à cette incohérence ?.....	p.15
 II. Les difficultés propres à l'existence d'une servitude.....	p.15
<u>II.1 Les problématiques inhérentes aux conditions de validité des servitudes conventionnelles.....</u>	<u>p.15</u>
a. Conditions de validité d'un titre constitutif.....	p.16
b. Un titre réconfortif suffit-il à la reconnaissance d'une servitude ?.....	p.16
c. Les aveux et les documents graphiques annexés aux actes notariés.....	p.17
<u>II.2 Les servitudes légales, prévues par le Code civil.....</u>	<u>p.18</u>
a. Des servitudes prévues par le Code civil, en l'absence d'autres textes.....	p.18
b. Une distinction avec les servitudes conventionnelles parfois difficile.....	p.20
<u>II.3 Les difficultés relatives à la reconnaissance d'une servitude par destination du père de famille et l'importance du géomètre-expert.....</u>	<u>p.22</u>
a. Une servitude du fait de l'Homme dispensée de titre.....	p.22
b. Des notions d'apparence et de continuité parfois difficiles à appréhender...	p.23
c. Un propriétaire initial commun et un aménagement antérieur à une division.....	p.24
d. Le statut particulier du géomètre-expert.....	p.25
<u>II.4 Les difficultés liées à l'établissement d'une servitude par prescription acquisitive trentenaire.....</u>	<u>p.26</u>
 III. Les difficultés liées aux conséquences des servitudes.....	p.27
<u>III.1 Les conditions d'exercice des servitudes.....</u>	<u>p.27</u>
a. Les droits et obligations des propriétaires des fonds.....	p.28

b. Les principes de fixité et d'indivisibilité et la notion d'aggravation.....	p.28
<u>III.2 Les particularités des servitudes conventionnelles.....</u>	p.29
a. L'importance de la rédaction de l'acte.....	p.30
b. Les précautions à prendre lors de la rédaction de l'acte.....	p.31
IV. Les difficultés liées aux modes d'extinction des servitudes.....	p.31
<u>IV.1 Les modes d'extinction prévus par le Code civil.....</u>	p.31
a. Extinction en cas de réunion dans une même main.....	p.32
b. Extinction en cas d'impossibilité d'usage.....	p.32
c. Extinction par non-usage trentenaire.....	p.33
d. Extinction par abandon.....	p.33
e. D'autres possibilités d'extinction non prévues par le Code civil.....	p.34
<u>IV.2 Les particularités quant aux modes d'extinction des servitudes légales....</u>	p.34
<u>IV.3 Les autres possibilités d'extinction pour les servitudes conventionnelles.....</u>	p.35
a. La survenance d'un terme extinctif prévu dans l'acte constitutif.....	p.35
b. L'inutilité des servitudes conventionnelles.....	p.35
 PARTIE II. Présentation des difficultés relatives aux servitudes dans la pratique professionnelle du géomètre-expert au travers de l'analyse de quatre illustrations particulièrement représentatives.....	 p.37
I. La servitude de passage en cas d'enclave ou conventionnelle.....	p.37
<u>I.1 Quand peut-on revendiquer l'existence d'une servitude de passage ?.....</u>	p.37
a. Cas d'un terrain enclavé.....	p.37
b. Cas d'un terrain non enclavé.....	p.39
<u>I.2 Quelles conséquences pour les propriétaires des fonds ?.....</u>	p.39
a. En l'absence d'un titre constitutif.....	p.39
b. En présence d'un titre constitutif.....	p.40
<u>I.3 L'extinction des servitudes de passage.....</u>	p.40
a. Cas des servitudes légales de passage.....	p.40
b. Cas des servitudes conventionnelles de passage.....	p.41
II. Les servitudes de vue.....	p.42
<u>II.1 Distinction entre vues et jours.....</u>	p.42
a. Notion de vue et de jour.....	p.42
b. Les conséquences de ces distinctions.....	p.44
<u>II.2 Les conséquences de la servitude de vue.....</u>	p.45
<u>II.3 Les possibilités d'extinction.....</u>	p.45
III. La problématique du surplomb.....	p.46
<u>III.1 Est-il possible de constituer une « servitude de surplomb » ?.....</u>	p.46
a. Un surplomb est-il un empiètement ?.....	p.46
b. Une « servitude de surplomb » est-elle un abus de langage	p.47
<u>III.2 Quelles sont les alternatives possibles à la démolition ?.....</u>	p.48

IV. Les servitudes de cours communes.....	p.48
<u>IV.1 Notion de servitude de cour commune.....</u>	p.49
a. Une servitude <i>non aedificandi</i> ou <i>non altius tollendi</i>	p.49
b. Pourquoi sont-elles constituées ?.....	p.50
c. Distinction entre « cour commune » et « servitude de cour commune ».....	p.50
<u>IV.2 Constitution d'une servitude de cour commune.....</u>	p.51
a. Constitution amiable.....	p.51
b. Constitution par voie judiciaire à défaut d'accord amiable.....	p.51
<u>IV.3 Conséquences et indemnisation d'une servitude de cour commune.....</u>	p.52
a. Une impossibilité de construire.....	p.52
b. Modalités d'indemnisation.....	p.53
<u>IV.4 La question de l'extinction d'une servitude de cour commune.....</u>	p.53
a. Cas de la servitude amiable.....	p.53
b. Cas de la servitude judiciaire.....	p.53

PARTIE III. Les « servitudes » d'utilité publique : incohérence entre rigueur des textes et imprécision graphique.....p.55

I. Qu'est-ce qu'une « servitude » d'utilité publique ?.....	p.56
<u>I.1 Des charges prévues par la loi souvent non indemnisées.....</u>	p.56
a. Des charges pour la défense d'un intérêt général.....	p.56
b. Une indemnisation difficile.....	p.56
<u>I.2 Des charges prévues par différents Codes et annexées aux PLU.....</u>	p.57
<u>I.3 Les conséquences de ces « servitudes ».....</u>	p.59
a. Des conséquences diverses pour les fonds grevés.....	p.59
b. Une gestion complexe pour les collectivités territoriales.....	p.60
II. Une imprécision graphique des plans de servitudes inappropriée compte tenu des enjeux encourus.....	p.61
<u>II.1 Contexte de la mission confiée au géomètre-expert.....</u>	p.61
<u>II.2 Nature des problématiques constatées.....</u>	p.62
a. Une quantité d'informations trop élevée et une échelle inadaptée.....	p.62
b. Des périmètres de protection non représentés	p.62
c. Des valeurs théoriques et graphiques différentes.....	p.63
d. Des incohérences entre les plans de servitudes de deux communes attenantes.....	p.64
e. Quelle valeur juridique accorder à ce plan de servitudes ?.....	p.65
<u>II.3 La numérisation : une solution ?.....</u>	p.66
a. Une solution en termes de gestion pour les services de l'urbanisme.....	p.66
b. Un problème de fond persistant.....	p.66
c. Un contrôle des données difficile à mettre en œuvre.....	p.68
Conclusion.....	p.69
Bibliographie.....	p.71
Résumé.....	p.73
Table des illustrations.....	p.76
Table des annexes	p.77

Introduction

Depuis la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, la propriété fait partie des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme, au même titre que la liberté¹. Désigné comme un droit inviolable et sacré dont nul ne peut être privé², le droit de propriété a valeur constitutionnelle.

Aussi, face à un tel principe, le droit de propriété est souvent perçu comme inattaquable et incontestable par les propriétaires. Ce sentiment est d'autant plus renforcé que le Code civil définit la propriété comme « *le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue* »³.

Pourtant, il apparaît rapidement que ce droit, bien que considéré comme inviolable et sacré, fait en réalité l'objet de nombreuses limitations. En effet, l'article 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, tout comme l'article 544 du Code civil, posent déjà des limites au droit de propriété en prévoyant respectivement que l'on peut en être privé si la nécessité publique l'exige, et que l'on ne peut en faire un usage prohibé par les lois ou les règlements.

Au-delà de ces sources constitutionnelles ou légales, des conventions entre parties peuvent aussi être établies et apporter des limitations à la propriété ; c'est le cas des servitudes, qui peuvent être d'origine conventionnelle.

Par définition, les servitudes sont des charges qui grèvent un fonds pour l'utilité d'un autre fonds. En tant que charges réelles, c'est-à-dire attachées à des biens immeubles, elles sont indéniablement sources de conflits entre propriétaires qui souhaitent défendre leurs droits relatifs à leurs biens fonciers.

Le Titre IV du Livre II du Code civil, traitant des « *servitudes ou services foncier* », classe les servitudes en différentes catégories. Aussi, il distingue les servitudes qui dérivent de la situation des lieux des servitudes établies par la loi et de celles établies du fait de l'Homme.

Une autre classification des servitudes est prévue aux articles 688 et 689 du Code civil, qui distinguent les servitudes selon leurs natures continue ou discontinue et apparente ou non-apparente. Ces distinctions sont à l'origine d'une certaine complexité quant à l'application pratique des dispositions prévues par les articles du Code civil. En effet, les conditions de création et d'extinction des servitudes diffèrent selon leur nature, mais aussi selon leur origine (légale ou conventionnelle), ce qui engendre des difficultés pour résoudre les conflits.

De plus, les servitudes font l'objet d'un régime juridique spécifique, dont n'ont pas nécessairement connaissance les propriétaires en désaccord. En conséquence, ces derniers sollicitent alors l'avis technique de professionnels de la propriété foncière, dont les géomètres-experts. Le géomètre-expert dispose en effet d'une délégation de service public pour délimiter la propriété foncière et, à ce titre, il est amené à réaliser des travaux relatifs à cette délimitation. Il est de ce fait au cœur des problématiques relatives aux droits attachés à la propriété, et donc aux servitudes.

Au-delà des distinctions relatives à la notion de servitudes de droit privé qui suscitent de nombreuses interrogations dans la pratique, d'autres charges peuvent grever des terrains et sont souvent mal connues des particuliers et des géomètres-experts : les servitudes administratives. Ces charges, instaurées par la puissance publique pour défendre un intérêt général, sont

¹ DDHC., art. 2

² DDHC., art. 17

³ C.civ., art. 544

évoquées à l'article 649 du Code civil sous l'expression de « *servitudes établies par la loi* » ayant pour objet « *l'utilité publique ou communale* ».

La complexité des servitudes s'impose donc indéniablement aux géomètres-experts dans le cadre de leurs expertises. Aussi, il convient de se demander quelles questions essentielles doit se poser le géomètre-expert face à une servitude litigieuse et quelles sont les notions fondamentales à apprécier en vue de mener à bien une expertise ?

L'objet de ce mémoire est de mettre en évidence certains points problématiques causés par les servitudes qui s'imposent notamment au géomètre-expert, et de tenter d'y apporter des éléments de réponse en vue de faciliter son expertise dans le cadre de litiges. Ces expertises peuvent intervenir dans le cadre amiable, mais aussi judiciaire, puisque l'avis technique du géomètre-expert peut être sollicité par le juge en vue d'apporter un éclairage sur les conflits à régler.

Les contentieux portent essentiellement sur l'existence ou l'extinction d'une servitude. Dès lors, il semble nécessaire d'avoir connaissance de l'ensemble des possibilités pouvant conduire à l'établissement ou à la disparition de ces charges. Une servitude non-apparente ou discontinue peut-elle s'acquérir par prescription ? Une servitude devenue inutile peut-elle continuer d'exister ? Autant de questions auxquelles tout géomètre-expert est susceptible d'être confronté dans l'exercice de sa profession, et pour lesquelles il devra être en mesure d'apporter des réponses.

Mais la maîtrise de ces principes de constitution et d'extinction ne suffit pas toujours pour solutionner les conflits, et certaines charges, dont la nature juridique n'est pas encore clairement établie, peuvent être à l'origine de nouvelles interrogations.

À ces questionnements s'ajoutent également les problématiques issues des servitudes établies pour l'intérêt général, dont les caractéristiques diffèrent significativement de celles constituées pour défendre des intérêts privés, si bien que la qualification même de « servitude » d'utilité publique ne semble pas réellement adaptée à la désignation de ces charges administratives.

Afin d'aborder l'ensemble de ces problématiques, ce mémoire se composera de trois parties distinctes. Dans un premier temps, nous nous intéresserons à la définition même des servitudes, et plus précisément aux difficultés que peuvent susciter leur établissement, leur application dans le temps et leur extinction pour les propriétaires des fonds concernés et pour les géomètres-experts (Partie I).

Dans un second temps, nous nous concentrerons davantage sur quatre servitudes particulièrement rencontrées par les géomètres-experts, ou qui présentent des caractéristiques spécifiques, notamment dues à leur nature juridique incertaine (Partie II).

Enfin, la troisième partie de ce mémoire sera accordée aux servitudes d'utilité publique, dont les principales spécificités seront présentées en premier lieu. Une place importante sera ensuite consacrée à la présentation d'une problématique concrète rencontrée au cours de ce Travail de Fin d'Études, puisque le Cabinet de géomètres-experts JOUANNE et LLORCA a été sollicité par une commune pour numériser son plan de servitudes d'utilité publique (Partie III).

L'analyse graphique du plan de servitudes original par le géomètre-expert a permis de mettre en évidence une véritable problématique, notamment due à une imprécision graphique considérable du plan. Aussi, bien que ces charges administratives soient moins fréquemment rencontrées par les géomètres-experts que les servitudes établies pour l'utilité des particuliers, il apparaît important de sensibiliser particuliers et géomètres-experts à ce problème.

PARTIE I. Les problématiques liées à la constitution, l'exercice et l'extinction des servitudes pour le géomètre-expert

Les servitudes sont des atteintes au droit de propriété. Elles sont à l'origine de nombreux contentieux entre des propriétaires qui s'interrogent sur la légalité de ces charges imposées sur leurs fonds.

Le géomètre-expert, en tant que garant de la propriété foncière, est fréquemment sollicité dans le cadre de litiges portant sur les servitudes. Que ce soit à titre privé ou lors d'une procédure de justice, son avis technique et sa connaissance des droits attachés à la propriété foncière sont recherchés. Néanmoins, les caractéristiques topographiques et urbanistiques des lieux, l'évolution permanente de la jurisprudence et la détermination des propriétaires qui se sentent lésés dans l'exercice de leur droit de propriété entraînent des difficultés.

Cette partie a pour vocation d'identifier les problématiques liées aux servitudes qui s'imposent régulièrement au géomètre-expert dans l'exercice de sa profession. Pour cela, nous mettrons en évidence les questions essentielles à se poser face à la présence d'une servitude.

Ainsi, nous définirons dans un premier temps ce qu'est une servitude, et nous la distinguerons des autres charges pouvant grever des propriétés foncières (§ I). Nous nous intéresserons ensuite à leurs modalités d'établissement (§ II), d'exercice (§ III), et d'extinction (§ IV), qui diffèrent selon les natures de servitudes.

I Servitude, charge, ou tolérance ?

Les servitudes font l'objet d'un régime juridique particulier, qui conditionne notamment leurs modalités de création, d'exercice, d'indemnisation et d'extinction.

Pour faciliter les relations de voisinage, des accords verbaux, des conventions ou des permissions peuvent être établis entre propriétaires riverains. Néanmoins, ces accords sont-ils nécessairement constitutifs de servitudes ? Un voisin à qui l'on permet de traverser notre propriété pour lui faciliter l'accès à son fonds est-il en mesure de revendiquer une servitude de passage ?

La majorité des servitudes peut s'éteindre par prescription trentenaire. À ce titre, les propriétaires, pour mettre fin à une charge pesant sur leur propre fonds, cherchent à faire reconnaître la qualification de « servitude ». Néanmoins, une charge, pour être qualifiée juridiquement de servitude, doit remplir des conditions bien spécifiques, qui découlent directement de la définition donnée par l'article 637 du Code civil.

Dans le cadre d'une expertise, il paraît donc légitime pour le géomètre-expert de s'interroger sur la nature juridique de la charge à l'origine d'un litige entre propriétaires. Pour cela, il est nécessaire dans un premier temps de définir ce qu'est une servitude (§ I.1), pour ensuite la distinguer des autres charges pouvant grever des fonds (§ I.2). Cette distinction peut cependant être difficile à vérifier en pratique (§ I.3).

I.1 Qu'est-ce qu'une servitude ?

La définition d'une servitude est donnée par l'article 637 du Code civil, qui la désigne comme « **une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire** ».

Cette définition, bien que concise, énonce les trois principes indispensables à la reconnaissance juridique d'une servitude.

a. Une charge réelle

Une servitude est une charge réelle puisqu'elle s'impose sur et au profit d'un « héritage ». Ce terme d'« héritage » est utilisé par le Code civil dans le sens d'un immeuble par nature, c'est-à-dire d'un fonds de terre ou d'un bâtiment.

Selon l'article 637 du Code civil, une servitude suppose nécessairement la présence de deux fonds distincts. Elle est une charge réelle, grevant un immeuble au bénéfice d'un autre immeuble et ne peut être établie au profit ou à l'encontre d'une personne. Le fonds à qui profite la charge est qualifié de « dominant », en opposition au « fonds servant », qui la supporte.

Ce caractère réel des servitudes est renforcé par l'article 686 du Code civil qui spécifie notamment que des propriétaires peuvent établir toutes servitudes que bon leur semble dès lors que « *les services établis ne soient imposés ni à la personne, ni en faveur de la personne, mais seulement à un fonds et pour un fonds* ».

Une servitude est donc un droit réel et accessoire d'un fonds dominant. Du fait qu'elle soit attachée à un fonds, la servitude revêt un caractère perpétuel.

Ce caractère perpétuel ne signifie pas que les servitudes ne peuvent pas s'éteindre, mais qu'en l'absence de la survenance d'un élément extinctif (convention, non-usage trentenaire...), elles continuent d'exister et ce, en quelques mains qu'elles se trouvent.

Une servitude implique donc la présence de deux fonds distincts, mais aussi de propriétaires différents.

b. Une charge supposant une pluralité de propriétaires

À la condition de pluralité des fonds s'ajoute celle de la pluralité des propriétaires. La définition du Code civil prévoit en effet que la charge réelle doit peser sur un fonds « *appartenant à un autre propriétaire* ». En l'absence de cette exigence, la charge ne peut être qualifiée de servitude.

Ainsi, si le propriétaire du fonds dominant venait à acquérir le fonds servant, la servitude ne pourrait subsister. Cette solution est prévue par l'article 705 du Code civil, qui déclare toute servitude éteinte « *lorsque le fonds à qui elle est due, et celui qui la doit, sont réunis dans la même main* ».

Dans le cadre d'une propriété indivise, la jurisprudence tend à considérer qu'un propriétaire indivis ne peut pas établir une servitude sur le fonds en indivision, au profit d'un fonds lui appartenant exclusivement⁴. Par un arrêt en 2009⁵, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a en effet considéré, sur le fondement des articles 637 et 705 du Code civil, qu'une servitude de passage ne pouvait être constituée sur un fonds indivis au profit d'un fonds appartenant à l'un des propriétaires indivis.

⁴ Cass.civ. 3^e, 6 février 1973, n°71-13.828, Bull. civ. III n°101

⁵ Cass. civ. 3^e, 27 mai 2009, n°08-14.376, Bull. civ. III n°125

La condition de propriétaires distincts a longtemps rendu incompatible l'établissement de servitudes sur un fonds soumis au régime de la copropriété⁶.

Néanmoins, ce principe a été remis en cause par des arrêts récents de la Cour de cassation, qui rendent possible la constitution d'une servitude au sein d'une copropriété, dès lors qu'elle est établie « *entre les parties privatives de deux lots* »⁷. Ces décisions ont été fondées sur le fait que les parties privatives des lots constituaient des héritages appartenant à des propriétaires distincts puisqu'ils étaient la propriété exclusive de deux personnes. Néanmoins, un copropriétaire ne peut pas bénéficier d'une servitude qui serait établie sur une partie commune.

Enfin, il a longtemps été admis que seules les propriétés privées pouvaient être grevées de servitudes (fonds appartenant à des propriétaires privés ou faisant partie du domaine privé d'une collectivité publique). Cependant, le Code général de la propriété des personnes publiques, adopté en 2006, rend maintenant possible la constitution de servitudes sur des biens des personnes publiques, « *dans la mesure où leur existence est compatible avec l'affectation de ceux de ces biens sur lesquels ces servitudes s'exercent* »⁸. Ainsi, des servitudes peuvent grever des biens du domaine public dès lors qu'elles ne sont pas contraires à leur affectation.

Concernant les spécificités des propriétaires, il est donc bon de retenir qu'une servitude :

- **ne peut exister qu'en présence de deux propriétaires distincts**
- **peut être établie entre les parties privatives de deux lots de copropriété appartenant à des propriétaires distincts**
- **peut grever un bien du domaine public dès lors qu'elle est compatible avec son affectation**

c. Une charge établie pour un usage ou une utilité

Pour être qualifiée de servitude, une charge réelle doit présenter une utilité pour le fonds dominant. C'est en effet cet avantage qui est à l'origine même de la création d'une servitude.

Du fait de cette utilité, le propriétaire du fonds dominant dispose d'un droit réel sur l'immeuble assujéti. Une servitude est donc constitutive d'un démembrement du droit de propriété⁹ puisque des propriétaires différents détiennent des droits réels sur un même fonds.

L'utilité doit être réelle et non personnelle, c'est-à-dire qu'elle doit être établie au bénéfice du fonds dominant et non de son propriétaire. Cette distinction peut être difficile à appréhender, néanmoins, il est communément considéré que l'avantage à l'origine de la servitude doit impliquer une valorisation du fonds dominant (plus-value économique notamment).

La notion d'utilité se distingue de celle de nécessité, dans le sens qu'**une servitude n'a pas à être indispensable au fonds dominant pour exister**¹⁰. La simple reconnaissance d'une utilité, au sens d'un service ou d'une commodité, suffit à justifier l'existence d'une servitude.

L'utilité rendue pour le fonds dominant ne peut être à l'origine d'une perte de jouissance totale du droit de propriété du fonds assujéti¹¹. Une dépossession totale du bien serait une violation de l'article 545 du Code civil selon lequel « *nul ne peut être contraint de céder*

⁶ Cass. civ. 3^e, 22 mars 1995, n°93-14.562, Bull. civ. III n°87 ; Cass. civ. 3^e, 18 juin 1997, n°95-14.222, Bull. civ. III n°143

⁷ Cass. civ. 3^e, 30 juin 2004, n°03-11.562, Bull. civ. III n°140 ; Cass. civ. 3^e, 1 juillet 2009, n°08-14.963, Bull. civ. III n°164

⁸ CGPPP, art. L. 2122-4

⁹ SIMLER P. Les biens. 3^e éd. Grenoble : Editions PUG, 2006, p 175

¹⁰ TRICOIRE J-P. Fasc. Unique : SERVITUDES. *Définition. Éléments constitutifs. Conditions d'existence. Caractères. Classifications.* JurisClasseur Civil Code. 2010

¹¹ Cass. civ. 3^e, 24 mai 2000, n°97-22.255, Bull. civ. III, n°113

sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité ». Ce principe justifie notamment que la notion d'empiètement est incompatible avec la définition des servitudes¹².

Pour justifier la qualification de servitude, nous retiendrons ainsi qu'une charge doit réunir trois éléments constitutifs, à savoir :

- **une pluralité de fonds**
- **une pluralité des propriétaires**
- **une utilité au profit d'un fonds**

Dès lors que cette qualification est vérifiée, le régime juridique des servitudes s'impose aux propriétaires des fonds, mais aussi au géomètre-expert dans le cadre de l'exercice de sa profession.

En revanche, si l'un de ces éléments fédérateurs n'est pas constaté, une charge ne peut être qualifiée juridiquement de servitude. Il est alors bon de s'interroger sur la nature de ces charges et sur le régime juridique qui leur est applicable.

I.2 Des charges et des tolérances non constitutives de servitudes

Dans le cadre de ses expertises, le géomètre-expert peut être confronté à certaines charges qui, bien que grevant des biens fonciers, ne sont pas constitutives de servitudes. Il est alors important de pouvoir les distinguer. En effet, ces charges ne sont pas soumises au régime juridique des servitudes, mais au droit commun des obligations en termes de conventions.

a. Distinction entre charges, tolérances et servitudes

Le non-respect de l'un des éléments constitutifs des servitudes suffit à réfuter leur existence. Pourtant, de nombreux contentieux persistent quant à l'existence ou non d'une servitude. Ces contentieux sont souvent la conséquence d'une interprétation délicate de l'article 637 du Code civil, et plus particulièrement du terme « *héritage* » qui, comme nous l'avons vu précédemment, fait référence à un immeuble par nature.

Le géomètre-expert peut ainsi être confronté à tous types de charges (interdiction d'élagage des arbres, obligation d'affecter un bien à un usage particulier...), considérées à tort comme des servitudes, notamment dans le but de rendre applicable la prescription trentenaire.

Ces obligations, limitations, autorisations ou interdictions sont qualifiées de « charges » ou de « droits » selon si un fonds les subit ou en bénéficie.

Néanmoins, la Cour de cassation permet de veiller au respect des principes fondamentaux propres aux servitudes.

À titre d'exemple, la Cour de cassation considère qu'une convention conclue entre un propriétaire et Électricité de France prévoyant l'instauration sur la propriété privée d'« *un poste de transformateur pour une durée de 30 ans et moyennant un loyer* » ne peut s'analyser comme une convention de servitude¹³. En effet, pour la Cour de cassation, un réseau de distribution électrique « *ne peut constituer un fonds dominant* ».

De même, cette dernière considère comme non constitutif de servitude le « droit bourgeois », qui accorde à des personnes répondant à des critères particuliers (obligation

¹² Cass. civ. 3^e, 1 avril 2009, n°08-11.079, Bull. civ. III n°87

¹³ Cass. civ. 3^e, 13 juin 2012, n°10-21.788, publié au bulletin

d'habiter dans la commune d'Engenthal notamment) le droit de prélever du bois dans les forêts de l'État¹⁴. Ce droit étant attaché à des personnes physiques et non à un immeuble, il ne peut être constitutif d'une servitude. En conséquence, ce droit ne peut se prescrire, « *quand bien même les bénéficiaires n'en auraient pas fait usage pendant plus de 30 ans* ».

Aussi, on peut retenir que **n'est pas considérée comme servitude une charge établie au profit d'une personne, d'une communauté de personnes ou d'un ouvrage quelconque.**

Les servitudes doivent également être distinguées des tolérances pouvant exister entre deux propriétés. Une tolérance est « *le fait pour le propriétaire d'un fonds de laisser s'accomplir les agissement d'un tiers sur son bien, équivalent à une autorisation tacite ou expresse de sa part* »¹⁵. Il s'agit donc d'une indulgence d'un propriétaire accordée à une tierce personne sur son fonds, qui peut prendre fin dès qu'il le souhaite.

Sont notamment constitutifs de tolérances les jours aménagés dans un mur en limite de propriété, mais aussi des autorisations occasionnelles de passage par exemple. Le bénéficiaire de la tolérance n'est pas à même de revendiquer un droit acquis sur le fonds du propriétaire indulgent du fait de son utilisation.

Le Code civil est très clair à ce sujet puisqu'il prévoit, par son article 2262 que « *les actes (...) de simple tolérance ne peuvent fonder ni possession ni prescription* ». Ainsi, si un propriétaire venait à obstruer un jour aménagé par son voisin, ce dernier ne pourrait soulever aucune contestation. La distinction entre actes de tolérance et actes de possession est cependant difficile à établir dans certains cas, et reste du ressort de l'appréciation souveraine du juge.

b. Quel régime applicable pour ces charges ?

Si les tolérances sont évoquées par le Code civil, les autres charges ou droits, qu'ils revêtent un caractère réel ou personnel, ne font pas l'objet d'un régime juridique clairement établi.

Il est alors possible de se demander si un propriétaire est en mesure d'établir tous types de charges pesant sur un immeuble ou une personne. Ces charges étant issues de la volonté commune de plusieurs propriétaires, la loi ne semble pas prévoir de limites particulières quant à leur instauration, hormis le fait qu'elles ne peuvent être illicites ou contraires à l'ordre public.

La question des conditions d'extinction de ces charges se pose également. En effet, ces charges étant établies de manière conventionnelle, et en l'absence d'un régime juridique particulier, seule la rédaction d'une convention d'extinction semblerait pouvoir les éteindre.

La position de la Cour de cassation quant à la nature de ces charges n'est pas clairement établie, néanmoins, deux principes semblent se dégager, à savoir :

- « *que l'on ne peut jamais priver un propriétaire de sa jouissance perpétuellement*
- *que l'on ne peut empêcher un propriétaire de changer la destination de son fonds* »¹⁶.

I.3 Une distinction entre servitudes, charges et tolérances parfois difficile

La distinction théorique entre servitudes, charges et tolérances a été explicitée et apparaît relativement simple à faire. Pourtant, dans le cadre de sa profession, le géomètre-expert peut

¹⁴ Cass. civ. 3^e, 13 mai 2009, n°08-16.525, Bull. civ. III n°111

¹⁵ CREDI sous la direction de BERGEL J-L. *Dictionnaire des servitudes*. Paris : Editions du Moniteur, 2003, p.229

¹⁶ Propos tenus par LAPORTE LECONTE S., Conférence organisée par la Compagnie des Experts de Justice, Géomètres-Experts, Module 1 : *Les servitudes de droit privé*, Paris, 19 mars 2013

être confronté à certaines contradictions et confusions, dues notamment à la rédaction hasardeuse, voire malheureuse, des actes constitutifs de servitudes.

Pour mettre en évidence les difficultés susceptibles d'être rencontrées, nous nous appuyons sur une illustration¹⁷ simple mais révélatrice des incohérences pouvant exister.

a. Des confusions en pratique dans la rédaction des actes

Le géomètre-expert, en tant que professionnel de la propriété foncière, est régulièrement consulté pour des demandes portant sur des servitudes. Il est alors amené à donner son avis sur l'existence ou non d'une servitude, sur son éventuelle extinction ou sur ses modalités d'exercice.

Pour cela il lui est nécessaire, en tout premier lieu, de procéder à une analyse des titres de propriétés, et des éventuelles conventions établies entre propriétaires. Dès lors, il peut être mis en présence d'un acte rédigé de la façon suivante :

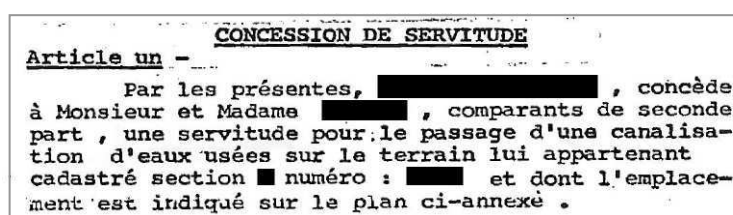


Illustration 1 : Extrait d'un acte constitutif d'une servitude de canalisation

Sur cet extrait d'acte, la désignation explicite de « *concession de servitude* » ne semble pas être source d'interrogations quant à l'existence ou non d'une servitude de canalisation d'eaux usées.

Pourtant, au regard de ce qui a été exposé précédemment, une incohérence existe puisque ce qui est dénommé « *servitude* » dans cet acte a été établi au profit de personnes physiques. Or, une servitude ne peut être établie que « *sur un héritage, pour l'usage et l'utilité d'un héritage* ».

Si l'on se restreint à une analyse strictement littérale de cet article, on peut se demander si cette charge peut être qualifiée de « *servitude* », au regard de la définition du Code civil.

Sur les fiches de renseignements du fichier immobilier consultées dans le cadre de l'expertise, cette charge est retranscrite de la façon suivante : « *Constitution de servitude de passage de canalisation au profit de la présente parcelle, grevant la parcelle (...)* ». À ce niveau, le caractère personnel de la charge n'apparaît plus.

L'analyse de ces documents fait ressortir que la volonté des cocontractants était de constituer une servitude et non une charge personnelle. Son affectation à des personnes ne semble être que la conséquence d'une rédaction erronée.

Néanmoins, cette confusion peut avoir d'importantes conséquences, essentiellement en termes d'extinction. En effet, une servitude étant attachée à un immeuble, elle continue d'exister en quelque main qu'il se trouve et notamment aux acheteurs successifs du fonds. Une charge personnelle est attachée à une personne, dès lors, un acte de disposition telle qu'une vente, donation ou un héritage entraîne son extinction.

La finalité de cette illustration n'était pas de se prononcer quant à l'existence ou non de cette « *servitude* », mais de mettre en évidence des difficultés pratiques auxquelles peuvent être confrontés les géomètres-experts, notamment dues à des confusions dans la rédaction des actes constitutifs.

¹⁷ Cas pratique rencontré lors du déroulement de ce Travail de Fin d'Études, Cabinet JOUANNE et LLORCA, S.A.R.L. de géomètres-experts, Viroflay (78), période du 04/02/2013 au 21/06/2013

b. Comment se positionner face à cette incohérence ?

Le géomètre-expert, dans son expertise, doit donc avoir un regard critique des documents créateurs de servitudes, et s'assurer que l'ensemble des conditions nécessaires à la qualification de servitude soit réuni. Ces actes constitutifs présentent régulièrement des imperfections notamment dues à la méconnaissance des servitudes. À l'analyse strictement littérale des documents constitutifs doit aussi s'ajouter celle de l'intention des propriétaires.

Dans l'exemple exposé précédemment, même s'il apparaît que l'intention des cocontractants était de constituer une servitude pesant sur un fonds au profit d'un autre fonds, le géomètre-expert est tenu d'informer son client de l'existence d'une confusion dans la rédaction de l'acte. Ce devoir d'information et de conseil est d'autant plus important que l'avis du géomètre-expert peut être sollicité en amont ou dans le cadre d'une procédure judiciaire.

Néanmoins, qu'il agisse dans le cadre amiable ou judiciaire, l'expert ne peut faire état que de son avis technique quant à l'existence ou l'extinction d'une servitude ; la décision de l'existence ou non d'une servitude restant du ressort de l'appréciation souveraine du juge.

II Les difficultés propres à l'existence d'une servitude

Nous l'avons vu précédemment, pour être qualifiée de servitude, une charge doit réunir des éléments constitutifs fondamentaux qui sont notamment des fonds et des propriétaires distincts, et l'existence d'une utilité pour le fonds dominant. Ces servitudes peuvent être établies de différentes façons.

Il existe plusieurs types de servitudes, qui sont communément classées selon leur nature (servitudes continues, discontinues, apparentes, non-apparentes) ou leur mode d'établissement (servitudes dérivant de la situation des lieux, de la loi ou de conventions entre propriétaires).

L'objectif n'est pas ici de dresser une liste exhaustive de toutes les servitudes pouvant grever un fonds, mais de s'intéresser à leurs différents modes de constitution. Cette distinction est essentielle puisque de ces modes d'établissement distincts découlent des problématiques différentes, qui s'imposent au géomètre-expert dans le cadre de ses expertises.

Pour mettre en évidence ces problématiques, nous distinguerons les quatre modes de constitution possibles pour les servitudes, à savoir : les établissements conventionnels (§ II.1), puis légaux (§ II.2), par destination du père de famille (§ II.3) et enfin par prescription acquisitive (§ II.4).

II.1 Les problématiques inhérentes aux conditions de validité des servitudes conventionnelles

L'article 686 du Code civil permet aux propriétaires de constituer sur leurs propriétés toutes servitudes « *que bon leur semble* ». Il est ainsi possible de rencontrer des servitudes de passage, de puisage, d'ancrage, d'appui, de vue... qui sont le résultat d'une volonté commune de deux propriétaires, généralement authentifiée par un acte notarié.

La présence d'un acte constitutif semble donc une preuve de l'existence d'une servitude. Pourtant, la question de la validité de cet acte et de son opposabilité aux tiers s'impose dans le

cadre d'une expertise. Plusieurs cas de figure sont à distinguer, selon si les propriétaires sont en mesure de fournir l'acte constitutif de la servitude (§ II 1.a) ou un simple titre récognitif (§ II 1.b). La question de la valeur juridique d'un aveu se pose également (§ II 1.c).

a. Conditions de validité d'un titre constitutif

Un titre constitutif de servitude est la matérialisation écrite d'une volonté de deux propriétaires d'établir une charge pesant sur un fonds au profit d'un autre. L'acte constitutif est donc générateur de charges ou droits réels pour les propriétaires des fonds dominants et servants.

Si ces actes bénéficient d'une certaine liberté en termes de contrats susceptibles d'être conclus (convention à titre gratuit ou à titre onéreux, donation...), leur contenu doit respecter certains principes fondamentaux. Ainsi, serait considéré comme illicite ou incohérent, un titre constitutif de servitude dont les services seraient respectivement contraires à l'ordre public¹⁸ ou établis au profit d'une personne.

Du fait qu'une servitude constitue une limitation du droit de propriété, l'acte constitutif doit provenir soit des propriétaires des fonds dominant et servant, soit du propriétaire du fonds servant. Elle ne peut en effet provenir de la volonté unique du propriétaire du fonds dominant¹⁹.

Pour être opposables aux tiers et aux acquéreurs successifs, les constitutions de droits réels immobiliers doivent être publiées au service chargé de la publicité foncière de la situation des immeubles²⁰. Les actes constitutifs de servitudes doivent donc être soumis aux formalités de publicité foncière pour être opposables. Néanmoins en cas d'absence de publication, la servitude reste opposable à l'acquéreur du fonds grevé dès lors qu'il en est fait mention dans son titre de propriété²¹.

Ainsi, **les principales conditions de validité d'un acte constitutif de servitude sont le respect des règles essentielles de la définition de l'article 637 du Code civil et la publicité foncière dudit acte**. L'acte constitutif, pour être considéré, ne peut émaner du seul propriétaire du fonds dominant.

b. Un titre récognitif suffit-il à la reconnaissance d'une servitude ?

Un titre récognitif n'est pas un acte créateur de droits, mais un écrit qui reconnaît l'existence d'une servitude déjà constatée par un titre antérieur²². Il présente un intérêt en cas d'absence du titre constitutif puisque ce dernier « *ne peut être remplacé que par un titre récognitif de la servitude, et émané du propriétaire du fonds asservi* » (C. civ., art. 695).

Jusqu'au début des années 2000, et sur le fondement de l'article 695 du Code civil, la présence d'un titre émanant du propriétaire du fonds grevé et mentionnant l'existence d'une servitude suffisait à faire reconnaître l'existence de ladite servitude.

¹⁸ C. civ., art. 686

¹⁹ CREDI sous la direction de BERGEL J-L., « *Dictionnaire des servitudes* », Editions du Moniteur, Paris, 2003, p.227

²⁰ Décret n°55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière, art. 28

²¹ Cass. civ. 3^e, 16 septembre 2009, n°08-16.499, Bull. civ. III n°195

²² CORNU G. *Vocabulaire juridique*. 9^e éd. Paris : Puf, 2011, p. 23

Néanmoins, la jurisprudence tend actuellement à adopter une position plus stricte en exigeant que le titre récongnitif « *doit faire référence au titre constitutif de la servitude* »²³. Dans cette affaire, il a été considéré qu'une simple évocation de l'acte constitutif, telle que les mentions « *rappel de servitude* » ou « *cette servitude subsistera comme par le passé* » ne suffisait pas à constituer un titre récongnitif.

La Cour de cassation considère ainsi que « *ne peut remplacer le titre constitutif de la servitude requis par l'article 695 du Code civil, l'acte authentique qui se borne à mentionner l'existence de cette servitude, peu important à cet égard qu'une telle mention figure de manière concordante dans les actes authentiques émanant des différentes parties au litige* »²⁴.

On peut alors se demander si cette portée juridique limitée des titres récongnitifs ne tend pas à rapprocher l'article 695 du Code civil à l'article 1337 du même Code, qui dispose que « *les actes récongnitifs ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n'y soit spécialement relatée* ». Cet article suppose que l'acte récongnitif doit être une reproduction fidèle du titre originel, et doit permettre de l'identifier sans ambiguïté (mention de la date de constitution, de l'identité des parties...).

Compte tenu de la tendance jurisprudentielle, il est donc bon de retenir qu'un **titre récongnitif, dès lors qu'il ne fait pas une référence formelle au titre constitutif, ne peut le remplacer et n'aura pas de force probante suffisante.**

c. Les aveux et les documents graphiques annexés aux actes notariés

La jurisprudence a longtemps reconnu l'aveu comme une preuve d'existence d'une servitude²⁵. Cependant, il apparaît actuellement qu'un aveu ne peut pas porter sur un point de droit et ne peut pas se substituer à un titre récongnitif²⁶. **La preuve d'une servitude ne peut donc pas être apportée par un aveu.** Ainsi, si un propriétaire reconnaît l'existence d'une servitude mais ne dispose pas de titre le justifiant, la servitude conventionnelle ne peut être constatée.

La question de la valeur juridique des plans annexés aux actes notariés doit également être abordée. Il est en effet possible de s'interroger sur la valeur juridique que peut revêtir une servitude non mentionnée dans le corps d'un acte notarié, mais signalée uniquement sur un document d'arpentage annexé à cet acte.

Les plans de bornages ou de divisions dressés par un géomètre-expert à l'initiative du propriétaire du fonds dominant sont considérés comme des titres récongnitifs dès lors qu'ils sont signés par le propriétaire du fonds servant²⁷.

Par un arrêt en date du 3 juillet 2012²⁸, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a également considéré comme constitutif de servitude un acte de donation comportant en annexe un document graphique succinct, indiquant par une simple flèche l'existence d'un droit de passage. Ce document d'arpentage avait été établi par un géomètre-expert en 1976. Il avait été signé de la donatrice, et comportait la mention « *ne résulte d'aucun acte* ». Dans cette affaire, la Cour de cassation a approuvé l'appréciation souveraine des juges du fond selon laquelle « *l'absence de mention expresse de la servitude dans le corps même de l'acte de donation ne faisait pas obstacle à la reconnaissance de ce droit de passage et qu'en dépit de sa rédaction*

²³ Cass. civ. 3^e, 27 mai 2009, n°08-11.665, Bull. civ. III n°126

²⁴ Cass. civ. 3^e, 12 avril 2012, n°10-28.015, Bull. civ. III n°59

²⁵ Cass. civ. 3^e, 5 mars 1971, n°69-12.503, Bull. civ. III n°176 ; Cass. civ. 3^e, 8 janvier 1980, n°78-13.405, Bull. civ. III n°8

²⁶ Cass. civ. 3^e, 15 décembre 1993, n°91-20.085, Bull. civ. III n°173 ; Cass. civ. 3^e, 7 avril 2004, n°03-10.047, Bull. civ. III n°83

²⁷ MAZUYER F. *Évolutions jurisprudentielles en matière de servitudes*. Universités d'été, Le Mans, 2007, p. 25

²⁸ Cass. civ. 3^e, 3 juillet 2012, n°11-17.586, Inédit

inhabituelle, l'acte notarié publié au bureau des hypothèques constituait bien un titre consacrant une servitude de passage ».

Ainsi, il apparaît qu'un acte notarié publié, comportant un document d'arpentage bien que succinct, peut suffire à la reconnaissance juridique d'une servitude, alors même que celle-ci n'est pas mentionnée dans l'acte²⁹.

Il est à noter que dans le cadre de sa profession, le géomètre-expert peut se trouver en présence de conventions dont l'objet est d'aménager les modalités d'application de servitudes légales. Ces conventions ne doivent pas être assimilées à des conventions de servitudes, puisqu'elles ne sont pas créatrices d'un tel droit réel. Leur simple objet est d'organiser de façon amiable les conditions d'exercice d'une servitude découlant de la loi³⁰.

En l'absence de convention entre deux propriétaires, des servitudes dites « légales » peuvent s'imposer sur leur fonds.

II.2 Les servitudes légales, prévues par le Code civil

Les servitudes légales sont prévues par les chapitres I et II du titre IV du Code civil, relatifs aux servitudes dérivant de la situation des lieux et établies par la loi. Bien que le Code civil distingue les servitudes « naturelles » des servitudes « légales », ces servitudes présentent la particularité de s'imposer dans les relations entre propriétaires, indépendamment de tout accord entre eux. Dans ce mémoire, nous les traiterons donc dans une même partie.

En l'absence de titre constitutif de servitude, il est donc bon de se demander si une servitude légale ne peut pas exister, notamment en présence de plantations aux abords des limites de propriétés, de vues, d'écoulements des eaux et de droits de passage.

L'objectif n'étant pas ici d'explicitier l'ensemble de ces charges prévues par la loi, la mitoyenneté des murs et des fossés, les servitudes relatives aux eaux de sources et courantes, le bornage et le droit de clôture d'un héritage ne seront pas détaillés³¹.

a. Des servitudes prévues par le Code civil, en l'absence d'autres textes

Les servitudes qui dérivent de la situation des lieux et établies par la loi comprennent respectivement les servitudes relatives à l'écoulement des eaux et les servitudes relatives aux plantations, aux vues, à l'égout des toits et aux droits de passage en cas d'enclave.

L'objet de ces servitudes est d'organiser et de réglementer certains actes des propriétaires en vue d'améliorer les relations de voisinage et de préserver les droits réels de deux propriétaires riverains. Dans le cas des servitudes légales, « *la loi assujettit les propriétaires à différentes obligations l'un à l'égard de l'autre indépendamment de toute convention* »³². **Ainsi, les servitudes légales s'appliquent de fait et n'ont pas à faire l'objet d'une publicité foncière.**

²⁹ THAVELLEC R. *Quand le dessin prime l'acte*. Géomètre, 2012, n°2095, p. 52

³⁰ Ce point sera développé dans la partie I, § II.2.b

³¹ Les servitudes légales, de vue et de passage feront quant à elles l'objet d'un développement spécifique dans la partie II de ce mémoire.

³² C. civ., art. 651

Le Code civil, par son article 649, distingue deux types de servitudes légales : celles ayant pour objet l'utilité publique ou communale, et celles établies pour l'utilité des particuliers. Pour le moment seront uniquement traitées les servitudes établies pour l'utilité des particuliers³³.

Ces servitudes ne présentent pas un caractère d'ordre public et il est possible d'y déroger par une convention contraire entre voisins. Elles s'appliquent en l'absence de dispositions spécifiques, qui peuvent être issues de documents tels que les usages locaux, les règlements des PLU, les cahiers des charges de lotissements et les règlements de copropriétés.

Aussi, en présence de plantations et d'écoulements des eaux notamment, il est nécessaire d'avoir connaissance des dispositions légales susceptibles de s'appliquer.

Les dispositions relatives aux plantations (C. civ., art. 671 à 673)

Le Code civil prévoit des dispositions visant à éviter la proximité et l'empiètement des plantations sur une propriété voisine. Ces empiètements concernent aussi bien la propriété du dessus (branches) que du dessous (racines).

Pour cela, et en l'absence de textes prévoyant des règles différentes, le Code civil fixe des distances minimales légales relatives aux plantations. Ainsi, une plantation susceptible d'atteindre une taille supérieure à 2 mètres doit être plantée à une distance de 2 mètres de la limite séparative. Les plantes ne dépassant pas 2 mètres de hauteur, quant à elles, peuvent être plantées jusqu'à 50 centimètres de la limite séparative.

Il est important d'insister sur le fait que **ces distances légales sont applicables en l'absence de stipulations et d'usages contraires, et ne donnent pas lieu à indemnisation.**

À noter que le non-respect des hauteurs des plantations par rapport aux distances légales peut être régularisé par l'établissement de servitudes. En effet, concernant les plantations, **une servitude peut être acquise par prescription trentenaire³⁴ ou par destination du père de famille³⁵.**

Cependant, **le dépassement de branches ou de racines ne peut engendrer l'établissement d'une servitude par prescription acquisitive ou par destination du père de famille.** En effet, ces dépassements constituent des empiètements, et sont donc incompatibles avec la notion de servitude.

Dispositions relatives à l'écoulement naturel des eaux (C. civ. art. 640 à 643 et 681)

Le principe de la servitude légale d'écoulement des eaux naturelles est que « **les fonds inférieurs sont assujettis envers ceux qui sont plus élevés à recevoir les eaux qui en découlent naturellement (...)** »³⁶.

Cette servitude résulte directement de la configuration des lieux et s'impose de fait au propriétaire du fonds assujéti. Cette charge légale ne donne pas lieu à indemnisation et n'est applicable que si les eaux s'écoulent naturellement sur le fonds inférieur, sans que la main de l'Homme n'y ait contribué. Ainsi, si la topographie du fonds dominant venait à être modifiée par son propriétaire (remblaiement, décaissement, canalisation des eaux...), cela constituerait une aggravation de la servitude, impliquant une indemnisation du propriétaire du fonds inférieur.

