

Le droit de passage conventionnel - Conditions de validité

1. Le principe : le droit de passage conventionnel doit résulter d'un titre

La formulation juridiquement la plus rigoureuse n'est pas exactement « la servitude de passage ne se présume pas », mais :

La servitude de passage, étant une servitude discontinue, ne peut en principe s'établir que par titre.

L'article **688 du Code civil** classe expressément le droit de passage parmi les servitudes discontinues, c'est-à-dire celles qui nécessitent le fait actuel de l'homme pour être exercées. L'article **691** en tire la conséquence : les servitudes discontinues, qu'elles soient apparentes ou non apparentes, « ne peuvent s'établir que par titres » ; le texte précise même que la possession immémoriale ne suffit pas.

Cela permet de soutenir que **l'existence matérielle d'un chemin, son utilisation pendant de nombreuses années ou l'existence d'aménagements permettant le passage ne créent pas, à eux seuls, une servitude conventionnelle de passage**. La possession trentenaire elle-même est normalement impuissante à créer cette servitude.

2. Jurisprudence particulièrement forte : Cass. 3e civ., 12 février 2026, 12 février 2026, n° 24-21.899.

La Cour de cassation rappelle les articles 691 et 695 et exige un **acte constitutif** ou, à défaut, un véritable **titre réconitif émanant du propriétaire du fonds servant**. Elle censure notamment la décision qui avait retenu une servitude à partir :

- de mentions figurant dans les titres du **fonds dominant** ;
- d'une lettre/attestation d'un ancien propriétaire ;
- de la présence matérielle d'une **porte donnant directement sur la cour litigieuse**.

Ces éléments ne suffisaient pas à caractériser le titre requis.

3. Le titre doit concerner le fonds servant

Un autre arrêt de principe est :

Cass. 3e civ., 9 juillet 2003, n° 01-13.879, publié au Bulletin.

La Cour reproche aux juges de ne pas avoir recherché si la servitude résultait d'un **titre relatif au fonds servant**.

Cette jurisprudence est importante lorsque la partie adverse produit uniquement son propre titre de propriété indiquant, par exemple :

« l'acquéreur bénéficiera d'un droit de passage sur la parcelle voisine ».

Une telle mention doit être confrontée au **titre constitutif** et à la chaîne de propriété du fonds prétendument servant. La décision du 12 février 2026 confirme très clairement cette exigence en rejetant les seules mentions contenues dans les titres successifs du fonds dominant.

4. Un simple « rappel de servitude » peut être insuffisant

La Cour de cassation adopte également une conception exigeante du **titre récongnitif** prévu par l'article 695.

Cet article prévoit que le titre constitutif d'une servitude insusceptible de prescription ne peut être remplacé que par un titre récongnitif **émanant du propriétaire du fonds asservi**.

Dans **Cass. 3e civ., 27 mai 2009, n° 08-11.665, publié au Bulletin**, un acte d'acquisition du fonds servant comportait pourtant un paragraphe intitulé « rappel de servitude », précisant que le propriétaire connaissait cette servitude. La Cour casse néanmoins l'arrêt : le titre récongnitif devait faire référence au titre constitutif de la servitude.

Même solution particulièrement stricte :

Cass. 3e civ., 12 avril 2012, n° 10-28.015, publié au Bulletin.

La Cour juge qu'un acte authentique qui se borne à mentionner l'existence d'une servitude ne peut pas nécessairement remplacer le titre constitutif, **même lorsque des mentions concordantes figurent dans plusieurs actes authentiques**.

Ces deux arrêts combattent les raisonnements fondé sur un simple « faisceau d'indices ».

5. Usage ancien, chemin existant et tolérance ne suffisent pas

Cass. 3e civ., 14 janvier 2016, n° 14-25.089, publié au Bulletin rappelle expressément que la possession, même ancienne, ne peut établir une servitude conventionnelle de passage. Dans l'affaire, les juges relevaient notamment que l'auteur des demandeurs n'avait bénéficié que d'une **simple tolérance de passage**.

Ainsi, il faut distinguer :

Passer matériellement pendant 30, 40 ou 50 ans // être titulaire d'une servitude conventionnelle de passage.

C'est précisément la raison pour laquelle l'article 691 exclut l'acquisition par prescription d'une servitude discontinue.

Une analyse doctrinale publiée en 2021 (**Mathilde HOYER**, « L'imprescriptibilité des servitudes discontinues. Pour une extension du droit commun de l'usucapion », note sous **Cass. 3e civ., 17 juin 2021, n° 20-19.968, F-B**, Les Petites Affiches (LPA), **30 novembre 2021, n° 201g3, p. 46-49**.) à ce propos que l'article 691 repose historiquement sur une méfiance envers les situations susceptibles de provenir de simples tolérances ou usages précaires : l'ancienneté d'un comportement ne doit pas automatiquement transformer celui-ci en charge réelle perpétuelle pesant sur l'immeuble.