

N° 1790 – Constituer une servitude

Date de fraîcheur : 29 Août 2016

Rédigé pour le JurisClasseur Pratique notariale – Les actes

Éric MEILLER

Notaire, Docteur en droit, Chargé d'enseignement à l'université Lyon III

1. Éléments-clés

La servitude conventionnelle, droit réel immobilier, est une charge consentie par le propriétaire du fonds servant pour l'usage et l'utilité du fonds dominant (*C. civ., art. 637*).

Elle permet d'organiser les relations entre deux fonds voisins, de manière durable, malgré le changement de leurs propriétaires. Ou bien elle octroie un droit de jouissance limité sur l'immeuble d'autrui, par exemple un droit de passage. Ou bien, elle interdit au propriétaire d'accomplir un acte qui aurait autrement été licite, par exemple une servitude de ne pas construire.

2. Textes

- C. civ., art. 637, 686 à 710

3. Bibliothèque LexisNexis

- JCl. Notarial Formulaire, V° Servitudes, fasc. 10, 200, 210, 220 et 255
- JCl. Notarial Répertoire, V° Servitudes, fasc. 10, 11, 70, 71, 72 et 80

1. Mise au point de la stratégie avec le client

1.1. Analyse de l'objectif du client

Classification des servitudes. Le législateur a distingué trois sortes de servitudes, selon leur source, même si cette distinction n'a pas en principe d'incidence sur le régime de la servitude, une fois celle-ci constituée :

- les servitudes qui dérivent de la situation des lieux (*C. civ., art. 640 à 648*) ;
- les servitudes établies par la loi (*C. civ., art. 649 à 685-1*) ;
- les servitudes établies par le fait de l'homme (*C. civ., art. 686 à 710*).

Servitudes établies par le fait de l'homme. – Les servitudes établies par le fait de l'homme sont désignées plus communément par l'expression de servitudes conventionnelles. Il s'agit non seulement des servitudes quelconques établies par la volonté de l'homme exprimée, soit dans une convention formelle, soit dans tout autre acte révélateur de sa volonté, mais aussi des modifications, aggravations ou restrictions apportées aux servitudes qui dérivent de la situation des lieux et à celles établies par la loi pour l'utilité des particuliers, qui, à proprement parler, ne forment qu'une seule catégorie, puisqu'elles sont toutes indéfectiblement fondées sur la situation des lieux à l'égard les uns des autres.

Constitution ou information. – Le notaire sera le plus souvent saisi de la constitution d'une servitude conventionnelle, plus rarement de l'aménagement d'une servitude légale. Il convient aussi de relater avec

précision les servitudes pouvant grever le bien objet d'une convention, généralement une vente ou un partage, ou lui profiter. Les propriétaires peuvent établir sur leurs propriétés, ou en faveur de leurs propriétés, telles servitudes que bon leur semblera (*C. civ., art. 686*).

Cadre légal. – Aussi étendu que soit le droit reconnu aux propriétaires de créer des servitudes au profit ou à la charge de leurs fonds, ce droit n'en est pas moins limité par la loi ; les servitudes établies ne doivent pas être contraires à l'ordre public ni imposées à la personne, ni en faveur de la personne (*C. civ., art. 686*).

Exemple : Comme exemple de servitudes conventionnelles, on peut citer :

- la servitude *oneris ferendi* qui consiste à faire supporter une charge par le mur du voisin ;
- la servitude *proijciendi*, qui consiste dans la faculté de pouvoir faire avancer une saillie quelconque (galerie, balcon, bord d'un toit, etc.) au-dessus du terrain du voisin ;
- la servitude *altius non tollendi*, qui s'analyse en la prohibition de bâtir au-delà d'une hauteur déterminée ;
- la servitude *non aedificandi*, qui s'analyse en la prohibition absolue de bâtir ;
- la servitude de passage, lorsqu'elle résulte non de la loi, mais d'un titre constitutif de servitude ;
- les servitudes de puisage, de lavage, d'abreuvement, etc. ou encore d'épandage ;
- la servitude *non modificandi* consistant pour un terrain à demeurer en l'état afin que soit préservée l'harmonie ou l'homogénéité du périmètre dans lequel il est inclus.