Il est à noter que, tout comme les servitudes relatives aux plantations, les servitudes d'écoulement des eaux prévues par le Code civil s'appliquent en dehors de dispositions prévoyant un autre système d'évacuation. Cette précision a été rappelée par un arrêt récent de la Cour de

³³ Les servitudes instaurées pour l'utilité publique seront développées dans la partie III de ce mémoire

³⁴ Cass. civ. 3^e, 8 décembre 1981, n°81-14.743, Bull. civ. III n°207 ; Cass. civ. 3^e, 13 juin 2007, n°06-14.376, Bull. civ. III n° 108, évoquant la possibilité d'une prescription trentenaire

³⁵ Cass. civ. 3^e, 29 février 1968, n°65-11.941, Bull. civ. III n°84

³⁶ C. civ., art. 640

cassation³⁷, qui a confirmé qu'un cahier des charges de lotissement pouvait prévoir des moyens d'évacuation des eaux autres que ceux prévus par la loi.

Si les fonds inférieurs sont assujettis envers ceux plus élevés concernant l'écoulement naturel des eaux, le Code civil prévoit des dispositions différentes concernant les eaux de toitures. L'article 681 prévoit en effet que « ***tout propriétaire doit établir des toits de manière que les eaux pluviales s'écoulent sur son terrain ou sur la voie publique ; il ne peut les faire verser sur le fonds de son voisin*** ».

Les servitudes légales sont donc des limitations, interdictions ou obligations qui s'appliquent sur des fonds indépendamment de toute convention entre particuliers.

Les restrictions prévues par le Code civil ne s'appliquant qu'à défaut de dispositions contraires, il est important pour le géomètre-expert d'avoir connaissance des usages locaux et de se renseigner sur les réglementations présentes dans les règlements de lotissements et de copropriétés.

b. Une distinction avec les servitudes conventionnelles parfois difficile

Les servitudes légales ne résultent pas d'une convention entre deux propriétaires, et s'imposent donc à eux indépendamment de l'existence d'un titre constitutif. Pourtant, les modalités d'exercice prévues par le Code civil peuvent paraître insuffisantes pour les propriétaires des fonds concernés, qui souhaitent organiser ou préciser de façon amiable l'exercice d'une servitude découlant de la loi.

Des conventions peuvent alors être établies entre ces propriétaires pour organiser les modalités d'exercice d'une servitude légale. Ces documents ne doivent pas être assimilés à des conventions de servitudes, créatrices de droits réels.

Toutefois, au travers d'une problématique rencontrée lors d'une expertise judiciaire, nous constaterons que cette distinction peut être délicate à réaliser.

Dans cette affaire, un géomètre-expert a été sollicité par un juge concernant une servitude de passage conflictuelle. Les servitudes de passage peuvent être établies de manière conventionnelle, mais peuvent aussi découler de la loi et s'imposer de fait, dans le cas où un terrain est enclavé.

Les conditions nécessaires à la reconnaissance de l'état d'enclave d'un fonds sont énoncées par l'article 682 du Code civil. Ainsi, est considérée comme enclavée une parcelle « *qui n'a sur la voie publique aucune issue, ou qu'une issue insuffisante soit pour l'exploitation agricole, industrielle ou commerciale (...), soit pour la réalisation d'opérations de construction ou de lotissement (...)* ».

Dans le cadre d'un contentieux judiciaire, une configuration des lieux inhabituelle peut poser la question de l'état d'enclave ou non d'une parcelle. Or, une difficulté pour vérifier l'état d'enclave d'un fonds influe directement sur la nature d'une servitude spécifiée dans un titre.

³⁷ Cass. Civ. 3^e, 26 février 2013, n°12-12.999, Inédit

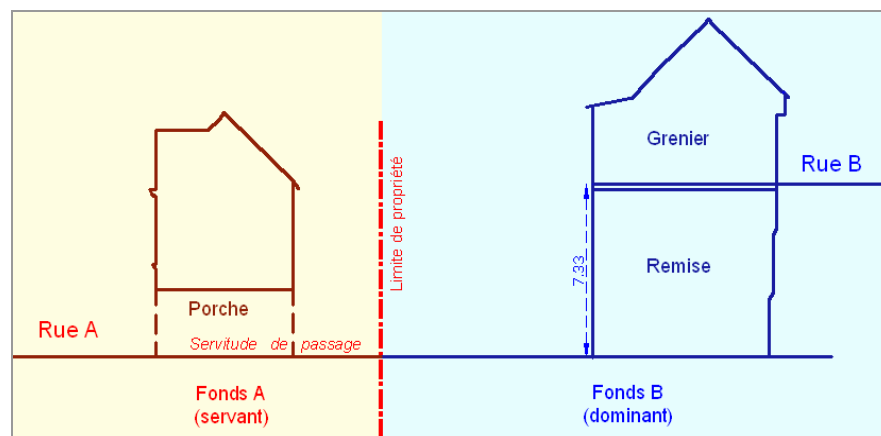


Illustration 2 : Servitude de passage entre deux fonds

Dans cette affaire, les fonds A et B formaient initialement une parcelle unique. Suite à une division, ces deux fonds ont été créés et une servitude de passage a été instaurée sur le fonds A au profit du fonds B. La partie supérieure du bâtiment B était accessible depuis la rue B, mais aucun accès n'existait entre le grenier et la remise, séparés par un plancher. Une dénivellée de plus de 7 mètres existe entre la partie basse du fonds B (accessible depuis la rue A par la servitude de passage) et sa partie haute (accessible depuis la rue B).

La servitude de passage avait été instituée par le propriétaire à l'origine de la division, dans un acte relatif à la vente du fonds dominant, sous le titre de « constitution de droit de passage ». L'existence de cet écrit et l'apparent état d'enclave de la partie basse du fonds A posent la question de la nature de cette servitude de passage litigieuse, et plus précisément de la portée de la « constitution de droit de passage » rédigée dans l'acte de vente.

Ainsi dans cette affaire, deux raisonnements différents ont pu être soulevés quant à l'état d'enclave du fonds B et la nature juridique de la servitude : s'agissait-il d'une servitude conventionnelle de passage ou d'une servitude légale dont les modalités d'exercice avaient été définies ?

	Tribunal de Grande Instance	Géomètre-expert
Enclavement du fonds B	Considère le fonds B comme enclavé, puisque situé à plus de 7 mètres en contre-bas de la rue B.	Ne considère pas le fonds B comme enclavé du fait de l'existence d'une servitude conventionnelle de passage qui assure sa desserte.
Nature juridique de l'acte	Aménagement des modalités d'exercice d'une servitude légale de passage, en justifiant que « l'établissement de la servitude a eu pour cause déterminante l'état d'enclave de la parcelle » ³⁸ .	Convention de servitude, issue de la volonté du propriétaire initial indépendamment de l'état d'enclave potentiel du fonds B.
Nature juridique de la servitude	Servitude légale de passage	Servitude conventionnelle de passage

Illustration 3 : Comparaison de deux raisonnements distincts

Ainsi, l'origine légale ou le caractère conventionnel d'une convention relative à une servitude peut être difficile à déterminer. Pourtant, cette distinction présente une importance certaine, notamment en termes d'extinction. En effet, si une servitude conventionnelle de passage est instaurée indépendamment de la servitude légale, le désenclavement du fonds

³⁸ Extrait des conclusions du Tribunal de Grande Instance de Chartres

bénéficiaire entraînerait l'extinction de la servitude légale, mais non de la servitude conventionnelle. À l'inverse, l'extinction d'une servitude conventionnelle de passage (par non-usage trentenaire par exemple), ne peut engendrer l'extinction d'une servitude légale de passage³⁹.

Au-delà des servitudes conventionnelles et issues de la loi, d'autres modes de création existent pour ces charges réelles, dont l'établissement par destination du père de famille.

II.3 Les difficultés relatives à la reconnaissance d'une servitude par destination du père de famille et l'importance du géomètre-expert

a. Une servitude du fait de l'Homme dispensée de titre

La « destination du père de famille » est l'une des quatre possibilités de constitution des servitudes. Ainsi, si l'existence d'une servitude ne peut être justifiée par un fondement légal ou conventionnel, il est bon de se demander si la destination du père de famille ne peut pas s'appliquer.

La servitude par destination du père de famille est une servitude du fait de l'Homme, au même titre que les servitudes conventionnelles. Néanmoins, elle n'a pas besoin de justifier d'un titre pour exister, dès lors qu'elle respecte les conditions spécifiques prévues par les articles 692 et 693 du Code civil. Ces articles suffisent à eux-seuls à donner une définition précise de ce mode d'établissement :

« Il n'y a destination du père de famille que lorsqu'il est prouvé que les deux fonds actuellement divisés ont appartenu au même propriétaire, et que c'est par lui que les choses ont été mises dans l'état duquel résulte la servitude »⁴⁰.

« La destination du père de famille vaut titre à l'égard des servitudes continues et apparentes »⁴¹.

La servitude par destination du père de famille dispense de titre et donc de publicité. Les problématiques rencontrées habituellement par le géomètre-expert pour les servitudes établies conventionnellement (publicité de l'acte constitutif, présence d'un titre réconitif...) n'ont donc pas lieu d'être pour la destination du père de famille.

Néanmoins, le géomètre-expert sera confronté à d'autres difficultés puisque l'institution d'une servitude par destination du père de famille est subordonnée au respect de conditions bien spécifiques, à savoir apporter la preuve d'une servitude continue et apparente (§ II.3.b) ainsi que de l'existence d'un propriétaire initial commun et d'un aménagement volontaire antérieur à une division (§ II. 3.c). La vérification de ces conditions est parfois délicate en pratique comme nous allons tenter de le montrer.

³⁹ Le dossier présenté est actuellement en cours d'instruction, la décision du juge n'est donc encore pas connue à ce jour

⁴⁰ C. civ., art. 693

⁴¹ C. civ., art. 692 ; voir aussi C.civ., art. 694

b. Des notions d'apparence et de continuité parfois difficiles à appréhender

L'article 692 du Code civil prévoit que **l'établissement d'une servitude par destination du père de famille concerne uniquement les servitudes continues et apparentes**. Si la distinction entre les notions de continuité, de discontinuité, d'apparence et de non-apparence est facile à définir, elle est parfois moins évidente à constater en pratique.

Les servitudes apparentes sont des servitudes pouvant être matérialisées par un ouvrage⁴². Une fenêtre, un puits, un chemin tracé, sont considérés comme des ouvrages visibles, et peuvent justifier l'existence d'une servitude apparente (respectivement servitude de vue, de puisage, de passage...).

Les servitudes non-apparentes ne sont pas visibles directement sur le terrain. Ainsi, les servitudes dites « *non aedificandi* » et « *non altius tollendi* », interdisant respectivement de construire ou de bâtir au-delà d'une certaine hauteur, sont considérées comme non-apparentes.

Une servitude continue se caractérise par le fait qu'elle n'a pas besoin de l'intervention de l'Homme pour exister⁴³. La servitude *non-aedificandi* par exemple, est continue puisque liée à l'inaction du propriétaire du fonds grevé. Les servitudes de vue sont également considérées comme continues.

À contrario, les servitudes discontinues existent et perdurent dans le temps du fait d'actes périodiques accomplis par l'Homme. Les servitudes de passage et de puisage sont ainsi qualifiées de servitudes discontinues.

La principale source d'interrogations quant à la reconnaissance d'une servitude continue et apparente est liée au critère de continuité. En effet, les servitudes de passage étant des servitudes discontinues, elles ne pourraient pas, tout du moins en principe, être acquises par destination du père de famille. Cette théorie de **l'impossibilité d'acquérir des servitudes discontinues par destination du père de famille comporte néanmoins des exceptions**.

En effet, par un arrêt de 2009, la Cour de cassation a reconnu la possibilité d'acquérir une servitude de passage (servitude discontinue) par destination du père de famille dès lors que celui qui l'invoque « *est en mesure de produire l'acte par lequel s'est opérée la séparation des deux héritages et d'établir qu'il ne contient aucune disposition contraire à l'existence de la servitude* »⁴⁴.

Cette décision n'est pas isolée puisque par un arrêt de 2008, la Cour de cassation avait déjà considéré que la destination du père de famille valait titre « *à l'égard des servitudes discontinues lorsqu'existent, lors de la division du fonds, des signes apparents de servitude* »⁴⁵.

Ainsi, il résulte de la jurisprudence qu'**une servitude discontinue peut être établie par destination du père de famille, dès lors qu'il existe un signe apparent de servitude, une volonté initiale du propriétaire originel commun de mettre les choses en état, et « qu'aucune disposition ne s'oppose à son maintien »**⁴⁶.

L'étendue de l'acquisition par destination du père de famille aux servitudes discontinues et apparentes résulte de l'application de l'article 694 du Code civil selon lequel « *si le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude, dispose de l'un des héritages sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister activement ou passivement en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné* ».

Aussi, il semble aujourd'hui acquis que l'article 692 s'applique pour les servitudes apparentes et continues et que l'article 694 concerne quant à lui les servitudes apparentes mais discontinues.

⁴² C.civ., art 689

⁴³ C.civ., art. 688

⁴⁴ Cass. civ. 3^e, 16 septembre 2009, n°08-16.238, Bull. civ. III n°194

⁴⁵ Cass. civ. 3^e, 15 avril 2008, n°07-13.257, Inédit

⁴⁶ Cass. civ. 3^e, 24 novembre 2004, n°03-16.366, Bull. civ. III n°217

Cette distinction entre servitudes continues et discontinues a une importance concernant l'apport de la preuve de la destination du père de famille. En effet, concernant l'application de l'article 692 du Code civil, Laurent JACQUES⁴⁷, conseiller référendaire à la Cour de cassation mentionne qu'« *il n'est pas nécessaire de produire le titre qui a opéré la séparation, car l'existence d'un aménagement permanent et apparent est présumée traduire la volonté du propriétaire commun d'établir une servitude* ». Néanmoins, si l'aménagement correspond à une servitude apparente, mais discontinue, « *cette servitude naît bien, elle aussi, de la séparation des fonds en vertu de la destination du père de famille, mais seulement si l'acte de séparation ne contient aucune convention relative à la servitude* ». Aussi, dans ce cas là, « *celui qui invoque la servitude doit prouver cette circonstance et produire l'acte de séparation des fonds, pour que le juge puisse vérifier que cet acte ne contient aucune stipulation contraire au maintien de la servitude* ».

Ainsi, **pour une servitude apparente et continue, c'est au propriétaire qui conteste la servitude d'apporter la preuve d'un élément contraire à la destination du père de famille. En revanche, pour les servitudes apparentes et discontinues, c'est à celui qui la revendique d'en justifier l'existence**⁴⁸.

Il faut noter également l'existence de certaines subtilités quant à la notion de continuité, notamment pour les servitudes de passage de canalisations. En effet, s'il est admis que les servitudes de canalisations d'eaux pluviales sont continues (l'écoulement naturel des eaux ne nécessitant pas une quelconque intervention humaine), il n'en est pas de même pour les servitudes de canalisations d'eaux usées. Ces dernières sont en effet qualifiées de discontinues, du fait qu'elles ont besoin de l'intervention de l'Homme pour exister⁴⁹.

Ainsi, lors de ses expertises, le géomètre-expert devra être vigilant quant à ces notions d'apparence et de continuité. Surtout, il ne devra pas exclure l'éventualité d'une acquisition par destination du père de famille pour les servitudes discontinues, puisqu'il ressort de la jurisprudence qu'en application de l'article 694 du Code civil, les servitudes apparentes et discontinues peuvent s'acquérir de la sorte.

Outre les critères d'apparence et de continuité, d'autres conditions sont indispensables à la reconnaissance de la destination du père de famille, à savoir notamment la présence de deux fonds distincts ayant fait l'objet d'une division antérieure, et l'existence d'un aménagement volontaire du « père de famille ».

c. Un propriétaire initial commun et un aménagement antérieur à une division

La destination du père de famille suppose au préalable la présence de deux fonds distincts, qui ne doivent pas nécessairement être contigus⁵⁰. **Ces fonds doivent anciennement avoir constitué une même unité foncière appartenant à un seul et même propriétaire** : le « père de famille ». Il apparaît dès lors que des propriétaires indivis ne peuvent être générateurs de servitudes par destination du père de famille⁵¹.

⁴⁷ JACQUES L. *Les servitudes dans la jurisprudence récente*. [en ligne], 2004, Disponible sur : <http://www.courdecassation.fr/publications_cour_26/rapport_annuel_36/rapport_2004_173/deuxieme_partie_tudes_documents_176/tudes_diverses_179/recente_cour_6400.html>. Consulté le 12/03/2013

⁴⁸ LE COURT B. *Servitudes et mitoyenneté*. 6^e éd. Paris : Editions Dalloz, 1999, p. 46

⁴⁹ Cass. civ. 3^e, 15 février 1995, n°93-13.093, Bull. civ. III n°54 ; Cass. civ. 3^e, 8 décembre 2004, n°03-17.225, Bull. civ. III n°234

⁵⁰ Cass. civ. 1^e, 27 juin 1960, Bull. civ. I n°349

⁵¹ Cass. civ. 3^e, 6 juin 2007, n°06-15.044, Bull. civ. III n°101

L'acte de séparation d'un fonds initial est la preuve maîtresse de l'existence préalable d'un propriétaire commun. La séparation des fonds peut avoir des origines diverses⁵² (division foncière, donation, aliénation, échange, testament...), l'acte justificatif peut donc prendre plusieurs formes (acte de division, de vente...).

Quand l'existence d'une ancienne division et d'un « père de famille » est avérée, la difficulté majeure est alors de justifier que c'est bien par ce dernier que *« les choses ont été mises dans l'état duquel résulte la servitude »*. Autrement dit, **les aménagements desquels résulte la servitude potentielle doivent avoir été réalisés antérieurement à la division foncière.**

La Cour de cassation a ainsi considéré que même si un aménagement avait été envisagé préalablement à une division par le biais d'un permis de construire (en l'occurrence dans cette affaire, la création d'ouvertures dans une construction), ces aménagements ayant été effectués postérieurement à la division du fonds, ils ne pouvaient donner lieu à la constitution d'une servitude par destination du père de famille⁵³. La Cour a justifié cette décision sur le principe *« qu'une servitude ne peut être établie par destination du père de famille que lorsqu'elle est apparente au moment de la division du fonds »*.

L'existence d'un ouvrage réalisé antérieurement à une division foncière ne suffit cependant pas à lui seul à justifier l'existence d'une servitude dite « par destination du père de famille ». La reconnaissance d'une servitude, peut être exclue s'il ne peut être démontré que *« le propriétaire originel ait entendu assujettir définitivement la parcelle voisine »*⁵⁴. La vérification de l'intention du propriétaire originel est du ressort de l'appréciation souveraine du juge.

d. Le statut particulier du géomètre-expert

Le géomètre-expert occupe assurément un statut particulier concernant les servitudes établies par destination du père de famille. Il est en effet le seul professionnel habilité à fixer les limites des biens fonciers et, à ce titre, à dresser *« les plans de division, de partage, de vente et d'échange des biens fonciers »*⁵⁵.

De ce fait, le géomètre-expert doit être en mesure d'anticiper les conséquences juridiques que peuvent générer les divisions foncières, notamment les servitudes par destination du père de famille. Ainsi, il est de son devoir, dans le cadre de divisions, de repérer et de signaler aux propriétaires des fonds l'ensemble des ouvrages ou aménagements potentiellement générateurs de droits réels.

Au-delà de ce devoir de conseil envers les parties, le géomètre-expert doit faire part de ses observations au notaire, chargé de la rédaction des actes. Le notaire pourra alors tenir informés les acquéreurs des éventuelles servitudes qui pourront grever leur fonds si aucune disposition contraire n'est entreprise.

D'un point de vue plus pratique, lors de son levé topographique, le géomètre-expert doit donc prêter attention à la configuration des lieux et relever tous les ouvrages et aménagements susceptibles de générer des servitudes par destination du père de famille (fenêtres, portails, puits...). Ces aménagements doivent être reportés et apparaître explicitement sur son plan de division, pour que le notaire puisse informer les futurs signataires des risques potentiels de servitudes. Cette précaution est nécessaire en termes de responsabilité pour le géomètre-expert, qui est tenu d'une obligation de conseil envers ses clients.

⁵² LE COURT B. *Servitudes et mitoyenneté*. 6^e éd. Paris : Editions Dalloz, 1999, p. 46

⁵³ Cass. civ. 3^e, 10 janvier 1996, n°94-13.194, Bull. civ. III n°11

⁵⁴ Cass. civ. 3^e, 15 mai 1991, n°89-21.384, Bull. civ. III n°144

⁵⁵ Loi n° 46-942 du 7 mai 1946 instituant l'Ordre des géomètres-experts, art. 1^{er} alinéa 1

En l'absence de titre, d'une éventuelle origine légale et d'une configuration des lieux propice à l'existence d'une servitude par destination du père de famille, un propriétaire peut invoquer une prescription trentenaire pour justifier l'existence d'une servitude.

II.4 Les difficultés liées à l'établissement d'une servitude par prescription acquisitive trentenaire

Certaines servitudes peuvent être acquises par prescription, qui est « *un moyen d'acquérir un bien ou un droit par l'effet de la possession sans que celui qui l'allègue soit obligé d'en rapporter un titre* »⁵⁶. Ce mode d'acquisition est donc envisageable en l'absence de titre, et sous réserve de pouvoir apporter la preuve d'une possession efficace et utile.

La possibilité d'acquérir les servitudes par la possession est envisagée à l'article 690 du Code civil. Cet article prévoit deux conditions nécessaires à la prescription acquisitive des servitudes, à savoir que :

- **seules les servitudes continues et apparentes s'acquièrent par la possession**
- **la possession doit être d'une durée de trente ans**

L'établissement par prescription acquisitive s'applique uniquement aux servitudes continues et apparentes⁵⁷. Il convient ainsi, avant même d'envisager une possible prescription, de s'assurer du respect de ces deux critères.

Nous ne reviendrons pas ici sur les difficultés pratiques que peuvent engendrer les notions d'apparence et de continuité dans l'expertise du géomètre-expert, ces dernières ayant été exposées précédemment (§ II.3.b). Une précision doit néanmoins être apportée quant au critère de continuité. En effet, si la destination du père de famille peut s'étendre aux servitudes apparentes et discontinues, il n'en est pas de même pour la prescription acquisitive.

En effet, **le respect de la double condition de continuité et d'apparence est indispensable à la constitution de servitudes par prescription acquisitive**. Une servitude discontinue, bien qu'apparente, ne peut faire l'objet d'une prescription⁵⁸.

Si la jurisprudence est très restrictive quant au respect de ce double critère, le Code civil admet tout de même une forme d'exception concernant les servitudes de passage, en prévoyant que « *l'assiette et le mode de servitude de passage pour cause d'enclave sont déterminés par trente ans d'usage continu* »⁵⁹. En outre, il faut préciser que si la servitude proprement dite ne peut faire l'objet d'une prescription acquisitive, **l'assiette et le mode d'une servitude de passage peuvent s'acquérir par prescription trentenaire**. Ainsi, en se fondant sur l'article 685 du Code civil et l'article 691 précisant que « *les servitudes continues non apparentes, et les servitudes discontinues, apparentes ou non apparentes, ne peuvent s'établir que par titres* », la Cour de cassation a considéré qu'une servitude de passage piétonnier ne pouvait être acquise par prescription, « *alors que seuls l'assiette et le mode d'exercice du passage pour cause d'enclave peuvent être déterminés par trente ans d'usage continu* »⁶⁰.

⁵⁶ C.civ., art. 2258

⁵⁷ C. civ., art. 690 et 691

⁵⁸ Cass. civ. 3^e, 21 juin 2000, n°97-22.064, Bull. civ. III n°127

⁵⁹ C. civ., art 685

⁶⁰ Cass.civ. 3^e, 27 octobre 2004, n°03-14.603, Bull. civ. III n°185

La prescription acquisitive suppose ensuite de pouvoir justifier d'une possession trentenaire. Cette durée commence à s'écouler dès l'achèvement des ouvrages ou aménagements sujets à l'établissement de la servitude (fenêtre, réseau apparent...). Il est à noter que d'après la jurisprudence, les servitudes ne peuvent faire l'objet d'une prescription abrégée⁶¹ de dix ans, même en cas de bonne foi du requérant.

Si les conditions d'apparence, de continuité et de possession trentenaire sont vérifiées, la servitude existe de fait, et s'impose de plein droit au propriétaire du fonds assujetti. Ainsi, si un propriétaire a aménagé une vue ne respectant pas les distances légales sur sa construction, le propriétaire du fonds voisin ne pourra l'obliger à la supprimer. Néanmoins, le propriétaire du fonds dominant devra être en mesure d'apporter la preuve de sa possession trentenaire⁶².

III Les difficultés liées aux conséquences des servitudes

Les servitudes sont établies sur un fonds pour l'utilité d'un autre fonds. Cette utilité accordée au fonds dominant peut être perçue comme une atteinte abusive par le propriétaire du fonds assujetti, qui se sent lésé dans l'exercice de son droit de propriété.

Pour organiser les modalités d'exercice de ces servitudes et limiter les conflits, le Code civil prévoit certaines dispositions, notamment concernant les conditions d'indemnisation de ces charges et les droits et obligations respectives des propriétaires des fonds dominants et servants (§ III.1). Ces principes s'appliquent, pour les servitudes légales, mais aussi pour les servitudes conventionnelles, en l'absence de dispositions contraires (§ III.2).

III.1 Les conditions d'exercice des servitudes

Tout au long de l'existence d'une servitude, les propriétaires des fonds dominants et servants sont tenus de respecter certaines obligations prévues par le Code civil (§ III.1.a) mais aussi certains principes en cas notamment d'une évolution de la configuration des lieux (§ III.1.b).

⁶¹ Cass. civ. 1^{er}, 26 octobre 1964, Bull. civ. n°469 ; Cass. civ. 3^e, 21 mai 1979, n°77-14.873, Bull. civ. III n°111

⁶² L'article 2261 du Code civil prévoit que « pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire ».

Une possession « continue et non interrompue » suppose que le possesseur se comporte comme un véritable titulaire d'un droit réel, sans intervalles assez anormaux pour constituer des lacunes (Cass. civ. 3^e, 3 mai 1960, Bull. civ. I n°230) Une possession « paisible » implique que le possesseur n'est pas entré en possession par des actes de violence.

Les notions de possession « publique et non-équivoque » supposent respectivement que la possession s'exerce aux regards de tous et que l'ensemble des actes de possession montrent de manière explicite la volonté de l'individu de se comporter comme un véritable détenteur de droit réel (Source : SAMSON C. *Enseignement de droit civil dispensé en 1^{ère} année d'études du cycle d'ingénieur*, École Supérieure des Géomètres et Topographes, Le Mans, 2010-2011).

a. Les droits et obligations des propriétaires des fonds

Le propriétaire du fonds servant est tenu à deux principales obligations prévues par l'article 701 du Code civil, à savoir :

- de « *ne rien faire qui tende à en diminuer l'usage ou à le rendre plus incommode* »
- de ne pas modifier la configuration des lieux, puisqu'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* ».

De son côté, le propriétaire du fonds dominant est tenu de n'user de son droit « *que suivant son titre, sans pouvoir faire, ni dans le fonds qui doit la servitude, ni dans le fonds à qui elle est due, de changement qui aggrave la condition du premier* »⁶³.

Il est également accordé au bénéficiaire de la servitude « *le droit de faire tous les ouvrages nécessaires pour en user et pour la conserver* »⁶⁴. En corollaire, l'article 698 du Code civil prévoit qu'à défaut de dispositions contraires, ces ouvrages sont à ses frais.

Il découle de ces droits et obligations des propriétaires des fonds concernés deux grands principes des servitudes, à savoir les principes d'indivisibilité et de fixité. Ces principes peuvent entraîner certaines incohérences, qui peuvent être difficiles à exposer aux particuliers pour le géomètre-expert.

b. Les principes de fixité et d'indivisibilité et la notion d'aggravation

Le principe d'indivisibilité des servitudes et ses conséquences

Le caractère d'indivisibilité des servitudes a pour conséquence que **la division d'un fonds, qu'il soit dominant ou servant, ne modifie pas l'exercice de la servitude**⁶⁵. Ainsi, une servitude doit bénéficier à la totalité du fonds dominant, et réciproquement, elle s'impose à l'ensemble du fonds servant.

Aussi, dès que le fonds dominant est divisé, la servitude existante doit profiter à tous les nouveaux fonds générés par cette division, et ce, sans que la condition du fonds assujetti ne soit considérée comme aggravée. Ainsi, à titre d'exemple, « *s'il s'agit d'un droit de passage, tous les copropriétaires seront obligés de l'exercer par le même endroit* »⁶⁶.

Le caractère d'indivisibilité des servitudes semble être la conséquence directe de l'application de l'article 696 du Code civil, qui dispose que le fonds servant est censé accorder tout ce qui est nécessaire au fonds dominant pour user de la servitude. Les propriétaires des parcelles filles générées par une division doivent ainsi pouvoir user comme ils l'entendent de leurs biens.

Néanmoins, il paraît légitime de se demander si cette application ne va pas à l'encontre même de l'article 702 du Code civil selon lequel « *celui qui a un droit de servitude ne peut en user que suivant son titre, sans pouvoir faire(...) de changement qui aggrave la condition du premier* ».

Le Code civil, en prévoyant que « *si l'héritage pour lequel la servitude a été établie vient à être divisé, la servitude reste due pour chaque portion* » ne considère pas que la condition du fonds assujetti soit aggravée.

⁶³ C. civ., art. 702

⁶⁴ C. civ., art. 697

⁶⁵ C. civ., art. 700

⁶⁶ C. civ., art. 700

Ainsi, dans la pratique, il est possible de se retrouver face à une situation telle qu'exposée sur l'illustration 4.

D'après le principe d'indivisibilité, malgré les dommages certains subis par le propriétaire du fonds A assujetti (passage de véhicules intensifié, nuisances sonores amplifiées, élargissement éventuel de la voie d'accès...), sa condition n'est pas

considérée comme « aggravée » au regard de la loi. Si l'aggravation n'est pas une cause d'extinction des servitudes, elle peut cependant donner lieu à indemnisation. Le propriétaire du fonds assujetti devra donc supporter les dommages engendrés et permettre aux propriétaires des fonds C, D, E, F, G et H d'user normalement de leurs biens, et cela, sans pouvoir prétendre à une indemnité éventuelle.

Il peut être alors difficile au géomètre-expert d'expliquer au propriétaire du fonds grevé qu'il n'aura pas d'autre solution que de subir les désagréments générés par cette évolution des lieux.

Concernant les fonds indivis, le principe d'indivisibilité se manifeste par le fait que la création, l'extension ou l'extinction d'une servitude doit faire l'objet d'une volonté unanime de tous les indivisaires⁶⁷.

Le principe de fixité des servitudes

Le principe de fixité prévoit que, **dès lors qu'une servitude est créée, elle ne peut pas être modifiée unilatéralement** et ce, par aucun des propriétaires⁶⁸.

Certaines atténuations à ce principe sont néanmoins prévues, notamment en faveur du propriétaire du fonds assujetti qui, sous certaines conditions, peut envisager un déplacement de l'assiette de la servitude. Le troisième alinéa de l'article 701 du Code civil prévoit en effet que si l'assignation primitive de la servitude « *était devenue plus onéreuse au propriétaire du fonds assujetti, 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* ». Le juge peut également imposer certaines modifications dans le cas des servitudes légales.

III.2 Les particularités des servitudes conventionnelles

Les droits et obligations respectifs des propriétaires des fonds dominants et servants et les principes d'indivisibilité et de fixité des servitudes s'appliquent aussi bien pour les servitudes légales que pour les servitudes conventionnelles.

Néanmoins, l'article 686 du Code civil prévoit que l'usage et l'étendue des servitudes conventionnelles « *se règlent par le titre qui les constitue* ».

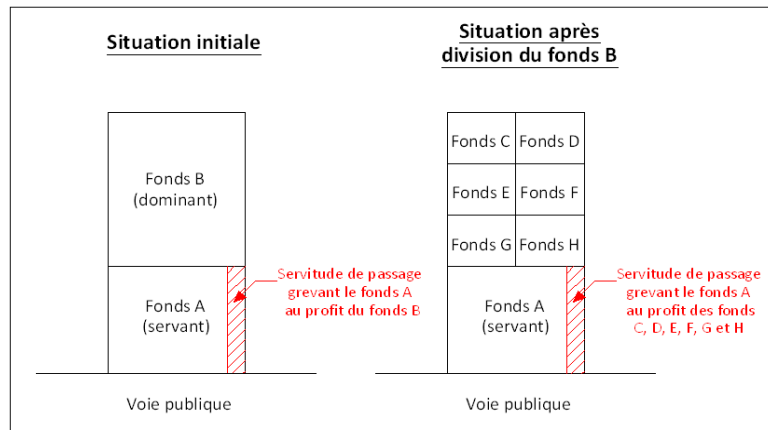


Illustration 4 : Schéma explicatif du principe d'indivisibilité

⁶⁷ C. civ., art. 709 et 710

⁶⁸ MAZUYER F. *Évolutions jurisprudentielles en matière de servitudes*. Universités d'été, Le Mans, 2007, p. 33

Les règles précédemment exposées s'appliquent donc à défaut de titre prévoyant des dispositions contraires. En conséquence, le géomètre-expert doit attirer l'attention des propriétaires sur l'importance d'une rédaction rigoureuse de l'acte (§ III.2.a) en s'attachant notamment à certains points, source de potentiels conflits (§ III.2.b).

a. L'importance de la rédaction de l'acte

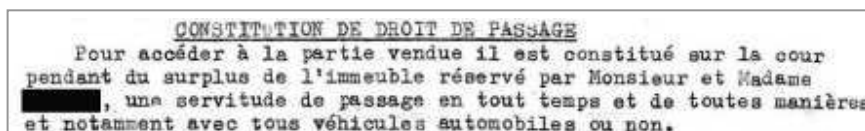
Pour sécuriser les propriétaires des fonds dominants et servants, ces derniers peuvent prévoir un certain nombre de dispositions dans les actes constitutifs de servitudes, dès lors qu'elles ne sont imposées « *ni à la personne, ni en faveur de la personne, mais seulement à un fonds et pour un fonds* » et non contraires à l'ordre public⁶⁹. Néanmoins, en l'absence de telles dispositions, les droits et obligations des propriétaires prévus par le Code civil semblent s'appliquer pleinement aux servitudes conventionnelles.

Pour illustrer ces propos, nous nous baserons sur un exemple rencontré par un géomètre-expert dans le cadre d'une expertise judiciaire.

Le litige portait sur une servitude de passage, établie au profit d'un fonds comportant un bâtiment à usage de remise avec grenier. Suite à une acquisition, une réhabilitation de ce bâtiment a été entreprise, engendrant la création de huit logements à usage locatif. Le propriétaire du fonds servant souhaitait alors faire prononcer l'extinction de la servitude.

Dans cette affaire, La Cour a missionné le géomètre-expert⁷⁰ de « *donner son avis sur les éventuels préjudices subis par le propriétaire du fonds servant, du fait de la création d'un immeuble de 8 logements à l'emplacement d'une ancienne grange (dans l'hypothèse d'une aggravation de la servitude de passage par celui qui en bénéficie)* »⁷¹.

Suite à l'analyse des titres de propriété des parties, il s'est avéré que la servitude litigieuse avait été établie de la manière suivante :



CONSTITUTION DE DROIT DE PASSAGE

Pour accéder à la partie vendue il est constitué sur la cour pendant du surplus de l'immeuble réservé par Monsieur et Madame [REDACTED], une servitude de passage en tout temps et de toutes manières et notamment avec tous véhicules automobiles ou non.

Illustration 5 : Extrait d'un acte constitutif d'une servitude de passage

Le champ d'application de la servitude étant très large, l'expert a estimé que, bien que le propriétaire du fonds servant subirait des préjudices du fait de l'évolution des lieux, cette réhabilitation ne pouvait être considérée comme une aggravation de la condition de son fonds, étant donné qu'il est explicitement prévu dans l'acte que la servitude est établie « *de tout temps et de toute manière et notamment avec tous les véhicules automobiles ou non* »⁷².

Le propriétaire du fonds servant ne pouvant rien faire qui tende à diminuer l'usage du bénéficiaire de la servitude, il semble donc qu'il devra en supporter les désagréments et ne pourra demander une indemnisation en l'absence d'aggravation constatée par l'expert.

⁶⁹ C. civ., art. 686

⁷⁰ Cour d'Appel de Versailles, ayant missionné LLORCA Guillaume, géomètre-expert à Viroflay (78), expert près de la Cour d'Appel

⁷¹ Extrait de la mission confiée à l'expert par la Cour, dossier consulté au sein du Cabinet JOUANNE et LLORCA, S.A.R.L. de géomètres-experts, Viroflay (78), période du 04/02/2013 au 21/06/2013

⁷² Le dossier étant actuellement en cours d'instruction, la décision du juge n'est pas encore connue à ce jour

b. Les précautions à prendre lors de la rédaction de l'acte

Compte tenu de ce qui vient d'être vu, **il semble ainsi prudent d'anticiper pour le géomètre-expert, en amont de la rédaction d'un acte constitutif, les potentielles évolutions des lieux et les conséquences qu'elles peuvent engendrer.**

Ainsi, afin de sécuriser les propriétaires et notamment celui du fonds assujetti, il convient de prévoir un champ d'application restrictif de la servitude constituée et d'établir, dans la mesure du possible, son objet, ses modalités d'exercice, son assiette, la répartition des frais et ses éventuelles conditions d'extinction.

Dans le cas exposé précédemment, l'instauration d'une servitude de passage pour la desserte d'un fonds exclusivement destiné à un usage agricole aurait évité au propriétaire du fonds servant de subir les dommages occasionnés par la réhabilitation du bâtiment.

Les conditions de création et d'exercice des servitudes sont donc à l'origine de nombreuses interrogations, aussi bien pour les particuliers que pour les géomètres-experts. Mais nous allons voir que les conditions d'extinction de ces charges réelles entraînent également des difficultés.

IV Les difficultés liées aux modes d'extinction des servitudes

Au-delà du constat de l'existence d'une servitude et de ses modalités d'exercice, les questions relatives à son extinction sont aussi très présentes dans le quotidien professionnel d'un géomètre-expert. En matière judiciaire, le juge peut missionner l'expert pour donner son avis quant à l'extinction ou non d'une servitude.

Le Code civil, par ses articles 703 à 710, prévoit divers modes d'extinction pour ces charges. Néanmoins, il est nécessaire de rester vigilant quant à l'application pratique de ces textes. En effet, il existe des exceptions, et la jurisprudence, parfois changeante ne facilite pas l'analyse du géomètre-expert.

Nous présenterons ainsi dans un premier temps et brièvement les modes d'extinction possibles des servitudes (§ IV.1). Nous mettrons ensuite l'accent sur certaines particularités d'extinction propres aux servitudes légales (§ IV.2) et conventionnelles (§ IV.3), à savoir notamment que l'extinction par non-usage trentenaire ne peut s'appliquer pour les servitudes légales, et que l'inutilité n'est en principe pas à lui seul un critère suffisant à l'extinction des servitudes conventionnelles.

IV.1 Les modes d'extinction prévus par le Code civil

Le Code civil prévoit expressément quatre modes d'extinction propres aux servitudes ; la réunion des fonds dans une même main, l'impossibilité d'usage, le non-usage trentenaire et l'abandon. Néanmoins, d'autres modes d'extinctions sont envisageables et doivent être connus des géomètres-experts qui sont amenés à renseigner les particuliers souhaitant mettre fin à une servitude.

a. Extinction en cas de réunion dans une même main

L'extinction des servitudes par réunion dans une même main, appelée aussi « confusion », est sans doute la possibilité d'extinction la plus connue des particuliers et la plus évidente à constater pour les géomètres-experts.

L'extinction par confusion des fonds est prévue à l'article 705 du Code civil qui déclare que « *toute servitude est éteinte lorsque le fonds à qui elle est due, et celui qui la doit, sont réunis dans la même main* ». Ce mode d'extinction découle de la définition même des servitudes, selon laquelle une servitude ne peut s'établir qu'entre deux fonds appartenant à des propriétaires différents.

Ainsi, dès lors qu'une réunion des fonds dominant et servant est constatée (par acte de vente, héritage, donation...), la servitude est considérée comme éteinte.

La réunion des fonds dans une même main est une cause d'extinction pour tous types de servitudes (légales, conventionnelles, continues, discontinues, apparentes, non apparentes...) à l'exception de la servitude de cour commune, qui, de fait de son caractère d'utilité publique, semble être l'unique servitude ne pouvant s'éteindre par confusion⁷³.

b. Extinction en cas d'impossibilité d'usage

L'article 703 du Code civil prévoit que « *les servitudes cessent lorsque les choses se trouvent en tel état qu'on ne peut plus en user* ».

En général, l'impossibilité d'usage est la conséquence d'un changement d'état du fonds dominant ou du fonds servant. L'impossibilité d'user de la servitude doit être totale. Une simple difficulté ou incommodité d'usage ne peut pas justifier l'extinction d'une servitude⁷⁴.

Ainsi, à titre d'exemple, la Cour de cassation a approuvé les juges du fond ayant reconnu que la création d'un trottoir entre deux fonds rendait impossible l'accès au fonds dominant, et justifiait de l'extinction de la servitude de passage existant jusqu'alors⁷⁵.

La notion d'impossibilité d'usage doit également être distinguée de celle d'inutilité. La distinction entre ces deux notions peut être source de difficultés pour le géomètre-expert. Ainsi, l'utilisation d'un puits, rendue inutile suite à la création d'un raccordement au réseau d'eau du fonds dominant n'est pas un argument suffisant pour revendiquer l'extinction d'une servitude de puisage⁷⁶. En revanche, l'assèchement d'un puits, qui rend ce dernier inexploitable peut justifier l'extinction d'une servitude de puisage par impossibilité d'usage.

Le Code civil prévoit tout de même une limite à l'extinction par impossibilité d'usage puisqu'il précise que les servitudes éteintes « *revivent si les choses sont rétablies de manière qu'on puisse en user* »⁷⁷. Ainsi, si la configuration des lieux connaissait une nouvelle évolution qui rendait à nouveau possible l'exercice de la servitude originelle, ladite servitude renaîtrait. Ainsi, si un puits asséché venait à être à nouveau irrigué, une servitude de puisage éteinte pourrait renaître. Cette « restitution » de servitude n'est néanmoins pas possible si un délai de trente ans de non-usage s'est écoulé⁷⁸.

L'extinction par impossibilité d'usage implique une impossibilité d'exercice total de la servitude, et non une simple inutilité. Elle est due à un changement de la configuration des lieux

⁷³ Le cas particulier de la servitude de cour commune sera détaillé dans la partie II, § IV de ce mémoire

⁷⁴ CREDI sous la direction de BERGEL J-L. *Dictionnaire des servitudes*. Paris : Editions du Moniteur, 2003, p. 105

⁷⁵ Cass. civ. 3^e, 3 avril 1996, n°94-15.350, Bull. civ. III n°99

⁷⁶ Cass.civ. 3^e, 3 novembre 1981, n°80-13.896, Bull. civ. III n°178

⁷⁷ C. civ., art. 704

⁷⁸ C. civ., art 704

et peut renaître si les choses reviennent en état, sous réserve que le délai de non-usage trentenaire n'est pas écoulé.

c. Extinction par non-usage trentenaire

Le non-usage d'une servitude pendant trente ans entraîne son extinction. Ce mode d'extinction et les modalités du décompte du délai trentenaire sont prévus par les articles 706 et 707 du Code civil. La computation du délai doit faire l'objet d'une attention particulière puisqu'elle diffère selon si la servitude est continue ou discontinue.

Ainsi, pour les servitudes discontinues, le délai commence à courir dès que son bénéficiaire cesse d'en jouir. La démonstration du non-usage peut néanmoins être difficile à établir en pratique. En effet, pour une servitude de passage par exemple, apporter la preuve que le passage n'a pas été emprunté pendant trente années consécutives peut être difficile.

Il est important pour l'expert de bien distinguer cette notion de non-usage de celle de signe apparent de servitude. En effet, bien qu'une servitude de passage ne soit plus matérialisée sur le terrain depuis plus de trente ans, le décompte du délai doit se faire depuis le jour du dernier acte d'exercice du bénéficiaire, et non à partir du moment où il n'existait plus de signe apparent de la servitude⁷⁹.

Pour les servitudes continues, le décompte du délai trentenaire débute à partir du jour où un acte contraire à la servitude est effectué. C'est le cas par exemple d'une construction qui aurait été édifée sur une zone grevée d'une servitude *non aedificandi*. Passé un délai de trente ans après la construction de l'ouvrage, la servitude s'éteint de fait, et le propriétaire riverain ne peut demander la démolition de l'ouvrage.

À l'exception des servitudes légales et de cours communes, toutes les servitudes s'éteignent par non-usage trentenaire. La computation du délai varie selon que les servitudes sont continues ou discontinues.

d. Extinction par abandon

L'abandon est une modalité prévue par l'article 699 du Code civil qui permet au propriétaire d'un fonds servant de s'affranchir des frais d'entretien et d'usage engendrés par une servitude. Ce dernier abandonne alors « *le fonds assujetti au propriétaire du fonds auquel la servitude est due* »⁸⁰.

L'abandon constitue bien une forme d'extinction de servitude puisque « *dans ce cas là, l'assiette revient dans la même main que la propriété bénéficiaire de la servitude* »⁸¹.

L'abandon se fait à titre gratuit, puisque, dans le cas contraire, il constituerait un rachat. Il ne doit pas être confondu avec une renonciation de servitude qui émane du propriétaire du fonds dominant. Aussi, afin que l'abandon soit opposable aux tiers, et plus particulièrement aux acquéreurs successifs, il convient d'informer les tiers de l'importance de la publicité de l'acte.

L'abandon émane du propriétaire du fonds assujetti. C'est un acte à titre gratuit qui doit être publié pour être opposable aux tiers et acquéreurs successifs.

⁷⁹ Cass.civ. 3^e, 11 janvier 2006, n°04-16.400, Bull. civ. III n°14

⁸⁰ C. civ., art 699

⁸¹ MAZUYER F. *Évolutions jurisprudentielles en matière de servitudes*. Universités d'été, Le Mans, 2007, p. 38

e. D'autres possibilités d'extinction non prévues par le Code civil

Il existe d'autres possibilités d'extinction des servitudes, non prévues par le Code civil et moins fréquemment rencontrées. Néanmoins, il semble important de les évoquer.

La renonciation : la renonciation est un « acte unilatéral du propriétaire du fonds dominant : le fait d'abdiquer volontairement de son droit sans contrepartie de la part du propriétaire du fonds servant »⁸². Elle permet donc au propriétaire d'un fonds dominant renoncer à son droit réel sans attendre une quelconque indemnité de la part du propriétaire du fonds assujéti. Ce mode d'extinction doit être rédigé par acte authentique et publié au service de la publicité foncière pour être opposable aux tiers⁸³.

« *Seules les servitudes du fait de l'homme peuvent faire l'objet d'une renonciation, à l'exclusion des servitudes légales* »⁸⁴. Cependant, il est tout de même possible d'être confronté à une situation où un propriétaire aurait renoncé à une servitude légale. Mais cette renonciation est cependant très limitée en pratique puisque d'après la jurisprudence, elle ne peut être opposée aux tiers. En effet, concernant une servitude légale de passage, la Cour de cassation a considéré que l'acquéreur d'une parcelle enclavée ne pouvait « *se voir opposer la renonciation, faite lors d'une vente antérieure par l'auteur de la division du fonds qui a créé l'état d'enclave, à une servitude conventionnelle de passage* »⁸⁵.

Le rachat : le rachat résulte d'un accord de volonté entre les propriétaires des fonds servant et dominant. Un rachat de servitude est un acte de vente soumis aux règles relatives aux contrats de vente⁸⁶.

La perte du fonds servant : une perte peut être matérielle (éboulement de terrain..) ou juridique, c'est-à-dire issue d'une ordonnance d'expropriation. Cette possibilité d'extinction est précisée à l'article L. 12-2 du Code de l'expropriation qui indique que « *l'ordonnance d'expropriation éteint, par elle-même et à sa date, tous droits réels ou personnels existant sur les immeubles expropriés* ».

