

Faculté de droit et de criminologie

L'impact du titre 5 du Livre 3 du Code civil sur les relations de voisinage

Auteur : Wolff Dorian

Promoteur : Etienne Beguin

Année académique 2023-2024

**Master en droit finalité justice
civile et pénale**

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment **<http://www.uclouvain.be/plagiat>**.

Table des matières

Introduction	1
Partie 1 – La théorie des troubles de voisinage	3
Chapitre 1 – Origine et évolution de la théorie	3
Section 1 – Une construction prétorienne	3
Section 2 – Un principe général du droit ?	4
Section 3 – Une consécration dans le Livre 3 du Code civil.....	4
Chapitre 2 – Le régime du Livre 3 du Code civil.....	6
Section 1 – Éléments introductifs.....	6
Section 2 – Les parties à l'action pour troubles de voisinage	7
Section 3 – L'imputabilité du trouble.....	8
Paragraphe 1 – Un fait, une omission ou un comportement	8
Paragraphe 2 – Une présomption réfragable ?	8
Paragraphe 3 – La cause du trouble inconnue ou incertaine	9
Section 4 – Le caractère excessif du trouble	10
Paragraphe 1 – La fréquence et l'intensité du trouble.....	10
Paragraphe 2 – Le critère de la préoccupation	10
Paragraphe 3 – L'intérêt général.....	11
Section 5 – La réparation du trouble et les sanctions.....	12
Paragraphe 1 – Une juste et adéquate compensation	12
Paragraphe 2 – Le régime de la nouvelle loi	13
Paragraphe 3 – La possibilité d'interdire l'activité perturbatrice.....	14
Paragraphe 4 – La réceptivité anormale de l'immeuble.....	14
Section 6 – L'action en prévention.....	15
Paragraphe 1 – Une double lecture.....	16
Paragraphe 2 – Conflit avec l'article 18, alinéa 2 du Code judiciaire.....	16

Paragraphe 3 – Analyse de l'article	17
Section 7 – La prescription.....	18
Paragraphe 1 – Aggravation du dommage	19
Paragraphe 2 – Un délai possible de vingt ans	19
Paragraphe 3 – Un caractère personnel	20
Section 8 – La compétence du juge de paix	20
Partie 2 – La clôture mitoyenne	22
Chapitre 1 – La définition de la mitoyenneté	23
Section 1 – Origine.....	23
Section 2 - Modernisation	23
Paragraphe 1 – Toutes sortes de clôtures.....	24
Paragraphe 2 – Une forme de copropriété.....	24
Chapitre 2 – La preuve de la mitoyenneté.....	25
Section 1 – La présomption de mitoyenneté	25
Paragraphe 1 – Une présomption réfragable	26
Paragraphe 2 – Le moment à prendre en compte pour déclencher la présomption.....	26
Section 2 – La clôture incertaine	26
Section 3 – La présomption de privativité.....	27
Chapitre 3 – Les origines de la mitoyenneté	27
Section 1 – La mitoyenneté originaire	28
Section 2 – La mitoyenneté acquise	29
Paragraphe 1 – La cession forcée de la mitoyenneté.....	30
Paragraphe 2 – L'acquisition forcée de la mitoyenneté.....	31
Section 3 – La prescription acquisitive	32
Paragraphe 1 – Une possession utile	32
Paragraphe 2 – Le délai de la possession	32

Paragraphe 3 – La prescription comme moyen de défense mais pas uniquement...	33
Paragraphe 4 – La transcription	34
Chapitre 4 – Les droits des copropriétaires mitoyens	34
Section 1 – Les prérogatives ordinaires	34
Paragraphe 1 – Un droit d’usage et de jouissance.....	34
Paragraphe 2 – Les actes de conservations et d’administrations provisoires.....	34
Paragraphe 3 – Les actes de dispositions et d’administrations	35
Paragraphe 4 – Les actes relatifs à une face de la clôture	35
Section 2 – Les prérogatives spéciales	36
Paragraphe 1 – Le droit d’appui et d’enfoncement	36
Paragraphe 2 – Le droit d’exhaussement	36
Paragraphe 3 – L’extension en sous-sol	37
Paragraphe 4 – Les jours et les vues	38
Chapitre 5 – Les obligations des copropriétaires mitoyens.....	39
Section 1 – Le fait exclusif de l’un d’eux	39
Section 2 – Le déguerpissement.....	39
Chapitre 6 – Le partage	40
Section 1 – Le droit exceptionnel au partage	40
Section 2 – La clause de réserve de la mitoyenneté	41
Partie 3 – Les servitudes.....	42
Chapitre 1 – Dispositions générales	42
Section 1 – Définition de la servitude	42
Paragraphe 1 – Un droit, même pour les titulaires d’un droit réel d’usage.....	42
Paragraphe 2 – Faire ou ne pas faire	43
Paragraphe 3 – Obligations accessoires	44
Section 2 – Continuité de la servitude.....	44

Section 3 – Apparence de la servitude	45
Section 4 – Sources de la servitude	46
Chapitre 2 – Servitudes du fait de l’homme	47
Section 1 – Modes spécifiques d’acquisition	47
Paragraphe 1 - L’acte juridique	47
Paragraphe 2 – La prescription acquisitive	47
Paragraphe 3 – La destination du propriétaire.....	49
Section 2 – Droit et obligations des parties.....	50
Paragraphe 1 – Etendue de la servitude.....	50
Paragraphe 2 – Droits et obligations du fonds dominant	51
Paragraphe 3 – Droits et obligations du fonds servant.....	52
Paragraphe 4 – Division du fond.....	52
Section 3 – Modes spécifiques d’extinction.....	53
Paragraphe 1 – Extinction par prescription	53
Paragraphe 2 -Extinction par confusion	53
Paragraphe 3 -Extinction par perte d’utilité	54
Chapitre 3 – Servitudes légales	54
Section 1 – Les eaux.....	54
Paragraphe 1 – Écoulement des eaux	54
Paragraphe 2 – Réglementation des sources et des eaux courantes	55
Paragraphe 3 – Egout des toits	55
Section 2 – Les distances et les plantations.....	56
Paragraphe 1 – Les ouvrages.....	56
Paragraphe 2 – Les plantations.....	57
Paragraphe 3 – Les branches et racines.....	59
Paragraphe 4 – Le droit transitoire	60

Section 3 – L’enclave	61
Paragraphe 1 – Définition du fonds enclavé et de la servitude de passage	61
Paragraphe 2 – Exclusion de la servitude de passage	61
Paragraphe 3 - Acquisition de la servitude de passage.....	62
Paragraphe 4 – Déplacement et suppression de la servitude de passage.....	62
Section 4 – Quelques servitudes légales restées dans le Code rural	63
Conclusion.....	64

Introduction

Le présent travail a pour objectif d'analyser la récente réforme du droit des biens et particulièrement la création, dans le Code civil, du titre cinq sur les relations de voisinage. Quel est l'objectif de cette réforme ? Dans la proposition de loi du 16 juillet 2019¹, nous pouvons lire que la réforme a pour objectif de rassembler les diverses dispositions du régime de droit réel, principalement les plus importantes, dans le Code civil afin d'améliorer la transparence et la sécurité juridique dans cette matière.

Elle vise également à rendre le droit des biens beaucoup plus fonctionnel. Evidemment, ce droit touche tous les citoyens et doit donc pouvoir se prêter à un usage fréquent ainsi qu'à une grande transparence. L'une des préoccupations du législateur est d'ailleurs d'offrir aux usagers une utilisation plus aisée des textes légaux.

Un autre objectif est celui de moderniser le droit des biens qui est devenu, à travers le temps, très archaïque. Il s'agit donc d'adapter le cadre légal aux besoins de notre société contemporaine.

Ensuite, l'un des objectifs poursuivis est la flexibilisation du droit des biens qui vise à déterminer la marge possible entre la liberté contractuelle et la spécificité de ce domaine juridique. Il s'agit de l'un des objectifs les plus compliqués à notre sens. C'est le cas notamment dans l'application simultanée du droit des biens avec le droit des contrats qui portent sur les biens tout en respectant les principes fondamentaux de ces deux droits.

Enfin, la réforme vise une approche comparative du droit des biens. En effet, nous constatons depuis quelque temps des tendances similaires dans les différents systèmes nationaux. Les rédacteurs de la proposition de loi se sont donc inspirés du Code civil des différents pays qui nous entourent, notamment à cause de la possibilité de glissement d'un système à l'autre dans le cadre d'un contentieux relatif à la libre circulation des biens.

Tous ces différents objectifs vont guider les auteurs de la proposition de loi dans la rédaction des articles du nouveau Livre 3 et, à fortiori, dans la rédaction du titre 5 sur les relations de voisinage.

¹ Proposition de loi du 16 juillet 2019 portant insertion du Livre 3 « les biens » dans le nouveau Code civil, *M.B.*, ci-après : « Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001. ».

Mais pourquoi avoir créé un titre spécifiquement consacré aux relations de voisinage ? Les relations de voisinage est un sujet qui impacte tous les citoyens. En effet, nous avons tous un voisin, et nous sommes tous le voisin de quelqu'un. Il est donc dans l'intérêt général que les relations entre voisins se passent pour le mieux. Et si les règles de droit qui entourent ces relations sont obscures, complexes, difficiles à trouver, ... cela ne risque pas de rendre les choses plus simples.

Le législateur avait donc tout intérêt à avoir cette approche fonctionnelle et transparente qui donne beaucoup plus de lisibilité aux citoyens, leur permettant d'avoir des règles claires et précises en cas de conflits.

Pour finir, il convient d'aborder brièvement le droit transitoire qui est applicable à l'entièreté du Livre 3, raison pour laquelle nous l'abordons dès l'introduction. L'article 37, § 1^{er}, alinéa 1^{er} de la loi du 4 février 2020² nous dit que les dispositions du Livre 3 du Code civil ne s'appliqueront uniquement qu'aux actes et faits juridiques survenus après le 1^{er} septembre 2021, soit après l'entrée en vigueur du Livre 3. Il faut donc comprendre que, sauf convention contraire, le Livre 3 ne régira pas les effets futures des actes et faits juridiques nés avant l'entrée en vigueur du Livre 3 mais il ne régira pas non plus des actes et fait juridiques nés après son entrée en vigueur mais qui se réfèrent à des droits réels nés avant celle-ci.

Ce travail se divisera en trois parties. La première permettra d'analyser la théorie des troubles de voisinage, de suivre son évolution jusqu'à sa consécration dans le Livre 3 et de détailler ce nouveau régime légal. La deuxième analysera le régime de la clôture mitoyenne ainsi que les nouveautés apportées par la réforme. Enfin, la troisième et dernière partie analysera le régime des servitudes au sein du nouveau Code civil.

² Loi du 4 février 2020 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil, *M.B.*, 17 mars 2020.

Partie 1 – La théorie des troubles de voisinage

La thématique des troubles de voisinage est aussi vieille que le droit. Nous trouvons des traces de ce contentieux dès 1845³. Nous pouvons noter que la théorie des troubles de voisinage connaît depuis très longtemps une activité intense dans les cours et tribunaux sans pour autant disposer d'une quelconque source légale. D'autant plus que cette théorie n'a jamais été reconnue comme un réel principe général du droit par les cours et tribunaux, chose qui a pourtant été faite par la doctrine⁴.

Mais aujourd'hui, depuis la réforme du droit des biens de 2020, le législateur a réellement effectué un travail de codification, même si cela ne concerne que deux articles dans le nouveau Code civil, puisque la théorie des troubles de voisinage est maintenant consacrée dans la loi. Le texte ne se contente pas de reprendre l'essentiel des développements jurisprudentiels puisqu'il donne dorénavant - chose qui était toujours discutée auparavant dans la jurisprudence - la possibilité pour le juge d'introduire préventivement une action judiciaire pour troubles du voisinage⁵.

Dans cette première partie consacrée à la théorie des troubles de voisinage, nous commencerons par un bref rappel des origines de la théorie ainsi que de son évolution pour ensuite développer son entrée dans la loi en analysant les deux articles qui lui sont consacrés.

Chapitre 1 – Origine et évolution de la théorie

Section 1 – Une construction prétorienne

Il est utile de rappeler que la théorie des troubles de voisinage a été consacrée par deux arrêts traités conjointement par la Cour de cassation et prononcés le 4 avril 1960⁶. La cour s'appuiera sur l'article 544 de l'ancien Code civil, sur la tradition ainsi que sur l'article 11 (devenu article 16) de la Constitution⁷.

Le premier principe dégagé par la Cour attribuait au propriétaire d'un immeuble voisin une responsabilité dans l'hypothèse d'un fait - fautif ou non - qui créait un trouble excédant

³ Cass. (1^{ère} ch.), 9 janvier 1845, *Pas.*, 1845, I, p. 197.

⁴ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » in *Les principes généraux du droit privé* (sous la dir. de J. VAN MEERBEECK et Y. NINANE), Limal, Anthémis, 2023, p. 183.

⁵ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » in *Le droit des biens revisité : après la loi du 4 février 2020*, Limal, Anthémis, 2021, p. 128.

⁶ Cass., (1^{ère} ch.), 6 avril 1960, *Pas.*, 1960, I, p. 915 et 932.

⁷ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », in *Le droit des biens au jour de l'entrée en vigueur de la réforme* (sous la dir. de N. BERNARD ET V. DEFRAITEUR), Bruxelles, Larcier, 2021, p. 173.

l'équilibre des troubles ordinaires du voisinage. Le second imposait au propriétaire objectivement responsable la restitution d'une juste et adéquate compensation pour le voisin victime du trouble afin de rétablir l'équilibre rompu⁸.