Modes de constitution. – L'établissement des servitudes conventionnelles, les modifications qu'elles peuvent ultérieurement subir, ainsi que celles qui, éventuellement, seraient apportées aux servitudes naturelles et aux servitudes légales d'intérêt privé trouvent leur source :

- soit en un titre ;
- soit dans la prescription ;
- soit encore dans la destination du père de famille.

Si toutes les servitudes, quelle qu'en soit la nature, sont susceptibles de s'établir par titre, seules, au contraire, les servitudes continues et apparentes peuvent être acquises par prescription.

Attention : L'établissement des servitudes par destination du père de famille s'applique aux servitudes continues et apparentes, et sous certaines conditions, aux servitudes discontinues.

1.2. Conseils à donner

Il conviendra de contrôler :

- État civil et capacité des parties ;
- Désignation et origine de propriété des biens ;
- Caractéristiques précises de la servitude ;
- Conformité des stipulations à la volonté des deux parties.

Droit réel immobilier. – Les parties doivent comprendre que la servitude est un droit réel immobilier qui suit le bien en cas de mutation.

Droit indivisible. – Le droit de servitude est indivisible, c'est-à-dire que la servitude profite au fonds dominant tout entier et grève, en principe, le fonds assujéti dans son intégralité.

Droit perpétuel. – La servitude, comme droit et comme charge, étant toujours réelle et par conséquent immobilière, est indépendante de la personne qui possède le fonds asservi et ne saurait s'éteindre par l'usage qui en est fait ; bien au contraire, elle peut être exercée par tout possesseur du fonds au profit duquel elle a été établie.

Liée au fonds dominant dont elle constitue un accessoire et faite pour son utilité, elle est en principe perpétuelle comme cette propriété.

Établissement par titre. – Le titre n'est pas synonyme du terme "acte écrit", et n'est soumis à l'obligation d'aucune forme sacramentelle ; il peut même résulter de l'ensemble des clauses de plusieurs titres.

Cependant, en général, l'établissement par titre des servitudes découle le plus souvent d'un contrat, mais possiblement aussi d'un droit qui consiste, suivant les circonstances, soit en un jugement, soit en un testament, soit en une donation, soit enfin en tout autre acte gratuit ou onéreux.

Vices du consentement. – Pour être reconnu valable le titre doit être exempt de vice de consentement.

Distinction. – Les servitudes ne doivent pas non plus être confondues avec les créances qui donnent des droits contre les personnes ; les premières pèsent sur un héritage et n'obligent qu'accessoirement son propriétaire, tandis que les secondes pèsent sur une personne essentiellement, alors même qu'elles s'attachent accessoirement à un bien.

2. Vérifications préalables

Il conviendra de contrôler :

- Capacité et qualité de propriétaire du constituant ;
- Bail à construction, le cas échéant, par exemple clause interdisant la constitution de servitude ;
- Nature de la servitude qui ne doit être imposée ni à la personne, ni en faveur de la personne ;
- Conformité à l'ordre public.

2.1. Parties à l'acte

Capacité et qualité de propriétaire du constituant. – Comme on l'a vu, les propriétaires peuvent établir des servitudes sur leurs propriétés ou en faveur de leurs propriétés (*C. civ., art. 686*). Ce sont donc les personnes ayant droit à la propriété qui sont habilitées à établir, aussi bien activement que passivement, toute servitude conventionnelle.

La capacité du constituant est celle de pouvoir disposer de ses biens et de contracter en conséquence une charge réelle.

Usufruitier emphytéote et nu-proprétaire. – Il résulte de ces principes que l'usufruitier ou l'emphytéote ne peut consentir de servitude que temporairement pour la durée de l'usufruit ou de l'emphytéose, et que le nu-proprétaire, qui n'est pas tenu à une telle limitation, doit, par contre, ne pas porter atteinte au droit de jouissance de l'usufruitier : ils ont donc toujours avantage à paraître tous deux à la convention.