L'inutilité : l'inutilité se distingue de l'impossibilité d'exercice et sera abordée ci-après⁸⁷.

IV.2 Les particularités quant aux modes d'extinction des servitudes légales

Il semble résulter de la jurisprudence que **les servitudes légales ne s'éteignent pas par non-usage trentenaire**. Ces servitudes étant issues de la loi, le non-usage trentenaire ne peut justifier de l'extinction de ces servitudes. Il en est de même pour les servitudes dérivant de la situation des lieux, qui s'imposent compte tenu de la topographie des fonds concernés.

Ainsi, une servitude de passage pour cause d'enclave ou d'écoulement des eaux pluviales (dès lors que les eaux s'écoulent naturellement sur le fonds servant et indépendamment de toute intervention de la main de l'Homme) ne peuvent s'éteindre par un non-usage trentenaire⁸⁸.

⁸² CREDI sous la direction de BERGEL J-L. *Dictionnaire des servitudes*. Paris : Editions du Moniteur, 2003, p. 183

⁸³ CA Amiens, 27 avril 1967, Gaz. Pal. 1967 2 111 ; CA Aix, 16 mars 1965, JCP 1966 II n°14570

⁸⁴ ROUVIERE F. *Fasc. 263-10 : SERVITUDES. – Servitudes du fait de l'homme. – Preuve et extinction*. JurisClasseur Construction – Urbanisme, 2012

⁸⁵ Cass. civ. 3^e, 23 janvier 2008, n°06-20.544, Bull. civ. III n°13

⁸⁶ LE COURT B. *Servitudes et mitoyenneté*. 6e éd. Paris : Editions Dalloz, 1999, p.53

⁸⁷ Partie I, § IV.2. b et § IV.3.b

⁸⁸ Concernant les servitudes légales de passage : Cass. civ. 3^e, 11 février 1975, n°73-13.974, Bull. civ. III n°56

Concernant les servitudes d'écoulement des eaux : CA. Angers, 9 décembre 1968, JCP 69, II, 15783, note Goubeaux

Aussi, la question de l'extinction des servitudes légales par inutilité se pose. En effet, l'article 685-1 du Code civil, en prévoyant l'extinction des servitudes légales de passage en cas de désenclavement du fonds dominant semble admettre l'extinction d'une servitude légale pour cause d'inutilité. En effet, dès lors qu'un fonds dominant est désenclavé, le propriétaire de ce dernier « *peut accéder à son fonds par une autre voie, et la servitude de passage légale devient inutile* »⁸⁹. C'est donc bien sur la notion d'inutilité qu'est fondé l'article 685-1 du Code civil.

Mais cette disposition s'applique pour le cas spécifique des servitudes légales de passage, et il n'apparaît pas clairement qu'elle s'étende à l'ensemble des servitudes légales.

IV.3 Les autres possibilités d'extinction pour les servitudes conventionnelles

a. La survenance d'un terme extinctif prévu dans l'acte constitutif

D'après l'article 686 du Code civil, « *il est permis aux propriétaires d'établir sur leurs propriétés, ou en faveur de leurs propriétés, telles servitudes que bon leur semble, (...) l'usage et l'étendue des servitudes ainsi établies se règlent par le titre qui les constitue* ».

La création d'une servitude conventionnelle dont les modalités d'extinction seraient prévues dans l'acte constitutif ne semble donc pas incompatible avec cet article.

C'est d'ailleurs la position de la Cour de cassation⁹⁰ qui considère comme licite l'établissement d'une « *servitude temporaire* », et qui déclare éteinte une servitude conventionnelle de passage « *dès lors que l'une des conditions nécessaires et cumulatives prévues dans une clause du contrat de vente du fonds a disparu* ».

La survenance d'un terme extinctif, prévu par les parties au moment de la constitution de l'acte, constitue donc une forme d'extinction des servitudes conventionnelles.

b. L'inutilité des servitudes conventionnelles

« *L'inutilité d'une servitude n'est pas une cause de son extinction* »⁹¹. La jurisprudence a longtemps été très claire sur le fait qu'une servitude, même rendue inutile ne pouvait s'éteindre du seul fait de cette inutilité. Ainsi, les servitudes acquises par prescription trentenaire ou par destination du père de famille, en tant que servitudes établies du fait de l'Homme, ne peuvent disparaître à ce seul motif⁹².

Néanmoins, concernant les servitudes établies conventionnellement, un arrêt de la troisième chambre civile de la Cour de cassation⁹³ a posé une limite à ce principe en considérant qu'« *une servitude, dont il résulte qu'elle est affectée, selon l'acte constitutif, à une destination déterminée, est éteinte dès lors que les choses se trouvent en tel état qu'on ne peut plus en user conformément au titre* ». Il s'agissait en l'espèce d'une servitude conventionnelle de passage établie pour la desserte d'un atelier. L'atelier étant par la suite devenu la propriété d'un tiers, l'ancien propriétaire ne pouvait plus user de la servitude conformément à l'acte.

Il semble actuellement admis que si l'utilité d'une servitude conventionnelle est explicitement déterminée dans l'acte constitutif, la disparition de cette utilité entraîne

⁸⁹ ROUVIERE F. *Fasc. 263-10 : SERVITUDES. – Servitudes du fait de l'homme. – Preuve et extinction*. JurisClasseur Construction – Urbanisme, 2012

⁹⁰ Cass. civ. 3^e, 22 mars 1989, n°87-17.454, Bull. civ. III n°73

⁹¹ Cass. civ. 3^e, 3 novembre 1981, n°80-13.896, Bull. civ. III n°178

⁹² Cass. civ. 3^e, 7 décembre 1966, Bull. civ. I n°540

⁹³ Cass. civ. 3^e, 9 juillet 2003, n°01-00.876, Bull. civ. III n°157

l'extinction de la servitude. Au cours d'une expertise, il semble donc important de ne pas écarter l'hypothèse de la disparition pour cause d'inutilité d'une servitude conventionnelle dont les modalités d'exercice seraient précisées.

Les formes d'extinction des servitudes sont donc diverses et diffèrent selon les types de servitudes. Ainsi, les servitudes légales et conventionnelles d'une part, mais aussi les servitudes continues, discontinues, apparentes et non-apparentes ne sont pas soumises aux mêmes modalités d'extinction. Il convient alors d'être attentif quant à la nature des servitudes avant de se prononcer sur leur extinction éventuelle.

Après avoir présenté et détaillé les formes d'extinctions envisageables pour les servitudes, on peut retenir principalement les caractéristiques exposées dans le tableau récapitulatif ci-dessous.

Types de servitudes	Formes d'extinction					
	Réunion dans une même main	Impossibilité d'usage	Non-usage trentenaire	Abandon	Renonciation	Inutilité
Servitudes légales	OUI	OUI	NON	OUI Mais la convention doit être publiée pour être opposable aux tiers	NON, ou envisageable mais peu d'intérêt en pratique car non opposable aux tiers	OUI pour la servitude légale de passage
Servitudes conventionnelles	OUI	OUI	OUI	OUI Mais la convention doit être publiée pour être opposable aux tiers	OUI Mais la convention doit être publiée pour être opposable aux tiers	NON Sauf si la servitude n'est plus conforme à l'acte constitutif
Servitudes acquises par prescription ou par destination du père de famille	OUI	OUI	OUI	OUI Mais la convention doit être publiée pour être opposable aux tiers	OUI Mais la convention doit être publiée pour être opposable aux tiers	NON
Servitudes de cours communes	NON					

Illustration 6 : Tableau récapitulatif des possibilités d'extinction des servitudes

La constitution, l'exercice et l'extinction des servitudes sont ainsi source de nombreuses difficultés qui justifient le fait que l'avis technique du géomètre-expert est souvent sollicité. Elles diffèrent selon la nature continue, discontinue, apparente ou non-apparente des servitudes, mais aussi selon leur origine. Au-delà de ces difficultés, d'autres caractéristiques propres à certaines servitudes peuvent être rencontrées. La partie II de ce mémoire a vocation d'exposer certaines d'entre elles, au travers de l'exemple de quatre servitudes particulières.

PARTIE II. Présentation des difficultés relatives aux servitudes dans la pratique professionnelle du géomètre-expert au travers de l'analyse de quatre illustrations particulièrement représentatives

Certaines servitudes sont particulièrement présentes dans la profession de géomètre-expert. Les servitudes de passage, de vue et les problèmes de surplombs, par exemple, sont fréquemment rencontrés et sujets à certaines interrogations.

La première partie de ce mémoire a permis de définir les servitudes et d'exposer les difficultés relatives à leur établissement, leur exercice et leur extinction en fonction de leur nature. L'objectif de cette deuxième partie est de mettre les connaissances acquises au profit de quatre servitudes auxquelles le géomètre-expert est couramment confronté, ou dont la nature juridique incertaine entraîne des difficultés pratiques.

Ainsi, nous développerons ici les servitudes de passage (§ I), qui présentent la caractéristique de pouvoir découler de la loi, ou d'être le résultat du fait de l'Homme. La multiplicité de leur source n'est pas sans poser certaines difficultés. Nous aborderons ensuite les servitudes de vue (§ 2), qui posent la question, toujours délicate en pratique, de la distinction entre les « vues » et les « jours ». Enfin, nous nous intéresserons à deux charges dont la nature juridique est source d'interrogations : les surplombs (§ III), qui, comme nous le verrons ne semblent pas pouvoir être juridiquement qualifiés de servitudes, et la « servitude » de cour commune (§ IV), qui se caractérise par le fait que son établissement est nécessaire à la délivrance d'un permis de construire.

I La servitude de passage en cas d'enclave ou conventionnelle

Les servitudes de passage sont établies pour permettre ou faciliter l'accès à un fonds. Le Code civil prévoit l'établissement de servitudes légales de passage pour les terrains enclavés mais, indépendamment de ces servitudes légales, des servitudes conventionnelles de passage peuvent également être constituées. Des interrogations s'imposent alors au géomètre-expert en présence d'une servitude légale et d'une servitude conventionnelle sur un même fonds, puisque leurs modalités d'exercice et d'extinction diffèrent. Comment dès lors les individualiser ?

Ainsi, il semble nécessaire d'exposer au travers de ce paragraphe les principales distinctions qu'il existe entre ces deux types de servitudes en vue de faciliter l'analyse pratique pour le géomètre-expert. De même, la question des passages de canalisations sous l'emprise de l'assiette d'un droit de passage sera également abordée car elle peut être sujette à interrogations.

I.1 Quand peut-on revendiquer l'existence d'une servitude de passage ?

a. Cas d'un terrain enclavé

En l'absence de titre constitutif, un droit de passage peut s'imposer de fait, s'il s'avère qu'un fonds est enclavé. Le Code civil, par ses articles 682 à 685-1 prévoit les modalités d'existence, d'exercice et d'extinction de ces servitudes établies par la loi.

L'existence d'une servitude légale de passage suppose l'enclavement du fonds dominant. Le Code civil considère un terrain enclavé dès lors qu'il « *n'a sur la voie publique aucune issue, ou qu'une issue insuffisante, soit pour l'exploitation agricole, industrielle ou commerciale de sa propriété, soit pour la réalisation d'opérations de construction ou de lotissement* »⁹⁴.

La jurisprudence considère également un terrain comme enclavé dès lors que le coût des travaux lui permettant d'être accessible depuis une voie publique est disproportionné par rapport à la valeur du fonds⁹⁵.

Si l'absence d'issue sur la voie publique est relativement simple à démontrer, la notion d'issue « insuffisante » pose davantage de problèmes. L'une des principales sources d'interrogations est de savoir si un seul accès piétonnier au fonds peut être considéré comme une desserte suffisante pour une habitation. La jurisprudence n'est pas toujours uniforme sur ce sujet.

En effet, la Cour de cassation, dans un arrêt de 2001⁹⁶, a considéré qu'un fonds ne pouvait être qualifié d'enclavé dès lors qu'il était desservi par « *une sente piétonnière et n'était séparé que par une courte distance de trente mètres environ d'une voie publique accessible à tous véhicules* ».

Pourtant bien que cet arrêt ait été rendu, le Tribunal de Grande Instance de Bayonne⁹⁷ a considéré par la suite, qu'une issue à pied sur la voie publique ne pouvait constituer une desserte suffisante, et que, « *compte tenu des conditions de vies actuelles, le propriétaire d'une maison d'habitation est fondé à revendiquer le passage d'une automobile jusqu'à son domicile* ».

La notion d'issue suffisante, nécessaire à la reconnaissance de l'état d'enclave d'un fonds est du ressort de l'appréciation souveraine du juge du fond et reste donc source de difficultés pour l'expertise du géomètre-expert, au regard notamment de l'absence de définition jurisprudentielle précise de la notion d'insuffisance d'accès.

En tout état de cause, l'état d'enclave d'un fonds ne pourra être reconnu s'il résulte d'un acte volontaire du propriétaire demandeur du droit de passage⁹⁸. Ainsi, si un propriétaire d'un fonds, suite à une division entreprise par lui-même venait à s'enclaver volontairement, la reconnaissance d'un droit de passage sur un fonds voisin lui serait refusée. Il convient donc d'être vigilant quant à l'origine de l'état d'enclave avant d'envisager l'existence d'une servitude légale de passage.

De même, le Code civil prévoit que si l'enclave résulte de la division d'un fonds, le passage ne peut être demandé que sur les terrains ayant fait l'objet de cette division⁹⁹. Le même article prévoit tout de même une exception dans le cas où un passage suffisant ne pourrait être établi.

Enfin, dans le cas où une servitude conventionnelle de passage serait établie au profit d'un fonds, ce dernier ne pourrait être considéré comme enclavé, sa desserte étant rendue possible grâce à ladite servitude.

Il est à noter qu'est considérée comme « servitude conventionnelle de passage » une servitude dont la vocation n'est pas de désenclaver le fonds dominant, mais d'en améliorer ses conditions d'accès. Ainsi, **une convention dont le but serait avant tout de désenclaver un fonds aurait une origine légale et serait considérée comme telle**. Cette subtilité est néanmoins parfois difficile à analyser en pratique puisque l'état d'enclave n'est pas toujours facile à constater.

⁹⁴ C. civ., art. 682

⁹⁵ Cass. civ. 3^e, 8 octobre 1986, n°84-17.331, Bull. civ. III n°138

⁹⁶ Cass. civ. 3^e, 9 mai 2001, n°99-14.447, Inédit

⁹⁷ TGI Bayonne, 26 mai 2003, confirmé par la Cour d'Appel de Pau (Cité par l'ouvrage BOULISSET P. COUCHET C. *Relations et conflits de voisinage*. Paris : Editions Dalloz, 2010, 588 p.)

⁹⁸ Cass. civ. 3^e, 27 juin 1972, n°71-10.820, Bull. civ. III n°421; Cass. civ. 3^e, 4 octobre 1989, n°88-12.333, Bull. civ. III n°182

⁹⁹ C. civ., art. 684

Ainsi, il est important de retenir pour le géomètre-expert que **la reconnaissance de l'état d'enclave d'un fonds, nécessaire à l'établissement d'une servitude légale de passage suppose :**

- **que le fonds n'ait aucune issue sur la voie publique, ou qu'une issue insuffisante**
- **que le montant des travaux permettant un accès à la voie publique n'est pas disproportionné par rapport à la valeur du fonds**
- **que la desserte du fonds n'est pas déjà assurée par une servitude de passage conventionnelle**
- **que le demandeur de la servitude n'est pas à l'origine de la situation d'enclave**

b. Cas d'un terrain non enclavé

La revendication d'un droit de passage pour un terrain non enclavé est justifiée dès lors qu'il est prévu par un titre constitutif. Ainsi, **il est possible de revendiquer l'existence d'une servitude conventionnelle de passage, alors même que le fonds dominant n'est pas enclavé.** Nous rappelons ici qu'une servitude de passage dite « conventionnelle », ne doit pas avoir pour intention de désenclaver un fonds, mais d'en faciliter son accès.

La validité du titre constitutif de la servitude de passage est soumise aux conditions exposées précédemment¹⁰⁰, à savoir notamment que le titre constitutif doit avoir fait l'objet d'une publicité, et qu'un titre réconitif n'est souvent pas suffisant pour reconnaître l'existence d'une servitude, sauf s'il fait une référence formelle au titre constitutif.

À noter que malgré la nature discontinue des droits de passage, l'expert doit garder à l'esprit que la jurisprudence admet qu'**une servitude de passage peut s'établir par destination du père de famille.** Cependant, cette forme d'établissement doit pouvoir être justifiée par l'existence de signes apparents de cette servitude¹⁰¹.

Il doit également être connu de l'expert que **bien qu'une servitude de passage ne peut pas s'acquérir par prescription trentenaire, son assiette et ses modalités d'exercice peuvent être déterminées par trente ans d'usage continu**¹⁰².

I.2 Quelles conséquences pour les propriétaires des fonds ?

a. En l'absence d'un titre constitutif

Le Code civil prévoit des dispositions afin de limiter notamment les dommages engendrés pour le fonds assujéti. Ainsi, l'article 683 dispose que le **passage doit être pris du côté où le trajet est le plus court** du fonds enclavé à la voie publique, ou fixé à l'endroit le moins dommageable pour le fonds grevé.

L'établissement d'une servitude légale de passage doit donner lieu à indemnisation. Conformément aux dispositions prévues par le Code civil, cette indemnité doit être proportionnelle au dommage subi par le propriétaire du fonds grevé¹⁰³.

Tout au long de l'existence de la servitude, **le propriétaire du fonds servant ne pourra rien faire qui tende à diminuer l'usage de la servitude de passage**, ou le rendre plus incommode. Si la destination du fonds dominant venait à évoluer, l'assiette de la servitude de passage pourrait être modifiée afin d'assurer la desserte normale du fonds dominant.

¹⁰⁰ Partie I, § II.1

¹⁰¹ Cass. civ. 3^e, 28 mai 2003, n°01-00.566, Bull. civ. III n°117 ; Cass. civ. 3^e, 19 avril 2005, n°04-11.103, Inédit

¹⁰² C. civ., art. 685

¹⁰³ C. civ., art. 682

De son côté, **le bénéficiaire de la servitude ne devra pas accomplir d'actes injustifiés qui tendraient à aggraver la situation du propriétaire du fonds grevé.**

b. En présence d'un titre constitutif

Dès lors qu'une servitude est établie par titre, c'est cet acte qui conditionne ses modalités d'existence, d'indemnisation et d'extinction.

La jurisprudence a une interprétation restrictive des titres ; ainsi, lors d'une expertise, il est important pour le géomètre-expert d'avoir une analyse limitative des dispositions prévues dans un titre constitutif. Si la convention de servitude de passage reste évasive quant à ses modalités d'exercice, il sera difficile pour le propriétaire d'un fonds grevé de revendiquer une aggravation de sa condition et une éventuelle indemnisation.

À noter que les servitudes de passage établies par destination du père de famille sont dispensées de titre. Dès lors, l'assiette et les modalités d'exercice du passage sont déterminées suivant l'aménagement des lieux et l'intention du père de famille.

I.3 L'extinction des servitudes de passage

Les servitudes de passage, tant légales que conventionnelles, suscitent également quelques difficultés pratiques lorsqu'il s'agit de se pencher sur leur disparition.

a. Cas des servitudes légales de passage

Une servitude légale de passage prend fin dès lors que le fonds est désenclavé et que sa desserte est assurée au sens de l'article 682 du Code civil¹⁰⁴.

La cause du désenclavement peut être diverse (acquisition par le propriétaire d'un fonds contigu pourvu d'un accès sur la voie publique, création d'une voie de desserte permettant l'accès à la parcelle...) et justifie l'extinction de la servitude. En effet, l'état d'enclave étant l'élément fédérateur de la servitude, sa disparition rend la servitude inutile, et l'inutilité justifie l'extinction d'une servitude légale de passage.

En revanche, une servitude légale de passage ne peut s'éteindre par non-usage trentenaire¹⁰⁵. Il est également important de signaler que l'aggravation ou le non-respect de la servitude ne peut entraîner son extinction. L'aggravation ou le non-respect d'une servitude ne peuvent donner lieu qu'à une indemnisation.

En cas de disparition d'une servitude légale de passage, la question du devenir des canalisations présentes sous l'emprise de son assiette s'impose dans l'expertise du géomètre-expert. En effet, que dire à un propriétaire d'un fonds désenclavé dont le voisin exige la suppression des réseaux présents sous l'ancienne emprise de la servitude légale de passage ? Il paraît difficile, du point de vue des conséquences pratiques que cela engendre, d'annoncer à un client que la disparition de la servitude légale de passage sous-entend également la disparition des canalisations souterraines.

¹⁰⁴ C. civ., art 685-1

¹⁰⁵ Cass. civ. 3^e, 11 février 1975, n°73-13.974, Bull. civ. III n°56

Pourtant, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a rendu un arrêt très important à ce sujet¹⁰⁶, et a considéré que « *l'extinction de la servitude de passage pour cause d'enclave autorise le propriétaire du fonds sur lequel s'exerçait la servitude à demander la suppression, par voie de conséquence, de tous les ouvrages installés en vertu de cette servitude, qu'ils soient ou non nécessaires à son exercice* ».

Selon cet arrêt, et malgré les conséquences financières que cela peut engendrer pour le propriétaire du fonds désenclavé (suppression des réseaux et rétablissement de ces derniers jusqu'à la nouvelle voie de desserte), le géomètre-expert doit donc informer ses clients de cette éventualité. Il ressort de l'analyse de cette décision par Rémi THAVELLEC¹⁰⁷ que « *l'attention des rédacteurs d'actes doit être attirée sur cet arrêt (...)* » et qu'il faut « *anticiper l'éventualité d'une suppression d'une servitude de passage au profit d'un terrain enclavé en précisant que, dans l'hypothèse d'un désenclavement futur, les réseaux installés resteraient en place* ».

Ainsi, **il paraît donc nécessaire pour le géomètre-expert de renseigner ses clients sur l'importance d'établir des conventions de servitudes de passage de canalisations indépendamment d'une servitude légale de passage, ou de préciser que ces derniers continueraient d'exister en cas de désenclavement.**

b. Cas des servitudes conventionnelles de passage

Le désenclavement du fonds dominant n'est pas un motif d'extinction des servitudes conventionnelles de passage. C'est là un grand avantage de ces servitudes conventionnelles, puisque même en cas du désenclavement d'une parcelle, elles continuent d'exister.

Les formes d'extinction des servitudes conventionnelles de passage sont celles communément rencontrées pour les servitudes établies par le fait de l'Homme, à savoir en cas de :

- réunion des fonds dans une même main
- non-usage trentenaire
- survenance d'un terme extinctif prévu dans le titre
- renonciation du propriétaire du fonds dominant
- abandon du propriétaire du fonds servant

À noter également que ces servitudes peuvent s'éteindre si elles ne sont plus conformes avec l'acte qui les a constituées.

La question du devenir des canalisations éventuellement présentes se pose également pour les servitudes conventionnelles de passage. La jurisprudence est relativement constante à ce sujet puisqu'elle considère qu'une servitude conventionnelle de passage « *ne confère le droit de faire passer des canalisations dans le sous-sol de l'assiette de la servitude que si le titre instituant cette servitude le prévoit* »¹⁰⁸. Aussi, au même titre que pour les servitudes légales de passage, il est nécessaire d'insister auprès des particuliers sur l'importance d'anticiper les questions relatives aux réseaux dans l'acte constitutif d'une servitude de passage, voire même de prévoir une convention distincte de servitude de passage de canalisations. À défaut, les difficultés pratiques pourraient être considérables.

¹⁰⁶ Cass. civ. 3^e, 14 décembre 2005, n°04-14.495, Bull. civ. III n°251

¹⁰⁷ THAVELLEC R. *Suppression des ouvrages en cas d'extinction, l'arrêt qui dérange*. Géomètre, 2008, n°2053, p. 35

¹⁰⁸ Cass. civ. 3^e, 24 novembre 1999, n°97-10.301, Bull. civ. III n°227 ; Cass. civ. 3^e, 8 avril 2010, n°09-65.261, Bull. civ. III n°80

II Les servitudes de vue

Pour limiter les nuisances générées par les regards sur les fonds voisins, des réglementations, qui peuvent être issues des usages locaux, des règlements des PLU et des cahiers des charges de lotissements prévoient des distances minimales à respecter entre une vue et une limite séparative.

Concernant les distances minimales légales applicables en termes de vues, le géomètre-expert doit en premier lieu se référer à ces documents puisque les articles 675 à 680 du Code civil relatifs aux vues ne s'appliquent qu'en l'absence de dispositions contraires.

En cas de non-respect des distances minimales imposées entre une vue et une limite séparative, des servitudes de vue peuvent également s'acquérir par convention, par prescription trentenaire ou par destination du père de famille.

La principale difficulté rencontrée pour les géomètres-experts en termes de vue est de les distinguer des jours qui peuvent également exister. Aussi, il semble important de faire cette distinction puisque des jours ne peuvent pas générer des servitudes.

II.1 Distinction entre vues et jours

a. Notion de vue et de jour

Le problème des vues est qu'elles ne font pas l'objet d'une définition précise du Code civil. Seuls sont évoqués, de manière succincte, les vues « *droites ou fenêtres d'aspect* », et les « *balcons ou autres semblables saillies* »¹⁰⁹. Aussi il semble difficile pour le géomètre-expert de déterminer précisément ce qu'est une vue d'après cette définition. Pourtant, comme nous l'avons évoqué, la qualification est importante car seules les servitudes de vue existent.

La jurisprudence a toutefois permis d'apporter des précisions quant à l'appellation de « vue ». Ainsi, **une vue est généralement définie comme « une ouverture ordinaire non fermée ou pourvue de fenêtres qui peuvent s'ouvrir, laisser passer l'air et permettre d'apercevoir le fonds voisin et de jeter des objets »**¹¹⁰. Une vue n'est donc pas nécessairement fermée par une porte ou une fenêtre, mais peut être un ouvrage tel qu'une terrasse, un balcon et, de manière générale, tout ouvrage attenant à un immeuble susceptible de générer des regards sur la propriété voisine.

Ainsi, peuvent être qualifiés de « vues », des ouvrages tels que :

- les portes, les fenêtres, lucarnes et vasistas, s'ils permettent le regard sur le fonds voisin
- les balcons et perrons (sous réserve que ces ouvrages soient attenants à la construction et accessibles depuis celle-ci)
- les rampes d'accès, escaliers
- les plates-formes, terrasses et les exhaussements de terrain s'ils peuvent générer des regards sur les fonds riverains¹¹¹

Concernant le calcul des distances minimales imposées pour ces vues par rapport à la limite de propriété, l'article 680 du Code civil prévoit qu'elles se comptent « *depuis le parement extérieur du mur où l'ouverture se fait, et, s'il y a balcons ou autres semblables saillies, depuis leur ligne extérieure jusqu'à la ligne de séparation des deux propriétés* ».

¹⁰⁹ C. civ. art., 678

¹¹⁰ CA. Agen, 30 janvier 2002, RG n° 00/00482

¹¹¹ Cass. civ. 3^e, 29 novembre 1983, n°82-14.155, Bull. civ. III n°247

Néanmoins, il convient d'être vigilant pour l'expert quant au calcul des distances minimales légales avec la limite de propriété, puisque le Code civil distingue deux types de vues, à savoir les vues « droites » et les vues « obliques »¹¹². Cette distinction est faite selon qu'il est nécessaire pour un individu de se pencher pour exercer un regard chez le voisin.

Ainsi, sont qualifiées de « vues droites » les vues aménagées dans un mur parallèle à une limite séparative. Les « vues obliques » quant à elles, sont réalisées dans un mur non parallèle à la limite séparative. Cette distinction est importante à faire en pratique puisque les distances minimales par rapport à la limite de propriété diffèrent. Cette distance est en effet de 1,90 m pour les vues droites et de 0,60 m pour les vues obliques. Les vues se distinguent des jours qui ne permettent pas d'exercer des regards sur les fonds voisins.

En effet, **les jours de souffrance (ou de tolérance) sont des ouvertures laissant passer la lumière, mais qui ne permettent pas d'exercer des regards sur la propriété d'autrui, ni la circulation de l'air**. Selon le Code civil, ils ne peuvent être établis qu'à 2,60 m au-dessus du sol en rez-de-chaussée, et à 1,90 m au-dessus du plancher pour les étages supérieurs¹¹³.

Peuvent être considérés comme des jours les fenêtres « *garnies d'un treillis de fer dont les mailles auront un décimètre d'ouverture au plus et d'un châssis à verre dormant* »¹¹⁴.

La reconnaissance d'un jour peut être difficile à réaliser dans la pratique, puisque la jurisprudence n'est pas constante sur le sujet. En effet, le respect de plusieurs critères semble nécessaire pour caractériser un jour, à savoir le respect des hauteurs minimales prévues par le Code civil, l'absence de regards possibles sur le fonds voisin mais aussi les conditions de la présence d'un châssis à verre dormant et d'un treillis de fer.

Aussi, un aménagement qui empêcherait les regards sur la propriété voisine, mais où l'air pourrait circuler ou qui ne respecterait pas les hauteurs légales imposées par l'article 677 du Code civil, peut-il être qualifié juridiquement de « jour »? La jurisprudence n'est pas toujours constante sur la question comme l'illustre le tableau ci-dessous.

	Jurisprudences ¹¹⁵			
	1973	1986	1996	2009
Conditions respectées par l'ouvrage	Hauteur minimale légale (ouverture à 2,09 m du sol)	Absence d'indiscrétion (ouverture donnant sur un toit dépourvu d'ouvertures)	Absence d'indiscrétion (ouverture donnant sur le toit du bâtiment voisin)	Treillis métallique Châssis fixe Matériau translucide mais opaque
Conditions non respectées par l'ouvrage	Art. 676 du Code civil (fenêtre ouvrante, non garnie d'un treillis de fer ni d'un châssis à verre dormant)	Art. 676 du Code civil (les ouvertures litigieuses sont des fenêtres)	Art. 676 du Code civil (conditions non vérifiées par la Cour d'appel)	Hauteurs minimales légales (art. 677 du Code civil)
Considérations de la Cour de cassation	Une fenêtre à 2,09 m de hauteur est trop haute pour qu'une personne puisse apercevoir le fonds voisin	Les ouvertures donnant sur un toit dépourvu d'ouvertures n'impliquent aucune possession utile pour prescrire une servitude de vue	Une ouverture, même en l'absence de toute indiscrétion, doit répondre aux exigences de l'art. 676 du Code civil pour constituer un jour	Garanties de discrétion suffisantes, la hauteur par rapport au plancher n'a pas à être assurée
Nature de l'aménagement	JOUR	JOUR	VUE	JOUR
Contradiction				

Illustration 7 : Comparaison de plusieurs décisions jurisprudentielles concernant les caractéristiques des jours

¹¹² C. civ., art., 678 et 679

¹¹³ C. civ., art. 677

¹¹⁴ C. civ., art. 676

¹¹⁵ Cass. civ. 3^e, 17 décembre 1973, n°72-13.809, Bull. civ. III n°633 ; Cass. civ. 3^e, 29 avril 1986, n°85-10.150, Bull. civ. III, n°58 ; Cass. civ. 3^e, 10 juillet 1996, n°94-16357, Bull. civ. III, n°183 ; Cass. civ. 3^e, 27 mai 2009, n°08-12.819, Bull. civ. III n°127

Il semble ressortir de la jurisprudence que l'absence d'indiscrétion sur le fonds voisin constitue le critère essentiel à la qualification d'un jour.

Néanmoins, comme le montre l'illustration 7 (jurisprudence de 1996), il convient d'être prudent quant au respect des articles 676 et 677 du Code civil puisque la Cour de cassation peut casser la décision d'une Cour d'appel qui a qualifié une ouverture de « jour », sans rechercher si elle répondait aux exigences desdits articles.

La détermination du caractère des ouvertures est ainsi source d'interrogations, il s'agit d'une question de fait, qu'il appartient aux juges du fonds de trancher¹¹⁶.

Il est à noter que le géomètre-expert peut également être confronté sur le terrain à la présence de « pavés de verre », qui sont des briques en verre translucides. Là encore il convient d'être vigilant car ces matériaux ne doivent pas être assimilés à des vues ou à des jours. Juridiquement, ces briques translucides peuvent être considérées comme des murs puisqu'elles ne font l'objet d'aucune restriction spécifique¹¹⁷.

b. Les conséquences de ces distinctions

Conséquences sur les distances minimales légales

La création de vues est soumise au respect de distances minimales légales par rapport aux limites des propriétés riveraines.

Une vue est irrégulière dès lors qu'elle est aménagée à une distance inférieure aux dispositions en vigueur. Ces distances minimales sont imposées pour les murs mitoyens comme pour les murs privés.

Les jours de souffrance ne font l'objet d'aucune restriction en termes de distance par rapport à la limite de propriété puisqu'il s'agit de simples tolérances. Ainsi, un jour peut être réalisé dans un mur privé attenant à la propriété riveraine sans que le propriétaire voisin ne puisse le contester. En revanche, si ce voisin venait à obstruer ce jour en édifiant une construction, l'auteur du jour ne pourrait lui reprocher.

Aucune vue ni jour ne peuvent être aménagés dans un mur mitoyen sans l'accord du propriétaire riverain¹¹⁸. Les pavés de verres, étant assimilés juridiquement à des murs, peuvent quant à eux être installés dans un mur mitoyen.

La qualification de jour ou de vue est donc essentielle concernant le respect des distances, bien que, comme nous l'avons vu, elles comportent quelques incertitudes. L'incidence principale de cette qualification porte avant tout sur les possibilités ou non de régulariser les aménagements dont la réalisation ne respectait pas initialement les règles précédentes concernant les distances minimales.

Conséquences en termes de régularisation des aménagements

Les vues irrégulièrement aménagées peuvent être régularisées avec l'acquisition d'une servitude de vue par :

- **prescription trentenaire**
- **destination du père de famille**
- **convention**

¹¹⁶ Cass. civ. 3^e, 16 juin 1966, Bull. civ. I n°373 ; Cass. civ. 3^e, 8 mai 1973, n°71-14.774, Bull. civ. III n°326

¹¹⁷ Cass. civ. 1^{ère}, 26 novembre 1964, JCP 1965, II, 14185

¹¹⁸ C. civ., art. 675

Aussi, si une vue ne respecte pas les distances minimales légales imposées, elle pourra tout de même être régularisée, mais cela nécessite d'avoir une vue véritable.

Ainsi, un jour ne peut être acquis par prescription¹¹⁹ ou par destination du père de famille. Les jours, en tant que tolérances, ne peuvent faire l'objet d'une prescription. Un jour exercé dans un mur en limite de propriété pourra-t-être obstrué par un voisin sans que le propriétaire à l'origine de cet aménagement ne puisse élever aucune contestation. À l'inverse, si un propriétaire souhaite aménager un jour dans son mur privatif en limite de propriété, son voisin ne pourra l'en empêcher.

II.2 Les conséquences de la servitude de vue

Dès lors qu'une servitude de vue existe, **le propriétaire du fonds assujetti est contraint de supporter la vue existante**, bien qu'irrégulière. Ainsi, il ne pourra agir pour obtenir la suppression ou le comblement de l'ouvrage.

Mais la particularité des servitudes de vue est que, au-delà de devoir subir la vue existante, **le propriétaire du fonds servant ne devra faire aucun acte pouvant gêner l'exercice de la vue**. Ainsi, si une vue a été pratiquée dans un mur en limite de propriété, le propriétaire du fonds grevé ne pourra élever aucune construction susceptible d'empêcher la vue de leur voisin.

Cette particularité est très lourde de conséquences puisque **le fonds voisin se trouve grevé d'une servitude *non aedificandi*, dont l'étendue est fixée selon les distances minimales prévues** par les usages locaux, les règlements des PLU, de lotissements ou de copropriétés, ou à défaut, par le Code civil. On constate de nouveau l'importance de la qualification d'une ouverture en vue.

Dans le cas d'ouvertures réalisées dans un mur privatif, la distance se calcule donc à partir du parement extérieur du mur où l'ouverture a été percée. Néanmoins, dans le cas d'un mur mitoyen, cette distance se calcule en tenant compte de la moitié de la largeur du mur.

Si le propriétaire du fonds grevé venait à ne pas respecter la servitude en édifiant des constructions dans la zone *non aedificandi*, ces ouvrages seraient illicites et son voisin pourrait exiger leur démolition.

II.3 Les possibilités d'extinction

Plusieurs possibilités d'extinction sont envisageables pour les servitudes de vue, à savoir, la réunion des fonds dans une même main, le non-usage trentenaire pour les servitudes établies par titre, l'extinction par impossibilité d'exercice (si la vue venait à être obstruée par le propriétaire du fonds dominant, la vue ne pourrait plus s'exercer et, de ce fait, la servitude de vue serait éteinte) ou la renonciation du bénéficiaire. L'acte de renonciation, pour s'imposer aux tiers doit être publié.

¹¹⁹ Cass. civ. 3^e, 23 mars 2010, n°09-12.964, Inédit

III La problématique du surplomb

La problématique du surplomb fait partie du quotidien du géomètre-expert qui, dans le cadre de ses divisions foncières, peut générer des débords de toitures ou de végétaux sur la propriété d'autrui.

La « servitude de surplomb », qu'elle ait été acquise conventionnellement, par prescription trentenaire, ou par destination du père de famille, a pu apparaître comme un moyen de régularisation des débords de toitures sur la propriété d'autrui. Pourtant, l'empiètement, qui constitue une privation du droit de propriété, est incompatible avec la notion de servitude.

La jurisprudence, au fil du temps, a tantôt admis, tantôt refusé l'éventualité des « servitudes de surplomb ». Ce changement de position ne facilite pas l'analyse du géomètre-expert, qui s'interroge sur l'existence juridique ou non de ces « servitudes ».

Pour tenter d'éclaircir la question, nous tâcherons de comprendre en quoi un surplomb ne semble pas être compatible avec la notion de servitude (§ III.1) avant de nous intéresser aux alternatives possibles à la création de « servitudes de surplomb » (§ III.2).

III.1 Est-il possible de constituer une « servitude de surplomb » ?

a. Un surplomb est-il un empiètement ?

Un empiètement est une intrusion d'un ouvrage que commet le propriétaire d'un fonds sur la propriété d'autrui. La Cour de cassation le considère comme une atteinte inacceptable au droit de propriété, car contraire à l'article 545 du Code civil selon lequel « *nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité* ».

Sur le fondement de cet article, la Cour de cassation est intransigeante en matière d'empiètements, et sa seule constatation suffit à prononcer la démolition de la partie qui empiète. En effet, les juges du fond n'ont aucun pouvoir d'appréciation quant à l'importance d'un empiètement. Son simple constat suffit à justifier la démolition de l'ouvrage irrégulier. La Cour a ainsi prononcé la sanction de démolition pour un empiètement de 0,5 centimètre d'une partie de clôture¹²⁰.

En outre, selon l'article 552 du Code civil, « *la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous* ». Compte tenu de cette définition, **les débords de toitures, au même titre que les dépassements souterrains, ou que les dépassements de branches et racines de végétaux chez le voisin, constituent des empiètements.**

Il apparaît dès lors qu'un surplomb de toiture, tout comme un empiètement de surface, devrait être sanctionné par la démolition s'il est avéré.

À noter que cette intolérance des dépassements chez autrui est clairement exprimée par le Code civil pour les empiètements végétaux. En effet, ce dernier prévoit que le propriétaire d'un fonds qui subit de tels dépassements peut couper les racines jusqu'en limite séparative et obliger son voisin à faire couper les branches débordantes¹²¹. Ce même article précise que ces droits sont imprescriptibles.

¹²⁰ Cass. civ. 3^e, 20 mars 2002, n°00-16.015, Bull. civ. III n°71

¹²¹ C. civ., art. 673

La constitution de « servitudes de surplomb » est pourtant parfois apparue comme une alternative à la démolition. Néanmoins, la définition même d'une servitude semble incompatible avec la notion d'empiètement.

b. Une « servitude de surplomb » est-elle un abus de langage ?

Une servitude est une charge établie sur un fonds pour l'usage et l'utilité d'un autre fonds¹²². Elle ne peut donc pas priver totalement un propriétaire de son droit de jouissance et de disposer de son bien¹²³.

Un empiètement, du fait qu'il constitue une atteinte totale au droit de propriété est donc incompatible avec la notion de servitude. Cette position est celle de la Cour de cassation qui considère qu'« *une servitude ne peut être constituée par un droit exclusif interdisant au propriétaire du fonds servant toute jouissance de sa propriété* »¹²⁴. Cette décision était relative à un cabinet d'aisance, empiétant sur la propriété d'autrui, et dont les défendeurs souhaitaient faire constater l'existence d'une servitude par destination du père de famille.

Un surplomb étant un empiètement aérien sur la propriété d'autrui, il est incompatible avec l'établissement d'une servitude. Une servitude dite « de surplomb » est donc, en principe, juridiquement inconcevable.

Concernant des contentieux relatifs à des dépassements de toitures, la jurisprudence a statué en ce sens en considérant qu'« *une servitude ne peut conférer le droit d'empiéter sur la propriété d'autrui* »¹²⁵. Il apparaît dès lors qu'**un empiètement ne peut se pérenniser par le biais de l'institution d'une servitude.**

Il ressort ainsi clairement que compte tenu de la définition du surplomb et d'une servitude, une « servitude de surplomb » ne devrait pas pouvoir exister.

Pourtant, un arrêt de la Cour de cassation¹²⁶ est venu bouleverser cette solution en énonçant clairement qu'« *une servitude de surplomb peut être acquise par prescription trentenaire* ». Cette jurisprudence semble néanmoins résulter d'une situation bien spécifique, puisque l'empiètement était constitué par une corniche présentant « *un avantage pour l'usage et l'utilité du fonds (...) en ce qu'elle faisait partie de l'architecture même de l'immeuble* ». La corniche ayant été construite au siècle dernier, cette décision de la Cour semble résulter du souhait de sauvegarder une construction présentant un certain intérêt architectural.

Postérieurement à ce revirement de jurisprudence, la Cour de cassation a réaffirmé qu'une servitude ne pouvait conférer le droit d'empiéter sur la propriété d'autrui¹²⁷ (il s'agissait en l'espèce d'un mur et d'un escalier empiétant sur un fonds voisin).

Mais dans un arrêt très récent du 5 mars 2013, la Cour de cassation¹²⁸ a de nouveau admis l'existence d'une servitude de surplomb de toiture acquise par prescription trentenaire. La particularité de cette décision est que contrairement à l'arrêt précité allant dans ce sens, la construction litigieuse ne présentait pas d'intérêt architectural particulier. Aussi, cette décision semble avoir une portée plus étendue puisqu'elle semble pouvoir s'appliquer à des constructions ordinaires, dès lors que le surplomb présente une utilité.

¹²² C. civ., art. 637

¹²³ Cf. Partie I, § I.1.c

¹²⁴ Cass. civ. 3^e, 24 mai 2000, n°97-22.255, Bull. civ. III n°113

¹²⁵ Cass. civ. 3^e, 27 juin 2001, n°98-15.216, Bull. civ. III n°87 ; Cass. civ. 3^e, 12 juin 2003, n°01-14.371, Inédit

¹²⁶ Cass. civ. 3^e, 12 mars 2008, n°07-10.164, Bull. civ. III n°47

¹²⁷ Cass. civ. 3^e, 1 avril 2009, n°08-11.079, Bull. civ. III n°87

¹²⁸ Cass. civ. 3^e, 5 mars 2013, n°12-12.377, Inédit

Ainsi, il semble aujourd'hui, et plus particulièrement depuis cet arrêt du 15 mars 2013, que **la jurisprudence actuelle tend à admettre l'établissement de servitudes de surplomb** par prescription trentenaire. Néanmoins, même s'il semble apparaître que ce type de servitudes puisse être établi, **il apparaît prudent pour le géomètre-expert d'éviter de générer des « servitudes de surplomb » dans le cadre de ses divisions**, en l'attente d'une jurisprudence plus constante sur la question. L'arrêt de 2013 n'a en effet pas fait l'objet d'une publication au bulletin civil.

III.2 Quelles sont les alternatives possibles à la démolition ?

Éviter de constituer une « servitude de surplomb » ne signifie pas que d'autres solutions ne sont pas envisageables pour régulariser les dépassements chez autrui.

Ainsi, pour les débords de toitures, **il est possible de constituer de façon amiable des conventions dans lesquelles seraient accordées un droit de jouissance spécial**, le temps que dure la construction débordante.

Ces conventions seraient alors constitutives d'une charge réelle (ou droit réel, selon si l'on se place du côté du fonds assujéti ou bénéficiaire), dont les modalités d'exercice, d'indemnisation et d'extinction devront être spécifiées pour sécuriser les parties au contrat, mais aussi les acquéreurs successifs.

Concernant les empiètements végétaux, des interdictions d'élagage semblent envisageables dans le cadre de certains lotissements. La Cour de cassation a en effet admis par un arrêt récent¹²⁹ que des propriétaires ne pouvaient pas être contraints de couper les branches de leur arbre dépassant sur la propriété voisine alors que le cahier des charge du lotissement prévoyait « *le maintien et la protection des plantations, quelque soit leur distance aux limites séparatives* ». Cette décision a été justifiée sur le fait que l'article 637 du Code civil n'est pas d'ordre public, et qu'il peut donc « *être dérogé par des stipulations contractualisées d'un cahier des charges de lotissement* ».

D'après cet arrêt, **il semblerait que des documents tels que les cahiers des charges des lotissements pourraient autoriser le dépassement de plantations chez autrui**.

Si cette décision se justifie du fait que l'article 637 du Code civil n'est pas d'ordre public, on peut néanmoins se demander si elle n'est pas contraire à l'article 545 (« *nul ne peut être contraint de céder sa propriété* »), sur le fondement duquel sont généralement prononcées les démolitions des ouvrages débordants.

IV Les servitudes de cours communes

La particularité des servitudes de cours communes, mais qui en explique aussi la difficulté pratique, réside notamment dans le fait que leur nature juridique n'est pas clairement établie. En effet, ces « servitudes » bien que semblant répondre à la définition du Code civil (la présence de deux fonds, de propriétaires distincts et d'une utilité pour le fonds dominant), revêtent également un caractère d'utilité publique.

Codifiées à l'article L. 471-1 du Code de l'urbanisme, leur établissement est nécessaire à la délivrance d'un permis de construire.

¹²⁹ Cass. civ. 3^e, 13 juin 2012, n°11-18.791, publié au bulletin

L'instauration de servitudes de cours communes présente en effet un intérêt urbanistique certain puisqu'elles permettent de ne plus calculer la distance d'implantation d'un bâtiment suivant la limite séparative du fonds voisin, mais selon la construction voisine. La constructibilité du fonds bénéficiaire est de cette manière améliorée.

Les orientations d'aménagement des collectivités tendant actuellement à une densification du territoire, les servitudes de cours communes, en autorisant un rapprochement des constructions, permettent d'optimiser l'utilisation de l'espace.

De ce fait, les avis sur la nature juridique de la « servitude de cour commune » divergent et sont à l'origine de nombreuses controverses, certains la considérant comme une charge administrative¹³⁰, d'autres comme une servitude légale revêtant un caractère d'utilité publique¹³¹.

Aussi, il est à noter que la nature réciproque (les fonds grevés sont à la fois dominants et servants) ou unilatérale des servitudes de cours communes semble toujours à l'heure actuelle source d'interrogations. Il semble ressortir que les servitudes de cours communes conventionnelles seraient majoritairement réciproques puisque « *chaque édifice nouveau bénéficie sur le fonds voisin, d'une garantie perpétuelle de prospect* »¹³². À l'inverse, les servitudes de cours communes établies par voie judiciaire revêtiraient plutôt un caractère unilatéral, puisqu'elles sont issues de la volonté unique du propriétaire du fonds dominant¹³³. Mais la question du caractère unilatéral ou réciproque des servitudes de cours communes semble encore incertaine. Pourtant, elle est d'une importance majeure, notamment en ce qui concerne l'évaluation du préjudice subi.

La finalité de cette partie n'est pas de se positionner quant à la nature juridique de ces « servitudes », mais de mettre en évidence les conséquences que peuvent impliquer leur caractère d'utilité publique, principalement en termes d'extinction. C'est en effet sur cet aspect que se concentrent de véritables difficultés pratiques.