Section 2 – Un principe général du droit ?

La théorie, telle que consacrée par ces deux arrêts de la Cour de cassation, était-elle considérée comme un principe général de droit ? Nous pouvons distinguer une opposition très claire entre la doctrine d'une part et les cours et tribunaux d'autre part.

Dès 1970, à travers la voix du procureur W. Ganshof van der Meersch qui déclare : « Vous avez fait une remarquable application de la théorie des principes généraux en droit civil en déterminant dans deux arrêts rendus le 6 avril 1960 en audience plénière, la base juridique des indemnités dues pour troubles de voisinage »⁹, la doctrine prend position.

Étonnamment, c'est la Cour de cassation qui va incarner l'opposition à cette reconnaissance en principe général du droit, de la théorie qu'elle a elle-même créée et qu'elle applique toujours rigoureusement. Selon N. Bernard, il ne faut rien y voir de personnel mais bien une réticence de la part de la Cour à reconnaître de nouveaux principes généraux¹⁰.

Cette réticence n'empêchera pas la doctrine de continuer à reconnaître cette théorie en principe général du droit voir même à déclarer que « il n'en demeure pas moins que cette théorie est certainement constitutive d'un important principe général de droit »¹¹.

Selon N. Bernard (son développement se trouve dans son ouvrage mentionné ci-dessous), il convient de considérer la théorie des troubles de voisinage comme un principe général du droit puisque celle-ci répond à tous les critères nécessaires pour être qualifiée ainsi¹².

Section 3 – Une consécration dans le Livre 3 du Code civil

Cette consécration dans la loi est un véritable tournant pour la théorie des troubles de voisinage quatre-vingts ans après son adoption par la Cour de cassation. Aussi bref qu'il soit,

⁸ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » in *Le nouveau droit des biens* (sous la dir. de P. LECOCQ et al.), Bruxelles, Larcier, 2020, p. 210.

⁹ W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, « Mercuriale prononcée le 1er septembre 1970 », *J.T.*, 1970, p. 587.

¹⁰ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 190.

¹¹ J.-FR. ROMAIN, « La théorie des troubles de voisinage : un principe général du droit en équilibre, mais non en expansion, reconsidéré à la lumière de la théorie des principes généraux du droit », note sous Cass., 24 avril 2003, *R.C.J.B.*, 2006, p. 753.

¹² VANVREKOM S., BERNARD N., « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 192.

le texte consacré par la nouvelle loi est doté « d'une force de frappe considérable » et sa brièveté est inversement proportionnelle à son impact sur la pratique¹³.

Le législateur n'a cependant pas eu la volonté d'innover la théorie ou de troubler tous les développements faits par la jurisprudence pendant ces nombreuses années. C'est pourquoi les auteurs ont principalement repris les bases qu'appliquent les tribunaux sans avoir aucune prétention quant à l'exhaustivité des situations possibles. Il est utile de souligner que le texte qui nous occupe ici n'a aucunement l'intention de remplacer le principe général de droit relatif aux troubles de voisinage. En effet, la théorie des troubles de voisinage en tant que principe général de droit conserve une raison d'exister puisque celle-ci est là pour permettre de nuancer et préciser ce que le texte consacre¹⁴.

Le Livre 3, en s'abstenant de vouloir régler l'entièreté des aspects de la théorie permet au principe général d'exercer sa fonction complétive de la loi qui certes ne permet pas d'aller à l'encontre de celle-ci mais qui permet de la compléter lorsque celle-ci n'a pas vocation à traiter la matière de manière intégrale¹⁵.

Mais quel est le sort de ce principe général du droit après la consécration des troubles de voisinage dans la loi ? En réalité, cette consécration dans le Livre 3 ne porte en rien préjudice au principe général du droit, comme l'expliquent les commentaires de la loi promulguant l'article 1.1 du Code civil relatif aux sources du droit¹⁶. En effet, cette promulgation ne fait que donné une place dans la loi ainsi qu'une base légale au principe sans pour autant lui porter atteinte. Les deux peuvent donc cohabiter sans problème¹⁷.

Là où le Livre 3 innove, c'est lorsqu'il consacre la possibilité d'une action préventive face à des troubles de voisinage. Ce qui pourrait notamment constituer la partie vedette de la loi nouvelle, particulièrement en raison des divergences qu'elle semble susciter¹⁸.

¹³ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 210.

¹⁴ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 193.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Commentaires officiels de la loi du 28 avril 2022 portant le Livre 1^{er} « Dispositions générales » du Code civil, *M.B.*, 1^{er} juillet 2022.

¹⁷ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 194 - 195.

¹⁸ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 209.

Chapitre 2 – Le régime du Livre 3 du Code civil

Section 1 – Éléments introductifs

La théorie des troubles de voisinage est donc désormais consacrée par l'article 3.101 du Code civil et son premier paragraphe dispose comme suit : « Les propriétaires voisins ont chacun droit à l'usage et à la jouissance de leur bien immobilier. Dans l'exercice de l'usage et de la jouissance, chacun d'eux respecte l'équilibre établi en ne causant pas à son voisin un trouble qui excède la mesure des inconvénients normaux du voisinage et qui lui est imputable.

Pour apprécier le caractère excessif du trouble, il est tenu compte de toutes les circonstances de l'espèce, tels le moment, la fréquence et l'intensité du trouble, la préoccupation ou la destination publique du bien immobilier d'où le trouble causé provient. »

On y retrouve les éléments traditionnels de la théorie jurisprudentielle tels que la notion d'équilibre, la nature excessive du trouble et son imputabilité au voisin¹⁹.

Les paragraphes suivants de l'article traitent des mesures judiciaires visant à rétablir l'équilibre rompu, du trouble causé par le tiers et de la prescription de l'action pour troubles de voisinage²⁰. Tout ceci, ainsi que l'action préventive aujourd'hui possible, sera développé dans les diverses sections ci-dessous.

Attention que la notion de voisinage, qui n'est malheureusement pas définie par le législateur dans le nouveau Code civil, ne doit pas se confondre avec la contiguïté²¹ et qu'il faudra se référer au lieu de survenance du trouble et non pas au lieu d'origine de ce trouble. Nous pouvons citer pour exemple des personnes subissant des nuisances causées par des avions habitant parfois assez loin de l'aéroport²².

En revanche, le texte nous indique, de manière implicite, que l'obligation de rétablir l'équilibre rompu est déclenchée dès que l'équilibre est rompu, ce qui laisse sous-entendre qu'il n'y a pas besoin d'une faute de la part du voisin pour rompre l'équilibre et donc pour devoir le réparer²³.

¹⁹ N. BERNARD, « La réforme 2020 du droit des biens : ligne de faite et questions choisies pour le notariat » in *La rédaction de l'acte de vente* sous la dir. de E. BEGUIN et al., Bruxelles, Larcier, 2020, p.28.

²⁰ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 176.

²¹ I. DURANT, *Droit des biens*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 525.

²² B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 213 - 214.

²³ *Ibid.*

La loi entérine donc un enseignement majeur de la théorie jurisprudentielle puisque cette idée est déjà présente depuis 1960²⁴.

Section 2 – Les parties à l'action pour troubles de voisinage

Même si le début du texte ne parle que de propriétaire, le paragraphe 3 confirme bien ce qui était prévu par la théorie jurisprudentielle, à savoir que les troubles de voisinage peuvent profiter à toutes personnes ayant un droit d'usage ou de jouissance sur le bien, que ce soit en qualité de défendeur ou de demandeur. Nous partageons l'avis de B. Michaux quant à la formulation assez abstraite, complexe et partiellement approximative du paragraphe de la loi²⁵.

Pourra donc être condamné, ou pourra intenter une action, pour troubles de voisinage, toute personne disposant d'un des attributs du droit de propriété, qu'il soit d'origine légale ou conventionnelle. Seront donc concernés les copropriétaires, nu-propriétaires, usufruitiers, emphytéotes, superficiaires, concessionnaires ou encore locataires²⁶.

À noter qu'il existait une controverse sous l'ancien régime pour savoir si l'action en troubles de voisinage pouvait être dirigée contre un entrepreneur ou un architecte. La réforme aura tranché en faveur de la doctrine majoritaire et de la jurisprudence de la Cour de cassation en excluant l'entrepreneur et l'architecte du champ d'application *ratione personae* de la théorie des troubles de voisinage²⁷. Cela dit, cela n'empêche pas la victime du trouble d'intenter une action contre un architecte ou un entrepreneur sur base de leur responsabilité extracontractuelle²⁸.

Même si ce n'est pas repris de manière explicite par le texte, la personne envers qui l'action en troubles de voisinage pourrait être intentée pourrait être un pouvoir public, pour autant que ce pouvoir public soit bien un voisin²⁹. De plus, le fait que le voisin bénéficie d'une autorisation communale n'empêche en rien une action en troubles de voisinage à son encontre s'il y a rupture de l'équilibre³⁰.

²⁴ Cass., (1^{ère} ch.), 6 avril 1960, *Pas.*, 1960, I, p. 932.

²⁵ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 218 - 219.

²⁶ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 178.

²⁷ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 194 - 195.

²⁸ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 138.

²⁹ Cass. 10 janvier 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 488.

³⁰ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage » in La réforme du droit des biens à l'attention du notariat, Limal, Anthémis, 2021, p. 156 ; Civ. Bruxelles, 30 juin 1989, *R.G.D.C.*, 1990, p. 360.

À noter que le fait que les autorités aient délégué les travaux à un entrepreneur ne les exonèrent pas de leur responsabilité³¹. Bien entendu, l'autorité publique pourrait tout autant être victime de troubles de voisinage³².

Section 3 – L'imputabilité du trouble

Paragraphe 1 – Un fait, une omission ou un comportement

Certes, le voisin ne devra pas forcément être responsable d'une faute, mais le trouble devra pouvoir lui être imputable. La Cour de cassation a d'ailleurs rappelé cela à plusieurs reprises et le législateur a décidé de le rappeler très tôt dans son texte. L'imputabilité du trouble signifie qu'il doit trouver sa cause dans un fait, une omission ou un comportement quelconque du voisin ayant prétendument rompu l'équilibre³³.

Attention que la présence d'une faute n'empêche aucunement la possibilité d'agir sur base de la théorie des troubles de voisinage. La victime aura tout simplement le choix entre deux possibilités. Il pourra soit agir en responsabilité civile extracontractuelle, ce qui a pour avantage d'avoir une réparation intégrale du dommage mais dans ce cas, il faudra démontrer une faute, un lien causal et un dommage. Son deuxième choix pourra être d'agir sur base de la théorie des troubles de voisinage, ce qui permet de ne pas devoir démontrer une faute, mais qui laisse place à une indemnisation souvent moindre puisque celle-ci n'a pas vocation à réparer mais à compenser le dommage³⁴.

Paragraphe 2 – Une présomption réfragable ?

Le texte prévoit que dans le cas de travaux effectués par un entrepreneur à la demande du titulaire d'un attribut du droit de propriété, l'imputabilité du trouble lui sera alors réputée. Le maître de l'ouvrage se trouvera alors tenu sur un pied d'égalité avec l'entrepreneur pour troubles de voisinage et ce, même si le trouble résulte d'une faute de l'entrepreneur uniquement mais seulement si le trouble est inhérent aux travaux autorisés par le maître de l'ouvrage³⁵.

La question est de savoir s'il s'agit d'une présomption réfragable ou non. Au sens de V. Defraiteur et d'autres, celle-ci doit l'être pour permettre au voisin accusé de démontrer que

³¹ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 1. Troubles de voisinage » in *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal, Anthémis, 2020 p. 489.

³² S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 207.

³³ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p. 134.

³⁴ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 198.

³⁵ V. SAGAERT, « De hervorming van het goedenrecht », *T.P.R.*, 20200, p.535, n° 162.

l'élément à l'origine du trouble n'était pas inhérent aux travaux autorisés, lui permettant une porte de sortie³⁶.

Cependant, d'autres auteurs tels que B. Michaux ou S. Boufflette soulignent que certains observateurs considèrent que le texte devrait être plus ferme et ne pas permettre de renversement de l'imputabilité³⁷.

N. Bernard et S. Vanvrekorn eux, affirment que la présomption d'imputabilité des travaux au propriétaire est bien réfragable, les travaux causant les perturbations devant être impérativement prévus dans le mandat donné par le maître d'ouvrage pour pouvoir lui être imputable³⁸.

C'est d'ailleurs ce qu'a affirmé la Cour de cassation de Bruxelles il y a peu, en annonçant notamment que « Il y a lieu également d'exiger une forme d'inhérence du trouble aux travaux commandés par le maître de l'ouvrage. Ainsi, le fait d'un entrepreneur, totalement étranger à ce pour quoi il a été engagé, empêchera la condamnation du maître de l'ouvrage sur base de la théorie des troubles de voisinage »³⁹.

Pour renverser la présomption, le propriétaire devra simplement démontrer que le fait à l'origine du trouble ne faisait pas parti du champ contractuel entre lui et l'entrepreneur⁴⁰.