Attention : La servitude conventionnellement consentie par un nu-proprétaire indivis, hors le consentement des autres, reste suspendue, quant à son exercice, tant que tous n'y ont pas consenti ou que la propriété reste indivise.

Fermiers et locataires. – Les personnes n'ayant, sur les propriétés, que des droits personnels de jouissance (fermiers, locataires, etc.) sont incapables de constituer une servitude. Un fermier ou un locataire peut cependant bénéficier indirectement d'une servitude, puisqu'il a le même droit que le propriétaire d'utiliser une servitude qui profite au fonds loué. Inversement, du côté du fonds servant, il semble admis que la servitude est opposable au locataire, à condition que la servitude soit créée avant la conclusion ou le renouvellement du bail. En conséquence de quoi, au contraire de ce qu'il est usuel en matière de vente d'immeuble, il conviendra de faire intervenir le locataire ou le fermier à l'acte constitutif de la servitude, afin de la rendre immédiatement opposable à tous.

Capacité du bénéficiaire de la servitude. – Dans l'absolu, il convient de recueillir le consentement de tous ceux ayant un droit réel sur le fonds dominant, lors de la création de la servitude. Néanmoins, la capacité du côté du fonds dominant n'a pas à être appréciée aussi strictement que du côté du fonds servant, puisqu'on augmente l'utilité du bien, au lieu de la diminuer. Tous ceux qui ont le droit d'augmenter la valeur ou l'agrément d'un fonds peuvent être considérés avoir capacité suffisante pour cette acquisition : c'est le cas notamment pour les administrateurs du bien d'autrui et les possesseurs de bonne ou de mauvaise foi ; il en

va de même pour un propriétaire indivis, sans que le consentement des autres copropriétaires soit nécessaire ou que le partage soit intervenu. Cela n'est toutefois vrai que dans l'hypothèse où est la servitude est seulement un avantage pour le fonds bénéficiaire, sans véritable contrainte en contrepartie, par exemple au titre de l'obligation d'entretien.

Bien commun. – Pour le propriétaire du fonds dominant, la détermination de l'assiette d'une servitude de passage doit être considérée comme un acte de disposition. Par conséquent, si le propriétaire est marié sous le régime de la communauté, l'acte de constitution d'un fonds commun est soumis aux dispositions de l'article 1424 du Code civil. Dès lors, aux termes de l'article 1427 du même code, l'époux qui n'aurait pas donné son accord peut demander l'annulation de l'acte, sauf s'il l'a ratifié (*C. civ., art. 1427*).

Preneur d'un bail à construction. – Le preneur peut créer une servitude limitée à la durée du bail malgré le refus du bailleur, à moins que le bail ne lui interdise.

2.2. Biens concernés

Existence de deux fonds appartenant à des propriétaires différents. – La notion de servitude suppose nécessairement l'existence de deux immeubles corporels. Le plus souvent, il s'agit de fonds de terre avec ou sans bâtiment, à l'exception cependant de ceux qui ne sont pas susceptibles de propriété privée. Des servitudes sont également possibles entre plusieurs lots d'un ensemble divisé en volumes.

Il ne peut y avoir de servitude entre deux fonds appartenant au même propriétaire. Il était traditionnellement admis qu'on puisse créer une servitude entre deux fonds appartenant à la même personne, dès lors que le concerné était propriétaire exclusif d'un côté et propriétaire indivis de l'autre. Cette possibilité semble désormais refusée par la jurisprudence. Aussi, dans les cas où une servitude serait néanmoins impérieuse, il conviendrait de recréer une différence de propriétaires entre les deux fonds (par exemple, en apportant l'immeuble indivis à une société civile constituée entre les indivisaires).

Existence d'un fonds dominant. – Il arrive en pratique de vouloir créer des servitudes au profit d'une personne (par exemple, au profit d'une ASL de lotissement). La jurisprudence entend toutefois strictement l'exigence d'un fonds dominant mentionnée par la loi (*C. civ., art. 637 et 686*), et cela n'est donc pas possible. Si le besoin s'en fait néanmoins sentir, il convient soit de prévoir un fonds dominant pour donner une assise à la servitude (dans l'exemple de l'ASL, il est n'est pas rare qu'elle soit propriétaire d'éléments communs au lotissement), soit d'avoir recours à d'autres formes de droits réels : superficie, droit de jouissance spécial, droit réel *sui generis*, etc.