IV.1 Notion de servitude de cour commune

Les servitudes de cours communes sont des servitudes *non aedificandi* ou *non altius tollendi* (§ IV.1.a), instaurées sur un fonds servant en vue de favoriser la constructibilité d'un fonds dominant (§ IV.1.b). Elles doivent être distinguées des « cours communes » qui peuvent exister sur des propriétés (§ IV.1.c).

a. Une servitude *non aedificandi* ou *non altius tollendi*

Les servitudes de cours communes ont été instituées par un décret du 4 décembre 1958. Actuellement codifiées dans le Code de l'urbanisme, leur définition est donnée par l'article L. 471-1 qui précise que « *lorsqu'en application des dispositions d'urbanisme la délivrance du permis de construire est subordonnée, en ce qui concerne les distances qui doivent séparer les constructions, à la création, sur un terrain voisin, de servitudes de ne pas bâtir ou de ne pas dépasser une certaine hauteur en construisant, ces servitudes, dites "de cours communes", peuvent, à défaut*

¹³⁰ LE COURT B. *Servitudes et mitoyenneté*. 6e éd. Paris : Editions Dalloz, 1999, p. 142

¹³¹ GODFRIN G. *La servitude de cour commune : 50 ans d'incertitude (1^{ère} partie)*. Construction Urbanisme, [en ligne], 2008, n°4. Disponible sur <<http://www.lexisnexis.fr/lnjcpro>> (consulté le 26/04/2013)

¹³² LIET-VEAUX G. *Fasc. 200 : Servitude judiciaire de cour commune*. JurisClasseur Géomètre expert – Foncier, 2006

¹³³ GODFRIN G. *La servitude de cour commune : 50 ans d'incertitude (1^{ère} partie)*. Construction Urbanisme, [en ligne], 2008, n°4. Disponible sur <<http://www.lexisnexis.fr/lnjcpro>> (consulté le 26/04/2013)

d'accord amiable entre les propriétaires intéressés, être imposées par la voie judiciaire dans des conditions définies par décret ».

La servitude de cour commune est donc une servitude *non aedificandi* ou *non altius tollendi* imposée entre deux constructions voisines. Ainsi, si le propriétaire du fonds grevé venait à édifier un bâtiment, ou une construction d'une hauteur au-delà de celle imposée, cette construction serait irrégulière et sa démolition pourrait être exigée.

La particularité de cette servitude *non aedificandi* ou *non altius tollendi* est qu'elle est nécessaire à la délivrance d'un permis de construire.

b. Pourquoi sont-elles constituées ?

L'établissement d'une servitude de cour commune présente deux intérêts majeurs. Le premier en termes d'urbanisme, puisque l'établissement d'une servitude de cour commune permet une densification des constructions et donc une optimisation de l'aménagement d'un territoire. Le second intérêt concerne directement le propriétaire du fonds bénéficiaire, puisqu'elle lui permet la réalisation de projets immobiliers.

Les servitudes de cours communes sont donc constituées en vue d'améliorer la constructibilité d'un fonds. Cette amélioration est rendue possible par ce qui est communément considéré comme une substitution des articles 7 et 8 du POS ou PLU en vigueur.

En effet, l'article 7 des Plans Locaux d'Urbanisme fixe les distances minimales d'implantation des constructions de deux fonds distincts par rapport à leur limite séparative.

L'article 8, quant à lui, impose des distances minimales entre des constructions édifiées sur une même unité foncière. Cette distance minimale est souvent inférieure à celle prévue par l'article 7.

L'établissement d'une servitude de cour commune permet de déroger à l'article 7, tout en assurant une distance minimale entre les constructions prévue par l'article 8, nécessaire pour des raisons notamment de salubrité et de sécurité.

Cette substitution présente un intérêt certain pour le propriétaire du fonds dominant puisqu'elle lui permet notamment d'augmenter la constructibilité de son terrain. Néanmoins, la délivrance de son permis de construire se trouve subordonnée à la création sur le terrain voisin d'une servitude *non aedificandi* ou *non altius tollendi* qui, faute d'accord amiable, pourra s'imposer par voie judiciaire.

c. Distinction entre « cour commune » et « servitude de cour commune »

L'appellation de « cour commune » semble relativement mal adaptée pour désigner ces servitudes *non aedificandi* ou *non altius tollendi*. Matériellement, une servitude de cour commune se matérialise en effet peu fréquemment par une cour (espace découvert entouré de murs ou bâtiments) et n'est pas destinée à un usage commun des propriétaires riverains.

Certaines confusions peuvent découler de cette appellation, notamment en présence de titres constitutifs antérieurs au décret de 1958, qui instaurait les servitudes de cours communes.

Un arrêt de la Cour d'Appel de Nîmes¹³⁴ permet d'illustrer cette difficulté pouvant exister. Dans cette affaire, il a été considéré qu'une « cour commune » établie par un titre constitutif datant de 1932, devait être interprétée, d'un point de vue juridique, comme une servitude de

¹³⁴ CA. Nîmes, civ. 1^{ère}, sect. A, 7 février 2006, Bourgeois, JurisData n°300887

passage. Cette « cour commune » avait été créée à l'époque sur un espace privatif pour permettre la desserte de bâtiments voisins. La notion juridique de servitude de cour commune n'était alors encore pas instituée. Compte tenu de l'intention des cocontractants de l'époque, à savoir d'accorder le passage de riverains, il a donc été admis que malgré la désignation littérale de « cour commune », cette charge ne pouvait être considérée juridiquement comme une « servitude de cour commune ».

Il est donc important de distinguer la servitude dite de « cour commune », au sens du décret du 4 décembre 1958 et du Code de l'urbanisme des « cours communes », pouvant être instituées indépendamment de ces textes, puisqu'une « cour commune » ne revêt pas nécessairement les caractéristiques d'une servitude de cour commune.

IV.2 Constitution d'une servitude de cour commune

L'article L. 471-1 du Code de l'urbanisme prévoit deux formes de constitutions possibles pour ces servitudes. Cet article énonce en effet qu'« *à défaut d'accord amiable entre les propriétaires intéressés* » les servitudes de cours communes peuvent « *être imposées par la voie judiciaire* ».

a. Constitution amiable

Une servitude de cour commune peut être établie par accord entre les propriétaires des fonds concernés. Elle doit alors être établie par un acte notarié et doit être publiée.

L'établissement conventionnel d'une servitude de cour commune reste néanmoins difficile à réaliser car elle entraîne une impossibilité de construire perpétuelle pour le propriétaire du fonds assujetti.

Cet établissement est d'autant plus difficile lorsque le fonds potentiellement assujetti est soumis au régime de la copropriété. La loi du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis prévoit en effet que l'établissement d'une telle servitude doit faire l'objet d'un accord de la majorité des voix de tous les copropriétaires du fonds grevable¹³⁵. Or, dans la pratique, cet accord majoritaire est difficile à obtenir.

Ainsi, l'établissement d'une servitude de cour commune par voie judiciaire est plus fréquemment rencontré.

b. Constitution par voie judiciaire à défaut d'accord amiable

Une constitution judiciaire n'est envisageable que si le propriétaire demandeur peut justifier d'une tentative d'accord amiable. En cas de non aboutissement de cette démarche, le propriétaire peut alors saisir le Tribunal de Grande Instance pour imposer la servitude à son voisin par une décision de justice.

Dès lors, le juge devra apprécier si les dispositions d'urbanisme en vigueur sont en mesure de justifier l'établissement d'une telle servitude.

Ainsi, avant d'envisager la création de servitudes de cours communes, il est nécessaire de s'assurer que le document d'urbanisme (notamment l'article 7 des PLU) prévoit la possibilité d'appliquer l'article L. 471-1 du Code de l'urbanisme relatif aux servitudes de cours communes. Dans le cas échéant, la possibilité d'instaurer une telle servitude pourrait être écartée.

¹³⁵ Loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis, art. 25

À titre d'exemple, un géomètre-expert¹³⁶, dans le cadre d'une division, avait créé deux lots à bâtir. Compte tenu de la configuration des lieux, il avait été instauré une servitude de cour commune. Mais malgré l'obtention d'une déclaration préalable et d'un certificat d'urbanisme positif, le client s'est vu refuser sa demande de permis de construire concernant la construction d'une maison individuelle. Ce refus a été justifié par la commune sur les considérations suivantes :

- que la délivrance du permis de construire était subordonnée à la constitution d'une servitude de cour commune
- que l'article L. 471-1 du Code civil précise que des servitudes de cours communes peuvent être établies pour permettre la délivrance d'un permis de construire, en application des dispositions d'urbanisme
- que dans la commune concernée, « *les dispositions de l'article UH7 du règlement du PLU (...) ne prévoient pas la possibilité d'établir des servitudes de cours communes* ».
- que dès lors, « *le projet n'est pas conforme à l'article UH7 (...) et qu'aucune servitude ne peut être établie pour déroger à cette règle* »¹³⁷.

Aussi, il semble nécessaire pour le géomètre-expert dans le cadre de ses divisions de ne pas générer de servitudes de cours communes sans s'être assuré au préalable que ces dernières sont envisagées dans le règlement du POS ou PLU.

Enfin, l'article R. 471-2 du Code de l'urbanisme prévoit que le juge doit « *concilier les intérêts des parties* ». Selon Gilles GODFRIN¹³⁸, cette précision peut être comprise comme signifiant que le juge « *ne peut pas établir la servitude s'il doit en résulter un préjudice important pour le propriétaire du fonds grevé, et notamment si cela conduit à rendre inconstructible ou à réduire significativement la constructibilité du fonds grevé* »¹³⁹.

Ainsi, avant d'envisager l'imposition d'une servitude de cour commune judiciaire, il est préférable de s'assurer de trois éléments essentiels, à savoir :

- **qu'une instauration par voie amiable a été entreprise mais n'a pas abouti**
- **que l'article 7 du PLU ou POS en vigueur prévoit la possibilité d'instaurer des servitudes de cours communes**
- **que la servitude potentielle ne générerait pas un préjudice trop important pour le propriétaire du fonds assujéti**

IV.3 Conséquences et indemnisation d'une servitude de cour commune

a. Une impossibilité de construire

Qu'elle soit établie conventionnellement ou par voie judiciaire, une servitude de cour commune se matérialise par une interdiction de construire ou de bâtir au-delà d'une certaine hauteur.

Le périmètre de l'espace grevé est déterminé en fonction du projet de construction du bénéficiaire, mais aussi selon les règles d'urbanisme en vigueur. En effet, les distances minimales entre deux constructions édictées pour des raisons d'ordre public (sécurité, salubrité...) par

¹³⁶ Témoignage d'un confrère de Mme JOUANNE et Mme et M. LLORCA, Cabinet JOUANNE et LLORCA, S.A.R.L. de géomètres-experts, 2010

¹³⁷ Extrait du refus de permis de construire évoqué

¹³⁸ Maître de conférences au CNAM, centre de recherche en droit immobilier de l'ICH

¹³⁹ GODFRIN G. *La servitude de cour commune : 50 ans d'incertitude (2^{ème} partie)*. Construction Urbanisme, [en ligne], 2008, n°5. Disponible sur <<http://www.lexisnexus.fr/Injcprou>> (consulté le 26/04/2013)

l'article 8 des PLU doivent être respectées. Une construction édifée dans l'emprise de la servitude de cour commune serait illicite, car contraire à l'ordre public.

Aussi, **si l'édification de construction est interdite en surface, les constructions en sous-sol sont quant à elles possibles¹⁴⁰.**

b. Modalités d'indemnisation

Dans le cas d'un établissement conventionnel, les parties sont libres de déterminer les modalités d'indemnisation que bon leur semble.

Dans le cadre d'une instauration judiciaire, l'article R. 471-1 du Code de l'urbanisme prévoit que l'ordonnance du président détermine les indemnités approximatives et provisionnelles. Ces indemnités doivent être payées avant le commencement des travaux par les bénéficiaires.

À la fin des travaux, le propriétaire du fonds assujetti pourra exiger une indemnité définitive en fonction des préjudices subis.

IV.4 La question de l'extinction d'une servitude de cour commune

a. Cas de la servitude amiable

Le caractère d'utilité publique des servitudes de cours communes prend toute son importance en termes d'extinction, puisque les formes d'extinction des servitudes généralement rencontrées par les géomètres-experts ne semblent pas pouvoir s'appliquer dans le cas des servitudes de cours communes.

En effet, l'extinction de ces dernières reviendrait à rendre possible l'édification de constructions dans l'ancien espace grevé, qui seraient alors contraires aux dispositions des POS ou PLU, et donc à l'ordre public.

Ainsi, **la prescription extinctive trentenaire, la réunion dans une même main, l'extinction par convention ou par renonciation ne peuvent s'appliquer aux servitudes de cours communes.**

La servitude de cour commune semble alors prendre, en termes d'extinction, la forme d'une charge administrative grevant à perpétuité le fonds assujetti.

b. Cas de la servitude judiciaire

Pour le cas des servitudes de cours communes établies par voie judiciaire, l'article L. 471-2 du Code de l'urbanisme prévoit tout de même trois possibilités d'extinction à savoir :

- en cas de la non-délivrance du permis de construire dans un délai d'un an à compter de la constitution de la servitude
- en cas de non commencement des travaux dans un délai de un an à compter de la délivrance du permis de construire
- en cas d'interruption des travaux pendant au moins une année

À noter que ces trois formes d'extinctions envisagées par le Code de l'urbanisme interviennent avant la réelle mise en application de la servitude.

¹⁴⁰ Cass. civ. 3^e, 5 mai 1975, n°74-14.464, Bull. civ. III n°156 ; Cass. civ. 3^e, 9 mars 1977, n°75-14.456, Bull. civ. III n°115

Une fois le projet immobilier matériellement mené à bien, il semble ainsi qu'une servitude de cour commune ne peut s'éteindre, que celle-ci soit établie conventionnellement ou par voie judiciaire.

Bien que les servitudes de cours communes semblent répondre à la définition de l'article 637 du Code civil, ces dernières sont aussi liées aux dispositions d'urbanisme et, à ce titre semble revêtir un caractère de charge administrative, qui en fait leur spécificité notable, notamment en termes d'extinction. La qualification de servitude « civile » ou de servitude « administrative » semble ainsi difficile à établir pour les servitudes de cours communes, et cette incertitude est source de difficultés comme nous l'avons vu.

Plus largement, on peut aussi se demander à quoi renvoie cette notion de servitudes administratives et ce qui les distingue des servitudes établies pour défendre des intérêts privés.

La troisième partie de ce mémoire permettra ainsi de présenter ces charges, et de comprendre en quoi elles diffèrent des servitudes évoquées jusqu'alors. Nous verrons notamment que ces charges administratives sont multiples, et que cette multiplicité pose de réelles difficultés quant à leur gestion au sein des collectivités.

PARTIE III. Les « servitudes » d'utilité publique : incohérence entre rigueur des textes et imprécision graphique

« La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité » (DDHC., art. 17).

Depuis la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, la propriété fait partie des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme¹⁴¹. Il s'agit d'un droit absolu, exclusif et perpétuel, dont nul ne peut être privé sauf *« lorsque la nécessité publique légalement constatée l'exige »*. C'est sur cette notion de nécessité publique et d'intérêt général que sont apparues des obligations légales pesant sur des propriétés, qualifiées de « servitudes » administratives.

Ces dites « servitudes » sont en réalité des limitations du droit de jouissance de propriétaires au bénéfice de la collectivité publique. Leur établissement en faveur de l'intérêt public et non d'un fonds dominant semble rendre l'appellation de « servitude » (au sens de l'article 637 du Code civil) inadaptée pour désigner ces charges administratives. Néanmoins, l'expression de « servitude d'utilité publique » reste largement utilisée dans le langage courant, mais aussi dans les documents créateurs de ces charges (Code de l'urbanisme, décrets, lois...) et au sein des services administrateurs.

Ainsi, dans ce mémoire, il est important de préciser que bien que les appellations de « servitude » administrative ou d'utilité publique seront employées, d'un point de vue juridique, il serait préférable d'utiliser la désignation de charge administrative.

Il existe deux grandes catégories de charges administratives : les servitudes d'urbanisme, concernant la voirie, l'hygiène et l'esthétique, et les servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol. Cette partie se limitera volontairement à l'étude des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol.

Il existe actuellement une multitude de charges d'utilité publique, établies pour défendre des intérêts aussi variés que la sécurité publique, la défense nationale, la conservation des monuments historiques ou la préservation des espaces naturels. L'objectif de cette partie n'est pas de dresser une liste exhaustive de toutes les servitudes pouvant exister, mais de soulever certaines problématiques qu'elles peuvent engendrer.

Ainsi, nous nous attacherons dans un premier temps à définir ce que sont les servitudes d'utilité publique (§ I), avant de nous intéresser, dans un second temps aux incohérences qu'elles suscitent, notamment au sein des collectivités territoriales, chargées de leur mise en application pratique (§ II).

¹⁴¹ DDHC., art. 2

I Qu'est-ce qu'une « servitude » d'utilité publique ?

Les servitudes d'utilité publique sont des charges administratives qui présentent la caractéristique d'être rarement indemnisées (§ I.1). Le Code de l'urbanisme donne une liste non exhaustive de ces charges (§ I.2) qui peuvent avoir de lourdes conséquences pour les fonds grevés (§ I.3).

I.1 Des charges prévues par la loi souvent non indemnisées

a. Des charges pour la défense d'un intérêt général

Les servitudes d'utilité publique (SUP) sont des charges imposées à des particuliers pour défendre un intérêt général.

S'il n'existe pas de définition précise de ces servitudes, elles sont néanmoins abordées aux articles 649 et 650 du Code civil. Ces articles prévoient respectivement que « *les servitudes établies par la loi ont pour objet l'utilité publique ou communale, ou l'utilité des particuliers* » et que « (...) *tout ce qui concerne cette espèce de servitude est déterminé par des lois ou des règlements particuliers* ». L'article 17 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen prévoit également qu'une atteinte au droit de propriété est justifiée lorsqu'une nécessité publique « *légalement constatée* » existe.

Il ressort de ces textes divers qu'une **servitude d'utilité publique est nécessairement instituée par un texte** (loi, décret en Conseil d'État, arrêté ministériel ou préfectoral...).

Une servitude d'utilité publique doit être motivée par la poursuite d'un objectif d'intérêt général. À ce titre, elle n'est pas constituée au profit d'un fonds dominant mais au profit de bénéficiaires chargés de satisfaire un intérêt général. Ces derniers varient selon l'objectif poursuivi. Ainsi, une collectivité territoriale, GRTgaz, la Marine nationale, l'ONF... peuvent constituer des bénéficiaires d'une servitude administrative.

Du fait de la défense de l'intérêt général, **ces charges ont un caractère d'ordre public.** Dès lors, il n'est pas possible pour les particuliers d'y déroger unilatéralement¹⁴².

Les servitudes d'utilité publique sont imprescriptibles. Du fait qu'elles soient d'ordre public, ces charges ne peuvent en effet s'acquérir ou s'éteindre par prescription trentenaire¹⁴³.

Enfin, l'un des principes fondamentaux des servitudes d'utilité publique est qu'**elles ne peuvent priver un propriétaire de la totalité de ses droits**¹⁴⁴. Ces charges constituent, en effet, une restriction du droit de jouissance d'un particulier, mais ne peuvent entraîner une perte totale de son droit de propriété. Une telle privation donnerait lieu à une procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique. Cette absence de privation totale est d'ailleurs l'une des explications principales de leur indemnisation non systématique.

b. Une indemnisation difficile

Les servitudes d'utilité publique n'entraînant pas une privation totale du droit de propriété, le versement d'une « *juste et préalable indemnité* », énoncé par l'article 17 de la

¹⁴² Cass. civ. 3^e, 3 février 1982, n°80-14.632, Bull. civ. III n°36

¹⁴³ Cass.civ. 3^e, 18 décembre 2002, n°00-14.176, Bull. civ. III n°272

¹⁴⁴ Cons. const. n°85-198, DC du 13 décembre 1985

Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, ne semble pas nécessairement devoir s'appliquer.

L'indemnisation des propriétaires doit être prévue par un texte (décret, loi, arrêté...). À défaut, les servitudes d'utilité publique ne donnent pas lieu à indemnisation, sauf dans le cas où un propriétaire peut justifier d'un préjudice subi.

Ainsi, concernant les servitudes pour la protection du patrimoine architectural, le classement d'un bâtiment en tant que monument historique peut donner droit à indemnité au profit du propriétaire, s'il peut justifier que la servitude lui engendre un préjudice direct (c'est-à-dire qu'il est la conséquence de l'instauration de la servitude), matériel (le préjudice ne peut être moral) et certain (un préjudice ne peut être éventuel).

Il en est de même pour les servitudes relatives à l'établissement de canalisations de transport et de distribution de gaz et d'électricité. Seule la justification d'un préjudice résultant directement et immédiatement de l'instauration de la servitude peut donner lieu à indemnisation¹⁴⁵.

Les délais pour le paiement de l'indemnité sont généralement prévus par les textes créateurs des servitudes.

De manière générale, on peut donc retenir que **les servitudes d'utilité publique ne donnent pas lieu au versement d'une indemnité sauf si :**

- **un texte le prévoit**
- **les propriétaires des fonds grevés peuvent justifier qu'elles leur entraînent un préjudice matériel, direct et certain**¹⁴⁶

À noter que le préjudice peut être futur, dès lors qu'il est certain. La Cour de cassation a en effet considéré qu'un projet de chambres d'hôtes rendu irréalisable du fait de l'installation aux alentours d'un atelier de fabrication de produit explosifs, constituait bien un préjudice matériel, direct et certain, et pouvait donner lieu à indemnisation¹⁴⁷.

I.2 Des charges prévues par différents Codes et annexées aux PLU

Les servitudes d'utilité publique sont prévues par différents Codes (Code de l'énergie, Code de l'environnement, Code du patrimoine...). Une liste de ces servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol est dressée par le Code de l'urbanisme¹⁴⁸. Néanmoins, cette énumération n'est pas exhaustive et d'autres servitudes peuvent être établies.

Compte tenu de leur multiplicité, elles sont classées en différentes catégories. L'objectif n'est pas ici de détailler l'ensemble de ces servitudes, mais de présenter succinctement les grandes catégories de servitudes pouvant justifier la défense d'un intérêt général.

Un tableau répertoriant les principales servitudes d'utilité publique, leur texte de référence et leurs conséquences essentielles pour les fonds grevés est présenté en annexe¹⁴⁹.

Les servitudes relatives à la conservation du patrimoine

Cette catégorie de servitudes distingue le patrimoine naturel, culturel et sportif. Ainsi, les servitudes relatives à la conservation du patrimoine peuvent avoir des objectifs divers tels que :

¹⁴⁵ C. ener., art. L. 323-7 et C. ener., art. L. 433-9

¹⁴⁶ Ces dispositions sont précisées dans les textes créateurs des servitudes (loi, décret...)

¹⁴⁷ Cass. civ. 3^e, 15 décembre 2010, n°09-15.171, Bull. civ. III n°222

¹⁴⁸ C. urb., art. R.126-1 Annexe

¹⁴⁹ Annexe n°3, Tableaux récapitulatifs des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol

- la conservation des bois et forêts et la protection du littoral et des eaux
- l'instauration de réserves naturelles et parcs nationaux
- la conservation de monuments historiques et de sites exceptionnels
- la création d'aires de mise en valeur de l'architecture...

Ces dispositions sont régies par des textes divers, issus de codes différents (Code forestier pour la conservation des bois et forêt, Code maritime pour la préservation du littoral, Code du patrimoine pour la création d'aires de mise en valeur de l'architecture...). De ce fait, les bénéficiaires de ces servitudes sont également divers.

Les servitudes relatives à l'utilisation de certaines ressources et équipements

Ces servitudes sont relatives au passage de canalisations diverses (gaz, électricité, télécommunication, eaux et assainissement, hydrocarbures...), mais aussi aux moyens de communication tels que les voies ferrées, les réseaux routiers, la circulation aérienne...

Sont également comprises dans cette catégorie les servitudes relatives aux mines et carrières, en raison des risques d'effondrement de terrains.

Les services bénéficiaires et gestionnaires sont là encore divers et peuvent être des organismes tels que : RTE, les transporteurs de gaz, RFF...

Les servitudes relatives à la défense nationale

Font parties de cette catégorie les servitudes aux abords des champs de tir, les servitudes concernant les ouvrages de défense des côtes ou de sécurité maritime et l'établissement de terrains d'atterrissage destinés à l'armée de l'air. Ces servitudes sont codifiées dans le Code de la défense.

Les servitudes relatives à la salubrité et à la sécurité publique

Les servitudes relatives à la salubrité publique comprennent essentiellement les servitudes établies aux abords des cimetières et des établissements conchylicoles.

Concernant la sécurité publique, sont considérés comme servitudes d'utilité publique les plans de prévention des risques naturels prévisibles et plans de prévention des risques technologiques.

Ces servitudes d'utilité publique doivent être intégrées aux documents d'urbanisme.

Cette spécificité est précisée à l'article L. 126-1 du Code de l'urbanisme, qui stipule que « *les plans locaux d'urbanisme doivent comporter en annexe les servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol et qui figurent sur une liste dressée par décret en Conseil d'Etat* ».

Cette caractéristique des servitudes d'utilité publique est importante puisqu'il est ensuite précisé que « ***seules les servitudes annexées au plan peuvent être opposées aux demandes d'autorisation d'occupation du sol*** ».

Cette disposition vise à garantir le droit d'information et la sécurité des particuliers. En effet, les origines diverses et la multiplicité de ces servitudes entraînent leur méconnaissance vis-à-vis des tiers. Grâce à leur intégration dans les POS ou PLU, lorsqu'un pétitionnaire effectuera une demande de certificat d'urbanisme, il sera renseigné sur les potentielles restrictions auxquelles il pourra être sujet.

I.3 Les conséquences de ces « servitudes »

La présentation rapide des différentes catégories de servitudes administratives a permis de mettre en évidence leur multiplicité et leur diversité. Dès lors, cette hétérogénéité entraîne des conséquences multiples pour les fonds grevés (§ I.3.a) mais est aussi à l'origine de difficultés de gestion pour les administrations concernées (§ I.3.b).

a. Des conséquences diverses pour les fonds grevés

À l'image de leur multiplicité, les conséquences des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol sont diverses.

À titre d'exemple, des périmètres de protections peuvent être établis du fait de la présence d'anciennes carrières souterraines abandonnées. Ces périmètres visent à protéger les propriétaires des potentiels risques d'effondrement ou d'affaissement du sol. Dès lors, les acquéreurs des fonds situés dans cette zone de protection pourront être contraints à réaliser des études de sol particulières, entreprendre des travaux de comblement et établir des fondations adaptées à la nature du sous-sol (fondations renforcées, mise en place de piliers de consolidation...). Un avis défavorable à leur demande de permis de construire peut leur être émis si le pétitionnaire n'est pas en mesure de justifier qu'il effectuera les travaux nécessaires¹⁵⁰.

Pour les fonds confrontés à une servitude établie pour le passage d'une ligne électrique aérienne ou souterraine, les conséquences pour le propriétaire du fonds grevé peuvent prendre plusieurs formes :

- des servitudes d'ancrage (pour permettre au bénéficiaire d'établir les supports sur les murs ou façades de bâtiments nécessaires au passage des lignes aériennes)
- des servitudes de surplomb (pour assurer le passage des lignes électriques au-dessus d'une propriété privée)
- des servitudes de passage (pour le passage souterrain d'un réseau électrique)
- des servitudes d'élagage et d'abattage d'arbres (pour protéger les lignes aériennes)

Les fonds assujettis sont aussi généralement grevés d'une servitude « *in patiendo* » visant à accorder le passage du personnel chargé de l'entretien, de la conservation et des éventuelles réparations des ouvrages installés¹⁵¹.

À noter que, du fait qu'une servitude d'utilité publique ne peut entraîner une perte de jouissance totale du propriétaire, ce dernier doit rester libre d'effectuer des travaux de construction sur son fonds, sous réserve d'en informer les services bénéficiaires de la charge administrative (RTE, GRTgaz, ONF...).

Les conséquences des servitudes d'utilité publique peuvent donc être diverses. De manière générale, on peut retenir que **les propriétaires privés peuvent être soumis à :**

- **une interdiction ou une restriction du droit d'utilisation de leur sol**
- **une obligation de réaliser certains aménagements ou travaux**
- **une obligation de supporter l'exécution de certains travaux ou l'édification de certains ouvrages sur leur propriété**

Ces servitudes ne donnent lieu à indemnisation que si une disposition le prévoit, ou si le propriétaire est en mesure de justifier d'un préjudice matériel direct et certain.

¹⁵⁰ Renseignements recueillis auprès de la Direction départementale des territoires des Yvelines, Service de l'Environnement, Unité « Paysage Risques et Nuisances »

¹⁵¹ C. ener., art. L. 323-4 et s.

b. Une gestion complexe pour les collectivités territoriales

L'hétérogénéité des servitudes d'utilité publique, de leurs conséquences et de leurs bénéficiaires rendent leur appréhension très complexe et posent la question de leur gestion au sein des collectivités territoriales.

Suite au dépôt d'une demande d'autorisation de construire, les services de l'urbanisme sont chargés de déterminer si une opération de construction envisagée par un pétitionnaire est réalisable, compte tenu des dispositions d'urbanisme et des limitations administratives du droit de propriété en vigueur.

Pour cela, ce service dispose d'un « plan de servitudes » annexé au PLU. Ce plan répertorie l'ensemble des ouvrages générateurs de servitudes (canalisations de gaz, emprises en tréfonds d'autoroutes, voies ferrées, monuments historiques...), mais aussi les périmètres de protection relatifs à ces ouvrages (périmètre de protection de 500 mètres autour des sites et monuments inscrits ou classés, périmètres de protection contre les perturbations électromagnétiques...).

Le plan de servitudes est donc un support essentiel à la gestion des servitudes d'utilité publique puisque c'est de son interprétation graphique que découlent toutes les restrictions du droit de propriété des pétitionnaires. Pourtant, il apparaît très vite que, compte tenu de la multiplicité et de la diversité de ces charges administratives, un document unique ne semble pas pouvoir assurer à lui seul leur gestion optimale.

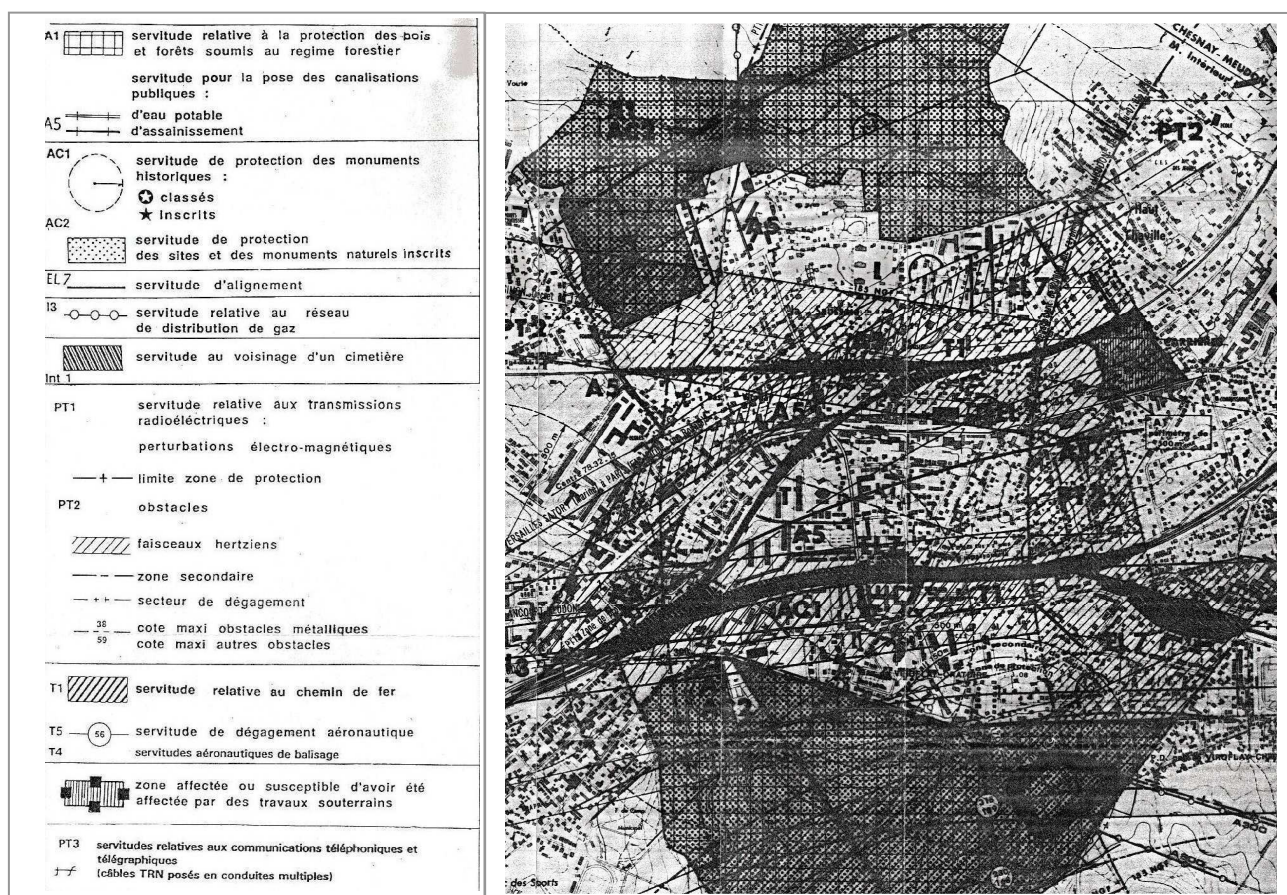


Illustration 8 : Extrait du plan de servitudes de la commune de Viroflay (78)

Cet extrait de plan de servitudes met en évidence toute la complexité de gestion de ces charges au sein des services de l'urbanisme.

En effet, la grande diversité de ces dernières entraîne une quantité d'informations trop importante pour être reportées sur un seul et même document. La conséquence de ce surplus d'informations est une illisibilité du plan.

De plus, l'hétérogénéité des bénéficiaires et des services gestionnaires (ONF, RFF, SDAP, France Télécom, GRTgaz...) entraîne un nombre d'interlocuteurs important pour les collectivités en charge de la gestion des servitudes. Cette diversité peut être source de difficultés notamment en termes de mise à jour des données.

L'illisibilité de ce plan, qui est le document graphique de référence en matière de servitudes d'utilité publique, est en décalage avec les enjeux qui pèsent sur les propriétaires des fonds concernés.

Aussi, la réalisation, la compréhension et l'exploitation de plans constituent l'objet même de la profession de géomètre-expert. Son analyse technique d'un plan de servitudes peut alors soulever des problématiques relatives à ces documents graphiques.

II Une imprécision graphique des plans de servitudes inappropriée compte tenu des enjeux encourus

Les problématiques engendrées par les SUP concernant leur report sur les plans annexés aux PLU, seront mises en évidence par le biais de l'analyse du plan de servitudes de la commune de Viroflay (78). Cette commune a en effet sollicité l'intervention d'un géomètre-expert en vue de l'amélioration de son plan de servitudes (§ II.1). La connaissance pratique des plans du géomètre-expert va alors permettre de soulever des problématiques dont les services de l'urbanisme n'avaient pas toujours conscience jusqu'alors (§ II.2) et de s'interroger sur les avantages et les limites de la numérisation des documents d'urbanisme (§ II.3).

II.1 Contexte de la mission confiée au géomètre-expert

Dans le cadre de la révision de son Plan d'Occupation des Sols, la commune de Viroflay a fait appel au Cabinet JOUANNE et LLORCA, S.A.R.L. de géomètres-experts, afin d'améliorer la qualité de son plan de servitudes d'utilité publique. En effet, du fait de son manque de clarté, le service de l'urbanisme rencontrait des difficultés quant à la gestion de ces servitudes.

En se dotant d'un nouveau plan de servitudes au format numérique, la commune de Viroflay souhaitait également s'harmoniser avec les communes limitrophes qui avaient déjà entrepris cette démarche.

La mission confiée au géomètre-expert était de numériser ce plan, pour en faciliter sa lecture et sa gestion. Concrètement, cette mission consistait ainsi uniquement à saisir au format numérique des données initialement présentes sur un plan papier.

Néanmoins, dans le cadre de sa mission, l'analyse professionnelle du géomètre-expert va permettre de soulever des problématiques concernant la qualité graphique de ce plan, outre celle de sa mauvaise lisibilité.

II.2 Nature des problématiques constatées

a. Une quantité d'informations trop élevée et une échelle inadaptée

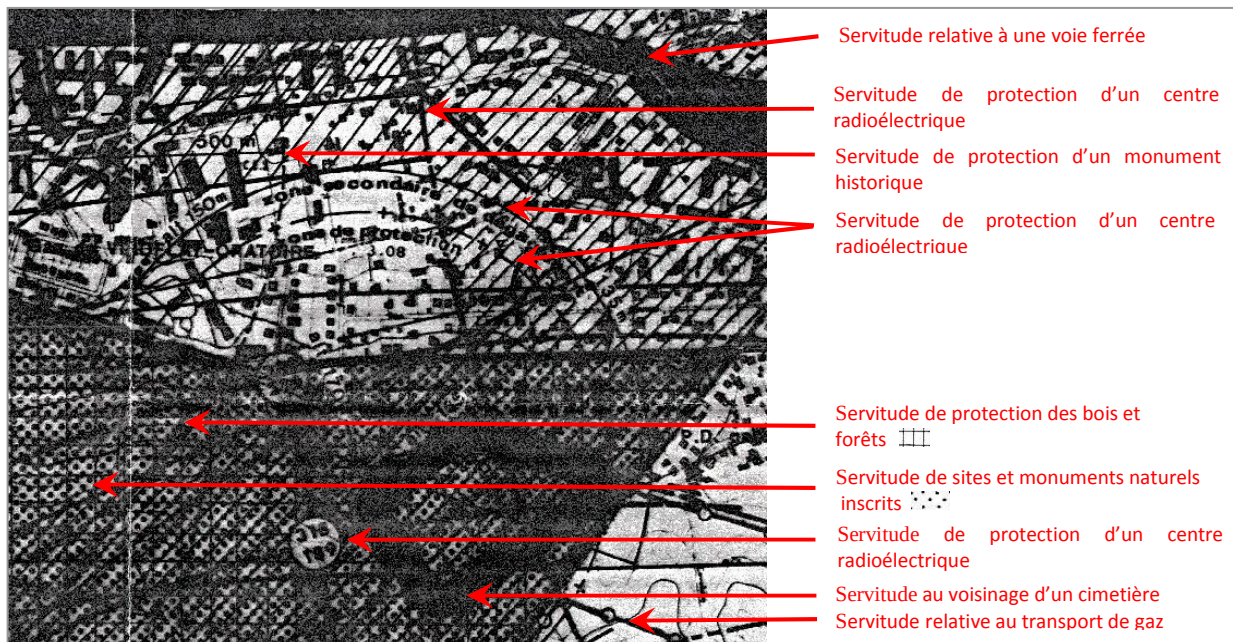


Illustration 9 : Superposition de servitudes, extrait du plan de servitudes de la commune de Viroflay (78)

Sur cet extrait de plan, nous pouvons dénombrer dix servitudes d'utilité publique différentes. Cette superposition d'informations et l'absence de couleurs qui pourraient faciliter l'identification des servitudes entraînent une lecture difficile de ce plan.

Mais au-delà de ce problème de surdensité d'informations, se pose également celui de l'échelle de ce plan, qui ne semble pas réellement adaptée à la représentation des SUP.

En effet, à l'échelle du 1/5000, une épaisseur graphique de ligne de un millimètre correspond à une distance réelle de cinq mètres. Or, une telle distance en limite d'un périmètre de protection suffit à y inclure ou non une parcelle. Il peut être alors difficile, lors de la délivrance d'un certificat d'urbanisme, de déterminer si une parcelle peut être incluse ou non dans un périmètre de protection. Sur le plan de servitudes de la commune de Viroflay, l'épaisseur du tracé pouvait parfois atteindre deux millimètres, soit une distance réelle de dix mètres.

À noter également que sur ce plan de qualité insatisfaisante, les limites parcellaires sont impossibles à distinguer. On peut alors se demander comment des restrictions administratives peuvent être imposées sur des propriétés dont les limites n'apparaissent pas sur ce plan.

b. Des périmètres de protection non représentés

Au-delà de ces difficultés, il est apparu que certains périmètres grevés d'obligations n'étaient pas représentés sur le plan.

Ce constat a été fait notamment concernant les servitudes relatives aux voies ferrées. Les charges instituées à l'égard des propriétés riveraines d'une voie ferrée sont principalement des

servitudes d'alignement, d'écoulement des eaux, d'occupation temporaire des terrains et de distances à observer pour les plantations et l'élagage des arbres¹⁵².

Les restrictions relatives à ces servitudes s'appliquent pour des distances spécifiques calculées suivant la limite légale du chemin de fer. Or, cette limite varie selon si la voie est en remblai, en déblai et en plate-forme avec ou sans fossé.

Pratiquement, le calcul de ces distances varie donc tout au long d'un chemin de fer, selon la configuration de la voie. Face à ces conditions d'application très spécifiques et changeantes, il est donc impossible de représenter ces niveaux de détail sur un plan de servitudes, qui plus est, édité à l'échelle du 1/5000.

Aussi faut-il avoir conscience, lors de la consultation de ce plan de servitudes, que la zone représentée au niveau des voies ferrées, et désignée dans la légende comme une « *servitude relative au chemin de fer* », ne correspond pas à la zone d'application des servitudes, mais uniquement à l'emprise de la voie.

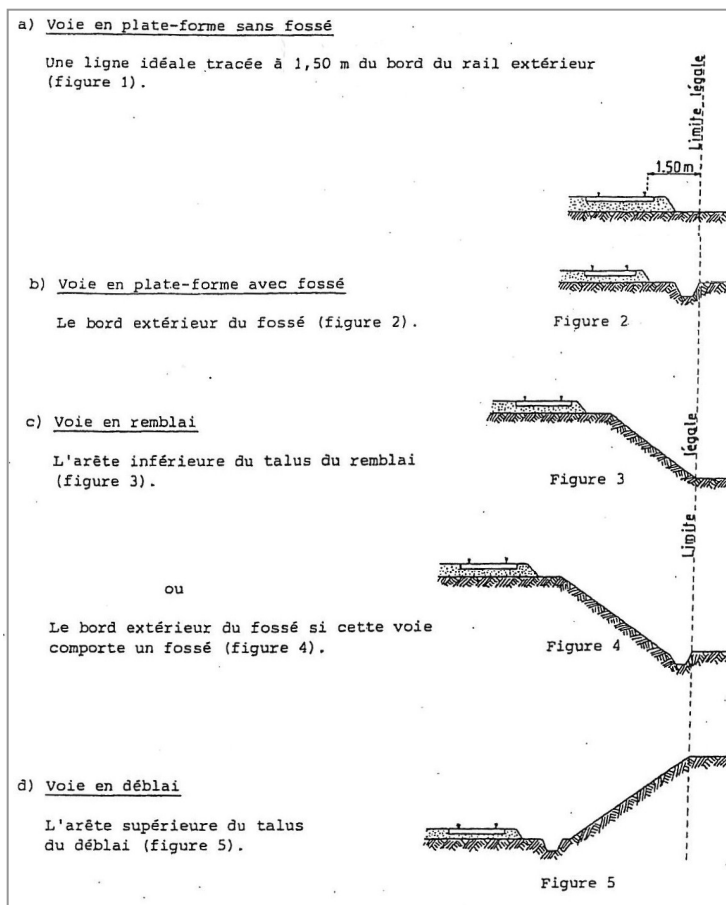


Illustration 10 : Extrait de la notice technique des servitudes relatives aux voies ferrées

Cette confusion n'est pas propre au plan de servitudes de la commune de Viroflay. Il s'agit d'une problématique globale, qui veut que de tels niveaux de détail ne peuvent être reportés graphiquement sur un plan de petite échelle. Or, si le plan de servitudes de la commune de Viroflay est à l'échelle du 1/5000, certaines communes sont dotées de plans d'échelle plus réduite¹⁵³.

Aussi, il est important d'être vigilant lors de l'utilisation de ce document graphique, puisque ces confusions peuvent être à l'origine d'une mauvaise interprétation.

c. Des valeurs théoriques et graphiques différentes

Lors du report des servitudes au format numérique, une autre problématique a pu être soulevée, notamment concernant certains périmètres de protection circulaires. Les dimensions des zones de restrictions sont définies dans les actes créateurs (décret, loi, arrêté préfectoral ou ministériel...).

¹⁵² Extrait de la « notice technique pour le report aux POS des servitudes grevant les propriétés riveraines du chemin de fer »

¹⁵³ Le plan de servitudes de la commune de Versailles (78), par exemple, est édité à l'échelle du 1/7500

Concernant les servitudes relatives à la protection des transmissions radioélectriques contre les obstacles, le porter à connaissance transmis par le préfet à la commune de Viroflay précisait ce qui suit :

Servitude liée à la station hertzienne de Meudon (décret du 7 mai 1958), zone secondaire de dégagement de 2000 m

Illustration 11 : Extrait du porter à connaissance transmis par le préfet

Il apparaît dès lors que cette servitude devrait être représentée par une zone circulaire d'un rayon de 2000 mètres et dont le centre est la station hertzienne désignée dans le porter à connaissance.

Cette zone circulaire est bien retranscrite sur le plan de servitudes (illustration 12). Néanmoins, lors du report des servitudes au format numérique, il est apparu que le rayon graphique de ce cercle n'était pas d'une valeur de 2000 m mais de près de 2015 mètres.

En tenant compte de l'épaisseur de la ligne, la valeur de ce rayon dépasse les 2020 mètres.

Pratiquement, il existe donc un écart de plus de 20 mètres entre l'étendue de la zone théoriquement applicable d'après le décret de servitude, et celle représentée graphiquement.

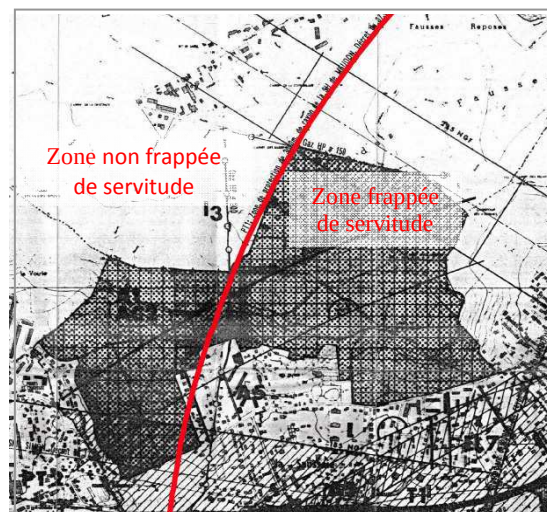


Illustration 12 : Périimètre de protection, extrait du plan de servitudes de la commune de Viroflay (78)

Un tel écart peut suffire à inclure ou non une parcelle dans le périmètre d'application de la servitude. Pour les servitudes liées aux stations hertziennes, les principales limitations imposées aux propriétaires des fonds grevés concernent la hauteur des constructions puisque ces servitudes visent à assurer la bonne transmission des ondes radioélectriques¹⁵⁴. Cette imprécision de plus de 20 mètres peut ainsi entraîner de lourdes conséquences en termes de constructibilité.

La logique voudrait que les distances applicables en matière de servitudes soient celles énoncées par son texte créateur. Néanmoins, en pratique, c'est le plan de servitudes qui est utilisé.

d. Des incohérences entre les plans de servitudes de deux communes attenantes

La confrontation du plan de servitudes de Viroflay avec ceux de communes attenantes a également relevé l'existence de certaines contradictions.

En effet, il est apparu que deux plans voisins, ayant tous deux fait l'objet d'une approbation du préfet, ne sont pas nécessairement cohérents entre eux.

Ce constat a pu être fait entre les communes de Versailles et de Viroflay, pour les servitudes aéronautiques de dégagement. Ces servitudes sont établies aux abords des aéroports et visent à sécuriser la circulation des aéronefs. Dans ce sens, les fonds concernés par ces servitudes peuvent se voir interdire d'édifier des constructions susceptibles de perturber la circulation aérienne. La démolition ou la modification de tels ouvrages peuvent également être imposées¹⁵⁵.

