

Renonciation aux droits réels par non-usage

Frédéric Zenati, Professeur à l'université Jean Moulin

La théorie de la renonciation est une des contrées les plus incertaines du droit civil. Un arrêt rendu à propos de la renonciation aux droits réels y apporte une contribution intéressante. Le litige opposait le propriétaire d'un moulin à celui d'une parcelle riveraine du cours d'eau sur lequel le moulin était installé à propos d'un droit d'usage de l'eau. Le propriétaire de la parcelle déniait au propriétaire du moulin ce droit au motif que le moulin était délaissé faute d'entretien. Les juges du fond accueillirent cette argumentation en déduisant une renonciation au droit réel d'usage de l'eau de la circonstance que faute d'entretien continu le moulin était devenu impropre à sa destination. La cassation était inévitable. Elle est prononcée pour défaut de base légale sur le fondement de l'article 544 du code civil eu égard au principe que *la renonciation à un droit ne se déduit pas de la seule inaction de son titulaire et ne peut résulter que d'actes manifestant sans équivoque la volonté de renoncer* (Civ. 3^e, 1^{er} avr. 1992, *Bull. civ.* III, n° 115 ; *D.* 1993.Somm. 35, obs. Robert )

Il est remarquable, et c'est l'apport théorique de la décision, que la renonciation à un droit incorporel soit fondé sur la propriété. Le droit d'usage de l'eau reconnu aux propriétaires riverains d'un cours d'eau domanial n'est pas un droit de propriété (T. confl. 26 mai 1894 S. 1896.3.34, note Hauriou ; Cass. 20 oct. 1942 S. 1944.1. 93, note L'Huillier) mais un droit réel immobilier (Civ. 17 nov. 1953, S. 1954.1.101, note Mestre). Comment expliquer que le régime de ce droit soit déterminé à partir du statut de la propriété ? Il est traditionnel de rattacher le régime des droits sur la chose d'autrui à celui de la propriété, dont ces droits sont censés procéder dans l'optique classique. Il est tout aussi classique de présenter le pouvoir de renoncer comme une caractéristique des droits réels, ces derniers étant susceptibles de sortir du patrimoine par simple acte unilatéral, alors que les droits personnels ne peuvent le faire que par une convention (A. Breton, *Théorie générale de la renonciation aux droits réels*, cette *Revue* 1928.261 ; P. Raynaud, *La renonciation à un droit*, *ibid.* 1936.763). La Cour de cassation consacre-t-elle ces vues, aujourd'hui battues en brèche, en accréditant que la renonciation est un attribut de la propriété et donc un attribut des droits sur la chose d'autrui, un peu comme l'on soutenait autrefois que l'aliénation est un attribut de la propriété qui s'étend aux droits réels ? Cette interprétation doit être écartée car s'il est un droit réel dont il est certain qu'il n'est pas un démembrement de la propriété, c'est bien le droit d'usage de l'eau. Ce droit porte en effet sur un bien non approprié qui a le statut de chose commune. Nul ne peut prétendre en disposer de quelque manière que ce soit. Il est donc impossible d'affirmer que la renonciation au droit d'usage de l'eau est un prolongement de la renonciation à la propriété de l'eau, laquelle n'existe pas.

Pourtant le droit d'usage de l'eau est dans le commerce. Il peut être cédé (Civ. 5 mai 1948 S. 1950.1.129, note Mestre), voire donné à bail (Lyon, 20 nov. 1951, *D.* 1952.14). Il constitue donc un véritable bien. C'est probablement à ce titre que l'arrêt vise l'article 544 du code civil. *C'est parce qu'il est propriétaire de son droit que le titulaire du droit d'usage de l'eau peut y renoncer*. La renonciation n'est qu'une des manières pour le propriétaire de disposer de la chose. Celui-ci a le pouvoir de se défaire de son bien de deux manières, soit qu'il l'abdique, soit qu'il l'aliène. Cette analyse est applicable autant aux droits incorporels qu'aux biens corporels (cf. F. Zenati, *Pour une rénovation de la théorie de la propriété*, cette *Revue* 1993.305 ). Au fond, la théorie classique n'avait pas totalement tort quand elle rattachait implicitement la renonciation à la propriété à travers le droit réel dont elle faisait de la propriété le prototype. Les limites de son raisonnement résidaient dans le fait que les droits