Immeuble en copropriété. – La division d'un immeuble en lots de copropriété exclut en principe la création de servitudes en son sein. Il n'est pas possible, ainsi, de créer des servitudes sur les parties communes, au profit d'un lot. En revanche, rien n'interdit la création de servitudes entre la partie privative de deux lots de la copropriété.

Charge imposée à un fonds pour l'usage et l'utilité d'un autre fonds. – La détermination de l'existence d'une servitude impose que la charge caractérisant la relation entre les deux fonds soit instituée sur l'un des fonds pour l'usage et l'utilité de l'autre fonds. L'exigence d'usage pour un fonds empêche qu'un fonds voisin bénéficie de la servitude, grâce à l'autorisation du seul propriétaire du fonds dominant. L'utilité suppose que la servitude puisse présenter un intérêt pour les propriétaires successifs du fonds, et non seulement pour le stipulant.

Servitude de passage. – La servitude de passage peut résulter d'un titre légal, ou d'un titre conventionnel. La servitude, légale ou conventionnelle, créée pour désenclaver un fonds, s'éteint avec la fin de l'enclave. En dehors de cette hypothèse, la servitude est perpétuelle (sauf stipulation contraire), et la diminution ultérieure de son utilité n'est pas en soi une cause d'extinction. De plus, la servitude conventionnelle de commodités qui stipule une servitude de passage pour les fonds enclavés, mais aussi le branchement gratuit sur les conduites d'eau, de gaz, d'électricité et de tout-à-l'égout, ne peut être assimilée à la servitude légale de passage et ne disparaît pas avec la cessation de l'état d'enclave.

Service imposé à un fonds et non à une personne. – L'objet de la servitude ne saurait consister en une prestation personnelle imposée au propriétaire du fonds servant.

Toutefois, il est permis d'obliger le propriétaire du fonds grevé de la servitude à effectuer personnellement certaines prestations positives, à condition qu'elles forment non l'objet principal, mais seulement l'accessoire de la servitude et qu'elles revêtent ainsi le caractère d'obligations réelles attachées au fonds et transmissibles de plein droit avec celui-ci, non pas aux héritiers de l'obligé, mais aux propriétaires successifs, et pour la même durée que la servitude.

Remarque :

- Sont licites, les stipulations mettant à la charge du propriétaire du fonds servant, les frais d'aménagement de l'assiette de la servitude, ou les frais d'entretien de la servitude. Sont également licites les stipulations mettant des obligations à la charge du propriétaire du fonds servant, tant qu'il s'agit seulement d'interdire certaines affectations à son bien (servitude de non-concurrence), ou, au contraire, de lui imposer une affectation précise (servitude architecturale ou servitude d'habitation bourgeoise).
- Sont illicites, les stipulations dont l'objet est moins de régir l'affectation du fonds, que d'obliger son propriétaire, dans son activité ou sur son patrimoine. Sont ainsi prohibées, les rentes foncières, les servitudes de gardiennage ou de fournitures industrielles, etc.

2.3. Licéité de l'opération

Respect de l'ordre public. – La condition que les conventions sur les servitudes ne doivent avoir rien de contraire à l'ordre public n'est qu'une application particulière des principes fondamentaux qui gouvernent notre législation civile (*C. civ., art. 6*) et des dispositions générales qui régissent tous les contrats (*C. civ., art. 1131 et 1133*).