¹⁵⁴ C.P et CE., art. L.56-1

¹⁵⁵ C. transp., art. L.6351-1

L'illustration 13 permet la comparaison des plans de servitudes des communes de Versailles et de Viroflay au niveau de leur limite communale. Il figure sur ces deux plans les limites de périmètres d'application des servitudes aéronautiques de dégagement. Or, ces délimitations présentent des décalages pouvant atteindre plus de cinquante mètres.

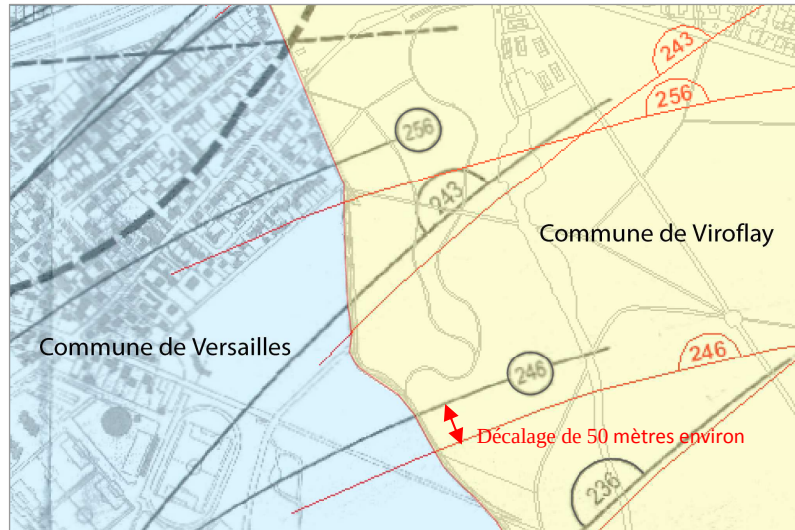


Illustration 13 : Incohérence entre les servitudes aéronautiques de dégagement des communes de Viroflay et de Versailles

L'utilisation de deux systèmes de projection différents propres à chaque commune peut expliquer en partie cette incohérence, tout comme le recalage approximatif de ces deux documents graphiques. Néanmoins, de façon générale un tel écart semble être le résultat du cumul des imprécisions respectives de ces deux documents graphiques (imprécision du tracé des deux plans, imprécisions dues au report des servitudes lors de leur numérisation ...).

La confrontation de ces deux plans, tous deux approuvés par le préfet, met en évidence la portée limitée de ces documents graphiques. Elle permet également de s'interroger sur la réelle valeur juridique des plans de servitudes, qui constituent pourtant les documents de référence en matière de servitudes d'utilité publique.

e. Quelle valeur juridique accorder à ce plan de servitudes ?

L'exposition de ces diverses problématiques permet donc de soulever une incohérence entre les conséquences engendrées par les textes de loi et la qualité graphique du document d'appui. Des propriétaires peuvent se voir imposer des restrictions sur leur droit de propriété qui ne semblent pas justifiées d'un point de vue juridique, mais qui sont la conséquence d'une imprécision graphique.

De plus, la jurisprudence ne semble pas tendre à protéger les propriétaires qui s'estiment victimes de ces plans insuffisamment précis.

En effet, la Cour administrative d'appel de Marseille a rejeté la demande de propriétaires estimant que leur parcelle avait été classée à tort en zone de fort risque d'inondation¹⁵⁶. Les requérants contestaient notamment la fiabilité et l'actualité des cotes altimétriques issues d'un fond de carte de l'Institut Géographique National. Les limites des zones à risques étaient reportées sur un fond de carte à l'échelle du 1/25000, agrandie au 1/5000.

Une décision similaire a également été adoptée par la Cour administrative d'appel de Bordeaux, qui a considéré qu'une carte de zonage réglementaire à l'échelle du 1/10000 permettait « d'identifier avec précision le tracé des différentes zones et leur impact sur les propriétés concernées »¹⁵⁷.

¹⁵⁶ CAA. Marseille, 30 juin 2011, n°09MA00195, Inédit au recueil Lebon

¹⁵⁷ CAA. Bordeaux, 21 mars 2011, n°09BX02702, Inédit au recueil Lebon

Il apparaît dès lors que malgré les incohérences existantes, l'imprécision du tracé et l'absence de représentation de certaines servitudes, les plans de servitudes d'utilité publique semblent constituer, du point de vue des tribunaux administratifs, des documents graphiques suffisamment précis pour justifier les préjudices imposés aux propriétés concernées.

II.3 La numérisation : une solution ?

a. Une solution en termes de gestion pour les services de l'urbanisme

La numérisation des plans de servitudes apparaît comme une solution durable dans la gestion et la mise à jour des servitudes. Elle intervient notamment dans le cadre de la « *dématérialisation des documents d'urbanisme et de la modernisation du système d'information* »¹⁵⁸.

Pour la commune de Viroflay, cette démarche a notamment permis d'assurer une meilleure lisibilité de son plan, qui était jusqu'alors difficilement exploitable.

Les servitudes ont été numérisées après scannage du plan papier et recalage de ce dernier avec un fond de plan cadastral, fourni au format « .dwg ». Le « DWG » est le format des fichiers AutoCAD, logiciel de DAO (Dessin Assisté par Ordinateur).

L'intérêt principal d'un tel logiciel est la possibilité d'organiser les données par calques. Ainsi, chaque servitude peut être intégrée dans un calque spécifique selon sa nature (servitude « A7 » relative aux forêts de protection, servitude « AC1 » de protection des monuments historiques classés ou inscrits, servitude « PT2 » de protection des transmissions radioélectriques contre les obstacles...).

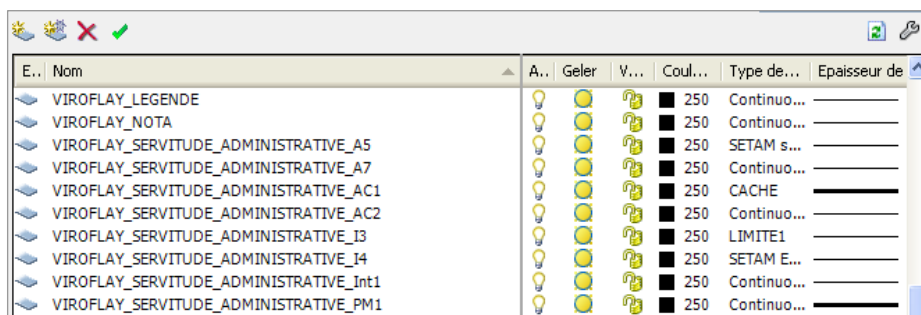


Illustration 14 : Gestionnaire des calques sous le logiciel AutoCAD

En se dotant de cette base de données numérique, la lisibilité du plan est améliorée, et la saisie de nouvelles servitudes, renseignées notamment par un porter à connaissance fourni par le préfet, est facilitée.

b. Un problème de fond persistant

Si la numérisation des plans constitue un outil de gestion efficace et adapté pour les servitudes d'utilité publique, la problématique de leur imprécision persiste.

En effet, dans le cas de la commune de Viroflay, la mission confiée au géomètre-expert consistait uniquement au report de ces servitudes du format papier au format « .dwg ».

¹⁵⁸ DGALN, Groupe de travail sur la numérisation des servitudes d'utilité publique. Le portail géomatique de l'Aménagement, du Logement et de la Nature [en ligne]. Disponible sur : < http://www.geomatique-aln.fr/article.php3?id_article=296>. (consulté le 12/04/2013)

Or, cette simple saisie numérique des données ne constitue pas une amélioration de la précision graphique. Ce report est même une source supplémentaire d'altération de la qualité des données.

En effet, pour numériser les servitudes, il a été nécessaire en premier lieu de procéder au scannage du plan papier initial qui dégrade sa qualité. Ce plan scanné a ensuite dû être recalé avec le fond de plan cadastral de la commune sous le logiciel AutoCAD. Ce calage du « plan papier » par rapport à un fond de plan numérique constitue une étape capitale puisqu'elle vise à assurer une superposition optimale des deux plans.

Néanmoins, compte tenu de l'étendue du plan, de la distorsion du papier, et des systèmes de projection potentiellement différents, cette superposition ne peut être parfaitement établie. Le calage final des deux plans est donc le résultat du meilleur « compromis » trouvé, mais ne peut être optimal et homogène sur l'ensemble du plan.

L'illustration 15 met en évidence ce phénomène puisque l'on peut observer que sur certaines parties du plan, les limites de bâtis coïncident parfaitement. Néanmoins, au niveau d'autres zones, des divergences de près de sept mètres existent.

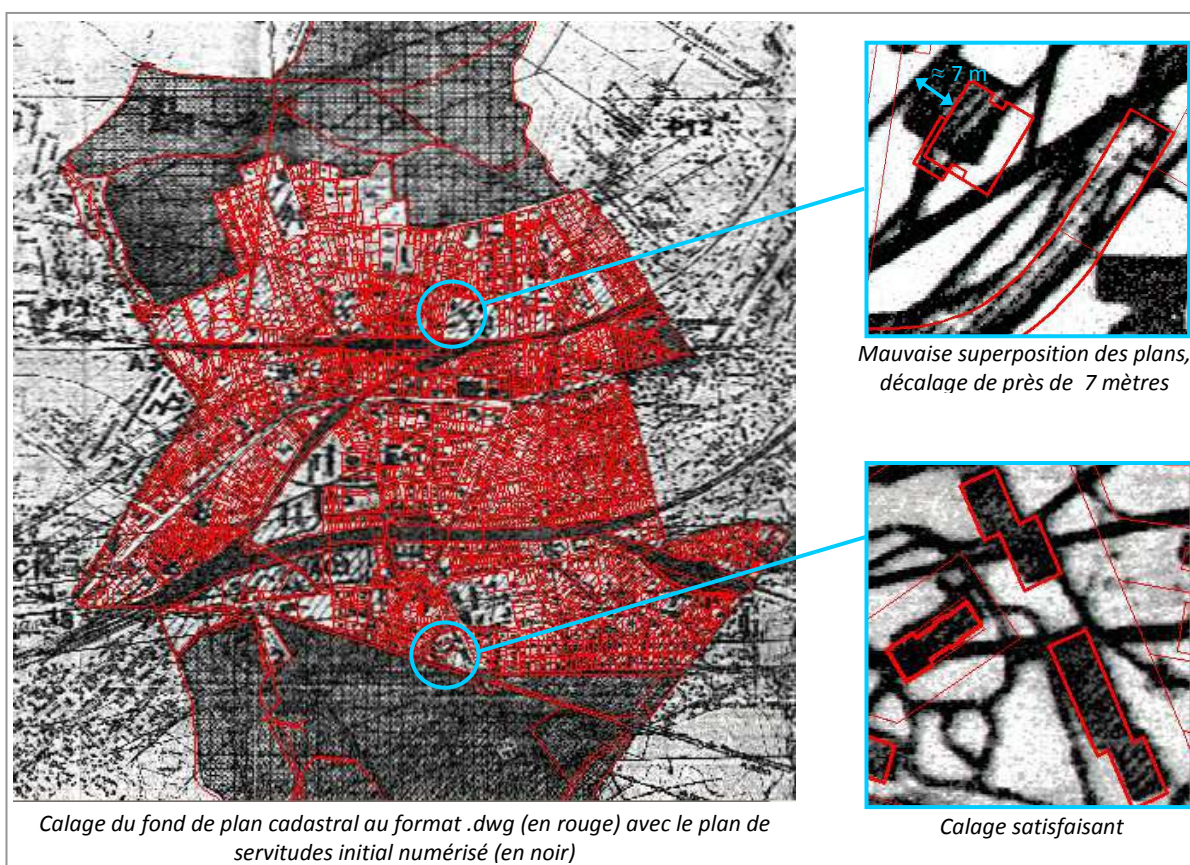


Illustration 15 : Mise en évidence des écarts pouvant exister suite au calage du plan papier numérisé avec le fond de plan cadastral au format .dwg.

Le report des données peut également être à l'origine d'une perte d'informations ou d'une mauvaise interprétation de celles-ci. En effet, le plan papier initial étant difficilement lisible, certaines servitudes ont pu être malencontreusement omises lors de la saisie.

De plus, la superposition des plans ayant entraîné des décalages à certains endroits, la personne chargée du report des servitudes peut également être amenée à interpréter certaines données graphiques. En effet, du fait du décalage des deux fonds de plans, l'emplacement d'une canalisation de gaz, génératrice de servitude, peut par exemple se trouver décalé. Dans ce cas précis et compte tenu de la localisation habituelle des conduites de gaz, il apparaît clairement que l'emplacement de canalisation doit être réajusté au niveau de l'emprise de la voie.

Néanmoins, cette analyse graphique doit être réalisée sur l'ensemble du plan, et ce, pour toutes les servitudes. La personne en charge de leur saisie ne peut ainsi pas se contenter de reporter mécaniquement les servitudes, et sera amenée à interpréter les données graphiques. Or, une mauvaise interprétation peut être génératrice d'erreurs ou d'imprécisions supplémentaires.

Ainsi, bien que la numérisation des servitudes d'utilité publique facilite leur gestion pour les collectivités, elle n'apporte pas de solution concernant l'amélioration de la précision graphique du plan et entraîne même des imprécisions supplémentaires.

c. Un contrôle des données difficile à mettre en œuvre

La problématique des servitudes d'utilité publique est donc globale et complexe à éclaircir. L'analyse technique du plan de servitudes du géomètre-expert a permis d'exposer au service de l'urbanisme de la commune de Viroflay des incohérences dont il n'avait pas forcément conscience.

Ainsi, s'il a rempli sa mission de « *report des servitudes sur un fond de plan cadastral au format .dwg* »¹⁵⁹, son devoir de conseil l'a aussi amené à avertir le service de l'urbanisme de l'imprécision de leur ancien plan papier, mais également du nouveau plan numérisé.

Pour s'assurer de la justesse des données graphiques, **une démarche adéquate serait de soumettre le nouveau plan numérisé à un contrôle des services chargés de la gestion des servitudes**. Cette initiative impliquerait de contacter l'ensemble des services gestionnaires et de leur exposer la volonté de mise à jour des données relatives aux servitudes. La validation du plan par ces services permettrait de garantir l'exactitude des servitudes représentées.

Cependant, une telle démarche est longue et difficile à mener du fait du nombre important de services. La pratique révèle qu'il est souvent compliqué d'être mis en relation avec un interlocuteur susceptible de contrôler et rectifier un plan de servitudes et de le valider.

La mise en place d'une telle démarche n'a pas pu être réalisée par la commune de Viroflay. En effet, étant en cours de révision de son POS, cette dernière était contrainte de respecter des délais de procédure restreints.

Cette initiative a toutefois déjà été entreprise par certains services au niveau départemental, mais il semble ressortir un manque d'appui et une absence de réponse de la part des services gestionnaires¹⁶⁰.

La multiplicité et la diversité des servitudes d'utilité publique est donc à l'origine d'un véritable problème de gestion. La difficulté de communication entre les collectivités et les nombreux services gestionnaires ne facilite pas le contrôle des données reportées sur les plans de servitudes. Il en résulte une incohérence certaine entre la rigueur des textes administratifs et leur application pratique, dont les premiers impactés sont les particuliers.

¹⁵⁹ Intitulé de la mission confiée au géomètre-expert par le service de l'urbanisme de la commune de Viroflay (78)

¹⁶⁰ Témoignage de BOURHIS L. et CHOQUET.D, géomaticiens en DDTM du Finistère et des Landes, consulté sur : DGALN, Groupe de travail sur la numérisation des servitudes d'utilité publique. Le portail géomatique de l'Amenagement, du Logement et de la Nature [en ligne]. Disponible sur : < http://www.geomatique-aln.fr/article.php?id_article=296> (Annexe 2 : exploitation des SUP en DDT.). (consulté le 12/04/2013)

Conclusion

Il ressort de ce mémoire que les problématiques liées aux servitudes sont nombreuses et variées. La propriété, définie par la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen comme un droit inviolable et sacré, est en réalité souvent sujette à des atteintes, que ce soit pour défendre des intérêts publics ou privés. Les conflits entre particuliers portant sur les servitudes sont fréquents, chaque individu estimant qu'aucune limitation ne peut être apportée à son droit absolu, exclusif et perpétuel de propriété.

Au cœur de ces contentieux, que ce soit dans le cadre amiable ou judiciaire, l'avis du géomètre-expert, professionnel de la propriété foncière est sollicité. Ses compétences techniques relatives au foncier, à la topographie des lieux, mais aussi ses connaissances juridiques sont attendues en vue de solutionner les conflits. Pourtant, le géomètre-expert connaît lui-même des difficultés quant à l'appréhension de ces charges réelles.

Les recherches nécessaires à l'élaboration de ce mémoire m'ont fait prendre conscience des nombreuses interrogations auxquelles pouvaient être confrontés les géomètres-experts en termes de servitudes. Leur origine légale ou conventionnelle, les critères d'apparence et de continuité, font que chaque servitude rencontrée peut être source de problématiques différentes.

Le géomètre-expert ne peut se contenter d'avoir une bonne connaissance des principes fondamentaux des servitudes énoncés par le Code civil. Il doit également s'informer du contenu de documents tels que les usages locaux, les règlements de PLU, de lotissements et de copropriétés, qui peuvent dans certains cas mettre à mal les principes du Code civil.

L'élaboration de ce mémoire, m'a permis de prendre conscience de l'importance pour le géomètre-expert d'être en perpétuelle recherche d'informations sur les servitudes. La jurisprudence permet le plus souvent d'éclaircir les problématiques occasionnées par ces charges, mais certaines décisions peuvent également remettre en question certains principes jurisprudentiels considérés comme « acquis ». Afin d'être rigoureux dans son expertise, il convient donc d'avoir connaissance des évolutions et des tendances jurisprudentielles.

Le constat que j'ai pu faire au cours de ce Travail de Fin d'Études est que les servitudes sont, de manière générale plutôt mal connues des particuliers mais aussi des professionnels amenés à intervenir sur le sujet. Cette méconnaissance est observable notamment au niveau des actes constitutifs, dans lesquels il n'est pas rare de rencontrer des charges personnelles qualifiées de « servitudes ». Les rédactions imprécises des conventions de servitudes apportent une notion supplémentaire à considérer lors d'une expertise, qui semble échapper à toute réglementation : celle de l'intention des propriétaires au moment de la rédaction de l'acte.

Aussi, que penser de ces « servitudes » d'utilité publique, qui ne répondent pas à la définition de l'article 637 du Code civil, mais qui grèvent des propriétés pour des raisons d'intérêt général, tellement variées qu'il semble impossible d'en dresser une liste exhaustive. Le non systématisme de leur indemnisation est-il vraiment justifié, du point de vue des principes constitutionnels de notre société?

Toute la subtilité de ces charges administratives se trouve dans le fait qu'elles n'entraînent pas, tout du moins au regard de la loi, une privation du droit de propriété nécessaire à la justification d'une indemnisation. Pourtant, le seul fait de devoir subir des ouvrages sur son fonds ou de permettre le passage d'agents d'entretien pour leur conservation n'est-il pas une forme de privation du droit de propriété ?

L'analyse concrète d'un plan de servitudes d'utilité publique a permis de mettre en évidence un véritable problème de gestion de ces charges au sein des collectivités. Aussi, il semble qu'il serait temps d'agir et d'organiser de façon plus rigoureuse le dialogue et l'échange

d'informations entre les services en charge de la délivrance des autorisations d'urbanisme et les services gestionnaires de ces charges administratives.

Un travail commun entre ces différents services semble nécessaire pour s'assurer de la véracité et de la justesse des informations présentes sur les plans de servitudes annexés aux PLU. Une telle incohérence entre les conséquences des « servitudes » pour les propriétaires privés et l'imprécision du document à l'origine de l'imposition de ces charges semble en effet difficilement acceptable.

Le Code civil est le Code de référence en termes de servitudes établies entre des personnes privées. Il permet de définir ces charges et leurs grands principes d'établissement, d'exercice et d'extinction. Pourtant, ce sont aussi ces dispositions, parfois complexes ou ambiguës, qui sont à l'origine des difficultés rencontrées. Les notions d'apparence, de continuité, la distinction entre les vues droites et obliques, sont des dispositions qui sont sujettes à des interrogations d'un point de vue pratique.

Le Livre II du Code civil, traitant « des biens et des différentes modifications de la propriété », n'a pas fait l'objet de modifications majeures depuis 1804. Aussi peut-on se demander si les articles qui le composent sont toujours en adéquation avec la réalité de la société actuelle. Que penser en effet des distances précisées en pouces et pieds et de la notion d'« héritage », devenues peu significatives voire inadaptées avec les pratiques et le langage actuels ? Une partie de la complexité des servitudes ne trouve-t-elle pas son origine dans ce décalage entre les dispositions énoncées dans le Titre IV du Livre II du Code civil relatif aux « servitudes ou services fonciers », et la réalité pratique rencontrée par les professionnels de la propriété foncière ?

Aussi, dans ce sens, l'Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française a élaboré une proposition de réforme du Livre II du Code civil, visant à simplifier et à clarifier les dispositions relatives aux biens, et donc aux servitudes (Annexe 4).

Pour actualiser les articles du Code civil et faciliter leur interprétation et leur utilisation, cette association regroupe non seulement des universitaires, mais aussi des représentants des professionnels particulièrement concernés par cette réforme, à savoir les avocats, les notaires, mais aussi les géomètres-experts.

Dans ce projet, les servitudes font l'objet d'un Chapitre spécifique, intégré dans un Titre relatif aux démembrements de la propriété. Les servitudes sont alors distinguées des « relations de voisinage », regroupées dans un autre Titre, comprenant entre autre les dispositions relatives aux plantations, aux clôtures, aux jours et aux vues mais aussi aux servitudes légales de passage en cas d'enclave.

Dans une logique de simplification des articles, on peut noter la disparition des notions de continuité, d'apparence et d'héritage, mais aussi la requalification des jours, définis comme « *des ouvertures qui laissent passer l'air et la lumière sans permettre aucun regard sur le fonds voisin* ». Les notions de treillis dont l'ouverture des mailles ne pouvait dépasser un décimètre et les limitations de hauteurs, sources de nombreuses interrogations dans la pratique, ont ainsi été abandonnées.

Cette réécriture et réorganisation des articles visent de façon certaine à faciliter le quotidien des particuliers et des professionnels. Néanmoins, si l'on se projette au jour où une telle réforme serait appliquée, il semble que, bien que certaines problématiques se trouveraient solutionnées, cette dernière serait aussi inévitablement source de nouvelles interrogations.

Les problématiques liées aux servitudes semblent ainsi loin d'être figées, puisque liées aux évolutions perpétuelles des lois, de la jurisprudence, de la doctrine, mais aussi des mentalités et de la société. Le géomètre-expert, en tant que garant de la propriété foncière, devra ainsi faire preuve d'adaptation face à ces évolutions, et ce, en se tenant continuellement informé de ces changements continuels.

Bibliographie

Conférences

- Conférence organisée par la Compagnie des Experts de Justice Géomètres-Experts, Animée par LAPORTE LECONTE S., *Module 1 : Les servitudes de droit privé*, Paris, 19 mars 2013
- Conférence organisée par la Compagnie des Experts de Justice, Géomètres-Experts, Animée par LAPORTE LECONTE S., *Module 2 : Les servitudes administratives*, Paris, 20 mars 2013

Ouvrages

- BOULEZ J. *Expertises judiciaires*. 12^e éd. Paris : Editions Dalloz, 2002, 302 p.
- BOULLISSET P. COUCHET C. *Relations et conflits de voisinage*. Paris : Editions Dalloz, 2010, 588 p.
- CORNU G. *Vocabulaire juridique*. 9^e éd. Paris : Puf, 2011, 1152 p.
- CREDI sous la direction de BERGEL J-L. *Dictionnaire des servitudes*. Paris : Editions du Moniteur, 2003, 259 p.
- DIBOS-LACROUX S. et VALLAS-LENERZ E. *Servitudes et mitoyenneté, le guide pratique*. 11^e éd. Issy-les-Moulineaux : Prat éditions, 2013, 323 p.
- LE COURT B. *Servitudes et mitoyenneté*. 6^e éd. Paris : Editions Dalloz, 1999, 256 p.
- SIMLER P. *Les biens*. 3^e éd. Grenoble : Editions PUG, 2006, 215 p.
- Code civil. Paris : Editions Litec, 1992, 1706 p.
- Code de la propriété des personnes publiques. 2^e éd. Paris : LexisNexis, 1179 p.

Périodiques

- *Voisinage Eviter et régler les conflits*. Que Choisir Spécial. n°85. Paris : UFC Que Choisir, 2010, 144 p.

Articles

- CORNILLE P., MAZUYER F., PICARD V. *Les servitudes privées*. Géomètre, 2004, n°2010 p. 38-43
- MORELON F., RAVELET M. et THAVELLE R. *Enclavement et servitudes*. Géomètre, 2008, n°2053, p. 27-42
- LAPORTE-LECONTE S. *Empiètement : une radicale jurisprudence*. Géomètre, 2013, n°2104, p. 34-42
- THAVELLE R. *Quand le dessin prime l'acte*. Géomètre, 2012, n°2095, p. 52

Contacts

- M. LAGOUTTE M-P., Géomètre-expert, Chevalier dans l'Ordre du Mérite, Chevalier dans l'Ordre de Mérite Agricole, Anciennement Président du Conseil Régional de l'Ordre des Géomètres-Experts de Paris
- Mmes HUARD L. et PERILHOU. P et M. GABORIT F., Service de l'urbanisme de la commune de Viroflay (78)
- Direction départementale des territoires des Yvelines, Service de l'Environnement, Unité « Paysage Risques et Nuisances »

Sites web et articles périodiques électroniques

Ont été principalement consultés durant une période allant du 04/02/2013 au 21/06/2013 :

- <http://www.courdecassation.fr>
- http://www.geomatique-aln.fr/article.php3?id_article=296
- <http://www.legifrance.gouv.fr/initRechJuriJudi.do>
- <http://www.legifrance.gouv.fr/initRechJuriAdmin.do>
- <http://www.lexisnexus.fr/lnjcpro>
- GODFRIN G. *La servitude de cour commune : 50 ans d'incertitude (1^{ère} partie)*. Construction Urbanisme, [en ligne], 2008, n°4. Disponible sur <<http://www.lexisnexus.fr/lnjcpro> >
- GODFRIN G. *La servitude de cour commune : 50 ans d'incertitude (2^{ème} partie)*. Construction Urbanisme, [en ligne], 2008, n°5. Disponible sur <<http://www.lexisnexus.fr/lnjcpro> >

Autres documents

- MAZUYER F. *Évolutions jurisprudentielles en matière de servitudes*, Universités d'été, Le Mans, 2007
- SAMSON C. *Enseignement de droit civil dispensé en 1^{ère} année d'études du cycle d'ingénieur*, École Supérieure des Géomètres et Topographes, Le Mans, 2010-2011
- Dossiers mis à disposition par le Cabinet JOUANNE et LLORCA, S.A.R.L. de géomètres-experts, Viroflay (78)

Résumé

Les servitudes sont à l'origine de nombreux contentieux entre des propriétaires qui souhaitent défendre leur droit propriété. Le géomètre-expert est souvent amené à intervenir au cœur de ces litiges et à donner son avis technique, essentiellement sur des questions d'existence ou d'extinction d'une servitude. Aussi, avant de s'interroger et de se prononcer quant à l'existence ou non d'une servitude, il est essentiel de comprendre la réelle nature de ces charges et leur régime juridique.

Les servitudes sont des charges réelles, établies sur un fonds pour l'utilité d'un autre fonds appartenant à un propriétaire différent. Elles ne doivent pas être confondues avec d'autres charges conventionnelles, qui peuvent être réelles ou personnelles. Elles ne doivent pas non plus être assimilées à des tolérances, qui sont des indulgences accordées par un propriétaire, et non constitutives d'un droit réel.

Il existe quatre types de constitution possibles pour les servitudes, qui conditionnent par la suite leurs modalités d'exercice et d'extinction. Ainsi, se distinguent les servitudes conventionnelles, les servitudes légales, les servitudes établies par prescription acquisitive et par destination du père de famille.

Les problématiques générées par les servitudes établies conventionnellement sont directement issues du contenu et de la rédaction de l'acte. L'acte constitutif est-il bien créateur d'une servitude et non d'un simple droit réel ? Les conditions de publicité sont-elles respectées afin de le rendre opposable aux tiers ? Les propriétaires concernés disposent-ils du titre constitutif ou uniquement d'un titre réconitif ? Un aveu suffit-il à apporter la preuve de l'existence d'une servitude ? Autant de questions qui s'imposent au géomètre-expert lorsqu'il est confronté à une servitude conventionnelle litigieuse. Ces interrogations ont leur importance puisqu'un titre réconitif suffit rarement à lui seul à la reconnaissance d'une servitude et la preuve de l'existence d'une servitude ne peut être fondée sur un aveu. La rédaction de l'acte constitutif est primordiale puisque ce dernier peut aussi conditionner l'extinction de la servitude à la survenance d'un élément extinctif.

Les servitudes établies par la loi s'imposent aux propriétaires des fonds indépendamment de toute convention. Dès lors, le géomètre-expert devra se référer au Code civil pour connaître leurs conditions d'existence, d'exercice, d'indemnisation et d'extinction. Néanmoins, il devra être vigilant car les servitudes légales n'étant pas d'ordre public, les articles du Code civil s'appliquent en l'absence de dispositions contraires, qui peuvent être issues des usages locaux, des règlements de PLU, de lotissements et de copropriétés, dont il devra prendre connaissance. Les propriétaires concernés par une servitude légale peuvent aménager entre eux de façon conventionnelle les modalités d'exercice de cette dernière, mais ces conventions ne doivent pas être assimilées à des actes créateurs de servitudes conventionnelles. Les servitudes légales se distinguent des autres servitudes du fait qu'elles ne peuvent s'éteindre par non-usage trentenaire.

Les servitudes établies par destination du père de famille dispensent de titre. Ce mode d'établissement suppose d'apporter la preuve que deux terrains actuels constituaient initialement une même unité foncière et que l'aménagement générateur de la servitude a été réalisé antérieurement à la division du fonds. La principale difficulté concernant ces servitudes est donc l'apport de la preuve de l'ensemble de ces éléments.

Enfin, **la prescription trentenaire est un mode d'établissement pour les servitudes continues et apparentes, mais aussi un mode d'extinction pour l'ensemble des servitudes, excepté pour celles établies par la loi.** L'apport de la preuve d'un usage ou non-usage trentenaire est aussi une source de difficultés. Il doit émaner du propriétaire du fonds bénéficiaire pour la prescription acquisitive et la computation du délai trentenaire se distingue selon si la servitude est continue ou discontinue.

Mais en plus de ces conditions générales d'établissement et d'extinction, certaines servitudes présentent également des singularités qui sont génératrices de nouvelles interrogations. Aussi, l'extinction d'une servitude de passage pose la question du devenir des éventuelles canalisations présentes sous l'emprise de l'assiette de la servitude. L'enclavement d'une parcelle, qui justifie de fait l'instauration d'une servitude légale de passage, peut aussi être difficile à vérifier et poser la question d'une origine légale ou conventionnelle de la servitude.

Les servitudes de vues génèrent aussi certaines difficultés car **les vues doivent être distinguées des jours, constitutifs de tolérances mais non de servitudes.** Or, du fait d'une définition trop détaillée et peu explicite du Code civil, cette distinction peut être difficile à faire en pratique pour le géomètre-expert. La jurisprudence, changeante sur la question, n'apporte pas de réelle réponse quant à la définition des jours, qui reste du ressort de l'appréciation des juges du fond.

Les servitudes de cours communes sont une singularité en matière de servitudes, puisque la délivrance d'un permis de construire est subordonnée à leur création. Dès lors, cette servitude revêt un caractère d'utilité publique qui fait que les conditions d'extinction habituellement applicables aux servitudes ne peuvent s'appliquer aux servitudes de cours communes.

Enfin, les « servitudes de surplomb » posent de réelles difficultés pratiques pour les géomètres-experts qui peuvent être amenés, dans le cadre de leurs divisions foncières, à générer des débords de toitures sur la propriété d'autrui. Bien que les surplombs constituent des empiètements et que la jurisprudence a souvent condamné à la démolition des parties qui empiètent, certaines décisions admettent aussi l'existence des « servitudes de surplomb ». Néanmoins, face à cette instabilité jurisprudentielle, **il semble préférable de ne pas envisager la constitution de servitudes de surplomb**, et de privilégier l'institution de conventions de droits réels autorisant un surplomb.

Au-delà des servitudes établies dans l'intérêt des particuliers, des « servitudes » administratives existent et apportent des limitations du droit de propriété de particuliers. Elles se distinguent des servitudes « privées » dans le sens où :

- elles ne sont pas établies au profit d'un fonds dominant mais de bénéficiaires qui défendent un intérêt général
- elles ont un caractère d'ordre public et sont donc imprescriptibles
- elles sont rarement indemnisées
- elles sont nécessairement instituées par un texte

Ces charges ont des conséquences très variées et peuvent se matérialiser par des servitudes de passage, d'appui, d'ancrage, de *non-aedificandi*...

Pour déterminer si des terrains sont sujets ou non à une servitude d'utilité publique, les collectivités disposent de plans de servitudes. Ces documents graphiques, annexés aux POS ou PLU, répertorient l'ensemble des servitudes d'utilité publique à l'échelle d'un territoire

communal. L'analyse d'un plan de servitudes a permis de mettre en évidence une problématique majeure, puisqu'il semble que **l'imprécision graphique des plans de servitudes** (ou tout du moins de certains d'entre eux) **est incohérente avec la rigueur des restrictions imposées aux fonds grevés**. Aussi, on peut se demander si certains terrains ne sont pas grevés de servitudes administratives à tort, du fait d'un manque de clarté et de justesse du plan de servitudes utilisé.

Table des illustrations

Illustration 1 : Extrait d'un acte constitutif d'une servitude de canalisation.....	p.14
Illustration 2 : Servitude de passage entre deux fonds.....	p.21
Illustration 3 : Comparaison de deux raisonnements distincts.....	p.21
Illustration 4 : Schéma explicatif du principe d'indivisibilité.....	p.29
Illustration 5 : Extrait d'un acte constitutif d'une servitude de passage.....	p.30
Illustration 6 : Tableau récapitulatif des possibilités d'extinction des servitudes.....	p.36
Illustration 7 : Comparaison de plusieurs décisions jurisprudentielles concernant les caractéristiques des jours.....	p.43
Illustration 8 : Extrait du plan de servitudes de la commune de Viroflay (78).....	p.60
Illustration 9 : Superposition de servitudes, extrait du plan de servitudes de la commune de Viroflay (78).....	p.62
Illustration 10 : Extrait de la notice technique des servitudes relatives aux voies ferrées.....	p.63
Illustration 11 : Extrait du porter à connaissance transmis par le préfet.....	p.64
Illustration 12 : Périmètre de protection, extrait du plan de servitudes de la commune de Viroflay (78).....	p.64
Illustration 13 : Incohérence entre les servitudes aéronautiques de dégagement des communes de Viroflay et de Versailles.....	p.65
Illustration 14 : Gestionnaire des calques sous le logiciel AutoCAD.....	p.66
Illustration 15 : Mise en évidence des écarts pouvant exister suite au calage du plan papier numérisé avec le fond de plan cadastral au format .dwg.....	p.67

Table des annexes

Annexe 1 : Principaux articles cités

Annexe 2 : Fiches de synthèses

Annexe 3 : Tableaux récapitulatifs des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol

Annexe 4 : Proposition de réforme du livre II du Code civil relatif aux biens, Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française

Annexe 1

Principaux articles cités

Articles du Code civil

Article 544 : La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements.

Article 545 : Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité.

Article 552 : La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous.

Le propriétaire peut faire au-dessus toutes les plantations et constructions qu'il juge à propos, sauf les exceptions établies au titre "Des servitudes ou services fonciers".

Il peut faire au-dessous toutes les constructions et fouilles qu'il jugera à propos, et tirer de ces fouilles tous les produits qu'elles peuvent fournir, sauf les modifications résultant des lois et règlements relatifs aux mines, et des lois et règlements de police.

Article 637 : Une servitude est une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire.

Article 640 : Les fonds inférieurs sont assujettis envers ceux qui sont plus élevés à recevoir les eaux qui en découlent naturellement sans que la main de l'homme y ait contribué.

Le propriétaire inférieur ne peut point élever de digue qui empêche cet écoulement.

Le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds inférieur.

Article 641 : Tout propriétaire a le droit d'user et de disposer des eaux pluviales qui tombent sur son fonds.

Si l'usage de ces eaux ou la direction qui leur est donnée aggrave la servitude naturelle d'écoulement établie par l'article 640, une indemnité est due au propriétaire du fonds inférieur.

La même disposition est applicable aux eaux de sources nées sur un fonds.

Lorsque, par des sondages ou des travaux souterrains, un propriétaire fait surgir des eaux dans son fonds, les propriétaires des fonds inférieurs doivent les recevoir ; mais ils ont droit à une indemnité en cas de dommages résultant de leur écoulement.

Les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations ne peuvent être assujettis à aucune aggravation de la servitude d'écoulement dans les cas prévus par les paragraphes précédents.

Les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'établissement et l'exercice des servitudes prévues par ces paragraphes et le règlement, s'il y a lieu, des indemnités dues aux propriétaires des fonds inférieurs sont portées, en premier ressort, devant le juge du tribunal d'instance du canton qui, en prononçant, doit concilier les intérêts de l'agriculture et de l'industrie avec le respect dû à la propriété.

S'il y a lieu à expertise, il peut n'être nommé qu'un seul expert.

Article 642 : Celui qui a une source dans son fonds peut toujours user des eaux à sa volonté dans les limites et pour les besoins de son héritage.

Le propriétaire d'une source ne peut plus en user au préjudice des propriétaires des fonds inférieurs qui, depuis plus de trente ans, ont fait et terminé, sur le fonds où jaillit la source, des ouvrages apparents et permanents destinés à utiliser les eaux ou à en faciliter le passage dans leur propriété.

Il ne peut pas non plus en user de manière à enlever aux habitants d'une commune, village ou hameau, l'eau qui leur est nécessaire ; mais si les habitants n'en n'ont pas acquis ou prescrit l'usage, le propriétaire peut réclamer une indemnité, laquelle est réglée par experts.

Article 643 : Si, dès la sortie du fonds où elles surgissent, les eaux de source forment un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, le propriétaire ne peut les détourner de leurs cours naturel au préjudice des usagers inférieurs.

Article 649 : Les servitudes établies par la loi ont pour objet l'utilité publique ou communale, ou l'utilité des particuliers.

Article 650 : Celles établies pour l'utilité publique ou communale ont pour objet le marchepied le long des cours d'eau domaniaux, la construction ou réparation des chemins et autres ouvrages publics ou communaux.

Tout ce qui concerne cette espèce de servitude est déterminé par des lois ou des règlements particuliers.

Article 651 : La loi assujettit les propriétaires à différentes obligations l'un à l'égard de l'autre, indépendamment de toute convention.

Article 671 : Il n'est permis d'avoir des arbres, arbrisseaux et arbustes près de la limite de la propriété voisine qu'à la distance prescrite par les règlements particuliers actuellement existants, ou par des usages constants et reconnus et, à défaut de règlements et usages, qu'à la distance de deux mètres de la ligne séparative des deux héritages pour les plantations dont la hauteur dépasse deux mètres, et à la distance d'un demi-mètre pour les autres plantations.

Les arbres, arbustes et arbrisseaux de toute espèce peuvent être plantés en espaliers, de chaque côté du mur séparatif, sans que l'on soit tenu d'observer aucune distance, mais ils ne pourront dépasser la crête du mur.

Si le mur n'est pas mitoyen, le propriétaire seul a le droit d'y appuyer les espaliers.

Article 672 : Le voisin peut exiger que les arbres, arbrisseaux et arbustes, plantés à une distance moindre que la distance légale, soient arrachés ou réduits à la hauteur déterminée dans l'article précédent, à moins qu'il n'y ait titre, destination du père de famille ou prescription trentenaire.

Si les arbres meurent ou s'ils sont coupés ou arrachés, le voisin ne peut les remplacer qu'en observant les distances légales.

Article 673 : Celui sur la propriété duquel avancent les branches des arbres, arbustes et arbrisseaux du voisin peut contraindre celui-ci à les couper. Les fruits tombés naturellement de ces branches lui appartiennent.

Si ce sont les racines, ronces ou brindilles qui avancent sur son héritage, il a le droit de les couper lui-même à la limite de la ligne séparative.

Le droit de couper les racines, ronces et brindilles ou de faire couper les branches des arbres, arbustes ou arbrisseaux est imprescriptible.

Article 675 : L'un des voisins ne peut, sans le consentement de l'autre, pratiquer dans le mur mitoyen aucune fenêtre ou ouverture, en quelque manière que ce soit, même à verre dormant.

Article 676 : Le propriétaire d'un mur non mitoyen, joignant immédiatement l'héritage d'autrui, peut pratiquer dans ce mur des jours ou fenêtres à fer maille et verre dormant.

Ces fenêtres doivent être garnies d'un treillis de fer dont les mailles auront un décimètre (environ trois pouces huit lignes) d'ouverture au plus et d'un châssis à verre dormant.

Article 677 : Ces fenêtres ou jours ne peuvent être établis qu'à vingt-six décimètres (huit pieds) au-dessus du plancher ou sol de la chambre qu'on veut éclairer, si c'est à rez-de-chaussée, et à dix-neuf décimètres (six pieds) au-dessus du plancher pour les étages supérieurs.

Article 678 : On ne peut avoir des vues droites ou fenêtres d'aspect, ni balcons ou autres semblables saillies sur l'héritage clos ou non clos de son voisin, s'il n'y a dix-neuf décimètres de distance entre le mur où on les pratique et ledit héritage, à moins que le fonds ou la partie du fonds sur lequel s'exerce la vue ne soit déjà grevé, au profit du fonds qui en bénéficie, d'une servitude de passage faisant obstacle à l'édification de constructions.

Article 679 : On ne peut, sous la même réserve, avoir des vues par côté ou obliques sur le même héritage, s'il n'y a six décimètres de distance.

Article 680 : La distance dont il est parlé dans les deux articles précédents se compte depuis le parement extérieur du mur où l'ouverture se fait, et, s'il y a balcons ou autres semblables saillies, depuis leur ligne extérieure jusqu'à la ligne de séparation des deux propriétés.

Article 681 : Tout propriétaire doit établir des toits de manière que les eaux pluviales s'écoulent sur son terrain ou sur la voie publique ; il ne peut les faire verser sur le fonds de son voisin.

Article 682 : Le propriétaire dont les fonds sont enclavés et qui n'a sur la voie publique aucune issue, ou qu'une issue insuffisante, soit pour l'exploitation agricole, industrielle ou commerciale de sa propriété, soit pour la réalisation d'opérations de construction ou de lotissement, est fondé à réclamer sur les fonds de ses voisins un passage suffisant pour assurer la desserte complète de ses fonds, à charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner.

Article 683 : Le passage doit régulièrement être pris du côté où le trajet est le plus court du fonds enclavé à la voie publique.

Néanmoins, il doit être fixé dans l'endroit le moins dommageable à celui sur le fonds duquel il est accordé.

Article 684 : Si l'enclave résulte de la division d'un fonds par suite d'une vente, d'un échange, d'un partage ou de tout autre contrat, le passage ne peut être demandé que sur les terrains qui ont fait l'objet de ces actes.

Toutefois, dans le cas où un passage suffisant ne pourrait être établi sur les fonds divisés, [l'article 682](#) serait applicable.

Article 685 : L'assiette et le mode de servitude de passage pour cause d'enclave sont déterminés par trente ans d'usage continu.

L'action en indemnité, dans le cas prévu par l'article 682, est prescriptible, et le passage peut être continué, quoique l'action en indemnité ne soit plus recevable.

Article 685-1 : En cas de cessation de l'enclave et quelle que soit la manière dont l'assiette et le mode de la servitude ont été déterminés, le propriétaire du fonds servant peut, à tout moment, invoquer l'extinction de la servitude si la desserte du fonds dominant est assurée dans les conditions de l'article 682.

A défaut d'accord amiable, cette disparition est constatée par une décision de justice.

Article 686 : Il est permis aux propriétaires d'établir sur leurs propriétés, ou en faveur de leurs propriétés, telles servitudes que bon leur semble, pourvu néanmoins que les services établis ne

soient imposés ni à la personne, ni en faveur de la personne, mais seulement à un fonds et pour un fonds, et pourvu que ces services n'aient d'ailleurs rien de contraire à l'ordre public. L'usage et l'étendue des servitudes ainsi établies se règlent par le titre qui les constitue ; à défaut de titre, par les règles ci-après.

Article 690 : Les servitudes continues et apparentes s'acquièrent par titre, ou par la possession de trente ans.

Article 691 : Les servitudes continues non apparentes, et les servitudes discontinues apparentes ou non apparentes, ne peuvent s'établir que par titres.

La possession même immémoriale ne suffit pas pour les établir, sans cependant qu'on puisse attaquer aujourd'hui les servitudes de cette nature déjà acquises par la possession, dans les pays où elles pouvaient s'acquérir de cette manière.

Article 692 : La destination du père de famille vaut titre à l'égard des servitudes continues et apparentes.

Article 693 : Il n'y a destination du père de famille que lorsqu'il est prouvé que les deux fonds actuellement divisés ont appartenu au même propriétaire, et que c'est par lui que les choses ont été mises dans l'état duquel résulte la servitude.

Article 694 : Si le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude, dispose de l'un des héritages sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister activement ou passivement en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné.

Article 695 : Le titre constitutif de la servitude, à l'égard de celles qui ne peuvent s'acquérir par la prescription, ne peut être remplacé que par un titre réconfortif de la servitude, et émané du propriétaire du fonds asservi.

Article 696 : Quand on établit une servitude, on est censé accorder tout ce qui est nécessaire pour en user. Ainsi la servitude de puiser l'eau à la fontaine d'autrui emporte nécessairement le droit de passage.

Article 697 : Celui auquel est due une servitude a droit de faire tous les ouvrages nécessaires pour en user et pour la conserver.

Article 698 : 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.

Article 700 : 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.

Article 701 : 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 onéreuse au propriétaire du fonds assujetti, 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.

Article 702 : De son côté, celui qui a un droit de servitude ne peut en user que suivant son titre, sans pouvoir faire, ni dans le fonds qui doit la servitude, ni dans le fonds à qui elle est due, de changement qui aggrave la condition du premier.

Article 703 : Les servitudes cessent lorsque les choses se trouvent en tel état qu'on ne peut plus en user.

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

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.

Article 706 : La servitude est éteinte par le non-usage pendant trente ans.

Article 707 : Les trente ans commencent à courir, selon les diverses espèces de servitudes, ou du jour où l'on a cessé d'en jouir, lorsqu'il s'agit de servitudes discontinues, ou du jour où il a été fait un acte contraire à la servitude, lorsqu'il s'agit de servitudes continues.

Article 708 : Le mode de la servitude peut se prescrire comme la servitude même, et de la même manière.

Article 709 : Si l'héritage en faveur duquel la servitude est établie appartient à plusieurs par indivis, la jouissance de l'un empêche la prescription à l'égard de tous.

Article 710 : Si, parmi les copropriétaires, il s'en trouve un contre lequel la prescription n'ait pu courir, comme un mineur, il aura conservé le droit de tous les autres.

Article 1337 : Les actes récongnitifs ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n'y soit spécialement relatée.

Ce qu'ils contiennent de plus que le titre primordial, ou ce qui s'y trouve de différent, n'a aucun effet.

Néanmoins, s'il y avait plusieurs reconnaissances conformes, soutenues de la possession, et dont l'une eût trente ans de date, le créancier pourrait être dispensé de représenter le titre primordial.

Article 2258 : La prescription acquisitive est un moyen d'acquérir un bien ou un droit par l'effet de la possession sans que celui qui l'allègue soit obligé d'en rapporter un titre ou qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi.

Article 2261 : Pour pouvoir prescrire, il faut une possession continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque, et à titre de propriétaire.