Paragraphe 3 – La cause du trouble inconnue ou incertaine

Le trouble peut-il être imputé au propriétaire voisin lorsque la cause à l'origine du trouble est inconnue ou incertaine ? Nous pensons à la situation d'un incendie ou d'une inondation par exemple, sans connaître l'origine de ces deux catastrophes. La Cour a déjà dû se prononcer sur ce type de situation et avait décidé d'écarter l'imputabilité du voisin puisque qu'elle ne pouvait pas établir que le trouble trouvait sa cause dans un fait, une omission ou un comportement de voisin prétendument responsable⁴¹. Néanmoins, il serait tout à fait possible que le juge choisisse d'imputer le trouble au voisin s'il pouvait conclure que la seule cause possible serait un fait, une omission ou un comportement du voisin⁴².

³⁶ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage » in *Le droit des biens réformé* (sous la dir. de N. BERNARD), Bruxelles, Larcier, 2020, p. 171 – 172.

³⁷ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 220 ; S. BOUFFLETTE, « proposition de loi portant le Livre 3 « Les biens » du Code civil », rapport de la première lecture », *Doc. parl.*, Chambre sess. extr. 2019, n° 55 0173/004, p. 75.

³⁸ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 206.

³⁹ Bruxelles (2^e ch.), 8 septembre 2022, R.G. n° 2019/AR/1455.

⁴⁰ CARNOY, U. et BAUDRY, O., « Chapitre II - Les troubles de voisinage » in *Les Arbres à Bruxelles*, 1^e édition, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, p. 94.

⁴¹ Cass., 12 mars 1999, *Pas.*, I, 1999, p. 149.

⁴² I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 537.

Section 4 – Le caractère excessif du trouble

Toute la théorie des troubles de voisinage repose sur la notion d'équilibre existant entre deux fonds voisins. Le trouble étant ce qui vient perturber cet équilibre. Mais attention, tout type de trouble ne sera pas forcément sanctionné. Une certaine dose d'inconvénients devant être acceptée, les troubles mineurs ne seront pas sanctionnés mais les troubles excessifs si⁴³.

Afin de déterminer si le trouble causé paraît excessif ou non, la proposition de loi dresse une liste non exhaustive des éléments permettant de déterminer si le trouble subi est excessif ou non. Ces éléments sont par exemple la fréquence et l'intensité du trouble ou encore la préoccupation et la destination publique du bien à l'origine du trouble⁴⁴.

Paragraphe 1 – La fréquence et l'intensité du trouble

Quant à la fréquence et à l'intensité du trouble, nous pouvons faire référence au fait que la vie en société justifie de supporter que son voisin joue de la batterie, mais que si cette activité est tardive, le simple brouhaha tolérable pourra se transformer en inconvénient excessif. De même pour des aboiements de chiens qui perdurent nuits et jours par exemple⁴⁵.

Paragraphe 2 – Le critère de la préoccupation

Le critère de la préoccupation nécessite en revanche un peu plus de développement. En effet, il existe une préoccupation collective et une préoccupation individuelle.

Prenons le cas d'une entreprise qui se voit recevoir des plaintes pour nuisances sonores émanant d'un voisin qui vient de s'installer dans une zone déjà occupée par diverses entreprises avec des profils comparables. L'entreprise attaquée pourra se prémunir de la préoccupation collective de la zone pour tenir en échec les plaintes du nouveau voisin⁴⁶.

A contrario, quelqu'un qui bénéficiera d'une magnifique vue ne pourrait pas se plaindre de la construction réalisée par un nouveau voisin tout juste arrivé devant chez lui. Ici, la préoccupation individuelle est à elle seule inefficace pour conférer un droit au voisin déjà présent. Elle viserait même à préserver une situation de déséquilibre et de privilège pour une seule personne⁴⁷.

⁴³ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 210.

⁴⁴ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 186.

⁴⁵ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 220.

⁴⁶ I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 526.

⁴⁷ *Ibid.*

Néanmoins, la préoccupation individuelle peut avoir un impact dans certains cas. Un voisin arrivant et étant allergique aux arbres plantés sur la propriété adjacente, ces arbres étant déjà présent avant son acquisition, verra sa plainte pour troubles de voisinage déboutée sur base d'une préoccupation individuelle⁴⁸.

B. Michaux propose de résumer la situation comme étant que la préoccupation individuelle ne peut pas suffire à fonder la plainte d'un voisin déjà présent pour trouble de voisinage excessif. Mais elle pourrait être susceptible de permettre au voisin déjà présent de se défendre, avec succès, contre une plainte pour trouble de voisinage menée contre lui⁴⁹.

Il est donc compréhensible que les rédacteurs n'aient pas suivi les indications du Conseil d'État qui visait à écarter la préoccupation individuelle. C'est aussi ce que S. Boufflette préconisait⁵⁰.

En conclusion, et à la lecture de l'article 3.101, § 1^{er} qui nous dit que le trouble excessif doit être analysé « à la mesure des inconvénients normaux du voisinage », nous voyons très clairement que l'attention est portée d'avantage sur la préoccupation collective que sur la préoccupation individuelle, même si celle-ci n'est pas dénué de toute utilité⁵¹.

Paragraphe 3 – L'intérêt général

Ce critère sera surtout utilisé lorsque le trouble sera occasionné par une autorité publique. En effet, comme dit plus haut, les autorités publiques n'échappent pas à la théorie des troubles de voisinage mais le juge devra tenir compte de l'importance de ceux-ci ainsi que des charges qu'un particulier se doit de supporter dans l'intérêt collectif, au moment de son appréciation⁵².

À noter que la prise en compte de l'intérêt environnemental, bien que plusieurs fois mentionnés dans les travaux préparatoires ne figurent pas dans la loi. Les cours et tribunaux disposeront néanmoins d'une plus large marge de manœuvre puisque que le droit absolu de propriété ne figure plus dans l'ancien régime. Malheureusement, ce n'est pas le chemin que

⁴⁸ I. DURANT, *Droit des biens*, op. cit., p. 526. ; J.P. Gand, 11 août 1997, *T.G.R.*, 1998, p. 14.

⁴⁹ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » op. cit., p. 220.

⁵⁰ Par l'entremise de S. BOUFFLETTE, Avocats.be suggérait d'associer expressément l'adjectif « collective » à cette préoccupation, histoire d'écarter la préoccupation individuelle (attendu que le caractère non exhaustif de la liste autorise de toute façon le magistrat à retenir s'il le désire une telle préoccupation individuelle). Voy. proposition de loi portant le Livre 3 « Les biens » du Code civil, rapport de la première lecture, Doc. parl., Chambre, sess. ord. 2019-2020, n° 55-0173/004, p. 74.

⁵¹ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » op. cit., p. 220.

⁵² L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », op. cit., p. 186.

semble choisir la Cour de cassation. En effet, dans un arrêt du 22 octobre 2021⁵³, la Cour casse un jugement qui, au-delà de l'intérêt privé des deux parties, prenait en compte l'impact qu'aurait eu sur l'intérêt collectif, et plus précisément environnemental, la taille d'arbres présent dans un parc qui se trouvaient à moins de deux mètres de la parcelle voisin. Taille qui aurait entraîné inévitablement leur dépérissement. La Cour n'a malheureusement pas dérogé à sa position classique et a justifié ce choix par le fait que les relations sociales actuelles ne permettaient pas d'inclure l'intérêt collectif dans l'examen de cette demande, sans plus de détail⁵⁴.

Section 5 – La réparation du trouble et les sanctions

Une fois le trouble identifié et imputé au voisin perturbateur, il convient d'au moins en atténuer les effets si pas de le faire cesser définitivement.

Paragraphe 1 – Une juste et adéquate compensation

La jurisprudence originelle de la théorie avait annoncé que celui qui rompt l'équilibre en causant un trouble excessif doit rétablir cet équilibre. Le voisin perturbateur devait une juste et adéquate compensation. Ce qui correspond à une réparation limitée ne couvrant pas l'intégralité du préjudice mais uniquement ce qui était au-delà des inconvénients normaux liés au voisinage. Il est tout de même utile de souligner que la différence entre les deux est parfois mince⁵⁵.

Cette compensation pouvait prendre la forme de réparation par équivalent ou de réparation en nature. Il pouvait donc s'agir d'une somme à payer à la victime des troubles ou à la réalisation de travaux afin de rétablir l'équilibre rompu.⁵⁶ Des dommages et intérêts, évalués *ex aequo et bono*, pouvaient aussi être octroyés.⁵⁷

Le législateur décidera dans le Livre 3 de reprendre ce système existant tout en abandonnant l'expression « juste et adéquate compensation » jugée trop peu parlante pour le citoyen⁵⁸.

⁵³ Cass., 22 octobre 2021, C.20.0265.F, disponible sur www.juportal.be.

⁵⁴ M. VON KUEGELGEN et D. SERVAIS, « Cass., 22 octobre 2021, C.20.0265.F - L'intégration des intérêts collectifs dans l'appréciation de la théorie de l'abus de droit en cas de troubles de voisinage : une occasion manquée », *Jurim Pratique*, 2023/2, pp. 170-174.

⁵⁵ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p. 139.

⁵⁶ P. LECOQ, *Manuel de droit des biens, t. 1, Biens et propriété*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 133-134, n° 132.

⁵⁷ FR. WILMET, « Chapitre VI. Troubles de voisinage » in *Droits réels. Chronique de jurisprudence 2006-2015* (sous la dir. de J-FR. ROMAIN), coll. Les Dossiers du Journal des Tribunaux, vol. 103, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 164.

⁵⁸ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 186.

Paragraphe 2 – Le régime de la nouvelle loi

Dans la nouvelle loi, le juge dispose de trois mesures. Il n'apparaît pas qu'il y ait une quelconque volonté de hiérarchie entre ces mesures⁵⁹.

En premier lieu, il s'agit d'une indemnité pécuniaire afin de compenser le trouble excessif. Il ne s'agit donc pas d'une indemnité visant à réparer l'intégralité du préjudice mais bien la partie qui excède les inconvénients normaux de la vie entre voisin. La nouvelle loi ne contenant aucune précision et vu que la jurisprudence antérieure le permettait, il paraît possible que l'indemnité inclue une rente afin de compenser le préjudice résultant de la poursuite des activités en attendant une prise de mesures visant à faire cesser le trouble ou à le réduire à un niveau tolérable⁶⁰.

Le juge peut aussi accorder une indemnité pour les coûts liés aux mesures exposées afin de ramener le trouble à un niveau normal. On entend par indemnisation, la réalisation de travaux destinés à diminuer les troubles subis, comme par exemple des travaux d'insonorisation afin de réduire des inconvénients sonores⁶¹.

Ensuite, le juge pourra ordonner des mesures afin de ramener le trouble à un niveau normal. Il s'agit donc de mesures en nature, ce qui est souvent préconisé par les juges. Il s'agit en fait de travaux visant à réduire le trouble non plus sur l'immeuble du voisin troublé mais sur l'immeuble du voisin perturbateur⁶². Attention que ces mesures ne doivent pas créer un nouveau déséquilibre ni exclure totalement l'usage et la jouissance de son immeuble au voisin perturbateur⁶³.

Il est intéressant de souligner que rien n'empêche le juge d'ordonner plusieurs mesures en même temps si celui-ci estime qu'elles seraient opportunes et compatibles avec la situation⁶⁴.

Enfin, le texte n'aborde pas le fait que la qualité de pouvoirs publics du défendeur peut avoir une influence sur la compensation que le juge peut octroyer. Selon la jurisprudence antérieure, le juge doit prendre en considération les charges qu'un particulier doit supporter

⁵⁹ V. SAGAERT, « De hervorming van het goedenrecht », *op. cit.*, p. 537, n° 194.

⁶⁰ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 222.

⁶¹ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 174.

⁶² B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 222.

⁶³ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 190.

⁶⁴ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p. 142.

dans l'intérêt collectif⁶⁵. Selon plusieurs auteurs, il semble logique de suivre cette jurisprudence et donc de laisser une certaine marge de manœuvre au juge dans ce type de situations⁶⁶.

Paragraphe 3 – La possibilité d'interdire l'activité perturbatrice

Cette possibilité à déjà fait couler beaucoup d'encre par le passé. Si la Cour, dans une première affaire⁶⁷ avait estimé que le juge ne pouvait pas interdire l'activité à l'origine du trouble (jouer de la batterie), elle était cependant plus nuancée dans une situation à propos d'arbres menaçant de tomber sur un terrain adjacent. En effet, dans cette affaire⁶⁸, la Cour a considéré que le juge pouvait imposer une mesure imposant l'enlèvement des arbres litigieux, ceci ne présentant pas une interdiction absolue du droit de jouir de son terrain puisqu'il était toujours libre de replanter d'autres arbres, haies, ... qui ne seraient pas litigieux.

La doctrine majoritaire avait cependant choisi de suivre le premier arrêt et de considérer que le juge ne pouvait pas purement et simplement interdire l'activité à l'origine du trouble⁶⁹.

L'article 3.101, §2 va intégrer ces principes mais avec un certain nombre de balises afin de ne pas tomber dans une banalisation de l'interdiction et d'éviter que ce genre de mesure ne crée un nouveau déséquilibre, dans l'autre sens cette fois-ci. C'en est d'ailleurs de même pour les mesures ordonnant la réalisation de travaux visant à faire disparaître le trouble⁷⁰.

Premièrement, la loi prévoit que la mesure doit être adéquate et donc réservée aux cas qui le justifient réellement. Ensuite, la loi ajoute que ces mesures ne pourront être prises que si elles ne créent pas un nouveau déséquilibre et que l'usage et la jouissance normaux de l'immeuble créant le trouble ne soient pas exclus. Ceci rejoint la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation qui veut éviter un « déséquilibre inverse » suite aux mesures prises⁷¹.