La jurisprudence a tiré deux affirmations de ces principes généraux : la convention des parties ne peut perpétuellement priver le propriétaire de la jouissance de son bien, pas plus qu'elle ne peut définitivement interdire au propriétaire toute modification conforme à l'usage normal de son fonds. Ces solutions ont trouvé une application récente notamment quant à la question des servitudes d'empiètement. Il est désormais certain qu'une servitude ne peut concerner un empiètement rendant sans intérêt la propriété de la partie concernée (par exemple, servitude autorisant l'empiètement d'un bâtiment au sol). En revanche, bien que la jurisprudence sur la question puisse paraître contradictoire, l'empiètement aérien (corniche, gouttière), semble toujours possible par servitude, sans nécessairement requérir un état descriptif en volumes.

2.4. Pièces à demander

Le notaire doit être en possession des documents d'état civil des parties et des titres de propriété de chacun des immeubles concernés.

1. Rédaction

Il conviendra de contrôler :

- État civil des parties ;
- Désignation des immeubles ;
- Rédaction précise des stipulations de la servitude ;
- Conformité des stipulations à la volonté des parties.

1.1. Forme de l'acte

Acte authentique. – Les conventions écrites sur les servitudes, pour être opposables aux tiers, devant être publiées au bureau des hypothèques, la forme sous seing privé, valable en elle-même, sera cependant

insuffisante en pratique, puisque tout acte sujet à publicité dans un bureau d'hypothèques doit être dressé en la forme authentique (*D. n° 55-22, 4 janv. 1955, art. 4, al. 1*).

Le recours à l'acte sous seing privé se trouve donc, en principe, exclu par cette condition. Naguère, l'acte de dépôt, aux minutes d'un notaire, d'un acte sous seing privé, par toutes les parties avec reconnaissance d'écritures et de signatures, était admis à la formalité de publicité à la conservation des hypothèques. Mais, désormais, le dépôt au rang des minutes d'un notaire d'un acte sous seing privé, contresigné ou non, même avec reconnaissance d'écriture et de signature, ne peut donner lieu aux formalités de publicité foncière (*C. civ., art. 710-1*).

1.2. Clauses usuelles

Identification des parties. – L'acte étant sujet à publicité dans un bureau des hypothèques, doit contenir les indications suivantes relatives à l'identification des parties :

- quand il s'agit de personnes physiques : leur nom et prénoms dans l'ordre de l'état civil, leur domicile, leur profession, leurs date et lieu de naissance et le nom de leur conjoint ;
- quand il s'agit de sociétés, d'associations, de syndicats et autres personnes morales : leur dénomination et en outre, pour toutes les sociétés, leur forme juridique et leur siège ; pour les sociétés commerciales, leur numéro d'immatriculation au Registre du commerce et des sociétés ; pour les associations, leur siège et la date et le lieu de leur déclaration, et pour les syndicats, leur siège et la date et le lieu de dépôt de leurs statuts.

Identification des immeubles. – L'acte constitutif de servitudes doit aussi pour permettre l'identification des immeubles indiquer pour chacun des immeubles qu'il concerne, c'est-à-dire tant pour le fonds dominant que pour le fonds servant et quelle que soit leur situation dans une commune à cadastre rénové ou non la nature, la situation, la contenance et la désignation cadastrale complète (section, numéro du plan et lieu-dit) le lieu-dit étant remplacé par l'indication de la rue et du numéro, pour les immeubles situés dans les parties agglomérées des communes urbaines.

Remarque : Il n'existe pas de formule sacramentelle pour indiquer, dans un acte portant constitution de servitude, ceux des immeubles qui bénéficient de cette dernière et ceux qui en sont grevés.

Il suffit que les énonciations de l'acte ne prêtent, sur ce point, à aucune confusion. Ainsi, la formule : "tel bien est grevé d'une servitude de..... au profit de tel bien" satisfait, semble-t-il, à cette exigence.

Malgré leur archaïsme et bien qu'elles ne sont pas très parlantes pour les particuliers, les expressions "fonds servant" et "fonds dominant" placées respectivement devant la désignation de deux groupes de parcelles concernées, ont le mérite d'être particulièrement précises (*V. JCI. Notarial Formulaire, V° Servitudes, fasc. 255*).