Articles du Code de l'urbanisme

Article L. 126-1 : Les plans locaux d'urbanisme doivent comporter en annexe les servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol et qui figurent sur une liste dressée par décret en Conseil d'Etat.

Le représentant de l'Etat est tenu de mettre le maire ou le président de l'établissement public compétent en demeure d'annexer au plan local d'urbanisme les servitudes mentionnées à l'alinéa précédent. Si cette formalité n'a pas été effectuée dans le délai de trois mois, le représentant de l'Etat y procède d'office.

Après l'expiration d'un délai d'un an à compter, soit de l'approbation du plan, soit, s'il s'agit d'une servitude nouvelle, de son institution, seules les servitudes annexées au plan peuvent être opposées aux demandes d'autorisation d'occupation du sol. Dans le cas où le plan a été approuvé ou la servitude, instituée avant la publication du décret établissant ou complétant la liste visée à l'alinéa premier, le délai d'un an court à compter de cette publication.

Article L. 471-1 : Lorsqu'en application des dispositions d'urbanisme la délivrance du permis de construire est subordonnée, en ce qui concerne les distances qui doivent séparer les constructions, à la création, sur un terrain voisin, de servitudes de ne pas bâtir ou de ne pas dépasser une certaine hauteur en construisant, ces servitudes, dites "de cours communes", peuvent, à défaut d'accord amiable entre les propriétaires intéressés, être imposées par la voie judiciaire dans des conditions définies par décret.

Article L. 471-2 : Si, dans un délai de un an à compter de l'institution de la servitude de cours communes, le permis de construire n'a pas été délivré ou si, dans le même délai à compter de la délivrance du permis de construire, le demandeur n'a pas commencé les travaux ou si les travaux sont interrompus pendant au moins une année, la décision judiciaire qui a institué la servitude, même passée en force de chose jugée, pourra, sans préjudice de tous dommages-intérêts, être rapportée à la demande du propriétaire du terrain grevé.

Toutefois, le délai prévu à l'alinéa premier du présent article est suspendu, en cas de recours devant la juridiction administrative contre le permis de construire ou de recours devant la juridiction civile en application de l'article L. 480-13, jusqu'à l'intervention de la décision juridictionnelle irrévocable.

Article L. 471-3 : Les indemnités définitives dues par les bénéficiaires des servitudes aux propriétaires des terrains grevés sont fixées, à défaut d'accord amiable, par voie judiciaire.

Article R. 471-1 : La demande tendant à l'institution d'une servitude dite de "cours communes" en application de l'article L. 471-1 est portée par le propriétaire intéressé à la création de la servitude devant le président du tribunal de grande instance du lieu de situation des parcelles qui statue comme en matière de référé.

Article R. 471-2 : Le président doit, en rendant son ordonnance, concilier les intérêts des parties en cause tout en assurant le respect des prescriptions d'urbanisme.

Il entend les propriétaires intéressés, l'autorité administrative compétente et peut ordonner toutes mesures d'instruction, et notamment se transporter sur les lieux

Article R. 471-3 : L'ordonnance du président institue les servitudes.

Elle détermine également les indemnités approximatives et provisionnelles qui doivent être payées avant le commencement des travaux par les bénéficiaires de servitudes aux propriétaires des terrains grevés, ou consignés par eux.

L'acceptation de l'indemnité approximative et provisionnelle ne préjudicie pas aux droits des propriétaires intéressés quant à la fixation de l'indemnité définitive suivant la procédure définie à l'article L.471-3.

Article R. 471-4 : L'article 30 du décret n° 55-22 du 4 janvier 1955 portant réforme de la publicité foncière est applicable à l'ordonnance mentionnée à l'article R. 471-3.

Article R.471-5 : Si le terrain sur lequel porte la servitude se trouve en indivision en application de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis et si le syndicat des copropriétaires consent, dans les conditions prévues par le chapitre II de cette loi, à la création de ces servitudes, l'ordonnance est réputée contradictoire à l'égard de ceux des propriétaires minoritaires qui ne se seraient pas fait représenter au jour de l'audience.

L'ordonnance du président ou le jugement du tribunal peuvent fixer des indemnités approximatives et provisionnelles et des indemnités définitives différentes pour chacun des copropriétaires, compte tenu de l'importance du préjudice subi par chacun d'eux.

Articles de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen

Article 2 : Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression.

Article 17 : La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité.

Annexe 2

Fiches de synthèses

**(modes d'établissement des servitudes, servitudes de passage,
servitudes de vue, servitudes de cours communes, établissement par
destination du père de famille)**

Les différents modes d'établissement des servitudes et leurs conséquences

ETABLISSEMENT CONVENTIONNEL

→ pour toutes les servitudes

Publicité : l'acte constitutif doit être publié
l'acte réconfortif peut remplacer le titre constitutif uniquement s'il en fait une référence précise
un aveu ne peut se substituer au titre constitutif

Modalités d'exercice : selon le titre constitutif. A défaut de précisions, selon les modalités du Code civil

Extinction : réunion dans une même main, non-usage trentenaire, convention (renonciation, abandon, rachat), impossibilité d'exercice, survenance d'un terme extinctif prévu dans l'acte, inutilité (si l'on ne peut plus user de la servitude conformément aux dispositions de l'acte constitutif)

S'acquièrent par convention :

- servitudes de passage
- servitudes de vue
- servitudes de passage de canalisations
- servitudes de puisage
- servitudes non aedificandi
- servitudes non altius tollendi

ETABLISSEMENT LEGAL ET QUI DERIVE DE LA SITUATION DES LIEUX

→ pour les servitudes prévues aux articles 640 à 685-1 du Code civil

Publicité : pas de publicité requise

Modalités d'exercice : selon les modalités prévues par les usages locaux, les règlements de PLU, de lotissement ou, à défaut, selon les modalités du Code civil
Possibilité d'organiser les modalités d'exercice par convention

Extinction : réunion dans une même main, impossibilité d'exercice, abandon, inutilité pour la servitude légale de passage

S'acquièrent légalement :

- servitudes de passage en cas d'enclave
- servitudes de vue
- servitudes d'écoulement des eaux
- servitudes relatives aux distances des plantations

ETABLISSEMENT PAR PRESCRIPTION TRENTENAIRE

→ pour les servitudes continues et apparentes uniquement (double condition)

Publicité : la servitude existe indépendamment d'un titre (tant que la possession trentenaire ne fait pas l'objet de contestations)

Preuve : à la charge du propriétaire du fonds dominant

Modalité d'exercice : étendue de l'exercice déterminée par l'ouvrage apparent

Extinction : réunion dans une même main, impossibilité d'exercice, non-usage trentenaire, convention (renonciation, abandon, rachat)

S'acquièrent par prescription trentenaire :

- servitudes de vue
- servitudes de canalisations d'eaux pluviales (si ouvrage apparent)
- assiette et mode d'exercice des servitudes de passage

Ne s'acquièrent pas par prescription trentenaire :

- servitudes de passage
- servitudes de canalisations d'eaux usées
- servitudes de puisage
- servitudes non aedificandi
- servitudes non altius tollendi

ETABLISSEMENT PAR DESTINATION DU PERE DE FAMILLE

→ pour les servitudes apparentes et continues, et apparentes et discontinues

Publicité : dispense de publicité, la destination du père de famille vaut titre

Preuve : - pour les servitudes apparentes et continues : c'est au contestataire de justifier de la non existence d'une servitude établie par destination du père de famille
- pour les servitudes apparentes et discontinues : la preuve de la destination du père de famille est à la charge du propriétaire du fonds dominant

Modalités d'exercice : étendue de l'exercice déterminée par l'ouvrage existant au moment de la division

Extinction : réunion dans une même main, non-usage trentenaire, convention (renonciation, abandon, rachat), impossibilité d'exercice

S'acquièrent par destination du père de famille :

- servitudes de vue
- servitudes de puisage
- servitudes de canalisations (en présence d'un ouvrage apparent)
- servitude de passage

Ne s'acquièrent pas par destination du père de famille :

- servitudes non aedificandi
- servitudes non altius tollendi
- servitudes de canalisation (en cas d'absence d'ouvrage apparent)

Servitude de passage

Caractéristiques principales:

- peut être d'origine légale ou conventionnelle
- peut s'acquérir par destination du père de famille
- son assiette et son mode d'exercice peuvent s'acquérir par prescription trentenaire

Nature : servitude discontinue et apparente

Référence : articles 682 à 685-1 du Code civil

CONDITIONS PREALABLES A L'EXISTENCE DE LA SERVITUDE

Deux fonds distincts (dominant et servant)
Deux propriétaires distincts
Un passage qui présente une utilité au fonds dominant

CONSTITUTION

TERRAIN ENCLAVE

Servitude légale

- dispense de titre
- s'établit là où le trajet est le plus court, ou le moins dommageable

L'enclave suppose que:

- le terrain n'a pas d'issue sur la voie publique ou une issue insuffisante
- le montant des travaux permettant l'accès à la voie publique n'est pas disproportionné par rapport à la valeur du fonds
- la desserte du fonds n'est pas assurée par une servitude conventionnelle de passage
- le demandeur de la servitude n'est pas à l'origine de l'état d'enclave

TERRAIN NON ENCLAVE

Servitude conventionnelle

- l'acte constitutif doit être publié pour être opposable aux tiers

Servitude par destination du père de famille

Suppose:

- que les terrains formaient initialement une parcelle unique
- la présence d'un ouvrage apparent (portail, porte...) existant avant la division
- la volonté du propriétaire initial commun de mettre les choses en état
- c'est au propriétaire du fonds dominant de prouver l'existence de la servitude

PRESCRIPTION

Seuls l'assiette et le mode d'exercice d'une servitude de passage s'acquièrent par trente ans d'usage continu

CONSEQUENCES ET INDEMNISATION

Pour le propriétaire du fonds dominant

- Ne doit pas aggraver la servitude
- Peut faire tous les ouvrages nécessaires pour user et conserver la servitude

Pour propriétaire du fonds assujéti

Ne doit pas diminuer l'usage ou le rendre plus incommode

Indemnité proportionnée au dommage occasionné

Possibilité pour les propriétaires d'organiser les modalités d'exercice et d'indemnisation par convention

Les modalités d'exercice et d'indemnisation sont prévues par le titre constitutif.

Pour les servitudes par destination du père de famille, l'assiette est déterminée par l'aménagement des lieux

A défaut de précisions, ce sont les dispositions du Code civil qui s'appliquent

EXTINCTION

En cas de désenclavement du fonds dominant (généralisé par une réunion des fonds, par la création d'une voie de desserte publique, par abandon...)

Pas d'extinction par non-usage trentenaire
Pas de renonciation

- Réunion des fonds dans une même main
- Impossibilité d'exercice
- Survenance d'un élément extinctif prévu dans le titre constitutif
- Non conformité de la servitude avec son titre constitutif du fait de l'évolution des lieux
- Non-usage trentenaire
- Renonciation, abandon

En cas de canalisations présentes sous l'emprise de l'assiette d'une servitude de passage, prévoir une convention de servitude de canalisations distincte pour que l'extinction de la servitude de passage n'entraîne pas la suppression des réseaux

Servitude de vue

Caractéristiques principales:

- permet de régulariser des vues irrégulières
- peut s'acquérir par convention, par prescription trentenaire ou par destination du père de famille
- servitude non aedificandi

Nature : servitude continue et apparente

Référence : articles 675 à 680 du Code civil, usages locaux, règlements des PLU ou de lotissements

CONDITIONS PREALABLES A L'EXISTENCE DE LA SERVITUDE

Deux fonds distincts (dominant et servant)
Deux propriétaires distincts
Une vue irrégulière

DISTINCTION ENTRE VUE ET JOUR

VUE

Ouverture qui laisse passer la lumière, l'air et les regards.

- ex:
- fenêtres, portes, balcons, bow-windows
 - rampes d'accès, escaliers, plates-formes
 - terrasses, perrons si attenants à l'immeuble
 - exhaussements de terrains, toitures terrasses...

Les "pavés de verres" ne sont ni des vues, ni des jours, mais sont assimilés à des pierres et ne font l'objet d'aucune restriction

Aucune vue ou aucun jour ne peut être aménagé dans un mur mitoyen sans l'accord du voisin

Une vue ne peut pas être aménagée dans un mur privatif en limite de propriété

Distance minimale par rapport à la limite de propriété:

- 1,90 m pour les vues droites*
- 0,60 m pour les vues obliques*

Distance calculée depuis:

- le parement extérieur du mur pour une ouverture
 - la ligne extérieure d'une saillie
- (en cas de mur mitoyen en limite, la distance calculée tient compte de la moitié de la largeur du mur)

JOUR

Ouverture qui laisse passer la lumière mais pas l'air ni les regards.

Doivent être situés à une hauteur minimale de 1,60 m en rez-de-chaussée et 1,90 m aux étages supérieurs

La qualification de jour est du ressort des juges du fond

Un jour peut être librement pratiqué dans un mur privatif en limite de propriété

Pas de distance minimale par rapport à la limite de propriété pour les jours

ETABLISSEMENT D'UNE SERVITUDE

En cas de vue irrégulière, possibilité d'acquisition d'une servitude de vue par :

- convention
- prescription trentenaire
 - apport de la preuve à la charge du bénéficiaire
- destination du père de famille
 - c'est au contestataire d'apporter la preuve d'une disposition contraire à la servitude

Pas d'acquisition de servitudes pour les jours

Un jour est une tolérance et ne peut s'acquérir par prescription

CONSEQUENCES DE LA SERVITUDE DE VUE

Impossibilité pour le propriétaire du fonds servant de :

- réclamer la suppression de la vue
- élever une construction en deçà des distances minimales prévues** (servitude non aedificandi)

EXTINCTION DE LA SERVITUDE DE VUE

Réunion des fonds dans une même main
Impossibilité d'exercice (élévation d'un mur par le propriétaire du fonds dominant, empêchant la vue)
Suppression de l'ouvrage, renonciation

CONSEQUENCES DE LA TOLERANCE

Un jour peut être percé dans un mur privatif en limite de propriété, sans que le riverain ne puisse le contester
Le riverain est libre d'élever une construction qui aurait pour effet d'obstruer le jour

FIN DU JOUR DE TOLERANCE

Au bon vouloir du bénéficiaire ou du riverain qui le supporte

* Distances minimales prévues par le Code civil s'appliquant à défaut de dispositions contraires prévues par les usages locaux, ou règlements des PLU et de lotissements

** Distances prévues par le Code civil ou autre texte

Servitude de cour commune

Caractéristiques principales:

- servitude non aedificandi ou non altius tollendi
- sa création est nécessaire à la délivrance du permis de construire du propriétaire du fonds dominant
- permet de déroger aux distances minimales des constructions entre deux fonds prévues par le POS ou PLU
- revêt un caractère d'utilité publique

Nature : servitude continue et non-apparente

Référence : articles L. 471-1 à L. 471-3 et R. 471-1 à R. 471-5 du Code de l'urbanisme

CONDITIONS PREALABLES A L'EXISTENCE DE LA SERVITUDE

Deux fonds distincts (dominant et servant)
Deux propriétaires distincts
Un projet de construction dont la délivrance du permis de construire est subordonnée à la constitution d'une servitude de cour commune

CONSTITUTION

CONSTITUTION AMIABLE

La convention doit être:
- un acte notarié
- publiée

CONSTITUTION JUDICIAIRE

Envisageable si :
- une constitution amiable a été tentée mais n'a pas abouti
- le PLU ou POS prévoit l'instauration de ces servitudes
- le préjudice subi par le propriétaire n'est pas trop important (réduction trop importante de la constructibilité de son fonds par exemple)

CONSEQUENCES

Pour le propriétaire du fonds dominant

Obtention du permis de construire
Peut édifier des constructions au-delà des distances minimales par rapport aux limites séparatives

Pour propriétaire du fonds assujetti

Interdiction de construire ou interdiction de bâtir au-delà d'une certaine hauteur
Construction possible en sous-sol

INDEMNISATION

Prévue conventionnellement entre les parties

Indemnités approximatives et provisionnelles fixées par le juge et payées avant le commencement des travaux

EXTINCTION

Pas d'extinction envisageable, sauf éventuelle disparition de l'immeuble

(l'extinction de la servitude rendrait possible l'édification de constructions, qui seraient contraires aux dispositions d'urbanisme)

Extinction en cas de:

- non délivrance du permis de construire un an après la création de la servitude
- non commencement des travaux un an après la création de la servitude
- interruption des travaux pendant au moins un an

Servitude par destination du père de famille

Caractéristiques principales:

- mode de preuve ou de constitution pour les servitudes apparentes*
- dispense de titre et de publicité

Référence : articles 692, 693 et 694 du Code civil

Peuvent s'établir par destination du père de famille les servitudes de :

- vue
- passage
- puisage
- canalisation (si ouvrage apparent)

Ne s'établissent pas par destination du père de famille les servitudes :

- non aedificandi
- non altius tollendi
- de canalisations (si non-apparentes)

CONDITIONS A REUNIR POUR JUSTIFIER L'EXISTENCE D'UNE SERVITUDE

La présence de deux fonds distincts ayant initialement formé une même unité foncière

Suppose d'apporter la preuve d'une division, qui peut être :

- un acte de division
- un acte de vente
- un testament
- une donation...

Pour les servitudes continues et apparentes :
c'est au propriétaire du fonds servant de contester l'existence de la servitude

Un ouvrage apparent réalisé avant la division foncière

L'ouvrage doit avoir été réalisé antérieurement à la division
Un ouvrage signalé dans un permis de construire avant division mais réalisé postérieurement à cette division ne peut générer une servitude par destination du père de famille : l'aménagement doit être apparent au moment de la division

Pour les servitudes discontinues et apparentes :
c'est au bénéficiaire de la servitude d'apporter la preuve de son existence

L'intention du propriétaire initial commun d'avoir mis les choses en état

Le propriétaire originel doit avoir intentionnellement mis les choses en état et entendu assujettir définitivement le fonds voisin

L'appréciation de l'intention du propriétaire commun est du ressort du juge

CONSEQUENCES

Une servitude par destination du père de famille dispense :

- de titre
- de publicité

Lorsque la preuve d'une servitude par destination du père de famille est apportée, elle s'impose de fait et le propriétaire du fonds assujetti devra la supporter

L'étendue de la servitude est déterminée par les caractéristiques de l'aménagement

EXTINCTION

Extinction par : réunion des fonds, impossibilité d'exercice, non-usage trentenaire, convention (renonciation, abandon, rachat...)

PRECAUTIONS PARTICULIERES

Lors d'une division foncière, relever tous les ouvrages susceptibles de générer une servitude par destination du père de famille (fenêtres, puits, portails...) et les indiquer de façon explicite sur le plan de division.

* L'article 692 du Code civil envisage l'établissement par destination du père de famille uniquement pour les servitudes continues et apparentes, mais la jurisprudence semble étendre ce mode d'établissement aux servitudes discontinues dès lors qu'elles sont apparentes, sur le fondement de l'article 694 du Code civil.

Annexe 3

Tableaux récapitulatifs des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol

Attention : ces tableaux ont été réalisés dans le but de donner une vision globale et rapide des différentes servitudes d'utilité publique pouvant grever des fonds et de dégager les principales conséquences qu'elles peuvent engendrer.

Cette énumération n'est donc pas exhaustive, tant sur le nombre de servitudes énumérées, que sur leurs conséquences potentielles. Les servitudes répertoriées dans ces tableaux sont celles prévues par l'article R .126-1 (Annexe) du Code de l'urbanisme. Pour connaître davantage de précisions sur ces dernières, il convient de se référer aux textes de loi correspondants.

Ces tableaux récapitulatifs ont été réalisés essentiellement à partir des articles des différents Codes évoqués. Aussi, je me suis également appuyée pour certains points sur les travaux réalisés par un groupe de travail sur la numérisation des servitudes d'utilité publique, qui élabore notamment des fiches synthétiques pour chaque type servitude (CERTU. Portail Géomatique de l'Aménagement, du Logement et de la Nature. [en ligne]. Disponible sur : < http://www.geomatique-aln.fr/article.php3?id_article=296 >. Consulté durant la période du 04/02/2013 au 21/06/2013).

Liste des abréviations

ABF	: Architecte des Bâtiments de France
ANSES	: Agence Nationale de la Sécurité Sanitaire
ARS	: Agence Régionale de Santé
Art.	: Article
C. aviation	: Code de l'aviation civile
C.def	: Code de la défense
C.dom.publ.fluv	: Code du domaine public fluvial et de la navigation intérieure
C. ener.	: Code de l'énergie
C. env.	: Code de l'environnement
C. for.	: Code forestier
C. minier	: Code minier
C. patr.	: Code du patrimoine
C. P et CE	: Code des postes et des communications électroniques
C. rural	: Code rural et de la pêche maritime
C. santé publ.	: Code de la santé publique
C. sport.	: Code du sport
C. tourisme	: Code du tourisme
C. transp.	: Code des transports
C. urb.	: Code de l'urbanisme
C. voirie	: Code de la voirie routière
CGPPP	: Code général de la propriété des personnes publiques
ICPE	: Installation Classée pour la Protection de l'Environnement
s.	: Suivant
ZAP	: Zone Agricole Protégée

Tableaux récapitulatifs des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol

Classement par catégories, suivant la liste de l'article R. 126-1 Annexe du Code de l'urbanisme

Servitudes relatives à la conservation du patrimoine

		Nommen- clature	Servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol	Code	Article	Principales restrictions pour les propriétaires des fonds grevés
Patrimoine naturel	Forêts	A1	Servitudes relatives à la protection des bois et forêts soumis au régime forestier	C. for.	L. 151-1 à L. 151-6	Abrogés
		A7	Servitudes relatives aux forêts dites de protection	C. for.	L. 411-1 à L. 413-1	Interdiction de: - coupe, défrichement, extraction de matériaux, établir un droit d'usage et réaliser des aménagements sans autorisation de l'administration. - changer l'affectation ou le mode d'occupation du sol qui compromettrait la protection ou la conservation des boisements.
	Littoral maritime	EL1	Réserves de terrain en bord de mer	art. 4 de la loi n° 63-1178 du 28 novembre 1963		Loi abrogée, article 4 évoqué à l'article L2111-4 du CGPPP
		EL9	Servitudes de passage sur le littoral	C. urb.	L. 160-6 et L. 160-6-1	Servitude de passage d'une largeur de 3 m pour assurer un accès piéton au littoral.
	Eaux	A4	Servitudes de passage pour permettre la gestion de la ressource en eau	C. env.	L. 215-4 L. 211-7	Servitude de passage des cours d'eau non domaniaux s'ils abandonnent naturellement leur lit et s'établissent sur de nouveaux fonds.
				C. rural	L. 151-37-1	Servitudes de passage pour la réalisation de travaux de curage et d'entretien des cours d'eau non domaniaux (largeur maximale de 6 m).
		AS1	Servitudes relatives à la protection des eaux potables	C. santé publ.	L. 1321-2 et R. 1321-13	Instauration d'un périmètre de protection rapprochée ou éloignée dans lequel peuvent être interdits ou réglementés les installations, travaux, occupations des sols pouvant nuire à la qualité des eaux.
			Servitudes relatives à la protection des eaux minérales	C. santé publ.	L. 1322-3 à L. 1322-13 R. 1322-17	Instauration d'un périmètre de protection dans lequel s'appliquent des: - interdictions ou réglementations des activités pouvant nuire à la qualité des eaux. - interdictions de faire des sondages et travaux souterrains sans autorisation du préfet.
	Réserves naturelles et parcs nationaux	AC3	Réserves naturelles	C. env.	L. 332-1 à L. 332-27	Interdiction ou réglementation des actions pouvant porter atteinte à la réserve (chasse, pêche, activités agricoles, forestières, industrielles, commerciales, touristiques, travaux, utilisations des eaux, circulation des personnes, véhicules et animaux). Pour les réserves nationales : limitation ou interdiction des activités minières, extractions de matériaux et survols.
			Périmètres de protection autour des réserves naturelles	C. env.	L. 332-16 à L. 332-18	
		EL10	Parcs nationaux	C. env.	L. 331-4	Respect des dispositions prévues dans la réglementation et la charte du parc. Sont interdits sauf autorisation spéciale de l'établissement public du parc: les travaux, les constructions et les installations.
	ZAP	A9	Zones agricoles protégées	C. rural	L. 112-2	Tout changement d'affectation ou de mode d'occupation du sol qui altère durablement le potentiel agronomique, biologique de la zone est soumis à l'avis de la chambre d'agriculture et de la commission départementale d'orientation de l'agriculture .
Patrimoine culturel	Monuments historiques	AC1	Servitudes de protection des monuments historiques classés ou inscrits	C. patr.	L. 621-1 et s.	Pour les immeubles classés: interdiction de détruire, de déplacer, de réaliser un travail de restauration, de réparation ou de modification de l'immeuble, sans autorisation de l'autorité administrative. Les travaux autorisés sont contrôlés par les services de l'Etat chargés des monuments historiques. Pour les propriétaires des monuments inscrits: interdiction de modifier l'immeuble sans avoir, quatre mois auparavant, avisé l'autorité administrative de leur intention et indiqué les travaux qu'ils souhaitent réaliser. Les travaux exécutés sont contrôlés par les services de l'Etat chargés des monuments historiques.
			Périmètres de protection des monuments	C. patr.	L. 621-30 et s.	Périmètres de protection de 500 m autour des monuments classés ou inscrits (sur proposition de l'ABF, ce périmètre peut être étendu) Dans ce périmètre, interdiction pour les propriétaires de réaliser une construction nouvelle, une démolition, un déboisement, une transformation ou modification de nature à en affecter l'aspect, sans une autorisation préalable.
	Monuments naturels et sites	AC2	Servitudes relatives aux sites inscrits	C. env.	L. 341-1 à L. 341-15-1	Interdiction pour les propriétaires de procéder à des travaux autres que ceux d'exploitation courante en ce qui concerne les fonds ruraux et d'entretien normal en ce qui concerne les constructions sans avoir avisé, quatre mois d'avance, l'administration de leur intention.
			Servitudes relatives aux sites classés			Interdiction de détruire ou modifier dans son état ou son aspect le monument ou site classé sauf autorisation spéciale. Obligation d'enfouissement des réseaux électriques ou téléphoniques sur un site classé.
	Patrimoine architectural et urbain	AC4	Zones de protection du patrimoine architectural et urbain	C. patr.	L. 642-1 à L. 642-10	Tous travaux ayant pour objet ou pour effet de transformer ou de modifier l'aspect d'un immeuble, bâti ou non, compris dans le périmètre sont soumis à une autorisation préalable (demande soumise à l'avis de l'ABF)
Patri- moine sportif		JS1	Servitudes relatives à la protection des installations sportives	C. sport	L. 312-3	La suppression totale ou partielle d'un équipement sportif privé dont le financement a été assuré par une ou des personnes morales de droit public (...) ainsi que la modification de son affectation sont soumises à l'autorisation de la personne morale de droit public ayant participé seule ou ayant participé pour la plus grande part à ce financement.

Servitudes relatives à l'utilisation de certaines ressources et équipements

		Nommen-clature	Servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol	Code	Article	Principales restrictions pour les propriétaires des fonds grevés
Energie	Electricité et gaz	I3	Servitudes relatives à l'établissement des canalisations de transport et de distribution de gaz	C. ener.	L. 433-1 à L. 433-11	Obligation de supporter : - des canalisations souterraines (pour des terrains privés, non bâtis et non fermés de murs ou clôtures équivalentes). - la coupe par le concessionnaire des arbres et branches se trouvant à proximité des conducteurs aériens. - les servitudes d'ancrage, d'appui, de passage, d'abattage d'arbres et d'occupation temporaire.
		I4	Servitudes relatives à l'établissement des canalisations de transport d'électricité	C. ener.	L. 323-4 à L. 323-10	Obligation de supporter: - les ancrages et supports pour les conducteurs aériens. - les lignes aériennes ou souterraines au-dessus ou en-dessous du fonds. - la coupe par le concessionnaire des arbres et branches se trouvant à proximité des conducteurs aériens et qui pourraient occasionner des courts-circuits ou des avaries aux ouvrages. Pour les lignes aériennes de tension supérieure ou égale à 130 kilovolts : - limitation ou interdiction d'implanter des bâtiments à usage d'habitation et recevant du public, et de réaliser des travaux sur les constructions existantes.
	Energie hydraulique	I2	Servitudes de submersion et d'occupation temporaire	C. ener.	L. 521-7 à L. 521-14	Servitudes d'ancrage, d'appui, de passage, d'abattage d'arbres, d'acqueduc et d'occupation temporaire.
	Hydrocarbures	I1	Servitudes relatives à la construction et à l'exploitation des pipe-lines d'intérêt général	article 11 de la loi n° 58-336 du 29 mars 1958 et décret n° 59-645 du 16 mai 1959		Abrogés, non retrouvés
	Chaleur	I9	Servitudes relatives aux canalisations de transport et de distribution de chaleur	C. ener.	L. 721-4	Servitude de passage pour la canalisation et ses accessoires et pour le passage du personnel chargé de l'entretien. Le bénéficiaire de la servitude peut essarter les arbres et arbustes susceptibles de nuire au fonctionnement, à la conservation ou à l'entretien des canalisations et de leurs accessoires et effectuer tous travaux d'entretien et de réparation.
Mines et carrières		I6	Servitudes relatives aux mines et carrières	C. minier	art. 71 à 73	Servitudes de passage. Servitudes d'occupation temporaire.
		I7 et I8	Servitudes relatives à la protection des stockages souterrains de gaz naturel, d'hydrocarbures liquides, liquéfiés ou gazeux ou de produits chimiques à destination industrielle	C. minier	art. 104-3 (I et II)	Réglementation ou interdiction par le préfet de travaux pouvant compromettre la sécurité du réservoir souterrain.
Canalisations	Produits chimiques	I5	Servitudes attachées à la construction et à l'exploitation de canalisations de transport de produits chimiques	Loi n° 65-498 du 29 juin 1965		Abrogée, ces servitudes sont évoquées au chapitre V du titre V du livre V du code de l'environnement relatif aux canalisations de transport de gaz, d'hydrocarbures et de produits chimiques.
	Eaux et assainissement	A5	Servitudes attachées aux canalisations publiques d'eau et d'assainissement	C. rural	L. 152-1 et L. 152-2 et R. 152-1 à R. 152-15	Obligation de supporter le passage de canalisations souterraines dans les terrains privés non bâtis, excepté les cours et jardins attenant aux habitations.
		A2	Servitudes attachées à l'établissement des canalisations souterraines d'irrigation	C. rural	L. 152-3 à L. 152-6	Servitudes de passage de canalisations souterraines.
		A3	Servitudes de passage des engins mécaniques d'entretien et de dépôt des produits de curage et faucardement attachées aux canaux d'irrigation et émissaires d'assainissement	C. rural	L. 152-7 à L. 152-13	Obligation de laisser le passage des engins mécaniques servant aux opérations d'entretien dans la limite d'une largeur de quatre mètres. Nouvelles constructions, clôtures fixes et plantations soumises à autorisation préfectorale. La suppression de constructions, plantations ou clôtures existant avant l'établissement de la servitude peut être imposée.
		A6	Servitudes d'écoulement des eaux nuisibles attachées aux travaux d'assainissement des terres par le drainage	C. rural	135 à 138	Abrogés
Communications	Cours d'eau	EL3	Servitudes de halage et de marchepied	CGPPP	L. 2131-2 à L. 2131-6	Servitude de marchepied: interdiction pour les propriétaires riverains d'un cours d'eau ou d'un lac domanial de planter des arbres et de se clore par haies à moins de 3,25 mètres de la rive. Servitude de halage: obligation pour les propriétaires riverains des cours d'eau domaniaux de laisser le long des bords un espace de 7,80 mètres de largeur (dans l'intérêt du service de la navigation et partout où il existe un chemin de halage ou d'exploitation).
	Navigation maritime	EL8	Champs de vue et servitudes relatives à la visibilité des amers, des feux et des phares et au champ de vue des centres de surveillance de la navigation maritime	Loi n° 87-954 du 27 novembre 1987		Interdictions possibles de: - laisser croître des plantations au-delà d'une certaine hauteur - propager à partir d'installations permanentes des fumées gênantes pour la visibilité - utiliser, pour les revêtements extérieurs des constructions, des matériaux réfléchissants - mettre en place un dispositif visuel pouvant créer une confusion avec les amers, feux et phares

		Nommen-clature	Servitude d'utilité publique affectant l'utilisation du sol	Code	Article	Principales restrictions pour les propriétaires des fonds grevés
Communications	Voies ferrées et aérotrains	T1	Servitudes relatives aux voies ferrées	C. transp.	L. 2231-1 à L. 2231-9	Pour les fonds riverains à une voie ferrée: servitudes d'alignement, d'occupation temporaire des terrains, de distances à observer pour les plantations et l'élagage des arbres plantés, de débroussaillage, de construction, d'excavation, de dépôt de matières inflammables ou non, de mode d'exploitation des mines, carrières et sablières.
			Servitudes de visibilité au croisement d'une voie publique et d'une voie ferrée	C. voirie	L. 114-6	Obligation de supprimer des murs de clôture ou plantations gênantes. Interdiction de faire des installations quelconques au-dessus du niveau fixé par le plan de dégagement.
		T3	Servitudes au profit des lignes de transport public par véhicules guidés sur coussins d'air (aérotrains)	Loi n° 66-1066 du 31 décembre 1966		Abrogée
	Réseau routier	EL5	Servitudes de visibilité sur les voies publiques	C. voirie	L. 114-1 à L. 114-5	Obligation de supprimer des murs de clôture ou plantations gênantes. Interdiction de faire des installations quelconques au-dessus du niveau fixé par le plan de dégagement.
		EL6	Servitudes grevant les terrains nécessaires aux routes nationales et aux autoroutes	Décret n°58-1316 et ordonnance n° 58-1311 du 23 décembre 1958		Terrains réservés pour cause d'utilité publique sur lesquels le permis de construire ne peut être délivré pour aucune construction nouvelle ou modification de construction existante, sauf dérogation accordée par le préfet.
		EL7	Servitudes attachées à l'alignement des voies nationales, départementales ou communales	C. voirie	L. 112-1 à L. 112-7	Aucune construction nouvelle ne peut empiéter sur l'alignement.
		EL11	Servitudes relatives aux interdictions d'accès grevant les propriétés limitrophes des routes express et des déviations d'agglomérations	C. voirie	L. 151-3 et L. 152-1	Impossibilité d'accès pour les propriétés riveraines des routes express et des déviations d'agglomérations.
	Circulation aérienne	T4 et T5	Servitudes aéronautiques de dégagement et de balisage	C. transp.	L. 6351-1 à L. 6351-9	Servitudes aéronautiques de dégagement : interdiction de créer ou obligation de supprimer les obstacles susceptibles de constituer un danger pour la circulation aérienne. Servitudes aéronautiques de balisage : obligation de pourvoir certains obstacles de dispositifs visuels ou radioélectriques destinés à signaler leur présence aux navigateurs aériens.
		T6	Servitudes grevant les terrains nécessaires aux besoins de la navigation aérienne	C. aviation	R. 245-1	Non retrouvé
		T7	Servitudes établies à l'extérieur des zones de dégagement	C. aviation	R. 244-1	Certaines installations qui, en raison de leur hauteur, pourraient constituer des obstacles à la navigation aérienne peuvent être soumises à une autorisation spéciale du ministre chargé de l'aviation civile et du ministre de la défense. La suppression ou modification d'installations constituant des obstacles peut être ordonnée.
	Remontées mécaniques et pistes de ski	T2	Zones auxquelles s'applique la servitude de survol de téléphériques	Loi du 8 juillet 1941		Servitude de libre survol au-dessus des terrains non bâtis, non fermés de murs ou autres clôtures équivalentes. Possibilité de se voir imposer la suppression d'obstacles ou de végétations pour faciliter la pose, la dépose et l'entretien des câbles. Servitude de passage pour l'accès du personnel de la ligne.
		EL4	Servitudes relatives au développement et à la protection de la montagne	C. tourisme	L. 342-20	Servitudes destinées à assurer le passage, l'aménagement et l'équipement des pistes de ski et des sites nordiques, le survol pour les remontées mécaniques, l'implantation des supports de lignes, le passage des pistes de montées...
	Associations syndicales autorisées	EL12	Servitudes de passage pour l'entretien d'ouvrages	second alinéa de l'article 28 de l'ordonnance n° 2004-632		Servitude de passage pour l'entretien d'ouvrages qui traversent, même en dehors du périmètre de l'association, les cours, jardins, parcs et enclos, qu'ils soient ou non attenants aux habitations.
Télécommunications		PT2	Servitudes de protection des centres radioélectriques d'émission et de réception contre les obstacles	C. P et CE	L. 54 à L. 56-1 et R. 21 à R. 26	Obligation de tenir le terrain, les plantations et les superstructures à un niveau au plus égal à celui prévu par le plan de protection contre les perturbations radioélectriques.
		PT1	Servitudes de protection des centres de réception radioélectriques contre les perturbations électromagnétiques	C. P et CE	L. 57 à L. 62-1 et R. 27 à R. 39	Interdiction de mettre en service ou d'utiliser des équipements installés postérieurement au centre protégé, susceptibles de perturber les réceptions radioélectriques.
		PT3	Servitudes attachées aux réseaux de télécommunications	C. P et CE	L. 45-1 à L. 53	Servitude de passage pour les réseaux (sur et dans les parties des immeubles collectifs et des lotissements affectées à un usage commun, sur le sol et dans le sous-sol des propriétés non bâties et au-dessus des propriétés privées). Servitude de passage des agents pour permettre l'installation et l'exploitation des équipements du réseau.

Servitudes relatives à la Défense Nationale

Nommen-clature	Servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol	Code	Article	Principales restrictions pour les fonds grevés
AR1 et AR2	Servitudes de champ de vue concernant la détermination et la conservation des postes électro-sémaphoriques et servitudes attachées à la sécurité de la navigation et à la défense des côtes	C. défense	L. 5112-1 à L. 5112-3	Constructions soumises à autorisation du ministre de la défense. Limitation de hauteur des plantations. L'abattage ou l'ébranchage peut être imposé.
AR3	Servitudes autour des magasins et établissements servant à la conservation, à la manipulation ou à la fabrication des poudres, munitions, artifices ou explosifs	C. défense	L. 5111-1 à L. 5111-7	Interdiction à moins de 25 m des murs d'enceinte des installations d'établir: - toute construction autre que des murs de clôture,des conduites de gaz ou de liquides inflammables, des dépôts de matières combustibles, des plantations d'arbres... Interdiction à moins de 50 m des murs d'enceinte : d'établir des usines et installations pourvues de foyers. Possibilité de se voir imposer la suppression des constructions existant avant la servitude.
AR4	Servitudes concernant l'établissement de terrains d'atterrissages destinés en partie ou en totalité à l'armée de l'air	Décret du 30 octobre 1935		Servitudes d'occupations temporaires pouvant donner droit à l'administration: - d'exécuter des travaux préparatoires tels que levés et sondages. - d'exécuter des travaux de nivellement, drainage, élagage, créer des voies d'accès,établir des lignes télégraphiques ou téléphoniques aériennes ou souterraines... Servitudes permanentes: obligation de maintenir le sol en son état d'aménagement, interdiction d'effectuer des travaux ou cultures pouvant constituer un obstacle à l'utilisation du terrain entant que plate-forme d'atterrissage.
AR5	Servitudes relatives aux fortifications, places fortes postes et ouvrages militaires	C. défense	L. 5114-1 à L. 5114-3	Interdiction de réaliser toute construction à moins de 250 m autour des installations sans autorisation du ministre de la défense. Possibilité de se voir imposer la suppression des constructions existant avant la servitude.
AR6	Servitudes aux abords des champs de tir	C. défense	L. 2161-1 à L. 2161-3	Interdiction temporaire d'occuper ou d'accéder aux propriétés privées pendant l'exécution des exercices de tirs, marches, manœuvres ou opérations

Servitudes relatives à la salubrité et à la sécurité publique

			Servitudes de d'utilité publique affectant l'utilisation du sol	Code	Article	Principales restrictions pour les propriétaires des fonds grevés	
Salubrité publique	Cimetières	Int1	Servitudes relatives aux cimetières	CGCT	L.2223-1 L.2223-5	Pour les nouveaux cimetières transférés hors des communes: Interdiction sans autorisation de l'autorité administrative d'établir une habitation ou un puits à moins de 100 m (servitude <i>non aedificandi</i>) et de restaurer ou augmenter les bâtiments existant. Le comblement des puits existant peut être imposé	
	Etablissements conchyliques	AS2	Périmètres de protection autour des éléments de conchyliculture et d'acquaculture et des gisements coquilliers	Décret -loi du 30 septembre 1935 art. 2		Interdiction de faire tout dépôt et déversement solide ou liquide qui peuvent constituer un danger pour les produits ostréicoles.	
Sécurité publique			PM1	Plans de prévention des risques naturels prévisibles et plans de prévention des risques miniers	C. env..... C. minier...	L.562-1 art.94	Dans les "zones de danger et de précaution": interdiction de toute construction, si certaines constructions sont autorisées, prescription des conditions dans lesquelles elles doivent être réalisées, utilisées ou exploitées. Une mise en conformité des constructions peut être imposée.
				Documents valant plans de prévention des risques naturels prévisibles	C. env	L. 562-6	
			PM2	Servitudes relatives aux ICPE, susceptibles de créer des risques pour la santé ou la sécurité des populations et pour l'environnement (explosion, émanation de produits toxiques)	C. env	L. 515-8 à L. 515-12	Limitation ou interdiction d'implanter des ouvrages et d'aménager des terrains de camping ou de stationnement de caravanes. Subordination des autorisations de construire au respect des prescriptions techniques pour limiter le danger d'exposition aux explosions ou aux émanations toxiques. Démolition possible des constructions existant avant l'institution des servitudes.
			PM5	Servitudes d'utilité publique sur des terrains riverains d'un cours d'eau, de la dérivation d'un cours d'eau, ou situés dans leur bassin versant ou dans une zone estuaire	C. env	L. 211-12	Sont interdits ou soumis à déclaration préalable les actes susceptibles de nuire au bon fonctionnement, à l'entretien et à la conservation des ouvrages destinés à permettre l'inondation de la zone (zone de rétention temporaire). Les travaux et constructions sont soumis à déclaration préalable s'ils sont susceptibles de nuire au déplacement naturel du cours d'eau.
			PM3	Plans de Prévention des Risques Technologiques	C. env	L. 515-15 à L. 515-26	Périmètres de protection à l'intérieur desquels peuvent être: - interdits ou subordonnés au respect de prescriptions les projets de constructions, les utilisations ou exploitations du sol. - instaurés le droit de préemption urbain, de délaissement et des expropriations. - imposés des travaux de protection aux propriétaires et exploitants.

Tableau récapitulatif des servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol

Classement par nomenclature des servitudes

Nommen-clature	Servitudes d'utilité publique affectant l'utilisation du sol	Code	Article	Principales restrictions pour les propriétaires des fonds grevés
A1	Servitudes relatives à la protection des bois et forêts soumis au régime forestier	C. for.	L. 151-1 à L. 151-6	Abrogés
A2	Servitudes attachées à l'établissement des canalisations souterraines d'irrigation	C. rural	L. 152-3 à L. 152-6	Servitudes de passage de canalisations souterraines.
A3	Servitudes de passage des engins mécaniques d'entretien et de dépôt des produits de curage et faucardement attachées aux canaux d'irrigation et émissaires d'assainissement	C. rural	L. 152-7 à L. 152-13	Obligation de laisser le passage des engins mécaniques servant aux opérations d'entretien dans la limite d'une largeur de quatre mètres. Nouvelles constructions, clôtures fixes et plantations soumises à autorisation préfectorale. La suppression de constructions, plantations ou clôtures existant avant l'établissement de la servitude peut être imposée.
A4	Servitudes de passage pour permettre la gestion de la ressource en eau	C. env.	L. 215-4 L. 211-7	Servitude de passage des cours d'eau non domaniaux s'ils abandonnent naturellement leur lit et s'établissent sur de nouveaux fonds. Servitudes de passage pour la réalisation de travaux de curage et d'entretien des cours d'eau non domaniaux (largeur maximale de 6 m).
		C. rural	L. 151-37-1	
A5	Servitudes attachées aux canalisations publiques d'eau et d'assainissement	C. rural	L. 152-1 et L. 152-2 et R. 152-1 à R. 152-15	Obligation de supporter le passage de canalisations souterraines dans les terrains privés non bâtis, excepté les cours et jardins attenant aux habitations.
A6	Servitudes d'écoulement des eaux nuisibles attachées aux travaux d'assainissement des terres par le drainage	C. rural	135 à 138	Abrogés
A7	Servitudes relatives aux forêts dites de protection	C. for.	L. 411-1 à L. 413-1	Interdiction de: - coupe, défrichement, extraction de matériaux, établir un droit d'usage et réaliser des aménagements sans autorisation de l'administration. - changer l'affectation ou le mode d'occupation du sol qui compromettrait la protection ou la conservation des boisements.
A9	Zones agricoles protégées	C. rural	L. 112-2	Tout changement d'affectation ou de mode d'occupation du sol qui altère durablement le potentiel agronomique, biologique de la zone est soumis à l'avis de la chambre d'agriculture et de la commission départementale d'orientation de l'agriculture .
AC1	Servitudes de protection des monuments historiques classés ou inscrits	C. patr.	L. 621-1 et s.	Pour les immeubles classés: interdiction de détruire, de déplacer, de réaliser un travail de restauration, de réparation ou de modification de l'immeuble, sans autorisation de l'autorité administrative. Les travaux autorisés sont contrôlés par les services de l'Etat chargés des monuments historiques. Pour les propriétaires des monuments inscrits: interdiction de modifier l'immeuble sans avoir, quatre mois auparavant, avisé l'autorité administrative de leur intention et indiqué les travaux qu'ils souhaitent réaliser. Les travaux exécutés sont contrôlés par les services de l'Etat chargés des monuments historiques.
	Périmètres de protection des monuments	C. patr.	L. 621-30 et s.	Périmètres de protection de 500 m autour des monuments classés ou inscrits (sur proposition de l'ABF, ce périmètre peut être étendu Dans ce périmètre, interdiction pour les propriétaires de réaliser une construction nouvelle, une démolition, un déboisement, une transformation ou modification de nature à en affecter l'aspect, sans une autorisation préalable.
AC2	Servitudes relatives aux sites inscrits	C. env.	L. 341-1 à L. 341-15-1	Interdiction pour les propriétaires de procéder à des travaux autres que ceux d'exploitation courante en ce qui concerne les fonds ruraux et d'entretien normal en ce qui concerne les constructions sans avoir avisé, quatre mois d'avance, l'administration de leur intention.
	Servitudes relatives aux sites classés			Interdiction de détruire ou modifier dans son état ou son aspect le monument ou site classé sauf autorisation spéciale. Obligation d'enfouissement des réseaux électriques ou téléphoniques sur un site classé.
AC3	Réserves naturelles	C. env.	L. 332-1 à L. 332-27	Interdiction ou réglementation des actions pouvant porter atteinte à la réserve (chasse, pêche, activités agricoles, forestières, industrielles, commerciales, touristiques, travaux, utilisations des eaux, circulation des personnes, véhicules et animaux).
	Périmètres de protection autour des réserves naturelles	C. env.	L. 332-16 à L. 332-18	Pour les réserves nationales : limitation ou interdiction des activités minières, extractions de matériaux et survols.
AC4	Zones de protection du patrimoine architectural et urbain	C. patr.	L. 642-1 à L. 642-10	Tous travaux ayant pour objet ou pour effet de transformer ou de modifier l'aspect d'un immeuble, bâti ou non, compris dans le périmètre sont soumis à une autorisation préalable (demande soumise à l'avis de l'ABF)
AR1 et AR2	Servitudes de champ de vue concernant la détermination et la conservation des postes électro-sémaphoriques et servitudes attachées à la sécurité de la navigation et à la défense des côtes	C. défense	L. 5112-1 à L. 5112-3	Constructions soumises à autorisation du ministre de la défense. Limitation de hauteur des plantations. L'abattage ou l'ébranchage peut être imposé.
AR3	Servitudes autour des magasins et établissements servant à la conservation, à la manipulation ou à la fabrication des poudres, munitions, artifices ou explosifs	C. défense	L. 5111-1 à L. 5111-7	Interdiction à moins de 25 m des murs d'enceinte des installations d'établir : - toute construction autre que des murs de clôture,des conduites de gaz ou de liquides inflammables, des dépôts de matières combustibles, des plantations d'arbres... Interdiction à moins de 50 m des murs d'enceinte : d'établir des usines et installations pourvues de foyers. Possibilité de se voir imposer la suppression des constructions existant avant la servitude.
AR4	Servitudes concernant l'établissement de terrains d'atterrissages destinés en partie ou en totalité à l'armée de l'air	Décret du 30 octobre 1935		Servitudes d'occupations temporaires pouvant donner droit à l'administration: - d'exécuter des travaux préparatoires tels que levés et sondages. - d'exécuter des travaux de nivellement, drainage, élagage, créer des voies d'accès,établir des lignes télégraphiques ou téléphoniques aériennes ou souterraines... Servitudes permanentes: obligation de maintenir le sol en son état d'aménagement, interdiction d'effectuer des travaux ou cultures pouvant constituer un obstacle à l'utilisation du terrain entant que plate-forme d'atterrissage.