sur la chose d'autrui n'ont pas davantage dans leur structure de pouvoir de renonciation que les droits personnels et dans le fait que les droits personnels ne sont pas moins concernés par la renonciation parce qu'ils sont, autant que les droits réels, objets de propriété, sans que le régime particulier de leur abdication n'affecte leur aptitude à faire l'objet d'une renonciation. Il faut donc approuver la doctrine récente qui écarte toute distinction entre les droits réels et les droits personnels, lesquels sont autant les uns que les autres, susceptibles de renonciation (Y. Seillan, L'acte abdicatif, cette *Revue* 1966.686 ; F. Dreifuss-Netter, *Les manifestations de volonté abdicatives*, LGDJ, 1985). La clé de cette extension du domaine de la renonciation, c'est la propriété, comme semble le suggérer l'arrêt rapporté.

A partir d'un tel postulat, il est possible de concevoir de manière uniforme le régime de l'acte abdicatif sans distinguer, comme on tend encore à le faire, l'abandon de propriété et la renonciation aux autres droits. L'abandon est l'abdication des choses corporelles là où la renonciation est celle des droits incorporels. Les différences opposant ces deux formes de disposition sont mineures. L'abandon ne fait disparaître que la propriété, pas son objet, qui devient une *res derelicta*, alors que la renonciation entraîne, outre la fin de l'appropriation, l'extinction de son objet qu'est le droit incorporel. Pour le surplus, règne l'unité. L'extinction de la propriété de celui qui abdique a un effet libératoire et pas seulement quand il s'agit d'un abandon. Le déguerpissement peut être pratiqué pour se défaire d'une charge réelle autant à l'égard d'un droit incorporel que d'un bien corporel (Breton, *op. cit.*). La preuve de la renonciation comme de l'abandon est celle d'un acte ne portant ni engagement ni (directement) libération et n'est donc pas soumise au régime de la preuve des obligations (Com. 25 juin 1958, *Gaz. Pal.* 1958.2.194). L'acte abdicatif se prouve par tous les moyens, en ce compris les présomptions. La renonciation, pas plus que l'abandon, ne peuvent certes se présumer, mais cette maxime ne signifie pas l'interdiction absolue d'une preuve par présomption. Elle s'interprète comme n'admettant la renonciation tacite qu'en cas de manifestation de volonté non équivoque (*Rép. civ. Dalloz, v° Renonciation*, n° 42, par F. Dreifuss-Netter).

C'est à ce second titre que l'arrêt peut être remarqué. Si le comportement d'une personne peut s'interpréter comme valant renonciation, encore faut-il qu'il s'agisse d'un comportement positif. La jurisprudence n'a jamais voulu déduire du silence ou de l'inaction une volonté abdicataire, et elle réaffirme ici cette solution bien établie (cf. entre autres Civ. 3^e, 12 avr. 1976, *D.* 1976.IR.195 ; Civ. 3^e, 10 nov. 1987, *JCP* 1988.IV.23). Le fait que le titulaire du droit d'eau ne s'en soit pas servi ne signifie pas qu'il ait voulu y renoncer. On aperçoit à ce niveau l'utilité de fonder la renonciation à un droit sur les attributs de la propriété. Ce droit fondamental permet de faire ce que l'on veut d'une chose, et en particulier de ne rien faire ; c'est un droit à caractère facultatif. Ne pas user d'une chose ou d'un droit, c'est une manière d'en être propriétaire, voilà pourquoi l'inaction ne peut en aucun cas permettre de présumer la renonciation ou l'abandon. L'absence de possession prolongée est insusceptible de priver de la propriété d'un bien corporel, laquelle ne se prescrit pas par le non-usage. *A fortiori* doit-il en aller de même de l'absence de possession tout court, ici en question. Il est vrai, et c'est une autre différence entre les biens corporels et les droits incorporels, que ces droits sont, quant à eux, prescriptibles par le non-usage. Mais il est topique de relever que le droit réel d'usage de l'eau constitue une exception à cette prescriptibilité (Grenoble, 28 janv. 1903, sous Req. 15 nov. 1904, *DP* 1907.1.346). Il était donc plutôt singulier de tirer argument de l'absence de possession pour induire une renonciation là où celle-ci était impuissante à conduire à la prescription.

Mots clés :

PROPRIETE * Droit réel * Renonciation * Non-usage