2. 3Formules

- V. JCI. Notarial Formulaire, V° Servitudes, fasc. 255

1. Formalités

Publicité foncière. – Pour être opposables aux tiers, les conventions de servitudes doivent être publiées au bureau des hypothèques de la situation des immeubles :

- soit que les servitudes aient été constituées par acte entre vifs, même par donation entre vifs (*D. n° 55-22, 4 janv. 1955, art. 28, 1°*) ;
- soit qu'elles résultent de testaments (*D. n° 55-22, 4 janv. 1955, art. 28, 3° et 29*) ou de règlement conventionnel ou judiciaire de l'assiette et du mode d'exercice.

Attention : La formalité de la publication n'existe que pour les servitudes qui résultent d'un titre, en sorte que celles qui sont acquises par la prescription ou par la destination du père de famille, sont opposables aux tiers indépendamment de toute publication.

Effet relatif. – L'acte constitutif de servitude doit contenir les références (date, volume et numéro) de la formalité donnée au titre des propriétaires tant du fonds servant que du fonds dominant ou à défaut l'indication que la publicité de ces titres sera requise simultanément (*D. n° 55-1350, 14 oct. 1955, art. 32, 2*) ; à défaut, le dépôt au service chargé de la publicité foncière serait refusé (*D. n° 55-1350, 14 oct. 1955, art. 33*).

Exceptions. – Il est fait exception à la règle ci-dessus indiquée dans deux hypothèses :

D'abord, lorsque le droit du disposant ou dernier titulaire a été acquis sans titre et notamment par prescription ou accession, ou encore lorsque, simplement, nu-propiétaire à l'origine, son droit s'est trouvé consolidé par le décès de l'usufruitier, auxquels cas le titre doit contenir une déclaration précisant le mode et les conditions d'acquisition ou de consolidation du droit.

Ensuite, lorsque le titre du disposant ou dernier titulaire est antérieur au 1er janvier 1956, auquel cas le document déposé doit indiquer la nature du titre et contenir la déclaration que ce titre n'est pas postérieur au 1er janvier 1956. Cette déclaration n'est pas exigée si le requérant est en mesure de porter sur le document déposé les mentions et prescriptions prévues à l'article 32 dudit décret n° 55-1350 du 14 octobre 1955 (*D. n° 55-22, 4 janv. 1955, art. 3, al. 2 et D. n° 55-1350, 14 oct. 1955, art. 35*).

2. Taxation

2.1. Taxe de publicité foncière

Si la constitution de servitude est incluse dans un acte et en constitue une disposition dépendante, aucune taxation n'est perçue autre que celle de l'acte principal. Hors la servitude créée pour éviter l'enclavement d'un bien détaché d'une plus grande parcelle, il y a peu d'exemples de servitudes constituant une disposition dépendante.

Dans les autres hypothèses, si la constitution est faite séparément et moyennant un prix, les droits de mutation à titre onéreux prévus pour les immeubles sont perçus sur le prix (soit un taux de 5,80665 % le plus souvent). De manière générale, pour le droit fiscal, la constitution de servitude à titre onéreux correspond à la mutation d'un droit réel immobilier. Cela implique, par exemple, une éventuelle taxation au titre de la plus-value immobilière, ou des taxes sur les terrains à bâtir.

À défaut de prix, la taxe fixée à 0,60 %, majorée de la taxe d'État (0,10 %) et des frais d'assiette et de recouvrement (2,50 %), soit en tout : 0,715 % (*CGI, art. 678*) s'applique à l'évaluation donnée par les parties. La constitution d'une servitude temporaire moyennant un prix constitue un bail et elle est imposable comme telle.

2.2. Contribution de sécurité immobilière

La contribution de sécurité immobilière de 0,10 % (*CGI, art. 881 K*), avec minimum de 15 € (*CGI, art. 881 m*), est perçue lorsque la taxe de publicité foncière est exigible.

2.3. Taxe sur la valeur ajoutée

Le prix de la constitution de servitude est soumis à la TVA lorsque l'opération concourt à la production ou à la commercialisation d'immeubles placés dans le champ d'application de cette taxe.