AR5	Servitudes relatives aux fortifications, places fortes postes et ouvrages militaires	C. défense	L. 5114-1 à L. 5114-3	Interdiction de réaliser toute construction à moins de 250 m autour des installations sans autorisation du ministre de la défense. Possibilité de se voir imposer la suppression des constructions existant avant la servitude.
AR6	Servitudes aux abords des champs de tir	C. défense	L. 2161-1 à L. 2161-3	Interdiction temporaire d'occuper ou d'accéder aux propriétés privées pendant l'exécution des exercices de tirs, marches, manœuvres ou opérations
AS1	Servitudes relatives à la protection des eaux potables	C. santé publ.	L. 1321-2 et R. 1321-13	Instauration d'un périmètre de protection rapprochée ou éloignée dans lequel peuvent être interdits ou réglementés les installations, travaux, occupations des sols pouvant nuire à la qualité des eaux.
	Servitudes relatives à la protection des eaux minérales	C. santé publ.	L. 1322-3 à L. 1322-13 R. 1322-17	Instauration d'un périmètre de protection dans lequel s'appliquent des: - interdictions ou réglementations des activités pouvant nuire à la qualité des eaux. - interdictions de faire des sondages et travaux souterrains sans autorisation du préfet.
AS2	Périmètres de protection autour des éléments de conchyliculture et d'aquaculture et des gisements coquilliers	Décret -loi du 30 septembre 1935 art. 2		Interdiction de faire tout dépôt et déversement solide ou liquide qui peuvent constituer un danger pour les produits ostréicoles.
EL1	Réserves de terrain en bord de mer	art. 4 de la loi n° 63-1178 du 28 novembre 1963		Loi abrogée, article 4 évoqué à l'article L2111-4 du CGPPP
EL3	Servitudes de halage et de marchepied	CGPPP	L. 2131-2 à L. 2131-6	Servitude de marchepied: interdiction pour les propriétaires riverains d'un cours d'eau ou d'un lac domanial de planter des arbres et de se clore par haies à moins de 3,25 mètres de la rive. Servitude de halage: obligation pour les propriétaires riverains des cours d'eau domaniaux de laisser le long des bords un espace de 7,80 mètres de largeur (dans l'intérêt du service de la navigation et partout où il existe un chemin de halage ou d'exploitation).
EL4	Servitudes relatives au développement et à la protection de la montagne	C. tourisme	L. 342-20	Servitudes destinées à assurer le passage, l'aménagement et l'équipement des pistes de ski et des sites nordiques, le survol pour les remontées mécaniques, l'implantation des supports de lignes, le passage des pistes de montées...
EL5	Servitudes de visibilité sur les voies publiques	C. voirie	L. 114-1 à L. 114-5	Obligation de supprimer des murs de clôture ou plantations gênantes. Interdiction de faire des installations quelconques au-dessus du niveau fixé par le plan de dégagement.
EL6	Servitudes grevant les terrains nécessaires aux routes nationales et aux autoroutes	Décret n°58-1316 et ordonnance n° 58-1311 du 23 décembre 1958		Terrains réservés pour cause d'utilité publique sur lesquels le permis de construire ne peut être délivré pour aucune construction nouvelle ou modification de construction existante, sauf dérogation accordée par le préfet.
EL7	Servitudes attachées à l'alignement des voies nationales, départementales ou communales	C. voirie	L. 112-1 à L. 112-7	Aucune construction nouvelle ne peut empiéter sur l'alignement.
EL8	Champs de vue et servitudes relatives à la visibilité des amers, des feux et des phares et au champ de vue des centres de surveillance de la navigation maritime	Loi n° 87-954 du 27 novembre 1987		Interdictions possibles de: - laisser croître des plantations au-delà d'une certaine hauteur - propager à partir d'installations permanentes des fumées gênantes pour la visibilité - utiliser, pour les revêtements extérieurs des constructions, des matériaux réfléchissants - mettre en place un dispositif visuel pouvant créer une confusion avec les amers, feux et phares
EL9	Servitudes de passage sur le littoral	C. urb.	L. 160-6 et L. 160-6-1	Servitude de passage d'une largeur de 3 m pour assurer un accès piéton au littoral.
EL10	Parcs nationaux	C. env.	L. 331-4	Respect des dispositions prévues dans la réglementation et la charte du parc. Sont interdits sauf autorisation spéciale de l'établissement public du parc: les travaux, les constructions et les installations.
EL11	Servitudes relatives aux interdictions d'accès grevant les propriétés limitrophes des routes express et des déviations d'agglomérations	C. voirie	L. 151-3 et L. 152-1	Impossibilité d'accès pour les propriétés riveraines des routes express et des déviations d'agglomérations.
EL12	Servitudes de passage pour l'entretien d'ouvrages	second alinéa de l'article 28 de l'ordonnance		Servitude de passage pour l'entretien d'ouvrages qui traversent, même en dehors du périmètre de l'association, les cours, jardins, parcs et enclos, qu'ils soient ou non attenants aux habitations.
I1	Servitudes relatives à la construction et à l'exploitation des pipe-lines d'intérêt général	article 11 de la loi n° 58-336 du 29 mars 1958 et décret n° 59-645 du		Abrogés, non retrouvés
I2	Servitudes de submersion et d'occupation temporaire	C. ener.	L. 521-7 à L. 521-14	Servitudes d'ancrage, d'appui, de passage, d'abattage d'arbres, d'acqueduc et d'occupation temporaire.
I3	Servitudes relatives à l'établissement des canalisations de transport et de distribution de gaz	C. ener.	L. 433-1 à L. 433-11	Obligation de supporter : - des canalisations souterraines (pour des terrains privés, non bâtis et non fermés de murs ou clôtures équivalentes). - la coupe par le concessionnaire des arbres et branches se trouvant à proximité des conducteurs aériens. - les servitudes d'ancrage, d'appui, de passage, d'abattage d'arbres et d'occupation temporaire.
I4	Servitudes relatives à l'établissement des canalisations de transport d'électricité	C. ener.	L. 323-6 à L. 323-10	Obligation de supporter: - les ancrages et supports pour les conducteurs aériens. - les lignes aériennes ou souterraines au-dessus ou en-dessous du fonds. - la coupe par le concessionnaire des arbres et branches se trouvant à proximité des conducteurs aériens et qui pourraient occasionner des courts-circuits ou des avaries aux ouvrages. Pour les lignes aériennes de tension supérieure ou égale à 130 kilovolts: - limitation ou interdiction d'implanter des bâtiments à usage d'habitation et recevant du public, et de réaliser des travaux sur les constructions existantes.
I5	Servitudes attachées à la construction et à l'exploitation de canalisations de transport de produits chimiques	Loi n° 65-498 du 29 juin 1965		Abrogée, ces servitudes sont évoquées au chapitre V du titre V du livre V du code de l'environnement relatif aux canalisations de transport de gaz, d'hydrocarbures et de produits chimiques.
I6	Servitudes relatives aux mines et carrières	C. minier	art. 71 à 73	Servitudes de passage. Servitudes d'occupation temporaire.

I7 et I8	Servitudes relatives à la protection des stockages souterrains de gaz naturel, d'hydrocarbures liquides, liquéfiés ou gazeux ou de produits chimiques à destination industrielle	C. minier	art. 104-3 (I et II)	Réglementation ou interdiction par le préfet de travaux pouvant compromettre la sécurité du réservoir souterrain.
I9	Servitudes relatives aux canalisations de transport et de distribution de chaleur	C. ener.	L. 721-4	Servitude de passage pour la canalisation et ses accessoires et pour le passage du personnel chargé de l'entretien. Le bénéficiaire de la servitude peut essarter les arbres et arbustes susceptibles de nuire au fonctionnement, à la conservation ou à l'entretien des canalisations et de leurs accessoires et effectuer tous travaux d'entretien et de réparation.
Int1	Servitudes relatives aux cimetières	CGCT	L.2223-1 L.2223-5	Pour les nouveaux cimetières transférés hors des communes: Interdiction sans autorisation de l'autorité administrative d'établir une habitation ou un puits à moins de 100 m (servitude <i>non aedificandi</i>) et de restaurer ou augmenter les bâtiments existant. Le comblement des puits existant peut être imposé
JS1	Servitudes relatives à la protection des installations sportives	C. sport	L. 312-3	La suppression totale ou partielle d'un équipement sportif privé dont le financement a été assuré par une ou des personnes morales de droit public (...) ainsi que la modification de son affectation sont soumises à l'autorisation de la personne morale de droit public ayant participé seule ou ayant participé pour la plus grande part à ce financement.
PM1	Plans de prévention des risques naturels prévisibles et plans de prévention des risques miniers	C. env..... C. minier...	L.562-1 art.94	Dans les "zones de danger et de précaution": interdiction de toute construction, si certaines constructions sont autorisées, prescription des conditions dans lesquelles elles doivent être réalisées, utilisées ou exploitées. Une mise en conformité des constructions peut être imposée.
	Documents valant plans de prévention des risques naturels prévisibles	C. env	L. 562-6	
PM2	Servitudes relatives aux ICPE, susceptibles de créer des risques pour la santé ou la sécurité des populations et pour l'environnement (explosion, émanation de produits toxiques)	C. env	L. 515-8 à L. 515-12	Limitation ou interdiction d'implanter des ouvrages et d'aménager des terrains de camping ou de stationnement de caravanes. Subordination des autorisations de construire au respect des prescriptions techniques pour limiter le danger d'exposition aux explosions ou aux émanations toxiques. Démolition possible des constructions existant avant l'institution des servitudes.
PM3	Plans de Prévention des Risques Technologiques	C. env	L. 515-15 à L. 515-26	Périmètres de protection à l'intérieur desquels peuvent être: - interdits ou subordonnés au respect de prescriptions les projets de constructions, les utilisations ou exploitations du sol. - instaurés le droit de préemption urbain, de délaissement et des expropriations. - imposés des travaux de protection aux propriétaires et exploitants.
PM5	Servitudes d'utilité publique sur des terrains riverains d'un cours d'eau, de la dérivation d'un cours d'eau, ou situés dans leur bassin versant ou dans une zone estuaire	C. env	L. 211-12	Sont interdits ou soumis à déclaration préalable les actes susceptibles de nuire au bon fonctionnement, à l'entretien et à la conservation des ouvrages destinés à permettre l'inondation de la zone (zone de rétention temporaire). Les travaux et constructions sont soumis à déclaration préalable s'ils sont susceptibles de nuire au déplacement naturel du cours d'eau.
PT1	Servitudes de protection des centres de réception radioélectriques contre les perturbations électromagnétiques	C. P et CE	L. 57 à L. 62-1 et R. 27 à R. 39	Interdiction de mettre en service ou d'utiliser des équipements installés postérieurement au centre protégé, susceptibles de perturber les réceptions radioélectriques.
PT2	Servitudes de protection des centres radioélectriques d'émission et de réception contre les obstacles	C. P et CE	L. 54 à L. 56-1 et R .21 à R .26	Obligation de tenir le terrain, les plantations et les superstructures à un niveau au plus égal à celui prévu par le plan de protection contre les perturbations radioélectriques.
PT3	Servitudes attachées aux réseaux de télécommunications	C. P et CE	L. 45-1 à L. 53	Servitude de passage pour les réseaux (sur et dans les parties des immeubles collectifs et des lotissements affectées à un usage commun, sur le sol et dans le sous-sol des propriétés non bâties et au-dessus des propriétés privées). Servitude de passage des agents pour permettre l'installation et l'exploitation des équipements du réseau.
T1	Servitudes relatives aux voies ferrées	C. transp.	L. 2231-1 à L. 2231-9	Pour les fonds riverains à une voie ferrée: servitudes d'alignement, d'occupation temporaire des terrains, de distances à observer pour les plantations et l'élitage des arbres plantés, de débroussaillage, de construction, d'excavation, de dépôt de matières inflammables ou non, de mode d'exploitation des mines, carrières et sablières.
	Servitudes de visibilité au croisement d'une voie publique et d'une voie ferrée	C. voirie	L. 114-6	Obligation de supprimer des murs de clôture ou plantations gênantes. Interdiction de faire des installations quelconques au-dessus du niveau fixé par le plan de dégagement.
T2	Zones auxquelles s'applique la servitude de survol de téléphériques	Loi du 8 juillet 1941		Servitude de libre survol au-dessus des terrains non bâtis, non fermés de murs ou autres clôtures équivalentes. Possibilité de se voir imposer la suppression d'obstacles ou de végétations pour faciliter la pose, la dépose et l'entretien des câbles. Servitude de passage pour l'accès du personnel de la ligne.
T3	Servitudes au profit des lignes de transport public par véhicules guidés sur coussins d'air (aérotrains)	Loi n° 66-1066 du 31 décembre 1966		Abrogée
T4 et T5	Servitudes aéronautiques de dégagement et de balisage	C. transp.	L. 6351-1 à L. 6351-9	Servitudes aéronautiques de dégagement : interdiction de créer ou obligation de supprimer les obstacles susceptibles de constituer un danger pour la circulation aérienne. Servitudes aéronautiques de balisage: obligation de pourvoir certains obstacles de dispositifs visuels ou radioélectriques destinés à signaler leur présence aux navigateurs aériens.
T6	Servitudes grevant les terrains nécessaires aux besoins de la navigation aérienne	C. aviation	R. 245-1	Non retrouvé
T7	Servitudes établies à l'extérieur des zones de dégagement	C. aviation	R. 244-1	Certaines installations qui, en raison de leur hauteur, pourraient constituer des obstacles à la navigation aérienne peuvent être soumises à une autorisation spéciale du ministre chargé de l'aviation civile et du ministre de la défense. La suppression ou modification d'installations constituant des obstacles peut être ordonnée.

Annexe 4

**Proposition de réforme du livre II du Code civil relatif aux
biens, Association Henri Capitant des Amis de la Culture
Juridique Française**

ASSOCIATION HENRI CAPITANT DES AMIS DE LA CULTURE JURIDIQUE FRANÇAISE

PROPOSITION DE REFORME DU LIVRE II DU CODE CIVIL RELATIF AUX BIENS

L'Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française, qui est à l'origine de la réforme des sûretés réalisée par l'ordonnance du 23 mars 2006 et qui a parrainé les travaux sur la réforme du droit des obligations réalisés par le groupe présidé par le professeur Pierre Catala, poursuit son action en vue de la modernisation du droit civil français. Elle a ainsi constitué, au printemps 2006, un groupe de travail ayant pour mission de réfléchir à ce que pourrait être une réforme du droit des biens.

Ce Groupe, présidé par le professeur Hugues Périnet-Marquet, a achevé ses travaux, dont le résultat a pris le tour d'un avant-projet de loi portant réforme du livre II du code civil relatif aux biens.

Voici cet avant-projet (III), précédé d'un bref exposé de l'organisation des travaux (I) et des lignes directrices de la réforme envisagée (II).

I – ORGANISATION DES TRAVAUX

Le choix a été fait d'un groupe de travail relativement restreint, de onze membres, de manière à ce que l'ensemble des textes puissent être librement discutés en son sein. Par ailleurs, l'Association CAPITANT a tenu à ce que ce groupe soit composé d'universitaires comme de représentants des professions les plus concernées par cette réforme du droit des biens, désignés par les instances représentatives de ces professions.

La commission a donc été ainsi composée :

Président :

Hugues PERINET-MARQUET, Professeur à l'Université Panthéon-Assas Paris II

Membres

Jean Louis BERGEL, Professeur à l'Université d'Aix-Marseille III

Pierre BERGER, Avocat, Responsable du département patrimoine, FIDAL, représentant le Conseil National des Barreaux

Yves GAUDEMET, Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II) Vice-Président de l'Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française

Michel GRIMALDI, Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II), Président de l'Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française

Laurent JACQUES, Conseiller Référendaire, représentant la Cour de cassation

Philippe MALINVAUD, Professeur émérite à l'Université Panthéon-Assas (Paris II), Président honoraire de l'Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française

François MAZUYER, Géomètre expert, représentant l'ordre national des géomètres experts

Frédéric POLLAUD-DULIAN, Professeur à l'Université Panthéon-Sorbonne (Paris I)

Philippe SIMLER, Professeur à l'Université de Strasbourg III

Pierre TARRADE, Notaire, représentant le Conseil Supérieur du Notariat

Secrétariat de séance : Mathieu JANNIN Avocat, Lefèvre, Pelletier & Associés

Le groupe de travail a commencé ses travaux en septembre 2006, et les a poursuivis pendant deux ans au rythme d'environ une réunion tous les 15 jours. Ce sont donc, au total, plus de trente réunions de trois heures qui se sont tenues. Les premières propositions présentées ci-dessous sont ainsi le résultat d'une centaine d'heures de travail collectif.

II - GRANDES LIGNES DIRECTRICES DES PROPOSITIONS PRESENTÉES

Le groupe de travail a privilégié une approche pragmatique. Le Livre II, partie du « code civil des français », devait être d'un abord simple. La facilité d'utilisation des textes par leurs usagers a donc été l'un des soucis constants de la commission. Bien qu'il n'ait pas manqué de prendre en compte les nombreuses réflexions doctrinales, classiques ou audacieuses, qui ont éclairé l'histoire récente du droit des biens, le projet présenté n'est donc pas un travail doctrinal, au sens fort du terme. Il a cependant été guidé par des objectifs essentiels, notamment de simplification, de modernisation et de cohésion, que nombre d'auteurs mais aussi de praticiens, réclamaient de leurs vœux.

1) Simplification et clarification

Tout d'abord, le groupe de travail a été guidé par une volonté nécessaire de simplification et de clarification du contenu actuel du droit des biens. Il n'est pas besoin de rappeler que l'actuel livre II du code civil n'est pas, et de loin, le mieux rédigé. Le législateur de 1804 n'a pas toujours su y mener l'effort de rationalisation qu'il aurait pu réaliser. Il s'est trop souvent contenté de reprendre, sans beaucoup de modifications, les solutions des anciennes coutumes. Ni le découpage ni le style ne sont donc parfaits et même simplement satisfaisants. De plus, beaucoup de textes se sont avérés, au fil des années, totalement inutiles, redondants, obscurs ou obsolètes.

La commission a donc souhaité remettre à plat l'ensemble de ces textes pour ne garder que ceux qui conservaient une réelle utilité. Cela l'a conduit à un amincissement du Livre II, non négligeable puisque ce dernier perd une quarantaine d'articles alors que de nouvelles matières y sont insérées.

Cette diminution du nombre des articles utilisés ne s'est pas faite au détriment de leur compacité. Les nouveaux articles sont dans l'ensemble plus courts que les anciens. La commission n'a donc pas cédé à la tentation naturelle de rajouter du droit au droit et a considéré que la complexification du droit ne devait pas être considérée comme un phénomène irréversible. Elle s'est ainsi inscrite dans la tradition juridique française privilégiant la concision.

Cette réduction du nombre des textes s'est accompagnée d'une volonté d'en clarifier le contenu et le sens. Tous les textes ont donc été réécrits de manière à en rendre l'accès plus facile. Les termes trop techniques ont été explicités ou remplacés par des expressions plus compréhensibles. Des définitions cruellement absentes de l'actuel Livre II ont été fournies et le langage utilisé a été modernisé. A titre d'exemple, certains regretteront la disparition du «bon père de famille» mais cette notion quasi-mythique n'apparaissait plus suffisamment parlante aux juristes et aux citoyens du XXI^{ème} siècle. Le souhait des membres de la commission a donc été que le langage utilisé dans ce livre II, tout en restant nécessairement technique, soit néanmoins accessible pour le plus grand nombre et que le vocabulaire utilisé ne coupe pas, d'entrée de jeu, les citoyens de leur Droit.

De même, la volonté de simplification s'est manifestée dans le choix qui a été fait de s'interroger systématiquement sur la pertinence d'un certain nombre de distinctions pour se demander si celles-ci présentaient encore une utilité suffisante pour devoir être maintenue. En cas de réponse négative, elles ont été supprimées. Ainsi en a-t-il été, à titre d'exemple, des distinctions des servitudes apparentes et non apparentes, continues et discontinues. La commission a pensé que de telles divisions traditionnelles n'avaient plus vraiment de raison d'être aujourd'hui et que le droit pouvait aboutir à des solutions très proches de celles pratiquées actuellement sans devoir recourir à de telles distinctions, difficiles à mettre en œuvre et à l'utilité restreinte.

2) Innovation

Le groupe de travail s'est trouvé confronté à l'inévitable question du dosage devant être opéré entre tradition et modernité, respect de l'acquis et nécessaire changement. Il n'est parti, sur ce point, d'aucun *a priori* théorique. Il s'est simplement demandé, au cas par cas, si

les textes et la structure actuels du Code répondaient bien aux exigences des utilisateurs du droit des biens au XXI^{ème} siècle et prenaient suffisamment en compte l'évolution de tous les éléments du droit positif, jurisprudence, pratique et lois extérieures au code civil, qui se sont multipliés dans la période récente. Il n'a donc pas hésité à accueillir, sans réserve, toutes les innovations dont ses discussions ont montré la nécessité.

Il est ainsi apparu nécessaire de faire figurer dans le Code un Titre I^{er} intégrant la définition du patrimoine et des biens qui le compose, absente à l'heure actuelle. De même, à l'autre bout du Livre, la commission a souhaité que les relations de voisinage, déjà présentes en filigrane dans le Code, mais n'apparaissant pas en tant que telles, disposent d'un titre qui leur soit propre. Elle a également jugé indispensable que soient mieux détaillées, dans le Livre II, les traits principaux du droit de propriété et qu'apparaisse, en tant que tel, le régime de la possession et de la détention dont elle a regroupé le contenu dans un seul chapitre.

Mais les nouveautés ne concernent pas que le plan du Code. Par delà la réécriture de l'intégralité des textes, qui a conduit à certains inflexions, des nouveautés d'importances sont proposées. Elles seront reprises par la suite mais peuvent d'ores et déjà être citées la suppression des actions possessoires, la possibilité d'un usufruit temporaire, les règles nouvelles indispensables pour gérer les usufruits portant sur des universalités ou des biens incorporels, le principe d'une collaboration nécessaire dans l'entretien du bien entre l'usufruitier et le nu-propriétaire ou la création d'une nouvelle catégorie de droits réels ne portant que sur une ou plusieurs utilités d'un bien.

Ainsi donc, la réforme proposée s'avère, sur bien des points, novatrice sans être néanmoins révolutionnaire. La commission a estimé, en effet, que, si une évolution du droit des biens était nécessaire, et si, sur certains aspects, elle devait être profonde, le bouleversement des équilibres auxquels tous les praticiens sont habitués aurait été, non seulement improductif, mais, de surcroît, néfaste. Le projet présenté paraîtra donc trop timide à certains ou trop novateur à d'autres mais ces critiques, inévitables, sont la contrepartie d'une recherche d'équilibre qui a guidé les travaux du groupe de travail.

3) Cohésion avec d'autres réformes en cours

La commission se devait de tenir compte d'autres réformes du droit, déjà intégrées dans le droit positif ou en cours. De ce point de vue, la présence, parmi ses membres, du Président de la commission de réforme du droit des sûretés, Michel GRIMALDI, et de plusieurs membres du groupe de travail sur le droit des obligations, présidé par Pierre CATALA, évitait tout risque de distorsion. Il en a été de même à l'égard du code général de la propriété des personnes publiques, élaboré par une commission dont Yves GAUDENET faisait partie.

Au regard de la prescription, réformée par la loi du 17 juin 2008, le groupe de travail a souhaité que les dispositions, relevant actuellement des articles 2255 à 2279 et suivants, notamment celles sur la possession et la détention, soient ramenées dans le Livre II du code afin d'assurer une meilleure cohérence à celui-ci. Il paraît, en effet, insatisfaisant que, dans le Code actuel, la possession n'apparaisse qu'au regard de la prescription alors que sa fonction actuelle dépasse largement cet aspect.

III –CONTENU DES PROPOSITIONS PRESENTES.

L'article, 516, commence par affirmer le caractère d'ordre public du Livre II, sauf dispositions contraires. Ce choix de la commission présente l'avantage de clarifier une question souvent discutée, ambiguë qui oblige le juge à décider, au cas par cas, quels sont les articles impératifs et les autres. Mais, comme il ne saurait être question de supprimer toute marge de souplesse ou de mise à l'écart contractuelle d'un certain nombre de règles du droit des biens, il rend nécessaire la précision expresse, pour chaque article supplétif de volonté, de ce caractère. Cependant, dans la mesure où le nombre d'articles supplétifs de volonté reste néanmoins faible par rapport au total, l'inconvénient est apparu supportable pour les membres de la commission qui ont donc posé le principe du caractère impératif du livre II, sauf exceptions prévues dans les textes.

L'article 517, quant à lui fait le lien avec les autres règles applicables aux biens publics et l'article 518 indique clairement, pour éviter toute ambiguïté que les règles spéciales applicables à certaines catégories de biens priment celles, générales, du code civil.

Titre I –Du patrimoine et des biens qui le composent.

Ce titre, entièrement nouveau, répond à un objectif non seulement pédagogique mais surtout de cohérence générale du droit des biens. Le code civil actuel ne définit, en effet, ni le patrimoine, ni le bien, ni les droits réels et personnels. Une définition de chacun de ces éléments s'avérerait, des lors, indispensable.

Les définitions retenues n'ont aucun caractère révolutionnaire. Ainsi l'unité du patrimoine est affirmée, même si est laissée ouverte la possibilité, pour le législateur, de déroger à cette règle. Cependant, il est clairement posé que, conformément au souhait de beaucoup et à la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme, les droits sont des biens, ce qui devrait conduire à éviter la formule «des biens et des droits », ambiguë mais fréquente dans la législation.

En ce qui concerne les animaux, compte tenu de la difficulté de marier harmonieusement qualification juridique et valeur affective en la matière, la commission propose que l'accent soit mis sur les lois qui les protègent et que, sans que ceux-ci soient directement qualifiés, il soit simplement indiqué que leur régime juridique est celui des choses corporelles. Par ailleurs, le titre I^{er} se termine par deux articles 524 et 525 qui définissent les fruits et les produits sans modifier le droit positif en la matière.

Titre II – Distinction des meubles et des immeubles.

Le groupe de travail a, en la matière, procédé à une rationalisation du droit existant sans modifications profondes. Il a en effet supprimé de nombreux textes du code civil, certes parfois poétiques, mais souvent redondants ou dépassés dans leur formulation. Au moment où l'animal rentre dans le code à l'article 521, les lapins des garennes et les pigeons des colombiers disparaissent ainsi de la distinction des meubles et des immeubles.

Un certain nombre de nouveautés méritent cependant d'être notées. Les volumes sont expressément mentionnés dans les immeubles par nature au même titre que les fonds et les constructions. Est également consacrée, dans l'article 527, la jurisprudence considérant comme immeubles par nature les lots de copropriété. De même, se trouve simplifiée la définition de l'immeuble par destination des actuels articles 528 et 529. Le groupe de travail, dans l'hypothèse, fréquente, où aucune disposition conventionnelle n'a été stipulée, crée une présomption simple selon laquelle est un immeuble par destination tout meuble qui ne peut être détaché sans détérioration de l'immeuble où il est intégré, ce qui n'est en rien un bouleversement du droit existant mais aussi, et cela constitue une nouveauté, de tout meuble qui a été conçu ou adapté pour être intégré dans l'immeuble, même s'il peut en être détaché aisément. Cette disposition vise à résoudre certaines questions se posant lors des ventes d'immeuble. Lorsque des meubles auront été conçus ou adaptés pour être intégrés à l'immeuble, le vendeur ne pourra plus, sauf accord de l'acquéreur, les enlever après la signature de la promesse de vente.

La présomption d'affectation à un immeuble de tout meuble nécessaire à son exploitation reprend les solutions actuelles du code civil sans rentrer dans le luxe de détails que celui-ci comprenait.

Titre III - De la propriété, de la possession et de la détention.

Dans un but de clarté et de pédagogie, le groupe de travail a souhaité que soient regroupés dans un titre unique, aussi bien la propriété que la possession, qui figure aujourd'hui, et uniquement sous son aspect de prescription, à la fin du code civil, mais aussi la détention qui, à l'heure actuelle, n'est nulle part définie.

Chapitre I – De la propriété.

La définition de la propriété (article 534) est mise en concordance avec le droit positif comme avec les définitions généralement retenues par la doctrine. L'accent est mis sur son caractère exclusif, perpétuel, absolu, mais aussi sur les limites que posent les lois et règlements et dont on sait aujourd'hui l'importance. Parmi les nouveautés introduites dans ce chapitre, figurent les articles 535, qui consacrent la jurisprudence sur l'abus du droit de propriété, et 537, sur l'imprescriptibilité du droit de propriété. Le groupe de travail a estimé également nécessaire de préciser, aussi clairement que possible, les modes de preuve de la propriété en faisant le lien, à l'article 541, entre la propriété et la possession et en y incluant les pouvoirs du juge à défaut de possession.

Enfin, la commission a pris position sur la jurisprudence relative à l'empêchement. Sans remettre en cause la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation conférant le droit au propriétaire du fonds subissant l'empêchement de demander la démolition, elle a estimé nécessaire, pour éviter tout abus, d'enfermer, lorsque l'empêchement est minime et involontaire, l'action en démolition dans un délai très court, en l'occurrence deux ans à partir de la connaissance de l'empêchement et au plus tard, dix ans après l'achèvement des travaux. Passé ce délai l'un ou l'autre des voisins pourra demander au juge de prononcer le transfert de

propriété moyennant indemnité. En revanche, les solutions actuelles demeurent pour les empiètements plus conséquents ou volontaires.

Chapitre II – De la possession et de la détention.

Le groupe de travail a estimé nécessaire de définir la notion même de possession, ce qui est fait à l'article 543 en intégrant à la définition ce qui est encore considéré comme des qualités de la possession. Il n'est, en effet, plus besoin de possession naturelle dans la mesure où les actions possessoires ne sont pas maintenues, comme on le verra par la suite. La preuve et le régime de la possession ont été également précisés.

Par mesure de simplification, il a également jugé nécessaire de ne retenir qu'une notion unique de bonne foi et de la définir. Est donc considéré comme de bonne foi, le possesseur qui peut légitimement se croire titulaire du droit qu'il exerce. Comme aujourd'hui la bonne foi est toujours présumée.

Pour clarifier le droit applicable à la possession, ont été distinguées les règles propres à toutes les possessions et celles spécifiques à la possession des meubles et des immeubles.

Au titre des effets de la possession, le groupe de travail a considéré que, si la durée nécessaire de l'usucapion tant pour les meubles que pour les immeubles devait rester fixer à 30 ans, le possesseur de bonne foi, devenait, comme l'a décidé la loi du 17 juin 2008, propriétaire au bout de dix ans, ce délai pouvant être, contrairement à celui de trente ans, susceptible de suspension mais sans que sa durée totale ne puisse, en aucun cas, excéder trente ans.

L'article 2276 actuel (ancien article 2279) a fait l'objet d'une réécriture complète pour le rendre plus clair en distinguant bien la fonction probatoire et la fonction acquiescitive de la possession des meubles corporels, sans que les règles de fond de cet article ne soient modifiées.

Le groupe de travail ne s'est pas montré hostile, par principe, à la possession des biens incorporels, la définition retenue ne l'excluant pas. Cependant il a souhaité que son régime soit défini, au cas par cas, par les législations spéciales applicables à ces divers biens incorporels. Les règles ne peuvent être les mêmes pour la possession d'un fonds ce commerce et d'un brevet.

La définition de la détention est tout à fait nouvelle. Elle est, en effet, apparue nécessaire pour, précisément, distinguer clairement les situations dans lesquelles s'exerce la détention de celles qui relèvent de la possession.

Ce chapitre est complété d'une section commune à la protection de la possession et de la détention. Après en avoir longuement discuté, et compte tenu du faible impact actuel des actions possessoires au regard des larges possibilités d'action en référé, la commission, dans un but de simplification, a souhaité la suppression pure et simple des actions possessoires figurant dans le Code de procédure civile. Dès lors, l'article 560 qui annonce la protection du possesseur n'est pas un article d'annonce des actions possessoires mais simplement un texte affirmant la possibilité, pour le possesseur comme pour le détenteur, de pouvoir exercer les actions nécessaires à la protection de leur droit.

Chapitre III – De l'objet de la propriété immobilière

Ce chapitre nouveau vient clarifier la portée du principe classique selon lequel la propriété foncière est censée, en théorie, aller du centre de la terre à l'infini. L'ancien article 552 est repris mais un article nouveau est ajouté pour consacrer les divisions spatiales de propriété.

La commission a en effet estimé nécessaire de tenir compte des évolutions de la pratique en la matière et des lois nouvelles extérieures au code civil. Elle a voulu également clarifier la nature juridique d'un certain nombre d'institutions. Ni les volumes ni le droit de superficie ne font en effet l'objet de la moindre définition en droit positif.

Deux situations doivent en effet être distinguées. La première est celle d'une division spatiale d'un fonds, c'est à dire d'un découpage d'un fonds en deux ou plusieurs parties faisant l'objet, chacune, d'un droit de propriété plein et entier, sauf qu'il est géométriquement limité. Tel est l'objet de l'article 562. La seconde concerne les droits réels sur le sol, qui ne sont pas en, eux-mêmes, des droits de propriété mais qui confèrent un droit de construire et un droit de propriété temporaire sur les constructions édifiées. Tel est l'objet de l'article 607 qui se situe logiquement dans la partie consacrée aux droits réels.

Pour clarifier encore les choses, la commission propose de distinguer, dans l'article 562, l'hypothèse dans laquelle le fonds ne fait l'objet que d'une seule division (par exemple, ce qui est au-dessus du sol et ce qui est en dessous du sol, le découpage de la propriété unique aboutissant à la création de deux propriétés pleines et entières sur ces deux parties) et l'hypothèse des volumes, créateurs, eux aussi, de droit de propriété mais qui, aboutissant à plus de deux propriétés nouvelles, doivent faire l'objet d'un état descriptif de division en volumes.

Chapitre IV – De l'accession.

Ce chapitre figurait déjà dans le code civil et le travail de la commission a consisté, en la matière, à rationaliser et moderniser les textes existants.

L'article 555, devenu 564, a été réécrit et clarifié. Un article nouveau (565) a été introduit pour régler le sort des constructions faites par un détenteur, et notamment par le preneur à bail lorsque le contrat n'a rien prévu.

Pour éviter d'alourdir le code civil par des dispositions qui n'y ont plus leur place, le groupe de travail propose le transfert au Code de l'Environnement d'un certain nombre d'articles concernant la modification des fonds sous l'effet du régime des eaux, notamment les actuels articles 556, 560 à 564.

Chapitre V – Des propriétés collectives.

Très curieusement, aucune disposition actuelle du Livre II du code civil ne traite des propriétés collectives dont on connaît, pourtant, l'importance pratique. L'indivision est

mentionnée dans le Livre III et la copropriété, plus exactement le seul article 664 qui la concernait, a disparu en 1938. Cette absence est fâcheuse. Pour autant il est apparu impossible, au groupe de travail, de réintégrer, dans le Livre II, le détail des règles relatives aux propriétés collectives, sous peine de l'alourdir considérablement et d'en changer la nature.

Compte tenu des réformes récentes, dont l'indivision a été l'objet, et du fait qu'une telle institution a comme domaine privilégié d'intervention les relations familiales ou successorales, le groupe de travail a renoncé à la rapatrier dans le Livre II, se contentant de la définir, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui, et de renvoyer aux articles 815 et suivants ainsi que 1873 et suivants.

Un choix quasiment identique a été fait en ce qui concerne la copropriété. Celle-ci fait l'objet, à l'heure actuelle d'une réglementation foisonnante qui, si on additionne les textes de la loi de 1965 et de ses décrets d'application, contient plus de 200 articles. La commission a donc estimé impossible son intégration dans le code civil. Seuls quatre articles (ou alinéas) essentiels de la loi de 1965 ont été repris, à l'identique, et un renvoi aux textes spéciaux applicables effectué.

La commission propose toutefois certaines clarifications du champ d'application de la loi de 1965. Elle souhaite, notamment que puisse être réservé son caractère impératif aux copropriétés dont au moins un lot est à usage d'habitation, les règles figurant au code civil ne pouvant cependant faire l'objet, même en dehors de l'habitation, de clauses contraires.

Titre IV – Des démembrements de la propriété.

Ce Titre IV regroupe les Titres III et IV actuels, tout en intégrant un certain nombre de nouveautés. Tout d'abord, à côté de l'usufruit, de l'usage et de l'habitation, des servitudes ou des baux constitués de droits réels, apparaît un nouveau type de droit réel, intitulé « du droit réel de jouissance spéciale ». Ce dernier tend à résoudre l'irritante question du caractère limitatif ou non du droit réel. A partir du moment où tout le Livre II est d'ordre public, les droits réels qui n'y figurent pas ou qui ne figureraient pas dans une loi spéciale ne pourraient pas être créés. C'est pourquoi il est apparu judicieux à la commission de créer un droit réel ouvert pouvant porter sur une ou plusieurs utilités déterminées d'un ou de plusieurs biens. Si la catégorie est ouverte, son régime est néanmoins régi par des règles minimales pour éviter toute dérive. Nous y reviendrons par la suite.

Chapitre Ier – De l'usufruit.

La section 1^{re} intègre une définition de l'usufruit qui n'existait pas en tant que telle dans le Code.

La section 2 comprend une nouveauté importante. Jusqu'à présent, l'usufruitier ne pouvait pas obliger le nu-propriétaire à faire des travaux sur le bien. Cette règle, liée au fait que le nu-propriétaire n'avait pas les revenus du bien, est apparue au groupe de travail peu en phase avec la nécessité du maintien en état des biens ainsi que de la conception moderne du rôle social et urbanistique de l'immeuble. La bonne gestion de l'indivision, la volonté d'éviter

la dégradation des biens conduits, en effet, à privilégier le maintien à niveau du bien objet de l'usufruit.

L'article 577 pose donc la règle selon laquelle la conservation des biens, objet de l'usufruit, est une obligation d'intérêt commun pour le propriétaire et l'usufruitier. Cette obligation n'est, cependant, pas une obligation d'amélioration du bien, mais simplement de maintien par rapport à son état au début de l'usufruit.

Dans cette optique, l'article 578, qui est, comme aujourd'hui, supplétif de volonté, détaille les obligations de chacun en matière de réalisation des travaux.

En ce qui concerne l'obligation de faire les travaux, la commission a estimé prudent de n'apporter aucune modification aux règles, bien connues, des actuels articles 605 et 606, souvent reprises dans les baux, notamment commerciaux. Le propriétaire n'est donc tenu que des travaux concernant la structure et la solidité générale de l'immeuble. L'usufruitier reste tenu des autres travaux ainsi que des dépenses périodiques.

En revanche, la commission introduit une nouveauté importante, liée à la création de l'obligation commune d'entretien visée à l'article 577, en matière de contribution à la dette. L'usufruitier est intégralement et définitivement tenu des travaux dont il a la charge. En revanche, tel n'est pas le cas du nu-propriétaire. Pour éviter d'une part de faire contribuer un usufruitier souvent impécunieux et d'autre part de faire peser sur le propriétaire une charge en partie injuste puisque l'usufruitier peut profiter très longtemps des gros travaux réalisés par le propriétaire, la commission a estimé judicieux que, à la fin de l'usufruit, l'usufruitier ou ses ayants droits remboursent une partie des travaux au propriétaire et que la dette se partage entre propriétaire et usufruitier, à proportion de la durée s'étant écoulée entre la date de la dépense et la fin de l'usufruit et en fonction de la valeur de l'usufruit. Ainsi, si l'on applique le barème fiscal qui conduit à 1% par année, une dépense faite dix ans avant la fin de l'usufruit amènerait l'usufruitier ou ses héritiers à devoir rembourser 10% de la dépense, ce qui paraît juste et raisonnable. Ces dispositions de l'article 581, n'étant pas d'ordre public, pourraient être librement aménagées par les parties, notamment dans les usufruits familiaux.

Une hypothèque sur le bien, destinée à financer les travaux, pourrait également plus aisément être consentie avec accord du juge, supplantant le refus du propriétaire ou de l'usufruitier (article 580).

Les dispositions de la section 3 sur les droits et obligations de l'usufruitier sont très classiques, la commission n'ayant réalisé, ici, qu'une réécriture formelle des textes existants.

Celles de la section 4 sur la fin de l'usufruit recèlent, en revanche, une nouveauté importante. La commission a, en effet, décidé d'admettre la possibilité de constitution d'un usufruit limité dans le temps et non viager. Dès lors, cet usufruit, consenti pour une durée maximale de trente ans, ne cesse pas à la mort de celui qui l'a consenti, mais seulement à l'expiration du délai prévu. Cette fixité de l'usufruit, dans sa durée, paraît être de nature à permettre une plus large utilisation économique de cette institution, indépendamment de situations familiales ou successorales.

La section 5 est également totalement nouvelle. Il est apparu en effet nécessaire à la commission de préciser le régime d'un certain nombre d'usufruits spéciaux. A ce titre se trouvent précisées, dans les articles 596 et suivants, les règles spécifiques applicables au

quasi-usufruit, c'est à dire celui portant sur des choses consommables, en ce qui concerne, notamment, les modalités de rempli de ces choses consommables et les conséquences sur les modalités de restitution, ainsi que les règles portant sur l'usufruit des créances, des droits sociaux ou des universalités.

Chapitre II – Du droit d'usage et d'habitation.

Ce chapitre ne contient pas de nouveautés marquantes si ce n'est qu'il n'effectue plus de distinction entre droits d'usage et d'habitation et qu'il modernise la définition de ce démembrement du droit de propriété. Il est apparu en effet possible à la commission, compte tenu de la proximité de deux droits et de leur usage limité, de les fonder en un seul, d'autant que la création, par le chapitre III, de droits de jouissance spéciaux permet, si besoin est, de réduire le périmètre du droit d'usage et d'habitation.

Chapitre III - Des droits réels conférés par des baux

Ce chapitre comporte un article unique d'annonce des baux constitutifs de droits réels sur le sol d'autrui comme le bail à construction de l'article L 251-1 du Code de la Construction, le bail emphytéotique de l'article L 451 du Code Rural ou les baux emphytéotiques ou les autorisations d'occupation temporaire ou contrats de partenariat public/privé du Code de la propriété des personnes publiques. Ces baux ne confèrent pas un droit de propriété sur le sol mais un droit réel cessible et susceptible d'hypothèque. En revanche, ils confèrent à leurs titulaires, pendant la durée du contrat, la propriété des constructions ou plantations qui y sont réalisées. Leur régime juridique, divers sur les autres aspects, dépend des lois spéciales qui les ont institués et auxquelles il est donc renvoyé.

Chapitre IV - Du droit réel de jouissance spéciale.

Ce chapitre est totalement nouveau. Comme indiqué plus haut, il est apparu nécessaire au groupe de travail de créer un droit réel ouvert qui, contrairement à l'usufruit, ne porte pas sur la totalité de l'usage d'un bien mais seulement sur une ou plusieurs de ses utilités, au choix du constituant. Ce droit réel de jouissance spéciale, qui peut porter, par exemple, sur le droit de pêcher sur le bord d'un étang, d'utiliser certaines installations sportives etc... est bien évidemment temporaire, limité à trente ans et, donc, non viager.

Cette catégorie ouvre donc largement la réalisation de démembrements de propriété, tout en maintenant le principe du caractère limitatif des droits réels. Elle offre une multitude de possibilités puisque le contenu du droit réel de jouissance spéciale n'est pas limité, si ce n'est, bien entendu, qu'il ne saurait être utilisé pour tourner les règles impératives du droit d'usage et d'habitation, de l'usufruit, ou de tout autre droit réel réglementé par ailleurs.

Chapitre V – Des servitudes.

Le groupe de travail, s'il a réécrit tous les textes relatifs aux servitudes, n'a pas estimé utile de bouleverser le régime de cette institution qui, dans l'ensemble, ne pose pas de difficultés sérieuses et donne satisfaction à ses utilisateurs.

Il est toutefois apparu nécessaire de clarifier certaines définitions, comme celle de la servitude par destination du père de famille à l'article 616.

En revanche, ont été supprimées les distinctions des servitudes continues et discontinues, apparentes et non apparentes, compte tenu du peu d'impact actuel de ces dispositions. En l'état, la distinction des servitudes continues et discontinues apparentes et non apparentes n'est en effet utilisée que par trois articles : 691 à 692, sur l'usucapion et, implicitement, la destination du père de famille de l'article 694. Il a paru plus simple d'expliciter, dans les articles qui leur sont consacrés, le régime de ces institutions.

L'article 615 précise, ainsi, que peuvent s'acquérir par la possession les servitudes se manifestant par des ouvrages extérieurs ou par une activité humaine apparente et renouvelée. Il est apparu, en effet, important qu'en la matière l'usucapion puisse se produire dans toutes les circonstances ayant permis au propriétaire du fonds servant de s'apercevoir, d'une manière ou d'une autre, du comportement du propriétaire du futur fonds dominant. Or ce comportement peut résulter soit d'ouvrages extérieurs permanents soit d'une activité humaine renouvelée, comme par exemple, un passage régulier.

Enfin, dernière modification de forme, les servitudes légales, annoncées à l'article 616, et notamment la servitude de passage, ont été déplacées dans le titre V sur les relations de voisinage car tel est bien leur unique objet.

Titre V – Des relations de voisinage

Ce titre est entièrement nouveau. Il est apparu indispensable aux membres du groupe de travail que soit mis en exergue cet élément nouveau et ancien à la fois que constitue le voisinage, qui concerne tant le droit de l'environnement que celui des biens. S'y trouvent regroupés les textes actuels sur la mitoyenneté, les jours et vues, l'égout des toits, le bornage, et la servitude légale de passage. Toutes les servitudes légales s'y retrouvent donc, ainsi qu'un chapitre préliminaire nouveau.

Chapitre I - Des obligations générales entre voisins.

Dans ce chapitre est intégrée la disposition prétorienne, dont on connaît l'importance, sur les troubles anormaux de voisinage. Son régime est immédiatement précisé à l'article 630 pour éviter qu'elle ne soit trop facilement ouverte à des voisins occasionnels. L'article L 112-16 du Code de la Construction et de l'Habitation est déplacé et intégré à l'article 630 alinéa 2, pour assurer l'unité de cette partie de la législation.

Chapitre II – Des arbres et plantations

Le groupe de travail a maintenu, les dispositions du droit existant.

Chapitre III - Des clôtures

Les textes de ce chapitre ont simplement été modernisés dans leur formulation. Une nouveauté doit être notée à l'article 634 puisque se trouve intégrée dans le code civil une disposition relative à ce que l'on appelle parfois la servitude de tour d'échelle. Le groupe de travail a précisément refusé d'en faire une servitude au sens strict du terme mais, conformément à la jurisprudence dominante, se contente de dire que doit être assuré un droit d'accès pour l'entretien indispensable d'un mur légalement établi en limite séparative du fonds voisin. Le refus abusif d'accès au fonds pouvant être contrecarré par une décision du juge.