Paragraphe 4 – La réceptivité anormale de l'immeuble

Un mot sur quelque chose dont le Livre 3 ne parle pas mais qui semble tout de même important à notre sens. La réceptivité peut se définir comme étant « la prédisposition à la survenance d'un inconvénient excessif, qui explique que l'exercice d'attributs du droit de

⁶⁵ Cass (1^{er} ch.), 23 novembre 2000, *R.G.*, n° C.99.0104.F ; *Bull.*, 2000, p. 1789.

⁶⁶ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 174.

⁶⁷ Cass., 14 décembre 1995, *Pas.*, I, 1995, p. 1163.

⁶⁸ Cass., 8 février 2010, *Pas.*, I, 2010, p. 388.

⁶⁹ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 224.

⁷⁰ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 194.

⁷¹ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 225.

propriété sur un fonds voisin engendre un inconvénient, ou un inconvénient plus important, pour cet immeuble que pour les autres immeubles subissant la même charge »⁷².

Cette réceptivité de l'immeuble est susceptible de jouer un rôle dans l'estimation de la compensation, tout comme l'est d'ailleurs la réceptivité personnelle⁷³. Ce thème a d'ailleurs donné lieu à diverses controverses ce qui pourrait expliquer le silence de la loi sur ce sujet.

En 2013, la Cour avait émis certaines réserves quant à la thèse postulant que la réceptivité pourrait amener à une non-imputabilité⁷⁴. Elle avait consacré que la réceptivité aurait pu immuniser le perturbateur uniquement dans l'hypothèse où le trouble se serait quand même produit tel qu'il s'est produit *in concreto*, sans le fait perturbateur.

La Cour va finalement accepter en 2018 de prendre en compte la réceptivité anormale de l'immeuble, sous certaines conditions⁷⁵, en confirmant que « La réceptivité anormale de l'immeuble du propriétaire voisin n'exclut pas l'existence de troubles de voisinage, mais peut avoir une incidence sur la juste et adéquate compensation, ce que le juge doit apprécier de manière raisonnable à la lumière de l'ensemble des circonstances de la cause »⁷⁶.

Le Livre 3 ne tranchant pas cette question, et vu la volonté du législateur de ne pas déroger au principe jurisprudentiel dans l'ancien régime (même si cette question reste encore quelque peu controversée), nous pouvons en conclure qu'il faut suivre la jurisprudence antérieure et donc continuer à permettre au juge de prendre en compte la réceptivité de l'immeuble lors de l'indemnisation de la victime mais aussi lors de l'appréciation du trouble excessif⁷⁷.

Section 6 – L'action en prévention

Le Code va réellement innover sur cet aspect des troubles de voisinage et ainsi mettre fin à une controverse. Cette controverse consistait à savoir s'il était possible d'intenter une action en troubles de voisinage à la suite d'un simple risque de trouble, sans avoir réellement déjà été touché par ce trouble⁷⁸.

⁷² P. LECOQ, « Troubles de voisinage : qui, comment et pourquoi ? », in *Les troubles de voisinage. Quatre points de vue*, Centre des facultés universitaires catholiques pour le recyclage en droit, Louvain-La-Neuve, Anthémis, 2007, p. 40.

⁷³ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 210.

⁷⁴ Cass., 15 novembre 2013, R.G., n° C.11.0656.F.

⁷⁵ F. GLANSDORFF, « Troubles de voisinage : prise en considération de la réceptivité de l'immeuble endommagé », obs. sous Cass., 9 novembre 2018, *J.T.*, 2019/7, n° 6761, p. 143.

⁷⁶ Cass. (1^{er} ch.), 9 novembre 2018, *J.T.*, 2019/7, n° 6761, p. 143.

⁷⁷ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 197.

⁷⁸ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, pp. 142-143.

Le texte organise donc une action préventive dans l'hypothèse de risques graves et manifestes concernant la sécurité, la santé et la pollution. L'objectif est de permettre à des victimes potentielles de troubles d'agir de manière préventive, sans que le risque ne doive se réaliser, avec la possibilité d'agir au fonds ou au référé lorsque cela est possible⁷⁹.

Cette possibilité avait déjà été admise anciennement par la Cour de cassation, notamment dans une affaire concernant la potentielle chute d'une grue-tour sur la maison des demandeurs. Le tribunal avait décidé que la situation présentait un risque anormalement gênant et demandait donc l'enlèvement de la grue sous peine d'astreinte⁸⁰.

Cependant, ce genre de décision ne faisait pas l'unanimité et le législateur a décidé de mettre fin à la controverse en introduisant cette possibilité d'action préventive dans le Code civil.

Paragraphe 1 – Une double lecture

Dans son ouvrage, B. Michaux avance la possibilité d'effectuer une double lecture de cette action préventive. La première, minimaliste, consiste à dire que le Code réalise une reproduction du mécanisme général inscrit à l'article 18, alinéa 2 du Code judiciaire. La deuxième lecture, bien plus ambitieuse, consiste à dire que le Code intègre le principe de précaution dans le droit civil lié aux troubles de voisinage⁸¹.

Chacune de ces deux lectures s'appuie sur des arguments sérieux, et paraissent donc toutes les deux crédibles. La première s'appuyant sur l'intention du législateur et la seconde sur le texte de loi en lui-même. Selon B. Michaux et N. Bernard, la solution à adopter serait que le texte de loi doit prévaloir et que donc nous sommes face à une intégration du principe de précaution dans le droit consacré aux troubles de voisinage⁸².

Paragraphe 2 – Conflit avec l'article 18, alinéa 2 du Code judiciaire

Le Conseil d'État avait souligné que l'article 18, alinéa 2 du Code judiciaire permettait déjà une action préventive puisque celui-ci stipulait que « L'action peut être admise lorsqu'elle a été intentée, même à titre déclaratoire, en vue de prévenir la violation d'un droit gravement menacé ». Selon eux, cela dispensait l'adoption d'une disposition spécifique puisque cet article du Code judiciaire était susceptible de s'appliquer dans toutes les matières⁸³.

⁷⁹ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 202.

⁸⁰ Civ. Bruges (réf.), 25 février 2004, *J.J.P.*, 2006, p. 376.

⁸¹ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 227.

⁸² *Ibid.*, p. 232 ; N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 1. Troubles de voisinage » *op. cit.*, pp. 495-496.

⁸³ Conseil d'État, section législation, avis n°63.490/2, p. 49/142.

Les rédacteurs ont avancé plusieurs contre-arguments à cet avis du conseil d'État. Premièrement, ils avancent le fait qu'il existait une controverse précisément dans la matière des troubles de voisinage quant à savoir si une action préventive était possible ou non, et cet article permet de trancher la controverse. Ensuite, ils annoncent que cette disposition présente des « vertus pédagogiques » assurant une visibilité et de l'éclaircissement pour tous au vu des nombreuses interrogations en doctrine et jurisprudence. Enfin, ils relèvent que plusieurs lois particulières ont déjà intégré un mécanisme d'action en prévention pour des matières spécifiques⁸⁴.

Néanmoins, malgré ces arguments tout à fait pertinents, il est de l'avis de certains auteurs, que l'application de l'article 18, alinéa 2 du Code judiciaire ne doit pas être totalement éclipsée. En effet, cet article pourrait être utile de façon résiduaire, lorsque la disposition particulière aux troubles de voisinage ne serait pas applicable du fait que ses conditions spécifiques ne sont pas rencontrées⁸⁵. Conditions qui vont être développées ci-dessous.

Paragraphe 3 – Analyse de l'article

La loi permet donc dorénavant une action en prévention de troubles de voisinage mais uniquement dans des situations bien définies, à savoir lorsqu'il y a des risques en matière de sécurité, de santé ou de pollution. Ces trois notions n'ont pas été choisies par hasard, mais bien parce qu'elles correspondent aux trois pôles vitaux de la société justifiant une réduction maximale des risques et donc un déploiement du principe de précaution tel que développé par la jurisprudence européenne⁸⁶.

Ce lien avec le principe de précaution offre un parallèle intéressant avec la question de la preuve du troubles qui est assez compliqué dans l'hypothèse d'un trouble futur. La Cour de justice de l'Union européenne avait justement observé que : « lorsqu'il s'avère impossible de déterminer avec certitude l'existence ou la portée du risque allégué, en raison de la nature non concluante des résultats des études menées, mais que la probabilité d'un dommage réel pour la santé publique persiste dans l'hypothèse où le risque se réaliserait, le principe de précaution justifierait l'adoption de mesures restrictives »⁸⁷.

⁸⁴ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p. 143.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 229.

⁸⁷ Arrêt Giovanni Pesce, C-78/16, EU :C :2016 :428 avec renvoi à arrêt Neptune Distribution, C-157/14, EU : C :2015 :823.

Si l'on suit l'avis de certains auteurs qui est que le législateur a intégré le principe de précaution dans le domaine des troubles de voisinage, cette jurisprudence européenne pourrait donc s'appliquer dans une action en justice préventive de troubles de voisinage menaçant la santé.

En plus de devoir se situer dans des domaines bien précis, le trouble doit être grave et manifeste. Le législateur entend par là que le trouble doit être particulièrement qualifié et doit pouvoir être objectivé, ce qui exclut de devoir tenir compte de la sensibilité personnelle de la partie victime du trouble chose qui avait déjà été faite par le tribunal de première instance de Bruges qui avait pris en compte la sensibilité particulière de la victime aux antennes GSM placées non loin de son terrain, et avait donc constaté qu'il existait un risque de danger au moins psychologique pour la personne⁸⁸. Ce genre de justification ne sera dès lors plus possible avec cette nouvelle action en prévention.

On voit donc que, même si ce mécanisme ne servira pas à paralyser l'exécution de travaux autorisés⁸⁹, il risque de démultiplier les litiges et, corrélativement, de faire peser une charge nouvelle et conséquente sur le monde judiciaire. N. Bernard souligne d'ailleurs qu'« il serait bon à cet égard que les moyens correspondants (budgétaires comme humains) accompagnent le mouvement »⁹⁰.

Section 7 – La prescription

L'action pour trouble de voisinage se prescrit désormais conformément à l'article 2262bis, § 1^{er}, alinéas 2 et 3 de l'ancien Code civil. Cela correspond à un délai de 5 ans prenant cours à partir du lendemain du jour où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de l'identité du responsable. Par cette disposition, le législateur confirme la jurisprudence de la Cour de cassation⁹¹.

Attention que la charge de la preuve incombe à la partie qui oppose la prescription. Cette partie devra donc apporter la preuve de la connaissance effective par la personne lésée du dommage ainsi que de l'identité de la personne responsable⁹².

⁸⁸ Civ. Bruges, 4 février 2002, *R.G.D.C.*, 2003, p. 508.

⁸⁹ V. SAGAERT, « De hervorming van het goedenrecht », *op. cit.*, p. 538.

⁹⁰ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 1. Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 496.

⁹¹ S. VANVREKOM, N. BERNARD, « La théorie des troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 216.

⁹² M. REGOUT-MASSON, « La prescription libératoire en matière civile – Examen de jurisprudence publiée de janvier 2007 à juin 2012 », *J.T.*, 2012, p.699.

Paragraphe 1 – Aggravation du dommage

Dans l'hypothèse particulière où le trouble s'aggraverait, le délai se déclenchera uniquement le lendemain du jour où la victime aura connaissance de l'aggravation. Nous pouvons donner comme exemple des racines qui causeraient dans un premier temps des fissures anodines puis dans un deuxième temps, des dégradations impactant la stabilité du bâtiment⁹³. L'évènement déclencheur sera donc les dégradations plus importantes. Dans ce genre de situation, nous n'aurons pas un prolongement de délai mais bien un nouveau délai de cinq ans qui commencera⁹⁴.

La jurisprudence a d'ailleurs souligné que l'aggravation du dommage correspond à une augmentation imprévue et non pas à une évolution raisonnable et prévisible du dommage initial⁹⁵.

Enfin, il est important d'avoir égard au fait que la Cour de cassation considère que la connaissance d'un dommage n'implique pas la connaissance de son étendue⁹⁶. De ce fait, la victime bénéficiera d'un nouveau délai lorsqu'elle prendra connaissance d'une évolution significative du dommage initial qui aurait pour conséquence de conférer une nouvelle nature et des conséquences imprévues au dommage initial. Ce serait l'hypothèse de simples lézardes qui avec le temps se transformeraient en fissures importantes qui créeraient une instabilité de l'immeuble⁹⁷.

Paragraphe 2 – Un délai possible de vingt ans

Étant donné que le point de départ de la prescription dépend d'une connaissance subjective du dommage, de son aggravation ou de la personne responsable, la partie perturbatrice pourrait être exposée à un délai beaucoup plus long que celui de cinq ans. L'alinéa 3 de l'article 2262bis dispose que l'action sera prescrite en tous cas vingt ans après le jour où s'est produit le fait provoquant le dommage⁹⁸.

⁹³ Liège, 30 avril 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1687.

⁹⁴ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 226.

⁹⁵ Liège, 4 mai 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1566.

⁹⁶ Cass., 9 décembre 2010, *Pas.*, 2010, p. 3174.

⁹⁷ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 226.

⁹⁸ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p. 143.

Paragraphe 3 – Un caractère personnel

Il est utile de souligner que, conformément à la jurisprudence et la doctrine, l'action en troubles de voisinage revêt un caractère personnel et non réel⁹⁹. De ce fait, l'obligation de réparer ou de compenser in combe personnellement à l'auteur du trouble et ne se transmet pas avec le fond. L'action ne pourrait donc pas être intentée contre les acquéreurs successifs, sauf si ceux-ci venaient à aggraver le dommage¹⁰⁰. À l'inverse, la victime des troubles gardera son droit d'action même en cas de vente de son bien par exemple, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation¹⁰¹.