2.4. Tarif des notaires

2.4.1. Tarif issu du décret du 8 mars 1978

Lorsque la constitution de servitude n'est pas comprise dans un acte principal, l'émolument du notaire est alors calculé sur le prix ou l'évaluation des parties au tarif S 1, coefficient 1 (D. n° 78-262, 8 mars 1978, Tableau I, n° 56. – V. JCl. Pratique notariale – Commentaire du tarif des notaires, Fasc. 1080), soit :

de	à	% (TVA comprise)	Ajouter (TVA comprise)
0	6 500 €	4,80	
6 500	17 000 €	1,98	183,30 €
17 000	60 000 €	1,32	295,50 €
Au-dessus		0,99	493,50 €

La servitude conventionnelle, sans versement de prix, étant usuellement estimée à une valeur dérisoire, il ne sera souvent dû que le minimum de perception, qui est ici de 50 UV (195 euros HT).

Attention : Restent soumis à l'ancien tarif, peu importe la date de la convention de servitude, les actes « dont la réalisation a donné lieu, avant le 1er mars 2016, au versement par le client d'un acompte ou d'une provision, ou à l'engagement par l'un des notaires intervenant de frais ou débours » (A. 26 févr. 2016, art.3).

2.4.2. Tarif issu du décret et de l'arrêté du 26 février 2016

Sauf l'exception mentionnée précédemment, le nouveau tarif des notaires est entré en vigueur le 1er mars 2016, pour les prestations effectuées à partir du 1er mai 2016.

Les émoluments proportionnels sont perçus sur le prix de la servitude augmenté de la valeur des charges, ou sur l'évaluation retenue pour la liquidation des droits et taxes si elle est supérieure (C. com., art. A. 444-54). À défaut de prix, les émoluments sont perçus sur la valeur estimative de la servitude déclarée à l'acte.

Si la servitude est d'une valeur inférieure ou égale à 4 875 €, le notaire a droit à un émolument fixe de 192,31 € (C. com., art. A. 444-115).

Lorsque cette valeur dépasse le seuil de 4 875 € mentionné juste avant, l'émolument proportionnel est calculé selon le barème suivant (C. com., art. A. 444-115) :

de	à	% (TVA comprise)	Ajouter (TVA comprise)
0	6 500 €	4,734 %	

6 500	17 000 €	1,9524 %	180,80 €
17 000	60 000 €	1,302 %	291,37 €
Au-dessus		0,9768 %	486,50 €

De prime abord, le nouveau tarif est assez proche de l'ancien, sauf une réduction « homothétique » de 1,4 %. La grande différence concerne toutefois l'écrêtement : en effet, la somme des émoluments perçus au titre des prestations relatives à la mutation d'un bien ou d'un droit immobilier ne peut excéder 10 % de la valeur de ce bien ou droit, sans pouvoir être inférieure à 90 € (*C. com.*, art. R. 444-9 et A. 444-175).

Il faut aussi prendre en compte la possibilité générale de remise que le notaire peut décider, bien qu'elle n'ait que peu vocation à s'appliquer aux servitudes : maximum 10 % pour les biens d'une valeur supérieure à 150 000 €, maximum 40 % pour les biens d'une valeur supérieure à 10 000 000 € (*C. com.*, art. R. 449-10). Notons enfin, en sens inverse, par inspiration du tarif des huissiers, qu'il existe une possible majoration de l'émolument, dans les cas où, à la demande du client, et pour des raisons pouvant tenir à la nécessité de sauvegarder un droit, un bien ou une preuve, la prestation est réalisée dans un délai inférieur au délai de référence fixé par décret : la majoration est de 150 € maximum lorsque l'émolument est inférieur ou égal à 500 € ; et de 30 % maximum dans les autres cas.

3. Check-list

- Vérifier la capacité et les pouvoirs des parties, comme en matière de vente immobilière ;
- Identifier précisément fonds servant et fonds dominant, avec leur origine de propriété ;
- Vérifier la licéité de la servitude au regard de l'ordre public des biens ;
- S'informer auprès des concernés des stipulations spéciales concernant la servitude : assiette et emprise au sol, durée, modalités d'exercice, frais d'entretien et d'établissement, etc.