Chapitre IV - De la mitoyenneté

L'avant projet reprend, presque à l'identique, les présomptions existantes pour les murs mitoyens déjà réalisés. En revanche, il a posé une règle nouvelle à l'article 636 en ce qui concerne les murs mitoyens devant être réalisés. Il a précisé, en effet, que dès lors qu'ils étaient construits à cheval sur la ligne séparative, ils ne pouvaient l'être que d'un commun accord des propriétaires de fonds, ce qui est une évidence mais prépare l'intérêt de l'alinéa second. En effet, il ajoute que lorsque, dans un secteur ou existe un droit à la clôture et donc, l'obligation pour chaque copropriétaire de contribuer aux frais de clôture, le mur mitoyen a été établi à cheval sur la ligne divisoire des fonds sans l'accord de l'autre propriétaire, c'est à dire en empiétant sur ce fonds, le mur ne pourra pas être démolí, mais que le propriétaire du fonds subissant l'empiètement du fait du mur mitoyen en acquerra gratuitement la mitoyenneté.

Chapitre V – Des jours et vues

La commission n'a pas, sur ces dispositions anciennes, apporté de modifications significatives, si ce n'est à l'article 648, en supprimant la distinction entre vue droite et oblique, d'un manquement mal aisé, et en unifiant les distances à 3 mètres. Il est à noter que ces distances sont d'ailleurs assez théoriques puisqu'en pratique, les plans d'occupation des sols et les plans locaux d'urbanisme exigent souvent des distances supérieures. Bien entendu, ces dispositions nouvelles ne s'appliqueraient qu'aux constructions nouvelles réalisées après l'entrée en vigueur de la loi et ne remettraient pas en cause les situations existantes.

Chapitre VI, VII et VIII– De l'égout des toits, du bornage et de la servitude légale de passage en cas d'enclave

Le groupe de travail s'est contenté d'une simple réécriture des textes sur ces points, sans modifications significatives, si ce n'est celles de l'article 653 visant à sanctionner les blocages abusifs relatifs aux bornages amiables.

IV – SUITES DE LA REFLEXION

Cet avant projet a été soumis aux organismes ayant participé, par le biais de leur représentant, aux travaux du groupe de travail (Conseil National des barreaux, Conseil

Supérieur du Notariat, Cour de cassation, Ordre des Géomètres-Experts) ainsi qu'au MEDEF. Un certain nombre de remarques ponctuelles ont été faites par ces organismes dont beaucoup ont conduit à une modification du texte initial.

Le texte de l'avant projet, ainsi amendé, a été remis le 31 octobre à la Direction des Affaires Civiles et du Sceau du Ministère de la Justice.

PLAN DU LIVRE II : DES BIENS

TITRE I : DU PATRIMOINE ET DES BIENS QUI LE COMPOSENT

TITRE II : DE LA DISTINCTION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES

Chapitre I – Des immeubles

Chapitre II -Des meubles

TITRE III : DE LA PROPRIETE, DE LA POSSESSION ET DE LA DETENTION

Chapitre I - De la propriété

Chapitre II - De la possession et de la détention

Section 1 - De la possession

- §1 Des règles communes à la possession des meubles et des immeubles
- §2 Des règles propres à la possession des immeubles
- §3 Des règles propres à la possession des meubles

Section 2 – De la détention

Section 3 – De la protection de la possession et de la détention

Chapitre III De l'objet de la propriété immobilière

Chapitre IV - De l'accession

Chapitre V - Des propriétés collectives

Section 1 – De l'indivision ordinaire

Section 2 – De la copropriété par lots

TITRE IV : DES DEMEMBREMENTS DE LA PROPRIETE

Chapitre I - De l'usufruit

Section 1 – De la définition et de l'institution de l'usufruit

Section 2 - Des obligations mutuelles du propriétaire et de l'usufruitier quant à la conservation des biens objets de l'usufruit

Section 3 – Des droits et obligations de l'usufruitier

- §1 Des droits de l'usufruitier

- §2 Des obligations de l'usufruitier

Section 4 – De la durée de l'usufruit

Section 5 – Des usufruits spéciaux

- §1 Du quasi-usufruit
- §2 De l'usufruit des créances
- §3 De l'usufruit des droits sociaux
- §4 De l'usufruit des biens formant un ensemble

Chapitre II - Du droit d'usage et d'habitation

Chapitre III Des droits réels conférés par des baux

Chapitre IV - Du droit réel de jouissance spéciale

Chapitre V - Des servitudes

Section 1 – Dispositions générales

Section 2 – De l'établissement des servitudes

Section 3 – De l'exercice des servitudes

TITRE V : DES RELATIONS DE VOISINAGE

Chapitre I - Des obligations générales entre voisins

Chapitre II - Des arbres et plantations

Chapitre III - Des clôtures

Chapitre IV - De la mitoyenneté

Chapitre V - Des jours et vues

Chapitre VI - De l'égout des toits

Chapitre VII - Du bornage

Chapitre VIII - De la servitude légale de passage en cas d'enclave

PROPOSITION DE REDACTION DU LIVRE II

LIVRE II : DES BIENS

Article 516

Les articles du présent livre sont d'ordre public, sauf disposition contraire.

Article 517

Les dispositions du présent livre ne préjudicient pas à celles du code de la propriété intellectuelle ni aux autres dispositions spéciales régissant des biens particuliers.

Article 518

Les biens des personnes publiques sont régis par les dispositions du présent code ainsi que par le code général de la propriété des personnes publiques et les lois spéciales qui les concernent.

TITRE I : DU PATRIMOINE ET DES BIENS QUI LE COMPOSENT

Article 519

Le patrimoine d'une personne est l'universalité de droit comprenant l'ensemble de ses biens et obligations, présents et à venir, l'actif répondant du passif.

Toute personne physique ou morale est titulaire d'un patrimoine et, sauf si la loi en dispose autrement, d'un seul.

Article 520

Sont des biens, au sens de l'article précédent, les choses corporelles ou incorporelles faisant l'objet d'une appropriation, ainsi que les droits réels et personnels tels que définis aux articles 522 et 523.

Article 521

Sous réserve des lois qui les protègent, les animaux sont soumis au régime des choses corporelles.

Article 522

Le droit réel est celui qui confère à une personne un pouvoir direct sur un bien. Il suit ce dernier en quelques mains qu'il passe.

Lorsqu'il est accessoire à une créance dont il garantit le paiement, il confère, outre un droit de suite, un droit de préférence sur le bien.

Article 523

Le droit personnel est celui du créancier d'une obligation à l'encontre de son débiteur.

Article 524

Sauf lorsque la loi en dispose autrement :

- les fruits sont ce que génère un bien, périodiquement ou non, spontanément ou par suite de sa mise en valeur, sans que sa substance en soit altérée ;
- les produits sont ce que l'on retire d'un bien en altérant immédiatement ou progressivement sa substance.

Article 525

Sont consommables les choses dont on ne peut user sans les consommer ou les aliéner.

TITRE II : DE LA DISTINCTION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES

Article 526

Tous les biens sont meubles ou immeubles, selon les distinctions suivantes.

Chapitre I – Des immeubles

Article 527

Par leur nature, sont immeubles les parties déterminées de l'espace terrestre. Sont ainsi immeubles : les fonds, les volumes, les constructions et végétaux qui s'y trouvent, ainsi que toutes les autres choses qui s'y incorporent.

Sont aussi immeubles les lots de copropriété.

Article 528

Par leur destination, sont immeubles les meubles attachés ou affectés à un immeuble par leur propriétaire commun.

Est présumé attaché à un immeuble, sauf preuve contraire, tout meuble qui ne peut en être détaché sans détérioration ou qui a été conçu ou adapté pour y être intégré.

Est présumé affecté à un immeuble, sauf preuve contraire, tout meuble nécessaire à son exploitation.

L'immobilisation d'un meuble cesse par la volonté de son propriétaire, sous réserve des droits des tiers.

Article 529

Par leur objet sont immeubles les droits réels sur les immeubles et les actions qui s'y rapportent.

Chapitre II – Des meubles

Article 530

Toutes les choses corporelles, autres que celles visées aux articles 527 et 528, ainsi que toutes les choses incorporelles, sont meubles.

Article 531

Les meubles meublants sont les choses mobilières servant à l'usage et à l'ornementation des habitations.

Article 532

Sous réserve des droits des tiers, le propriétaire de choses susceptibles d'être détachées d'un immeuble et son cocontractant peuvent, par anticipation, les considérer comme meubles: ainsi les récoltes sur pied, les matériaux à extraire d'une mine ou d'une carrière, les produits devant provenir d'une démolition.

Article 533

Tous les droits, autres que ceux visés à l'article 529, sont meubles.

TITRE III : DE LA PROPRIÉTÉ, DE LA POSSESSION ET DE LA DETENTION

Chapitre I - De la propriété

Article 534

La propriété est le droit exclusif et perpétuel d'user, de jouir et de disposer des choses et des droits.

Elle confère à son titulaire un pouvoir absolu sous réserve des lois qui la réglementent.

Article 535

Nul ne peut exercer son droit de propriété dans l'intention de nuire à autrui.

Article 536

La propriété s'étend aux fruits et produits de la chose et à tout ce qui s'unit à elle par accession naturelle ou artificielle.

Article 537

La propriété ne se perd pas par le non usage.

L'action en revendication est perpétuelle.

Article 538

Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité.

Article 539

Par dérogation aux articles précédents, le propriétaire victime d'un empiètement non intentionnel sur son fonds, ne peut, si celui-ci est inférieur à 0,30 mètres, en exiger la suppression que dans le délai de deux ans de la connaissance de celui-ci sans pouvoir agir plus de dix ans après l'achèvement des travaux.

Dans le délai de l'article 2224, commençant à courir à l'expiration de l'action en démolition, le juge peut, à la demande de l'un des propriétaires, transférer la partie du fonds objet de l'empiètement à son bénéficiaire, moyennant une indemnité tenant compte de la valeur du fonds occupé, de la plus value réalisée grâce à l'empiètement et du préjudice qu'il a causé.

Article 540

La propriété se prouve par tout moyen.

Article 541

Si aucune des parties ne peut justifier d'une acquisition par prescription, le juge règle les conflits de preuve en déterminant le droit le meilleur et le plus probable. Toutefois, pour les immeubles, le conflit entre plusieurs personnes invoquant des titres émanant d'un auteur commun est tranché selon les règles de la publicité foncière.

Article 542

Les biens immobiliers sans maître appartiennent aux personnes publiques désignées par la loi.

Les biens mobiliers sans maître appartiennent au premier qui se les approprie, sauf dispositions particulières.

Chapitre II - De la possession et de la détention

Section 1 - De la possession

Article 543

La possession est l'exercice paisible, public et non équivoque d'un droit par celui qui, alors même qu'il n'en serait pas titulaire, se comporte, en fait et en intention, comme s'il l'était.

S1 Des règles communes à la possession des meubles et des immeubles

Article 544

Est de bonne foi le possesseur qui peut légitimement se croire titulaire du droit qu'il exerce.

La bonne foi est toujours présumée.

Elle s'apprécie au jour de l'entrée en possession, sauf pour l'application de l'article 548.

Article 545

On peut posséder par soi-même ou par autrui.

On est présumé, jusqu'à preuve contraire, posséder pour soi.

Article 546

La possession se prouve par tout moyen.

Elle peut être constatée par un acte de notoriété contenant des témoignages et, le cas échéant, des indices attestant de son existence, de ses qualités et de sa durée.

L'acte de notoriété ne fait foi de la possession que jusqu'à preuve contraire.

Article 547

Le possesseur est présumé, jusqu'à preuve contraire, propriétaire. Il est défendeur à l'action en revendication exercée par celui qui se prétend le véritable propriétaire.

La preuve contraire à cette présomption de propriété peut être rapportée par tout moyen.

Article 548

Le possesseur de bonne foi fait siens les fruits et les produits procédant de l'exploitation normale du bien. Il peut se faire rembourser les dépenses nécessaires et utiles à cette exploitation dans la limite de la plus-value procurée.

Le possesseur de mauvaise foi est tenu de restituer les fruits et produits avec la chose au propriétaire qui la revendique ; si les fruits et produits ne se retrouvent pas en nature, il en doit la valeur, estimée à la date du paiement.

La bonne ou mauvaise foi s'apprécie à la date de la perception des fruits et produits.

Article 549

Le possesseur d'un bien en acquiert la propriété par une possession continue de trente ans.

Article 550

L'ayant cause universel ou à titre universel continue la possession de son auteur. L'ayant cause à titre particulier peut joindre à la sienne celle de son auteur.

Article 551

La prescription acquisitive est interrompue lorsque le possesseur est privé pendant plus d'un an de la jouissance du bien soit par le propriétaire, soit même par un tiers.

Article 552

La propriété acquise par l'effet de la possession l'est du jour où celle-ci avait commencé.

Article 553

Sont applicables à la prescription acquisitive les articles 2221 et 2222, et les chapitres III et IV du titre XX du livre III sous réserve des dispositions du présent chapitre.

S2 Des règles propres à la possession des immeubles

Article 554

Le possesseur de bonne foi d'un immeuble en vertu d'un titre translatif en acquiert la propriété par une possession continue de dix ans. Ce délai est susceptible de suspension, sans que celle-ci puisse conduire à une durée excédant trente ans.

S3 Des règles propres à la possession des meubles

Article 555

Le possesseur d'un meuble corporel est présumé le posséder en vertu du titre qu'il allègue.

La preuve contraire à cette présomption de titre peut être rapportée par tout moyen.

Article 556

Le possesseur de bonne foi d'un meuble corporel qui l'a acquis d'un non-propriétaire en devient propriétaire dès son entrée en possession.

Cependant, le propriétaire d'un meuble corporel perdu ou volé peut en obtenir restitution dans les trois ans de la perte ou du vol. Il doit en rembourser le prix lorsque le nouveau propriétaire l'a acquise dans des circonstances commerciales normales.

Article 557

Le paiement fait de bonne foi au possesseur d'une créance est valable, encore que le possesseur soit par la suite évincé.

Article 558

La possession des meubles incorporels obéit aux lois spéciales qui les régissent.

Section 2 – De la détentionArticle 559

La détention est l'exercice licite d'un pouvoir précaire exercé sur un bien en vertu, notamment, d'un titre prévoyant sa mise à disposition tel le bail, le dépôt ou le prêt.

Le détenteur ne possède pas pour lui-même mais pour le compte du propriétaire, sauf si son comportement, contredisant le droit du propriétaire, manifeste son intention d'être possesseur.

Section 3 – De la protection de la possession et de la détentionArticle 560

La possession est protégée contre le trouble qui l'affecte ou qui la menace.

La même protection est accordée au détenteur contre le trouble qu'il subit de tout autre que celui de qui il tient ses droits.

Chapitre III - De l'objet de la propriété immobilièreArticle 561

La propriété du sol emporte, dans les limites posées par les lois et conventions, la propriété du dessus et du dessous.

Article 562

Un fonds peut faire l'objet d'une division visant à conférer à un tiers la propriété d'une partie de ce fonds situé au-dessus ou au-dessous d'une limite conventionnellement fixée. La propriété du dessus est appelée propriété superficière, celle du dessous propriété tréfoncière.

Un fonds peut également, moyennant établissement d'un état descriptif de division, faire l'objet d'une division spatiale portant création de volumes.

Les articles 534 et suivants s'appliquent aux fonds issus des divisions mentionnées aux alinéas précédents.

Chapitre IV - De l'accessionArticle 563

Tout ce qui s'unit et s'incorpore à une chose corporelle appartient au propriétaire de cette chose.

Toutes les constructions et plantations réalisées sur un fonds sont présumées faites par le propriétaire du fonds à ses frais et lui appartenir.

Article 564

Le propriétaire d'un terrain sur lequel des constructions ou plantations ont été réalisées par un possesseur doit indemniser ce dernier de la plus faible des deux sommes que représente, à la date du paiement, la plus value procurée au fonds ou le coût des matériaux et de la main d'œuvre.

Toutefois, si le possesseur est de mauvaise foi, le propriétaire peut choisir d'exiger la remise des lieux en l'état et demander l'allocation de dommages et intérêts.

Le possesseur bénéficie d'un droit de rétention jusqu'au complet paiement de l'indemnisation qui lui est, le cas échéant, due.

Article 565

Le sort des constructions et plantations faites par un détenteur est réglé par le titre mettant le terrain à sa disposition.

A défaut de convention contraire, les constructions et plantations faites au vu et sans opposition du propriétaire ne deviennent la propriété de ce dernier qu'à la fin du contrat ou de ses éventuels renouvellements ou prorogations. L'indemnité due au détenteur par le propriétaire est alors déterminée conformément aux dispositions de l'article 564 alinéa 1^{er}.

Article 566

Le propriétaire profite des relais que forme un cours d'eau en se retirant insensiblement de l'une des rives et en se portant sur l'autre ; le riverain du côté opposé ne peut venir réclamer le terrain qu'il a perdu.

Néanmoins, lorsqu'une partie importante et reconnaissable d'un fonds a été subitement déplacée, par l'effet d'un cours d'eau, vers un autre fonds, son propriétaire peut, dans l'année de l'événement, en réclamer la propriété.

Article 567

Sauf titre contraire, la propriété de l'étang s'étend aux terres que celui-ci recouvre à la hauteur de la décharge du trop plein, indépendamment de la variation du niveau des eaux. En l'absence de décharge, la preuve se fait par tout moyen.

Article 568

Est un trésor tout meuble caché ou enfoui, découvert dans un bien par le pur effet du hasard et sur lequel personne ne peut justifier de sa propriété.

Sous réserve des dispositions du Code du patrimoine, le trésor appartient au propriétaire du bien dans lequel il a été trouvé. Toutefois, s'il a été découvert par un tiers, il est partagé par moitié entre le propriétaire du bien et ce tiers.

Chapitre V - Des propriétés collectives

Section 1 – De l'indivision ordinaire

Article 569

L'indivision est la situation d'un bien ou d'un ensemble de biens sur lequel plusieurs personnes sont titulaires de droits de même nature, sans qu'aucune d'entre elles n'ait de droit exclusif sur une partie déterminée.

L'indivision n'a pas la personnalité morale.

Article 570

L'indivision est régie par les articles 815 à 815-18, 1873-1 à 1873-18

Section 2 – De la copropriété par lots

Article 571

La copropriété est la situation dans laquelle la propriété d'un immeuble est répartie en lots comprenant chacun une partie privative et une quote-part de partie commune.

Elle est régie, outre la présente section, par les textes spéciaux qui la concernent.

Article 572

Sont privatives les parties des bâtiments et des terrains réservées à l'usage exclusif d'un copropriétaire déterminé.

Les parties privatives sont la propriété exclusive de chaque copropriétaire

Article 573

Sont communes les parties des bâtiments et des terrains affectés à l'usage ou à l'utilité de tous les copropriétaires ou de plusieurs d'entre eux.

Les parties communes sont l'objet d'une propriété indivise entre l'ensemble des copropriétaires ou certains d'entre eux

Article 574

La collectivité des copropriétaires est constituée de plein droit en un syndicat qui a la personnalité morale.

TITRE IV : DES DEMEMBREMENTS DE LA PROPRIÉTÉ

Chapitre I - De l'usufruit

Section 1 – De la définition et de l'institution de l'usufruit

Article 575

L'usufruit est le droit réel d'user et de jouir d'un bien appartenant à un autre, à charge d'en conserver la substance.

Il peut être établi sur toute espèce de biens ou tout ensemble de biens, meubles ou immeubles, corporels ou incorporels.

Il est temporaire et s'éteint conformément aux dispositions des articles 593 à 595.

Article 576

L'usufruit est établi par la loi, la convention ou le testament.

Section 2 - Des obligations mutuelles du propriétaire et de l'usufruitier quant à la conservation des biens objets de l'usufruit

Article 577

La conservation des biens objets de l'usufruit est une obligation d'intérêt commun pour le propriétaire et l'usufruitier.

Cette obligation s'apprécie au regard de l'état du bien au début de l'usufruit, selon le descriptif visé à l'article 587 ou, à défaut, par tout moyen. Elle disparaît si le bien est détruit par cas fortuit.

Article 578

Sauf convention contraire :

- Le propriétaire est tenu des travaux concernant la structure et la solidité générale de l'immeuble et notamment ses éléments porteurs, la réfection intégrale de sa couverture, la reconstruction des ouvrages de soutènement et de clôture ou les digues.
- L'usufruitier est tenu des autres travaux rendus nécessaires par le maintien en état de l'immeuble, ainsi que des dépenses périodiques.

Article 579

L'usufruitier est intégralement tenu des travaux rendus nécessaires par son abus de jouissance ou son défaut d'entretien.

Article 580

L'usufruitier ou le propriétaire peut demander au juge de contraindre l'autre à exécuter son obligation ou de l'autoriser à faire réaliser les travaux nécessaires incombant à l'autre.

L'un ou l'autre peut, pour garantir le financement des travaux ou le remboursement des sommes exposées pour le compte de l'autre, être autorisé par le juge à consentir une sûreté réelle sur le bien.

Article 581

Sauf convention contraire, le propriétaire peut, à la fin de l'usufruit, demander à l'usufruitier ou à ses ayants cause le remboursement d'une fraction des dépenses qu'il a faites au titre de l'article 578, calculée en fonction de la valeur de l'usufruit au regard de sa durée effective

Section 3 – Des droits et obligations de l'usufruitier

§1 Des droits de l'usufruitier

Article 582

L'usufruitier peut user et jouir des biens par lui-même ou en en concédant l'usage et la jouissance à autrui.

Il peut céder son droit, à titre onéreux ou à titre gratuit, ou le grever de sûretés réelles. Les droits ainsi constitués s'éteignent, au plus tard, en même temps que l'usufruit cédé.

Il ne peut constituer seul de droits réels sur le bien objet de l'usufruit, à l'exception des droits d'usage et d'habitation.

Article 583

La conclusion ou le renouvellement des baux soumis aux statuts des baux ruraux et commerciaux, ainsi que ceux constitutifs de droit réel, requiert, à peine de nullité, l'accord du propriétaire ou, à défaut, l'autorisation du juge.

Les autres baux peuvent être consentis par l'usufruitier seul. Lors de l'extinction de l'usufruit, ils n'obligent le propriétaire, sauf accord de celui-ci, que pour la période en cours, dans la limite de six ans pour les baux immobiliers et de trois ans pour les baux mobiliers.

Article 584

Les fruits appartiennent à l'usufruitier.

Il en va de même des produits procédant de l'exploitation du bien suivant l'usage antérieur du propriétaire ou, à défaut d'un tel usage, suivant la convention des parties.

Article 585

Sauf convention contraire :

- Les revenus procurés par les biens, tels que les loyers, intérêts et dividendes dont la distribution a été votée, s'acquerraient jour par jour ;
- Les récoltes qui sont à maturité lorsque l'usufruit prend fin appartiennent en totalité à l'usufruitier. Dans le cas contraire, elles reviennent au propriétaire sans indemnité.

§2 Des obligations de l'usufruitier

Article 586

L'usufruitier jouit du bien d'une manière conforme à sa destination, sans pouvoir en altérer la substance. Il le restitue au propriétaire à la fin de l'usufruit, sous réserve des articles 596 à 599.

Il n'est tenu de restituer les choses non consommables que dans l'état où elles se trouvent à la fin de l'usufruit, à moins que les dégradations ne soient dues à sa faute.

Article 587

A l'ouverture de l'usufruit, un descriptif des biens et de leur état est établi, sauf convention contraire, par le propriétaire et l'usufruitier. En cas de désaccord entre eux, il est réalisé par un professionnel indépendant choisi conjointement ou, à défaut, désigné par le Président du Tribunal de grande instance statuant comme en matière de référé.

Article 588

L'usufruitier doit fournir une sûreté suffisante du respect des obligations mentionnées à l'article 586, à moins qu'il n'en soit dispensé par la loi, l'acte constitutif ou le propriétaire.

En sont ainsi dispensés les père et mère, titulaires du droit de jouissance légale des biens de leurs enfants mineurs, ainsi que les vendeurs ou donateurs ayant retenu l'usufruit des biens vendus ou donnés.

Article 589

L'usufruitier universel ou à titre universel et le propriétaire sont obligés au passif successoral à proportion de la valeur respective de l'usufruit et de la propriété.

Ils y contribuent dans les mêmes proportions, sauf convention contraire.

Article 590

Le propriétaire peut demander que l'usufruitier soit déchu de son droit s'il ne respecte pas ses obligations.

Les créanciers de l'usufruitier peuvent intervenir à l'instance pour la conservation de leurs droits en proposant de se substituer à lui dans l'exécution de ses obligations et en fournissant toutes garanties.

Le juge peut assortir l'extinction de l'usufruit de l'obligation pour le propriétaire de verser à l'usufruitier une prestation. Elle prend la forme d'un capital dont le montant est fixé par le juge. Toutefois, si les circonstances le justifient, le juge peut fixer la prestation sous la forme d'une rente à verser jusqu'à la date à laquelle l'usufruit aurait dû cesser.

Section 4 – De la durée de l'usufruit

Article 591

L'usufruit peut être suspendu à un terme ou à une condition : il ne s'ouvre alors que par l'échéance du terme ou la réalisation de la condition.

Article 592

L'usufruit est constitué soit pour la vie de son titulaire, soit pour une durée déterminée ou déterminable, laquelle ne peut dépasser trente ans.

Article 593

L'usufruit viager s'éteint par la mort de son titulaire personne physique ou la dissolution de son titulaire personne morale sans que sa durée ne puisse, dans ce dernier cas, excéder trente ans.

S'il est cédé, il ne s'éteint pas, sauf convention contraire, par la mort ou la dissolution du cessionnaire, mais par la mort ou la dissolution de son premier titulaire.

Article 594

L'usufruit à durée déterminée ou déterminable s'éteint par l'expiration du temps pour lequel il a été établi.

Article 595

Tout usufruit s'éteint :

- par la réunion des qualités d'usufruitier et de propriétaire,
- par le non-usage pendant trente ans,
- par la perte totale de la chose sur laquelle il a été établi, sauf l'accord de l'usufruitier et du propriétaire pour le reporter sur la chose représentant celle qui a péri.

Section 5 – Des usufruits spéciaux

§1 Du quasi-usufruit

Article 596

L'usufruitier peut librement disposer des choses consommables, à charge de restituer au propriétaire, à la fin de l'usufruit, soit des choses de même quantité et qualité, soit leur valeur à la date de la restitution.

Article 597

L'acte constitutif peut autoriser l'usufruitier à disposer de tout bien meuble non consommable. Il détermine les conditions de la restitution. A défaut, l'usufruitier restitue soit des choses de même quantité et qualité, soit leur valeur à la date de la restitution.

Article 598

Le emploi des fonds issus de l'aliénation peut être imposé par l'acte constitutif. Il peut l'être également par le juge, sur demande du propriétaire, pour la conservation de son droit.

L'usufruitier doit alors restituer les biens issus du remploi ou leur valeur estimée à la date de restitution.

Article 599

Le remploi peut aussi être librement effectué par l'usufruitier. Ce dernier restitue alors la plus forte des deux sommes que représente la valeur actuelle du bien acquis en remploi ou de celui sur lequel le quasi-usufruit avait été constitué.

Le remploi ainsi effectué peut être prouvé par tout moyen.

§2 De l'usufruit des créances

Article 600

L'usufruitier d'une créance de somme d'argent fait siens les intérêts à titre de fruits. En cas de remboursement du capital au cours de son usufruit, il exerce, sauf convention contraire, son droit sur ce capital conformément à l'article 596 jusqu'à l'arrivée du terme prévu pour son droit.

§3 De l'usufruit des droits sociaux

Article 601

Les dividendes distribués à titre de revenus appartiennent à l'usufruitier.

Sauf convention contraire, l'usufruitier exerce son droit sur les autres sommes conformément à l'article 596, jusqu'à l'arrivée du terme prévu pour son droit.

§4 De l'usufruit des biens formant un ensemble

Article 602

Sauf s'il en est autrement convenu, lorsque l'usufruit porte sur des biens formant un ensemble, l'usufruitier peut disposer de chacun de ces éléments, sauf à les remplacer conformément à la destination de cet ensemble.

Si son droit est en péril, l'usufruitier peut demander au juge de modifier la destination de l'ensemble.

Chapitre II - Du droit d'usage et d'habitation

Article 603

Le droit d'usage et d'habitation est celui qui confère à son bénéficiaire, dans la limite de ses besoins et de ceux de sa famille actuelle et future, l'usage personnel d'un fonds et la perception des fruits.

Article 604

Le droit d'usage et d'habitation s'établit et se perd de la même manière que l'usufruit.

Il ne peut être ni cédé ni loué.

Il doit être exercé par son titulaire dans le respect de la destination normale du bien.

Article 605

Le bénéficiaire du droit d'usage et d'habitation est soumis aux obligations imposées à l'usufruitier par les articles 587 et 588.

Article 606

Si l'usager utilise la totalité du fonds, il est tenu des dépenses d'entretien et plus généralement des dépenses périodiques que l'article 578 met à la charge de l'usufruitier.

S'il n'utilise qu'une partie du fonds, il y contribue au prorata de ce dont il jouit.

Chapitre III - Des droits réels conférés par des baux

Article 607

Des droits réels sur le sol peuvent être conférés par certains contrats, tels les baux emphytéotiques ou à construction.

Ces droits, cessibles et susceptibles d'hypothèque, confèrent à leurs titulaires, pendant la durée du contrat, la propriété des constructions ou plantations ou installations dont ils autorisent la réalisation.

Ils sont régis par les lois qui les instituent.

Chapitre IV - Du droit réel de jouissance spéciale

Article 608

Le propriétaire peut consentir, sous réserve des règles d'ordre public, un ou plusieurs droits réels conférant le bénéfice d'une jouissance spéciale d'un ou de plusieurs de ses biens.

Les droits réels de jouissance sur le domaine public s'établissent et s'exercent dans le cadre du code général de la propriété des personnes publiques et selon les lois qui les régissent.

Article 609

Le droit réel de jouissance spéciale s'établit de la même manière que l'usufruit.

Il est exercé dans le respect de la destination normale du bien.

Article 610

Le titulaire d'un droit réel de jouissance spéciale bénéficie des droits mentionnés aux articles 582 à 585 et supporte les obligations de l'usufruitier mentionnées aux articles 586 à 590.

Article 611

Le droit réel de jouissance spéciale s'étend :

- par l'expiration du temps pour lequel il a été consenti, lequel ne peut excéder trente ans ;
- par la réunion dans le même patrimoine des deux qualités de bénéficiaire de la jouissance spéciale et de propriétaire ;
- par le non-usage pendant une durée déterminée, le cas échéant, par la convention ;
- par la perte totale de la chose sur laquelle il a été établi.

Chapitre V - Des servitudes**Section 1 – Dispositions générales**Article 612

La servitude est une charge réelle grevant un fonds pour l'usage et l'utilité d'un fonds appartenant à un autre propriétaire.

Elle n'établit ni prééminence d'une propriété sur l'autre, ni obligations personnelles au profit ou à la charge des propriétaires, mais seulement des rapports entre fonds servant et fonds dominant et des services qui leur sont attachés.

Section 2 – De l'établissement des servitudesArticle 613

Toutes les servitudes peuvent s'établir par convention.

Article 614

Les servitudes établies par la loi obéissent aux règles qui les instituent.

Article 615

Les servitudes qui se manifestent par des ouvrages extérieurs ou par une activité humaine apparente et renouvelée peuvent s'acquérir par la possession dans les conditions des articles 549 et 554

Article 616

Les servitudes peuvent aussi s'établir par destination du propriétaire entre fonds issus d'une division, à défaut de stipulation contraire de l'acte de division. Elles résultent, dans ce cas, du

maintien d'ouvrages ou d'aménagements extérieurs réalisés par le propriétaire avant la division du fonds.

Section 3 – De l'exercice des servitudesArticle 617

La servitude comprend tout ce qui est nécessaire pour en user.

Article 618

Le propriétaire du fonds dominant réalise sur le fonds servant les ouvrages éventuellement nécessaires à l'exercice ou au maintien de la servitude et en supporte le coût, sauf la convention de l'article 619.

Article 619

Lorsque le propriétaire du fonds servant est tenu par la convention de faire ou de laisser faire à ses frais des ouvrages nécessaires à l'exercice et au maintien de la servitude, il peut toujours s'en affranchir en abandonnant au propriétaire du fonds dominant, à sa convenance, soit le fonds servant soit le terrain d'assiette de la servitude.

Article 620

La servitude est indivisible.

En cas de division du fonds servant ou du fonds dominant, la servitude continue à être exercée activement et passivement selon les mêmes modalités sur la totalité du fonds servant et au profit de la totalité du fonds dominant.

Article 621

Le propriétaire du fonds servant ne peut rien faire qui tende à diminuer l'usage de la servitude ou à le rendre plus incommode. Ainsi, il ne peut modifier l'état des lieux, ni les modalités d'exercice de la servitude.

Cependant, si des conditions nouvelles de fait ou de droit rendent l'exercice de la servitude plus onéreuse pour le fonds servant ou en empêchent l'usage normal, le propriétaire du fonds servant peut offrir une autre assiette au propriétaire du fonds dominant.

En cas de refus, le juge détermine l'assiette la plus appropriée eu égard aux intérêts en présence.

Article 622

Le propriétaire du fonds dominant ne peut user de la servitude que suivant son titre et sans aggraver la situation du fonds servant.

Article 623

La servitude s'éteint par le non-usage pendant trente ans.

Le délai de trente ans commence à courir à compter du jour où l'on a cessé d'en jouir pour les servitudes qui s'exercent par une activité humaine apparente et renouvelée et du jour où il a été fait un acte contraire pour les autres servitudes.

Article 624

Si l'exercice d'une servitude est devenu définitivement impossible, le propriétaire du fonds servant peut à tout moment en faire constater l'extinction par le juge.

Article 625

Toute servitude s'éteint par la réunion du fonds dominant et du fonds servant dans le même patrimoine.

Article 626

Si le fonds dominant est en indivision, la jouissance de l'un des indivisaires empêche la prescription à l'égard de tous.

Article 627

La suspension de la prescription à l'encontre d'un des indivisaires profite à tous.

Article 628

Les modalités d'exercice de la servitude s'établissent, à défaut de convention contraire, par un usage trentenaire.

TITRE V : DES RELATIONS DE VOISINAGE

Chapitre I - Des troubles de voisinage

Article 629

Nul ne doit causer à autrui un trouble excédant les inconvénients normaux du voisinage.

Article 630

Les actions découlant de l'article précédent sont ouvertes aux propriétaires, locataires et bénéficiaires d'un titre ayant pour objet principal de les autoriser à occuper ou à exploiter le fonds. Elles ne peuvent être exercées que contre eux.

Elles ne peuvent être intentées lorsque le trouble provient d'activités économiques, exercées conformément à la législation en vigueur, préexistantes à l'installation sur le fonds et s'étant poursuivies dans les mêmes conditions.

Chapitre II - Des arbres et plantations

Article 631

A défaut d'usage ou de disposition contraire, les arbres et arbustes ne peuvent être plantés à moins de deux mètres de la limite séparative de deux fonds lorsqu'ils ont une hauteur égale ou supérieure à deux mètres, et à moins de cinquante centimètres de la limite séparative lorsqu'ils ont une hauteur inférieure à deux mètres.

Toutefois, les arbres et arbustes peuvent être plantés en espalier immédiatement contre un mur mitoyen sous réserve qu'ils ne dépassent pas la hauteur du mur.

Si le mur n'est pas mitoyen, le propriétaire seul a le droit d'y appuyer ses espaliers sans que ceux-ci puissent dépasser la hauteur du mur.

Article 632

Celui sur la propriété duquel avancent les branches des arbres et arbustes du voisin peut contraindre celui-ci à les couper. Les fruits tombés naturellement de ces branches lui appartiennent.

Le droit de faire couper ces branches, ainsi que celui de couper à la limite des deux fonds contigus les racines, ronces et brindilles débordant sur sa propriété, est imprescriptible.

Chapitre III - Des clôtures

Article 633

Le droit de clore son fonds, qui appartient à tout propriétaire, s'exerce dans le respect des dispositions législatives et réglementaires ou, à défaut, des usages locaux.

Le propriétaire peut, dans les parties urbanisées de la commune, contraindre son voisin à contribuer à l'édification et à l'entretien de la clôture les séparant.

Article 634

Le propriétaire d'un fonds ne peut faire obstacle à l'entretien indispensable d'un mur légalement établi en limite séparative du fonds voisin. En cas de refus abusif d'accès à son fonds, les travaux sont autorisés par le juge qui fixe les modalités de leur réalisation.

Chapitre IV - De la mitoyenneté

Article 635

La mitoyenneté est un droit de propriété indivis sur un mur, une clôture ou un fossé.

Article 636

Un mur, une clôture, un fossé ne peuvent être réalisés à cheval sur la ligne séparative de deux fonds contigus que du commun accord des propriétaires de ces fonds.

Le propriétaire qui n'a pas consenti à l'édification du mur à cheval sur la ligne séparative des fonds ne peut, dans les parties urbanisées de la commune visées à l'article 633, exiger la démolition du mur. Il en acquiert de plein droit et gratuitement la mitoyenneté.

Article 637

Les murs, clôtures ou fossés existants, réalisés en limite séparative ou sur la ligne séparant les deux fonds, sont présumés mitoyens, sauf titre, prescription ou élément de fait contraire.

Article 638

Sauf titre contraire :

- un mur est censé appartenir au propriétaire du fonds vers lequel son sommet est incliné en totalité ou sur le côté duquel existent des éléments architecturaux attestant de la volonté initiale des constructeurs du mur ;
- un fossé est censé appartenir au propriétaire du fonds du côté duquel le rejet de la terre se trouve ;
- une clôture est censée appartenir au propriétaire du fonds clos si un seul des fonds est clôturé.

Article 639

Les dépenses d'entretien, de réparation ou de reconstruction d'un mur, d'une clôture ou d'un fossé mitoyen sont réparties entre les propriétaires à proportion de leurs droits, sauf si les dépenses ont été rendues nécessaires par le fait de l'un d'entre eux.

Le propriétaire peut se soustraire aux dépenses en abandonnant la mitoyenneté du mur, de la clôture ou du fossé, sauf si le mur soutient un bâtiment qui lui appartient ou si le fossé sert à l'écoulement des eaux de son fonds.

Article 640

Chaque propriétaire peut appuyer sa construction sur le mur mitoyen.

Article 641

Chaque propriétaire peut faire exhausser le mur mitoyen, à charge pour lui de supporter l'ensemble des dépenses liées à l'exhaussement et à son entretien.

Si le mur n'est pas en état de supporter l'exhaussement, celui qui veut l'exhausser doit le faire reconstruire en entier à ses frais et l'excédent d'épaisseur éventuellement nécessaire doit se prendre de son côté.

L'exhaussement est la propriété exclusive de celui qui l'a réalisé. La mitoyenneté de l'exhaussement s'acquiert conformément aux dispositions de l'article 642.

Article 642

Le propriétaire du fonds joignant un mur a la faculté d'en acquérir la mitoyenneté en tout ou partie, en remboursant au propriétaire du mur la moitié de la valeur actuelle du mur et la moitié de la valeur du sol supportant le mur ou la partie du mur.

Cette faculté ne s'applique pas aux autres modes de clôture ni aux fossés.

Article 643

Aucun propriétaire ne peut faire de travaux affectant la structure du mur mitoyen sans le consentement de l'autre ou, à défaut, l'autorisation du juge.

Article 644

Les fruits et produits d'une haie mitoyenne appartiennent aux propriétaires par moitié.

Chaque propriétaire peut exiger l'arrachage ou l'élagage d'un arbre isolé mitoyen.

Chapitre V - Des jours et vues

Article 645

Sont des vues les ouvertures ou aménagements qui permettent le regard vers un fonds voisin, comme les fenêtres, balcons, terrasses et plates-formes.

Sont des jours les ouvertures qui laissent passer l'air ou la lumière sans permettre aucun regard sur le fonds voisin.

Article 646

Jours et vues constituent des aménagements extérieurs au sens de l'article 615.

Article 647

Il ne peut être pratiqué dans un mur mitoyen ni jour ni vue.

Le propriétaire d'un mur non mitoyen établi en limite séparative ne peut y pratiquer que des jours.

Article 648

Aucune vue, droite ou oblique, ne peut être créée à moins de trois mètres d'un fonds voisin.

Cette distance se compte depuis le parement extérieur du mur où l'ouverture se fait ou depuis la ligne extérieure des balcons ou terrasses, jusqu'à la limite séparative des fonds.

Article 649

L'article précédent ne s'applique pas aux vues dominant sur une voie publique, un jardin public aménagé ou une promenade publique.

Il ne s'applique pas aux vues dominant sur des fonds grevés d'une servitude de passage faisant obstacle aux constructions, établie au profit de celui qui veut ouvrir la vue, ou sur des fonds indivis entre voisins

Toutefois, aucune vue ne peut être créée si un fonds est situé, par delà le fonds indivis ou celui grevé de servitudes, à une distance inférieure à celle mentionnée à l'article 648.

Chapitre VI - De l'égout des toits

Article 650

Tout propriétaire doit établir ses toits de manière que les eaux pluviales s'écoulent sur son fonds ou sur la voie publique. Il ne peut les faire verser sur le fonds de son voisin.

Chapitre VII - Du bornage

Article 651

Le bornage est l'opération qui a pour effet de reconnaître et fixer, de façon contradictoire et définitive, les limites séparatives des propriétés privées appartenant ou destinées à appartenir à des propriétaires différents.

Il résulte de la convention des parties ou d'une décision du juge.

Article 652

Tout propriétaire peut obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contigües. Le bornage se fait à frais communs, sauf convention contraire.

Article 653

Le propriétaire qui n'a pas accepté une proposition de bornage amiable contradictoire établie par un professionnel agréé doit intenter l'action en bornage judiciaire, dans les 6 mois de la signification, par son voisin, du projet de bornage.

A défaut, la limite proposée est réputée lui être opposable et définitive.

Article 654

L'action en bornage est perpétuelle.

Article 655

Le bornage requiert le consentement de tous les indivisaires.

Article 656

Le bornage ne fait pas obstacle à la possibilité du propriétaire de prescrire au-delà des bornes dans les conditions des articles 549 et 554

Chapitre VIII : De la servitude légale de passage en cas d'enclave

Article 657

Est enclavé un fonds qui n'a pas une issue suffisante sur la voie publique pour permettre son utilisation ou son exploitation économique normale.

Article 658

Le propriétaire d'un fonds enclavé peut réclamer en justice un passage suffisant sur les fonds de ses voisins, à charge d'indemniser ces derniers du préjudice subi, à moins que l'état d'enclave n'ait été volontairement constitué.

Article 659

Sous réserve des dispositions de l'article 660, le passage doit être pris du côté et sur le ou les fonds où le trajet du fonds enclavé à la voie publique est le plus court, à moins qu'un autre trajet ne soit moins dommageable.

Article 660

Si l'enclave résulte de la division d'un fonds par suite d'une convention, le passage ne peut être demandé, dans les trente ans suivant la division, que sur les terrains qui sont issus de cette division.

Toutefois, le propriétaire du fonds enclavé peut, dans le cas où aucun passage suffisant ne pourrait être établi sur les fonds divisés, intenter l'action prévue à l'article 658.

Article 661

L'assiette et les modalités de passage pour cause d'enclave sont déterminées par trente ans d'usage continu.

Article 662

L'action en indemnité du propriétaire du fonds servant se prescrit par trente ans, mais le passage demeure malgré cette prescription.

Article 663

En cas de cessation de l'enclave, le propriétaire du fonds assujéti peut à tout moment demander sa suppression.

A défaut d'accord amiable, cette disparition est constatée par le juge.

Article 664

L'entretien du passage obéit aux règles de l'article 618.

TEXTES DEPLACES, SUPPRIMES OU AJOUTES

I – TEXTES DEPLACES

- Transfert des articles 556, 560 à 564 du Code civil au Code de l'environnement.

II – TEXTES SUPPRIMES (REMPACES PAR DES DISPOSITIONS NOUVELLES DU LIVRE II DU CODE CIVIL)

- Suppression des articles 516 à 717, 1240, 2255 à 2279 du Code civil.

- Suppression de l'article L. 112-16 du Code de la construction et de l'habitation.

- Suppression des articles 1264 à 1267 du code de procédure civile

III – TEXTES AJOUTES

- Ajout d'un nouvel article après l'article L. 215-2 du Code de l'environnement : « *Depuis le bord de la rive, la limite (entre les propriétés situées d'un même côté) est la perpendiculaire abaissée depuis cette rive jusqu'à l'axe du cours d'eau et éventuellement s'il est prouvé que le cours d'eau appartient à un même propriétaire, son prolongement jusqu'à l'autre rive* »

IV – TEXTES MODIFIES

1° L'expression « les biens et les droits » est remplacée, dans tous les articles du code où elle se trouve par les mots : « les biens »

2° à l'article 1638 du code civil les mots « de servitudes non apparentes » sont remplacés par « de servitudes occultes »

3° L'article 1 de la loi du 10 juillet 1965 sur la copropriété est remplacé par les textes suivants :

Article 1

La copropriété est la situation dans laquelle la propriété d'un immeuble est répartie en lots comprenant chacun une partie privative et une quote-part de partie commune.

Article 1-1

La présente loi s'applique à toute division d'un bâtiment qui comporte, outre les parties attribuées à des propriétaires différents, des éléments communs ou d'utilité commune, notamment de structure, de desserte ou d'équipement.

Article 1-2

Par exception, elle ne s'applique pas si les seuls éléments communs entre les parties attribuées à des propriétaires différents sont constitués par le terrain, les murs et la toiture de l'immeuble et si les règles de propriété, d'entretien et de gestion de ces éléments communs ont été conventionnellement prévues

Article 1-3

La présente loi s'applique également aux ensembles immobiliers implantés sur plusieurs terrains ou réalisés dans plusieurs volumes lorsque la propriété ou la gestion de leurs éléments communs n'a pas fait l'objet d'une organisation différente.

3° Après le premier alinéa de l'article 14 de la loi du 10 juillet 1965 sur la copropriété est ajouté l'alinéa suivant :

« Cette personne morale prend naissance lors de la première cession ou attribution d'un lot si la copropriété s'applique à un immeuble existant. Elle naît lors de la livraison du premier lot, lorsque les lots font l'objet de ventes d'immeubles à construire. »

3° Il est ajouté au début de l'article 43 fixant la liste des textes d'ordre public : « Sauf dans les copropriétés dont aucun des lots n'est à usage d'habitation ou professionnel et d'habitation et dont le règlement prohibe ces destinations... »

V – DISPOSITIONS TRANSITOIRES

Les règles des articles 648 et suivants ne s'appliquent qu'aux constructions dont l'autorisation de construire est déposée après l'entrée en vigueur de la loi du... Les constructions antérieures demeurent régies par les textes des articles 675 et suivants anciens.

*
*

Servitudes et expertise (judiciaire ou amiable) du géomètre-expert
Mémoire d'Ingénieur C.N.A.M., 2013

RÉSUMÉ

Les servitudes sont des charges établies sur un fonds pour l'usage et l'utilité d'un autre fonds. Elles portent atteinte au droit de propriété et sont à l'origine de litiges entre particuliers.

L'avis technique du géomètre-expert est souvent sollicité pour des problèmes liés aux servitudes, que ce soit dans le cadre d'une expertise amiable ou judiciaire. Aussi, quelles questions se poser face à une servitude ? Certaines servitudes présentent des caractéristiques particulières, quelles sont-elles ? Enfin, en quoi se distinguent les servitudes d'utilité publique de celles constituées pour des intérêts privés, et quelles problématiques peuvent engendrer leur gestion ?

Ce mémoire a pour vocation d'apporter des éléments de réponses aux questions auxquelles peuvent être sujets les géomètres-experts, et plus généralement toute personne susceptible d'être confrontée un jour à une servitude.

Mots clés : Servitude – Expertise – Géomètre-expert – Restriction - Droit de propriété

ABSTRACT

Easements are constraints established on a plot of land for the use and utility of another plot. They infringe on the right of property and are the cause of litigations between private individuals.

The land surveyor's technical opinion is often requested for problems regarding easements, whether it is within the framework of an amicable or judicial expertise. Consequently, what questions might we ask ourselves in the face of an easement? Some easements have particular characteristics, what are they? Finally, how do easements established in the public interest differ from the ones established for private interests, and what complications could their management generate?

The objective of this dissertation is to provide some answers to questions that land surveyors could be faced with, and more generally, that any person could be faced with.

Key words : Easement – Expertise – Land surveyor – Restriction – Right of property