La conséquence de ce caractère personnel est qu'afin d'identifier la victime ainsi que l'auteur du trouble, il faudra se placer au moment où le trouble est provoqué. L'action sera alors intentée contre les titulaires du droit de jouissance au moment où le trouble se produit¹⁰².

Section 8 – La compétence du juge de paix

La question de la compétence judiciaire en matière de troubles de voisinage est une question qui a déjà fait couler beaucoup d'encre et malheureusement, la réforme ne semble pas régler tous les problèmes.

En effet, le législateur a décidé d'attribuer la compétence pour les troubles de voisinage au juge de paix en modifiant l'article 591 du Code judiciaire. Il s'agit d'une compétence spéciale puisque le juge de paix est compétent peu importe les sommes en jeu. L'argument avancé est que ce magistrat est le mieux placé lorsqu'il s'agit de conflit de proximité¹⁰³. De plus, celui-ci est déjà compétent pour les litiges en matière de servitudes et de copropriété, qui touchent aussi aux relations entre voisins¹⁰⁴.

Cela semble être un choix judicieux lorsqu'il s'agit de litiges relatifs à des arbres, des chiens qui aboient, du tapage nocturne, ... mais la raison pour laquelle la plupart des praticiens critiquent le choix du législateur, c'est parce que la théorie des troubles de voisinage peut-être mobilisée dans des cas de survols d'avion, de chantier de voirie, de pollutions industrielles, ... là où la notion de proximité est beaucoup plus relative. Le juge de paix semble moins être le juge naturel pour ce genre de contentieux¹⁰⁵.

⁹⁹ J-P. VERGAUWE, *Les relations de voisinage*, Bruxelles, Larcier, 2008, p. 253.

¹⁰⁰ L. COENJAERTS, « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », *op. cit.*, p. 198.

¹⁰¹ Cass., 28 juin 1990, *Pas.*, I, p. 1243.

¹⁰² I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 541.

¹⁰³ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 233.

¹⁰⁴ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 1. Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 496.

¹⁰⁵ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 177.

Le président de l'Union royale des juges de paix a d'ailleurs lui-même concédé devant le Parlement qu'au vu des conditions de travail difficiles des magistrats de cette juridiction, ils auraient du mal à traiter des dossiers de grande envergure¹⁰⁶.

B. Michaux avance le fait qu'il aurait été certainement plus judicieux de suivre les règles ordinaires de répartitions des compétences et ainsi confier au juge de paix les demandes dont la valeur n'excède pas une certaine somme plutôt que lui confier l'entièreté du contentieux au travers d'une compétence spéciale¹⁰⁷.

¹⁰⁶ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, pp. 86-87.

¹⁰⁷ B. MICHAUX, « Chapitre 1 Troubles de voisinage » *op. cit.*, p. 233.

Partie 2 – La clôture mitoyenne

Dans la proposition de loi du 16 juillet 2019¹⁰⁸, on nous dit que la mitoyenneté est « *une communauté, forcée, d'intérêts entre propriétaires voisins, qu'il s'agisse, classiquement, des propriétaires des fonds contigus, ou de propriétaires de volumes et de constructions contigus, en sur sol et en sous-sol, en vertu d'un droit réel d'usage* ». Il y a, de la part des auteurs, une recherche d'équilibre entre l'intérêt financier d'établir des clôtures mitoyennes avec la recherche de sécurité pour les propriétaires en évitant des dépenses inattendues et inutiles¹⁰⁹.

Les auteurs indiquent aussi que le chapitre sur la mitoyenneté aurait pu être intégré dans diverses parties du Code civil du fait de son caractère hybride¹¹⁰. En effet, il aurait pu faire partie du chapitre sur les servitudes puisque la mitoyenneté correspond réellement à une charge grevant un immeuble destiné à l'usage d'un autre immeuble. Ou encore à celui consacré à la copropriété étant donné que la mitoyenneté implique que les frais relatifs à celle-ci soient répartis par moitié pour chacun des voisins et que ceux-ci respectent la destination initiale de cette clôture. Mais leur choix s'est porté sur la création d'un chapitre spécifique pour celle-ci, au sein des relations de voisinage en utilisant son caractère concret et fonctionnel ce qui découle de la volonté du législateur d'adopter une approche pragmatique et du droit des biens.

Le développement des chapitres présents dans ce mémoire suivra l'ordre établi par les articles du Code civil avec à chaque fois que c'est possible, un parallèle avec les anciens articles et ce que le nouveau régime reprend de ces anciens articles ou justement ce qu'il apporte de nouveau au régime de la clôture mitoyenne.

Le premier chapitre nous parlera de la définition de la mitoyenneté avec la modernisation apportée par le nouveau régime. Le deuxième chapitre abordera les différents modes de preuve. Ensuite, nous évoquerons les différentes origines que peut avoir la clôture mitoyenne pour ultérieurement développer les prérogatives et obligations des propriétaires mitoyens. Enfin, nous finirons sur un chapitre abordant la séparation dans la mitoyenneté.

¹⁰⁸ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001.

¹⁰⁹ *Ibid*, p. 182.

¹¹⁰ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, pp. 177-178.

Chapitre 1 – La définition de la mitoyenneté

Section 1 – Origine

Dans l'ancien Code civil, la mitoyenneté se trouvait dans les servitudes légales, à la section 1 du Chapitre 2 du Titre 4 intitulé « *des servitudes ou services fonciers* ». Avec quelques exceptions comme la mitoyenneté des haies qui figurait dans le Code rural depuis 1886¹¹¹.

Cette qualification de servitude légale faisait l'objet de plusieurs critiques de la part de la doctrine majoritaire. En effet, celle-ci préférait la qualification de copropriété forcée, définie à l'article 577-2, §9 de l'ancien Code civil qui se trouve maintenant à l'article 3.78 du nouveau Code civil¹¹². D'autres la considérait comme « un sujet hybride » totalement à part¹¹³.

Il faut savoir que la Cour de cassation avait accepté les deux qualifications puisqu'en 1932, elle avait considéré que l'obligation d'acquérir la mitoyenneté était « ... une des charges que les articles 653 et suivants du Code civil érigent en servitudes légales ... »¹¹⁴. Et en 1976, elle nous disait « ... le caractère exceptionnel de la forme de copropriété que constitue la mitoyenneté »¹¹⁵.

Section 2 - Modernisation

Aujourd'hui, dans le titre 5, nous parlons de clôture mitoyenne (et non plus de mur mitoyen, comme c'était le cas dans la section 1 du chapitre 2 du Livre 2 de l'ancien Code civil) considérée comme une délimitation entre deux fonds. Le terme de clôture sera repris dans son sens générique, c'est-à-dire toute enceinte qui ferme le passage entre deux parcelles.

À noter que, sauf exception, ces nouvelles dispositions sont supplétives, ce qui laisse la possibilité aux voisins de régler leurs rapports mitoyens comme ils le souhaitent¹¹⁶.

¹¹¹ V. Defraiteur, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, pp. 177-178.

¹¹² La copropriété forcée est toute forme de copropriété où le bien indivis doit être en copropriété en raison de sa fonction ou de sa destination. C'est notamment le cas si ce bien est l'accessoire d'un bien privatif de chacun des copropriétaires. Toutefois, la clôture mitoyenne est soumise aux règles particulières du titre 5, sous-titre 2.

¹¹³ J. MAGUIN VREUX, C. BOURGOIS, M. PROCÈS, T. LOTH, P., DELZANDRE, B. NICODÈME, et R. MATRICHE, « Le nouveau mitoyen : pour un meilleur voisinage ou une occasion manquée ? Actes du colloque du 13 septembre 2021 », *R&J*, 2021/3, p. 5.

¹¹⁴ Cass. 25 février 1932, *Pas.*, 1932, I, p. 83.

¹¹⁵ Cass. 9 septembre 1976, *Pas.*, 1977, I, p. 27.

¹¹⁶ S. BOUFFLETTE, « Analyse synthétique et descriptive du projet de loi portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil », in *Actualités et aspects pratiques du droit immobilier* (sous la dir. de B. Havet et al.), Bruxelles, Larcier, 2018, p. 58.

Paragraphe 1 – Toutes sortes de clôtures

Il peut donc s'agir d'un mur, d'un grillage, d'une haie... et tous seront soumis à un seul régime unifié nonobstant certains régimes spécifiques comme le mur mitoyen devant être apte à soutenir certains ouvrages par exemple¹¹⁷.

Dans les cas où certains aspects ne sont pas abordés, il faudra se référer au régime de droit commun de la copropriété, à savoir les articles 3.69 et suivants¹¹⁸. À noter qu'il peut aussi s'agir d'un fossé, ce qui montre que la clôture mitoyenne peut très bien s'étendre en profondeur ou en hauteur¹¹⁹.

L'article fait aussi référence au fait que la mitoyenneté peut exister entre volume en sursol ou en sous-sol et donc pas uniquement entre fonds. Cette nouveauté peut apparaître comme une révolution avec l'intégration plus générale dans notre droit de la dimension tridimensionnelle¹²⁰.

Paragraphe 2 – Une forme de copropriété

On peut donc en déduire que la mitoyenneté est effectivement une copropriété (forcée) mais que celle-ci dispose de ses propres règles, comme c'est explicitement dit à l'article 3.78 du nouveau Code Civil *in fine* (voir note de bas de page n°9).

Par exemple, dans le cadre d'une copropriété générée par la mitoyenneté, chacun des copropriétaires aura l'usage et la jouissance de la face de la clôture orienté vers son bien privatif comme s'il était seul propriétaire de la clôture¹²¹.

Il faut tout de même faire attention à une chose, qui est que l'on parle de clôture à deux endroits différents du Livre 3. Une fois dans le sous-titre 5, qui traite de la clôture qui nous intéresse dans le cadre de ce mémoire et une autre fois dans le titre de la propriété, comme prérogative essentielle du propriétaire immobilier. Dans ce titre-là, la clôture sera privative et non mitoyenne. Elle devra respecter toute une série de prescriptions légales et réglementaires que nous ne développerons pas dans le cadre de ce mémoire.

¹¹⁷ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. ?

¹¹⁸ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.* p. 180.

¹¹⁹ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 148.

¹²⁰ J. MAGUIN VREUX, C. BOURGOIS, M. PROCÈS, T. LOTH, P., DELZANDRE, B. NICODÈME, et R. MATRICHE, *op. cit.* p. 56.

¹²¹ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p. 149.

Chapitre 2 – La preuve de la mitoyenneté

La preuve de la mitoyenneté se trouve aujourd'hui à l'article 3.105 du nouveau Code civil, qui rassemble les articles 653 et 654 de l'ancien Code civil ainsi que l'article 32 du Code rural pour ce qui concernait les haies mitoyennes. La réforme a d'ailleurs fait peau neuve en modifiant certains termes utilisés dans les articles de l'ancien Code civil qui existaient depuis deux siècles¹²².

La réforme a donc réalisé un travail de modernisation ainsi que de regroupement.

L'utilité d'avoir des articles clairs et précis est qu'il existe un problème récurrent en matière de preuve de la mitoyenneté. Il s'agit de savoir, dans le cas d'une clôture déjà présente et séparant deux immeubles contigus, si celle-ci est mitoyenne ou non. Sachant que les titres de propriété sont souvent muets quant au caractère de cette clôture¹²³.

Section 1 – La présomption de mitoyenneté

L'article 3.105 nous dit que toute clôture réalisée en limite de propriétés ou sur la ligne séparative elle-même est présumée mitoyenne.

L'article 653 de l'ancien Code civil consacrait une présomption de mitoyenneté pour « tout mur servant de séparation entre bâtiments jusqu'à l'héberge, ou entre cours et jardins, et même entre enclos dans les champs ».

À la lecture de ces deux articles, nous pouvons voir que le nouveau est plus large que l'ancien, puisque celui-ci englobe « toute clôture », là où l'ancien Code civil énumérait plutôt des situations précises. Nous voyons aussi qu'il est beaucoup plus concis, et n'utilise plus des termes inusité aujourd'hui tel que l'héberge. De plus, le nouvel article identifie deux situations très claires : celle où la clôture se trouve à cheval sur la ligne séparative et celle où elle se trouve en contact direct avec cette ligne séparative mais sans être dessus. En résumé, l'article 3.105 est beaucoup plus clair que l'article 653.

Le législateur justifie l'intérêt de cette présomption de mitoyenneté par le fait qu'une clôture faisant séparation entre deux biens présente une utilité certaine pour les deux voisins¹²⁴.

¹²² V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 181.

¹²³ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.149.

¹²⁴ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 194.

Paragraphe 1 – Une présomption réfragable

Cette présomption consacrée par l'article 3.105 est réfragable mais uniquement par « prescription acquisitive ou titre contraire ». Ceci découle de l'article 3.52 qui établit une hiérarchie des preuves de la propriété, cette hiérarchie étant que le titre prime la possession¹²⁵.

Le premier motif serait donc une prescription acquisitive qui découlerait d'une propriété exclusive par un des deux voisins tandis que le deuxième serait tiré d'un titre qui révélerait une propriété privative de la clôture présumée mitoyenne¹²⁶.

Paragraphe 2 – Le moment à prendre en compte pour déclencher la présomption

Cependant, le texte reste muet sur un point. Quel est le moment à prendre en considération pour apprécier les faits susceptibles d'entraîner les présomptions ? Faut-il considérer la situation au moment de la construction de la clôture ou au moment du litige ? Selon la jurisprudence et plus particulièrement selon un arrêt de la Cour de cassation du 20 mai 1999¹²⁷, il faudrait prendre en considération la situation au moment du litige.

En effet, cette jurisprudence avait été suivie en 2011 et nous disait qu'il fallait prendre en considération le moment « du litige, eu égard à la disposition actuelle des lieux »¹²⁸. C'est bien cette jurisprudence que le législateur a choisi de suivre¹²⁹, au motif que ce choix privilégie une analyse permettant de simplifier la discussion et d'éviter toute analyse complexe inutile¹³⁰.

Mais selon I. Durant¹³¹, la présomption de mitoyenneté pourrait être renversée par un troisième motif : un voisin capable de démontrer que l'état actuel du mur ne correspond pas à son état originel aurait cette possibilité¹³².

Section 2 – La clôture incertaine

Dans le cas où une clôture séparative est établie sur une limite incertaine, elle est protégée par la même présomption, sauf en cas de présence de marques de non-mitoyenneté, en plus des deux motifs développés plus haut, ce qui n'est pas le cas pour une clôture certaine¹³³.

¹²⁵ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 181.

¹²⁶ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.150.

¹²⁷ Cass., 20 mai 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 246.

¹²⁸ Liège, 31 janvier 2011, *J.L.M.B.*, 2013, liv. 8, p. 484.

¹²⁹ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 194.

¹³⁰ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.150.

¹³¹ I. DURANT, « Les relations de voisinage » *op. cit.*, p. 701 citant elle-même maître Hansenne.

¹³² V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.* p. 182.

¹³³ *Ibid.*

Ces marques de non-mitoyenneté sont énumérées, de manière limitative, à l'article 3.105, alinéa 3 du Code civil.

1. Un mur est présumé appartenir au propriétaire du fonds vers lequel son sommet est incliné ou du côté duquel il existe des éléments architecturaux attestant de son caractère privatif.
2. Un fossé est présumé appartenir au propriétaire du fonds du côté duquel se trouve le rejet de terre.
3. Une clôture est présumée appartenir au propriétaire du fonds clos lorsqu'un seul des fonds est entièrement clôturé.

Notons qu'il existe une petite incohérence relative à ces deux régimes soulevée par Vincent Defraiteur. En effet, les développements de la proposition de loi nous disent qu'en cas de clôture placée en limite des propriétés, la présomption de mitoyenneté pourra être combattue grâce aux marques de non-mitoyenneté éventuellement présentes. Cependant, l'alinéa 1^{er} de l'article 3.105 nous précise que lorsque la clôture est établie en limite de deux propriétés, elle sera présumée mitoyenne sans possibilité de recourir aux marques de non-mitoyenneté¹³⁴.

Section 3 – La présomption de privativité

Enfin, la loi instaure, au travers de l'article 3.105, alinéa 4 du Code civil, une présomption de privativité pour le mur de soutènement en faveur du propriétaire dont il soutient les terres, à condition que l'autre voisin n'exerce aucun droit sur ce mur¹³⁵. Peu importe que, ce mur se situe sur une ligne séparative ou non¹³⁶.

Cette présomption pourra être renversée soit par prescription acquisitive soit par un titre contradictoire qui établirait la mitoyenneté de ce mur¹³⁷. Il s'agit là de la transcription des enseignements tiré d'un arrêt de la Cour de cassation du 19 avril 2007¹³⁸.

Chapitre 3 – Les origines de la mitoyenneté

La mitoyenneté peut être constituée de trois façons différentes. Par mitoyenneté originaire ainsi que par mitoyenneté acquise sans oublier la prescription acquisitive.

¹³⁴ V. Defraiteur, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 183.

¹³⁵ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage » *op. cit.* p. 162.

¹³⁶ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 194.

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ P. LECOCQ, S. BOUFFLETTE ET A. SALVE, « Droit des biens : propriété et copropriété », in Chron. not., vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 114.

Section 1 – La mitoyenneté originaire

La mitoyenneté originaire était précédemment organisée à l'article 663 de l'ancien Code civil. Elle permettait d'imposer à son voisin de construire un mur mitoyen, à frais partagés lorsqu'aucune clôture n'existait, moyennant certaines conditions¹³⁹.

Il faut savoir que seuls les murs étaient considérés par cette disposition et que donc les grillages, haies, fossés, ... en étaient exclus¹⁴⁰.

Désormais, nous trouvons la mitoyenneté originaire à l'article 3.106 du Code civil, portant le nom d'*acquisition originaire forcée*. Le principe restant le même, la nouvelle disposition trouve un champ d'application plus large que dans l'ancien Code civil. Nous pouvons notamment souligner qu'elle concerne maintenant toute clôture et plus uniquement l'érection d'un mur, mais aussi que cette disposition est applicable partout et pas uniquement dans « les villes et faubourgs »¹⁴¹.

La clôture qui sera exigée par un des voisins sera une clôture mitoyenne, ce qui fait que les deux voisins en seront copropriétaires et que les frais de constructions seront à charge des deux voisins¹⁴².

À savoir que l'exigence d'érection d'un mur ne pourra avoir lieu s'il existe déjà une clôture privative longeant la limite séparative¹⁴³. Dans ce cas, il faudra avoir égard au mécanisme de la cession forcée de la mitoyenneté qui sera développée dans la section suivante. Il faut aussi souligner qu'il faudra que l'une des deux parcelles au moins soit bâtie pour pouvoir exiger l'érection d'une clôture entre ces deux parcelles¹⁴⁴.

De plus, l'un des voisins peut exiger l'édification d'une clôture mais il ne pourra pas exiger que celle-ci entraîne des travaux qui ne correspondent pas à la réalité de son besoin. Ce sera au juge de déterminer si la requête du demandeur s'avère être déraisonnable tant au niveau de son coût que de ses éléments matériels¹⁴⁵.

¹³⁹ V. Defraiteur, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 184.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage », *op. cit.*, p. 162.

¹⁴² B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.152.

¹⁴³ Article 3.106, alinéa 1^{er}, Code civil.

¹⁴⁴ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.151.

¹⁴⁵ *Ibid.*

Il est aussi possible pour le voisin non-érigueur de ne pas participer aux frais de construction d'un mur servant d'appui à un ouvrage, en démontrant qu'il n'a aucun besoin actuel et qu'il ne fera aucun usage de ce mur.

Dans ce cas, le mur sera érigé aux seuls frais du bâtisseur et sera alors sa propriété exclusive¹⁴⁶. En contrepartie, le mur pourra être établi sur la ligne séparative des propriétés sans qu'il ne soit dû d'indemnités pour la partie du sol correspondant à l'empiètement¹⁴⁷.

Cette disposition pourrait s'appliquer même si les fonds font déjà l'objet d'une séparation par une clôture mais que cette clôture ne permet pas de recevoir la destination souhaitée par le bâtisseur¹⁴⁸.

Dans l'hypothèse où, dans un avenir plus ou moins proche, le voisin souhaite revenir sur sa position et utiliser le mur pour lequel il avait précédemment refusé de participer à l'érection, celui-ci pourra le rendre mitoyen moyennant l'utilisation du mécanisme de la cession forcée se trouvant à l'article 3.107 du Code civil, qui va être développé ci-dessous¹⁴⁹.

À noter que sous l'ancien régime, la doctrine et la jurisprudence avait développé une exigence de consultation préalable de son voisin avant d'entamer les travaux. L'absence de consultation entraînait l'obligation de contribuer seul au frais de construction du mur pour le voisin ayant négligé d'avertir son voisin, tant qu'il ne manifestait pas son souhait d'user de cette construction. Le nouveau régime ne dit mot quant à cette exigence de consultation mais la doctrine considère que, faute d'indications contraires, ce principe et ses sanctions continuent de s'appliquer dans le nouveau régime¹⁵⁰.

Section 2 – La mitoyenneté acquise

Anciennement, nous trouvions la mitoyenneté acquise à l'article 661 de l'ancien Code civil. Cet article permettait de rendre mitoyen un mur privatif. Ce mécanisme était particulièrement utile dans la situation où une personne bâtissant un immeuble pouvait contraindre son voisin à rendre son mur privatif mitoyen afin de pouvoir profiter de ce mur existant pour ériger sa construction¹⁵¹.

¹⁴⁶ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 187.

¹⁴⁷ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage », *op. cit.*, p. 163.

¹⁴⁸ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 187.

¹⁴⁹ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.152.

¹⁵⁰ P. LECOCQ et N. GOFFLOT, « Examen de jurisprudence (2000 à 2020) - Les biens - Deuxième partie : Copropriété - Troubles de voisinage - Mitoyenneté », *R.C.J.B.*, 2022/2, p. 529 - 531.

¹⁵¹ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 188.

Attention qu'il existe aussi la situation inverse, à savoir le propriétaire d'un mur privatif qui souhaite obtenir la mitoyenneté sur ce mur avec son voisin parce que celui-ci utilise son mur privatif sans avoir un quelconque droit dessus. C'est un cas qui n'était pas prévu par l'article 661 de l'ancien Code civil et c'est donc la jurisprudence qui a pallié ce manque par de nombreux arrêts de la Cour de cassation sur ce sujet¹⁵².

Heureusement, les articles 3.107 et 3.108 du Code civil effectuent clairement la distinction entre ces deux situations et ces deux hypothèses sont donc désormais explicitement distinguées.

Paragraphe 1 – La cession forcée de la mitoyenneté

Comme dans le régime de la mitoyenneté originaire, le nouveau régime a un champ d'application plus large que l'ancien et s'applique à tout type de clôture et plus uniquement à un mur¹⁵³.

La demande de mitoyenneté peut se limiter à une partie de la clôture, que ce soit en hauteur ou en profondeur mais pas en épaisseur et toujours en incluant la portion de la clôture jusqu'au sol d'assise¹⁵⁴.

Attention qu'il s'agit bien d'une possibilité et non une obligation, ce que le juge de paix de Halle a rappelé en 2007¹⁵⁵. Il est tout à fait possible que le voisin construise un autre mur totalement indépendant sur son propre fonds (sous réserve du mécanisme d'acquisition forcée)¹⁵⁶.

Le voisin-cessionnaire acquiert la mitoyenneté en payant au propriétaire la moitié de la valeur de la clôture ainsi que la moitié de la valeur du sol d'assise. A savoir qu'il s'agit de la valeur au jour de l'acquisition de la mitoyenneté et non au jour de la construction de la clôture¹⁵⁷.

Cependant, la valeur au jour de la construction pourrait être prise en compte si celle-ci est supérieure à la valeur au moment de l'acquisition dans l'hypothèse où le voisin-cessionnaire aurait refusé de participer à la construction du mur au motif qu'il n'en avait pas besoin à ce

¹⁵² V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 190.

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.153.

¹⁵⁵ J.P. Halle, 24 janvier 2007, *R.G.D.C.*, 2009, p. 129.

¹⁵⁶ P. LECOCQ et N. GOFFLOT, « Examen de jurisprudence (2000 à 2020) - Les biens - Deuxième partie : Copropriété - Troubles de voisinage - Mitoyenneté », *op. cit.*, pp. 531 - 532.

¹⁵⁷ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.153.

moment-là. Dans ce cas, le voisin cessionnaire ne devra pas payer la moitié de la valeur du sol d'assise puisque celui-ci aurait dû la céder à titre gratuit au moment du refus de participation à la construction, comme développé précédemment (voir *infra*)¹⁵⁸.

Le voisin qui voudrait éviter que l'on puisse le contraindre à vendre la mitoyenneté pourra édifier sa clôture suffisamment éloignée de la ligne séparative afin d'éviter l'application de ce mécanisme¹⁵⁹. Si la distance est trop minime et que celui-ci ne justifie d'aucun intérêt pour s'opposer à l'acquisition de la mitoyenneté par son voisin, il pourrait être accusé et condamné pour abus de droit¹⁶⁰.

Paragraphe 2 – L'acquisition forcée de la mitoyenneté

Ce type d'acquisition de la mitoyenneté est consacré par l'article 3.108 du Code civil. Et là où l'article 3.107 reprend en grande partie le texte de l'article 661 de l'ancien Code civil, tout en l'adaptant au contexte actuel, celui-ci reprend les enseignements de la Cour de cassation¹⁶¹ en matière d'acquisition de la mitoyenneté¹⁶².

Cet article nous dit que « Celui qui commet une voie de fait ou une usurpation valant prise de possession d'une clôture privative et qui n'y met pas fin dans un délai raisonnable, peut être contraint d'en acquérir la mitoyenneté et de payer au propriétaire de la clôture la moitié de la valeur de la partie qu'il usurpe et la moitié de la valeur du sol d'assise correspondant. »

Le propriétaire d'une clôture privative pourrait donc contraindre son voisin à acquérir la mitoyenneté de cette clôture mais uniquement si celui-ci commet une voie de fait ou une usurpation valant prise de possession¹⁶³.

Attention qu'en exigeant cela, la loi consacre le fait que retirer un avantage des fonctions essentielles d'un mur ne constitue pas une prise de position suffisante pour justifier l'acquisition forcée de la mitoyenneté de ce mur. Un contact physique sera donc requis mais il ne sera pas suffisant¹⁶⁴. Nous pouvons donner comme exemple la pose d'isolation entre des constructions, où nous sommes en contact physique avec le mur privatif voisin, et où la jurisprudence de fonds

¹⁵⁸ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.153.

¹⁵⁹ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage », *op. cit.*, p.163.

¹⁶⁰ Cass., 16 novembre 1961, Pas., I, p. 332.

¹⁶¹ Cass., 2 juin 1977, *R.C.J.B.*, p. 440.

¹⁶² S. BOUFFLETTE, « Analyse synthétique et descriptive du projet de loi portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil », *op. cit.*, p. 59.

¹⁶³ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.154.

¹⁶⁴ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 190.

majoritaire considère qu'il s'agit là non pas d'une volonté d'acquérir la mitoyenneté mais simplement d'une exécution des travaux dans les règles de l'art¹⁶⁵.

Si le voisin effectue donc une voie de fait ou une usurpation valant prise de possession, il sera dans l'obligation de soit y mettre fin dans un délai raisonnable après la plainte du propriétaire, soit de payer au propriétaire la moitié de la valeur de la clôture ainsi que la moitié de la valeur du sol d'assise¹⁶⁶. Les commentaires formulés sur la valeur à prendre en compte dans le cadre d'une cession forcée sont applicables à l'acquisition forcée et nous vous y renvoyons.

Pour ce qui est de l'opposabilité au tiers, qu'il s'agisse d'une cession forcée ou d'une acquisition forcée, il s'agit d'une véritable vente immobilière¹⁶⁷ qui doit donc être transcrite sous peine d'être inopposable aux tiers de bonne foi¹⁶⁸.

Section 3 – La prescription acquisitive

Enfin, le troisième mode d'acquisition de la mitoyenneté est la prescription. Cette acquisition peut avoir lieu par usucapion correspondant à une possession prolongée qui doit être continue, paisible, publique et non équivoque¹⁶⁹.

Paragraphe 1 – Une possession utile

La question de publicité, dans le contexte de la mitoyenneté, peut donner lieu à quelques questionnements. En effet, cela suppose que le propriétaire de la clôture privative doit pouvoir voir et constater la possession du voisin ce qui lui permettrait de prendre les dispositions nécessaires pour s'opposer à la prescription.

Le juge devra alors s'assurer qu'il s'agit d'une véritable prise de possession et pas simplement d'un tirage de profit de la clôture de la part du voisin, ce qui ne constitue pas une prise de position suffisante pour établir qu'il souhaite obtenir la mitoyenneté¹⁷⁰.

Paragraphe 2 – Le délai de la possession

Le délai durant lequel la possession doit avoir lieu est de dix ans lorsque le possesseur est de bonne foi et de trente ans lorsqu'il est de mauvaise foi.

¹⁶⁵ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage », *op. cit.*, p.164.

¹⁶⁶ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.154.

¹⁶⁷ Civ. Liège, 4 septembre 1986, J.L., 1986, p. 560.

¹⁶⁸ Civ. Bruxelles, 8 mai 1968, J.T., 1968, p. 396.

¹⁶⁹ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 192.

¹⁷⁰ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.155.

Il sera de bonne foi s'il peut légitimement se croire titulaire du droit qu'il possède¹⁷¹. C'est l'exemple d'un voisin qui prend possession d'une clôture en pensant être légitime alors qu'en réalité il n'a aucun droit de mitoyenneté sur cette clôture¹⁷². À savoir que la bonne foi est toujours présumée sauf preuve contraire¹⁷³.

Dans l'hypothèse où le voisin prenant possession de la clôture connaîtrait parfaitement le caractère privatif de cette clôture, il serait de mauvaise foi et le délai de prescription serait alors de trente ans¹⁷⁴.

Paragraphe 3 – La prescription comme moyen de défense mais pas uniquement...

La prescription pourrait être utilisée comme moyen de défense si le voisin possesseur venait à être assigné en justice pour une acquisition forcée de la mitoyenneté sur base de l'article 3.108, en soutenant que la clôture est déjà devenue mitoyenne grâce à une possession décennale s'il est de bonne foi ou trentennale s'il est de mauvaise foi¹⁷⁵. L'acquisition forcée n'aurait donc pas lieu d'être et aucune indemnité ne devra être versée.

Cependant, le voisin possesseur n'a pas besoin d'attendre d'être assigné en justice pour pouvoir utiliser le mécanisme de la prescription. Il peut lui-même intenter une procédure judiciaire pour faire reconnaître son droit obtenu par usucapion. Cette possibilité est aujourd'hui expressément reprise dans le Code civil¹⁷⁶ tandis qu'elle était controversée en jurisprudence sous l'empire de l'ancien Code civil¹⁷⁷.

Il est utile d'ajouter qu'à la différence d'une action intentée sur base de l'article 3.107 (action en cession forcée de la mitoyenneté), l'action fondée sur la prescription intentée par le voisin possesseur n'entraîne le paiement d'aucune indemnité¹⁷⁸. De plus, la prescription opère avec rétroactivité puisqu'elle produit ses effets à partir du jour où la possession utile a commencé¹⁷⁹.

¹⁷¹ Art 3.22 Code civil.

¹⁷² B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.155.

¹⁷³ Art 3.22, alinéa 2 Code civil.

¹⁷⁴ Art 3.27 Code civil.

¹⁷⁵ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 192.

¹⁷⁶ Art 3.26, alinéa 2 Code civil.

¹⁷⁷ P. LECOCQ, R. POPA, « Titre 1 - Dispositions générales » in *Le nouveau droit des biens* (sous la dir. de N. Bernard et al.), 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 49-51.

¹⁷⁸ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 192.

¹⁷⁹ P. LECOCQ, R. POPA, « Titre 1 – Dispositions générales », *op. cit.*, p. 51.

Paragraphe 4 – La transcription

Enfin, (qu’il s’agisse d’un jugement, d’un accord entre les parties ou d’une déclaration unilatérale) le titre constatant l’acquisition de la mitoyenneté par prescription acquisitive doit faire l’objet d’une transcription en vertu de l’article 3.30, 3° du Code civil¹⁸⁰. Chose tout à fait nouvelle puisque sous l’ancien régime, cette transcription n’était pas nécessaire, ce qui a notamment posé un grand nombre de problèmes¹⁸¹.

Chapitre 4 – Les droits des copropriétaires mitoyens

Toute clôture mitoyenne est présumée appartenir à chacun des propriétaires à hauteur de cinquante pour cent, sauf preuve contraire¹⁸². Il faut donc considérer que chaque copropriétaire possède la même part dans une clôture mitoyenne, sauf existence d’un titre prouvant le contraire. L’inégalité qui existerait dans la possession des parts de la mitoyenneté sera déterminante pour ce qui est des droits et obligations des copropriétaires.

Malgré le fait que la mitoyenneté soit considérée comme une copropriété forcée, celle-ci s’écarte du régime de la copropriété forcée sur ce point puisque la règle en matière de quote-part dans une copropriété forcée est une évaluation en fonction de la valeur des parties privatives¹⁸³.

Section 1 – Les prérogatives ordinaires

Ces prérogatives sont consacrées à l’article 3.110 du Code civil et concernent les droits ordinaires que les voisins peuvent exercer sur leur clôture mitoyenne.

Paragraphe 1 – Un droit d’usage et de jouissance

Le premier paragraphe de cet article nous dit que chacun des propriétaires a le droit d’utiliser et de jouir de la clôture tant que cette utilisation est conforme à sa destination et qu’elle ne porte pas atteinte aux droits de l’autre copropriétaire¹⁸⁴.

Paragraphe 2 – Les actes de conservations et d’administrations provisoires

Chaque copropriétaire peut accomplir seul les actes conservatoires ou d’administration provisoires. Les actes conservatoires étant des actes qui ont pour objectif la conservation d’un

¹⁸⁰ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.156.

¹⁸¹ P. LECOCQ, R. POPA, « Titre 1 – Dispositions générales », *op. cit.*, p. 51.

¹⁸² Art. 3.104 Code civil.

¹⁸³ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 193.

¹⁸⁴ *Ibid.*

bien ou d'un droit ou de prévenir la survenance d'une perte ou de la limiter tandis que les actes d'administration provisoire impliquent une nécessité d'agir suite à des événements soudains et passagers, sans attendre l'accord du copropriétaire mitoyen.

Ces actes d'administration impliquent donc forcément un caractère urgent ainsi qu'un acte avantageux qui ne peut porter atteinte à la chose¹⁸⁵. Dans les deux cas, il pourra s'agir tant d'actes matériels que d'actes juridiques. Il s'agit en réalité d'une réécriture de l'article 577-2, §5 de l'ancien Code civil¹⁸⁶.

Paragraphe 3 – Les actes de dispositions et d'administrations

Cependant, concernant les « autres » actes d'administration, c'est-à-dire ceux qui ne sont pas à titre provisoire, le consentement de l'autre copropriétaire sera nécessaire. Il en sera de même pour les actes de dispositions¹⁸⁷. Il s'agit ici du pendant de l'article 577-2, §6 de l'ancien Code civil¹⁸⁸. Le refus d'un des copropriétaires pourrait être considéré comme un abus de droit par le juge et son consentement ne serait alors plus nécessaire pour l'accomplissement de l'acte concerné¹⁸⁹.

Paragraphe 4 – Les actes relatifs à une face de la clôture

La nouvelle réforme va, encore une fois, intégrer la jurisprudence de la Cour de cassation dans la loi¹⁹⁰. En effet, l'article 3.110 nous dit que chacun des copropriétaires peut agir comme seul propriétaire de la clôture sur la face de la clôture qui regarde vers son fond. Il peut ainsi la peindre, y faire appuyer des plantations, y accrocher des panneaux publicitaires, ...et ce, sans le consentement de l'autre copropriétaire¹⁹¹.

C'est exactement ce que nous avait enseigné la Cour de cassation à travers son arrêt du 3 février 1944, sauf que la nouvelle loi ne parle pas uniquement de mur mais bien de clôture¹⁹². Naturellement, le copropriétaire sera tenu de respecter la destination de la clôture et ne pourra pas porter atteinte aux droits de son copropriétaire¹⁹³.

¹⁸⁵ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 172.

¹⁸⁶ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 193.

¹⁸⁷ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.156.

¹⁸⁸ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 194.

¹⁸⁹ Art. 3.110, al. 2 *in fine* Code civil.

¹⁹⁰ Cass. 3 février 1944, *Pas.*, I, p. 180.

¹⁹¹ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage », *op. cit.*, p.165.

¹⁹² V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 194.

¹⁹³ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.158.

À noter que ces règles ne sont valables qu'entre copropriétaires et que donc un tiers à l'indivision ne pourrait pas se prévaloir du non-respect de celles-ci¹⁹⁴. Ce qui est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation¹⁹⁵ et aux développements de S. Boufflette¹⁹⁶.

Section 2 – Les prérogatives spéciales

Ces prérogatives spéciales, contrairement aux prérogatives ordinaires, ne s'appliquent qu'au mur mitoyen et non à toute clôture mitoyenne. Cette différence se justifie par le fait que ces droits spéciaux utilisent le terme « bâtir », ce qui suppose donc la présence d'un mur et non d'une simple clôture.

Paragraphe 1 – Le droit d'appui et d'enfoncement

Ce droit d'appui et d'enfoncement était déjà présent dans l'ancien Code civil mais a subi quelques modifications.

Il correspond au fait de pouvoir bâtir contre un mur mitoyen, placer tout ouvrage ou plantation contre ce mur et de disposer de la moitié de son épaisseur pour y enfoncer tout élément¹⁹⁷.

Sous l'ancien régime, le droit d'appui et d'enfoncement permettait de s'enfoncer sur toute la profondeur du mur à cinquante-quatre millimètres près, tout en permettant au voisin de limiter ce droit dans l'hypothèse où il voulait enfoncer un élément au même endroit¹⁹⁸.

Attention que dans le nouveau régime, le consentement du voisin est requis préalablement à tous travaux d'appui ou d'enfoncement, sauf cas d'enfoncement ou d'encastrement superficiel¹⁹⁹. En cas de refus, le juge pourrait déterminer des modalités qui permettraient que les travaux se réalisent sans que cela ne nuise aux droits du copropriétaire²⁰⁰.

Paragraphe 2 – Le droit d'exhaussement

Tout propriétaire peut faire exhausser un mur mitoyen à condition que le bâtisseur soit le seul à supporter les coûts de l'exhaussement. Le bâtisseur deviendra alors seul propriétaire

¹⁹⁴ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 194.

¹⁹⁵ Cass. 28 juin 2013, *R.G.D.C.*, 2014, p. 405.

¹⁹⁶ S. BOUFFLETTE, E. JADOUL, « Relations de voisinage : Illustrations jurisprudentielles récentes en matière de troubles de voisinage et de mitoyenneté » in *Questions pratiques de (co)propriété, de possession et de voisinage* (sous la dir. de P. LECOCQ), Limal, Anthémis, 2018, pp. 101 – 102 qui développe l'arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 2013.

¹⁹⁷ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.159.

¹⁹⁸ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 195.

¹⁹⁹ I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 698.

²⁰⁰ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.159.

de la partie du mur exhausé. Il devra en outre une indemnité au voisin non-bâisseur si le mur se voit fragilisé dans sa partie mitoyenne par l'exhaussement²⁰¹.

Si le mur devant supporter l'exhaussement est de solidité normale mais tout de même incapable de supporter l'exhaussement, il faudra construire un tout nouveau mur à charge du voisin souhaitant l'exhaussement. Cependant, si le mur ne présente pas une solidité normale, le bâisseur pourrait contraindre le voisin à construire un mur mitoyen qui répondrait à cette exigence sur base de l'article 3.106 du Code civil en respectant les conditions de cet article développé *supra*²⁰². S'il n'est pas possible de contraindre le voisin à la construction d'un nouveau mur mitoyen, celui-ci sera alors privatif²⁰³.

L'exhaussement appartient exclusivement à celui qui l'a bâti à charge pour lui de supporter les frais d'entretien, de réparation et de reconstruction. Il est toutefois possible pour l'autre copropriétaire de rendre cette partie du mur mitoyenne en invoquant l'article 3.107 ou pour le voisin bâisseur d'imposer la mitoyenneté à l'autre sur base de l'article 3.108²⁰⁴. Encore une fois, le législateur a veillé à éviter qu'un des voisins puisse refuser de participer à la construction de la partie supérieure du mur pour ensuite vouloir l'acquérir en mitoyenneté à moindre coup. Il a prévu que l'indemnisation du constructeur ne pourra être inférieure à la moitié du coût de construction de la portion à acquérir²⁰⁵.

Enfin, la nouvelle loi n'exige pas d'avoir l'accord du voisin pour réaliser des travaux d'exhaussement, malgré que ceux-ci emportent la modification d'une chose commune²⁰⁶. Cependant, la concertation semble quand même s'imposer au vu de l'importance de l'ouvrage que peut susciter l'exhaussement d'un mur. Dans le cadre des actions de l'article 3.107 et 3.108 notamment, la concertation avec son voisin paraît indispensable pour l'exécution de ces mécanismes²⁰⁷.

Paragraphe 3 – L'extension en sous-sol

Il est important de noter que l'hypothèse de l'extension d'un mur mitoyen en sous-sol n'a pas été prévue par le Code. Deux thèses s'affrontent alors, soulevées lors de l'ancien régime,

²⁰¹ I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 698.

²⁰² O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage », *op. cit.*, p.166.

²⁰³ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 196.

²⁰⁴ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.159.

²⁰⁵ O. EVRARD, R. POPA, J. VAN ZUYLEN, « Titre 5 : Relations de voisinage », *op. cit.*, p.166.

²⁰⁶ P. LECOCQ et N. GOFFLOT, « Examen de jurisprudence (2000 à 2020) - Les biens - Deuxième partie : Copropriété - Troubles de voisinage - Mitoyenneté », *op. cit.*, p. 542.

²⁰⁷ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.159.

mais qui semblent toujours s'appliquer puisque la loi n'y a pas répondu. La première, soulevée par Corinne Mostin, est de dire que si le mur qui est prolongé en sous-sol est mitoyen, alors son extension sera présumée mitoyenne sauf preuve contraire. Le voisin qui ne voudrait pas que son extension en sous-sol soit mitoyenne devra préalablement s'entretenir avec son voisin afin d'établir leurs droits respectifs²⁰⁸.

L'autre thèse, qui est celle de Jean-Pierre Vergauwe, consiste à dire qu'il conviendrait d'appliquer le régime de l'exhaussement à l'extension en sous-sol. Ceci permettrait de rendre privative l'extension construite au seul frais d'un des voisins, avec la possibilité pour l'autre voisin, s'il le souhaite, d'acquérir la mitoyenneté au moyen des articles 3.107 ou d'en forcer l'acquisition avec l'article 3.108 du Code civil²⁰⁹.

L'application des règles de l'exhaussement nous paraissait être une bonne idée, mais Vincent Defraiteur semble être plus favorable à la théorie de Corinne Mostin qui est conforme au droit commun de l'accession²¹⁰.

Paragraphe 4 – Les jours et les vues

L'article 675 de l'ancien Code civil interdisait le placement d'une fenêtre ou d'une simple ouverture dans un mur mitoyen sans le consentement de l'autre voisin. De ce fait, dans l'hypothèse d'un mur au départ privatif qui devenait mitoyen, celui qui recevait la mitoyenneté du mur pouvait exiger la destruction de toute fenêtre ou ouverture dans ce mur ce qui démontre bien l'égalité parfaite qui est établie dans la mitoyenneté²¹¹, et ce même si ces ouvertures étaient en place depuis plus de 30 ans²¹². L'existence d'une servitude du fait de l'homme permettrait d'empêcher la suppression de ces ouvrages²¹³.

Aujourd'hui, cette interdiction existe toujours mais se retrouve dans le sous-titre 3 du Livre 3 relatif aux servitudes²¹⁴.

²⁰⁸ C. MOSTIN, « Actualités juridiques sur la mitoyenneté », colloque consacré à la mitoyenneté par la Chambre de la Conciliation et d'Arbitrage en matière immobilière et de la Société Royale des Géomètres et Experts immobiliers, 29 janvier 2004, pp. 10-13.

²⁰⁹ J.-P. VERGAUWE ET S. LEONARD, « Chapitre 3. La mitoyenneté », in *Les relations de voisinage*, Bruxelles, Larcier, 2017, p.57.

²¹⁰ V. DEFRAITEUR, « Titre 5 – Les relations de voisinage » in *Le nouveau droit des biens*, (sous la dir. de N. Bernard et al.), 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 256-257.

²¹¹ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 197.

²¹² J.P. Westerlo, 27 novembre 1998, *R.W.*, 2001-2002, liv. 4, p. 134.

²¹³ J.P. Etterbeek, 31 mars 2006, *J.J.P.*, 2008, liv. 1-2, p. 81.

²¹⁴ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 197.

Chapitre 5 – Les obligations des copropriétaires mitoyens

Le principe est que chacun des copropriétaires supporte les charges de la clôture mitoyenne à hauteur de ses droits, qu'il s'agisse de charges d'entretiens, de grosses réparations ou de reconstruction de la clôture. Cela rejoint ce que nous disions un peu plus haut, à savoir que chacun des voisins est propriétaire pour moitié et que donc chacun est tenu d'assumer la moitié des réparations²¹⁵.

Bien que cette propriété par moitié soit présumée, et même si cette présomption peut être renversée, il existe des situations où les rapports sont inégaux notamment lorsque l'acquisition de la mitoyenneté ne concerne qu'une partie de la clôture²¹⁶.

Il existe 2 exceptions à ce principe de partage par moitié des charges de la clôture.

Section 1 – Le fait exclusif de l'un d'eux

Premièrement, si les charges, spéciales ou ordinaires, dépendent du fait d'un seul des voisins, les frais de réparation, d'entretien ou de reconstruction seront à la charge exclusive du voisin fautif²¹⁷. Cette action pourra se baser sur la responsabilité extracontractuelle²¹⁸ ou sur les troubles de voisinage²¹⁹.

Nous pouvons citer comme exemple l'humidité excessive présente dans un mur mitoyen à la suite d'infiltrations d'eaux provenant d'un des fonds mitoyens²²⁰ ou la présence d'un arbre à proximité d'une clôture mitoyenne mettant sa stabilité en péril²²¹.

Section 2 – Le déguerpissement

Ensuite, nous retrouvons la possibilité pour un copropriétaire, pour autant qu'il ne soit pas à l'origine des travaux à effectuer, d'abandonner son droit de copropriété à l'autre copropriétaire et ainsi se dispenser de contribuer aux grosses réparations ou à la reconstruction de la clôture, que ces charges soient présentes ou futures. Il abandonnera ainsi sa part dans la clôture ainsi que dans le sol d'assise²²².

²¹⁵ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.161.

²¹⁶ *Ibid.*

²¹⁷ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 198.

²¹⁸ Cass., 12 octobre 1978, *Pas.*, I, p. 196.

²¹⁹ Cass., 17 novembre 1995, *J.L.M.B.*, 1997, p. 274.

²²⁰ Bruxelles, 5 mars 2004, *R.J.I.*, 2004, p. 131.

²²¹ Civ. Eupen, 28 novembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1331.

²²² V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 199.

Notons aussi que le déguerpissement ne libère que des charges spéciales et non des charges ordinaires liées à la clôture, et qu'il ne peut bénéficier au copropriétaire que si celui-ci n'utilise effectivement plus la clôture mitoyenne²²³.

Cet acte étant relatif à un immeuble, il devra être transcrit pour pouvoir être opposable aux tiers de bonne foi. Cependant, il sera valable entre les parties même sans transcription pour autant que l'abandon soit certain²²⁴.

Enfin, il existe la possibilité pour l'autre voisin de refuser le déguerpissement et d'exiger à la place la destruction, à frais communs, de la clôture mitoyenne. Les auteurs ont voulu instaurer une règle équilibrée qui permet de préserver l'intérêt de chaque copropriétaire. En effet, les frais de destructions seront souvent moindres que les frais de reconstruction ou de réparations et cela permet aussi à l'autre voisin de ne pas supporter l'entière des frais seul²²⁵.

La question s'était posée de savoir s'il était possible d'abandonner anticipativement ses droits sur un mur à construire sur base de l'article 663 de l'ancien Code civil. Certains auteurs soutenaient la thèse qu'étant donné que cette disposition n'était pas d'ordre public, l'abandon anticipatif était possible et ceux-ci ont été rejoint par la Cour de cassation²²⁶.

Cet abandon anticipatif n'est autorisé dans le texte actuel qu'à la condition de respecter quelques exigences déjà développées plus haut (voir Chapitre 3 – Section 1). Attention que cette possibilité d'abandon n'existe qu'à l'égard d'un mur mitoyen et non d'une simple clôture mitoyenne²²⁷.

Chapitre 6 – Le partage

Section 1 – Le droit exceptionnel au partage

Le fait que la mitoyenneté soit considérée comme une copropriété forcée a pour conséquence que le partage unilatéral est en principe exclu. Cependant, le Code a tout de même prévu, à l'article 3.113, la possibilité d'un partage unilatéral pour autant que la clôture ait perdu toute utilité future ou potentielle pour les deux fonds. Il s'agit en fait d'une reproduction de l'article 3.83 qui prévoit la même chose en matière de copropriété forcée²²⁸.

²²³ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.162.

²²⁴ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 199.

²²⁵ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.162.

²²⁶ M. HANOTIAU, « L'abandon anticipé de la mitoyenneté d'un mur dans les villes et faubourgs », *Rev. not. b.*, 1977, p. 518.

²²⁷ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 200.

²²⁸ *Ibid.*, p. 201.

Cette possibilité reste exceptionnelle et cela est justifié en raison de l'importance des droits attachés à la clôture mitoyenne²²⁹.

L'article prévoit que le partage d'un commun accord est bien entendu possible.

Section 2 – La clause de réserve de la mitoyenneté

Il s'agit d'une clause par laquelle un entrepreneur, qui n'est pas propriétaire, se réserve la mitoyenneté des murs présentant pour le voisin une utilité dans des constructions futures. Le maître d'ouvrage ou l'acheteur cédera alors au constructeur sa créance future du prix de la mitoyenneté dans l'hypothèse d'une construction par le voisin sur ce mur. Ce type de mécanisme poursuit principalement un objectif financier.²³⁰

Dans l'ancien régime, la doctrine et la jurisprudence s'étaient penchées sur le sujet et la Cour de cassation avait consacré, par un arrêt du 7 septembre 1972 qu'il fallait qualifier ce type de mécanisme de cession de créance future²³¹. Effectivement, il ne pouvait s'agir d'un droit de mitoyenneté puisque l'entrepreneur n'était titulaire d'aucun droit de propriété sur le bien, or il est impossible de céder l'un sans se déposséder de l'autre²³².

Aujourd'hui, le texte n'aborde pas ce type de clause. Il faut en fait se référer aux développements faits dans les propositions de loi pour découvrir que, comme la mitoyenneté est qualifiée de copropriété forcée, les clauses de réserve de mitoyennetés ne sont dès lors, pas valables, car le droit de copropriété sur la clôture mitoyenne est indissociable du droit de propriété que l'on a sur le fonds. Ces clauses seront donc considérées comme une cession de créance future du prix de la mitoyenneté. Ces considérations réitèrent en quelque sorte la qualification donnée anciennement par la Cour de cassation²³³.

²²⁹ B. MICHAUX, « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage », *op. cit.*, p.162.

²³⁰ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 202.

²³¹ Cass., 7 septembre 1972, *Pas.*, 1973, I, p. 22.

²³² S. BOUFFLETTE, E. JADOUL, « Relations de voisinage : Illustrations jurisprudentielles récentes en matière de troubles de voisinage et de mitoyenneté » *op. cit.*, p. 97.

²³³ V. DEFRAITEUR, « Copropriété et relations de voisinage », *op. cit.*, p. 203.

Partie 3 – Les servitudes

La perspective fonctionnelle qu’a suivi le législateur tout au long de la réforme l’a également conduit à simplifier et rationaliser la matière des servitudes celle-ci engendrant des controverses en jurisprudence et en doctrine sur différents points. En ce domaine, les enjeux financiers sont certes parfois minimes, mais essentiels en termes de relations humaines²³⁴.

Le législateur a aussi abrogé de nombreux textes anciens qui comprenaient des distinctions soit devenues non pertinentes (servitudes rurales, ...), soit conduisant à une application factuelle controversée (servitudes continues ou discontinues, ...). Les textes ont également été simplifiés, et la jurisprudence de la Cour de cassation a pu être intégrée aux textes de loi sur certains points.

Les chapitres suivront la même structure que celle adoptée dans le Livre 3. Nous aborderons donc, en premier lieu, les dispositions générales relatives aux servitudes. Nous approfondiront ensuite le régime des servitudes du fait de l’homme, qui constitue le régime commun à toutes les servitudes sauf indication contraire, pour enfin développer les servitudes légales, pour achever cette troisième sur deux servitudes restées dans le Code rural.

Chapitre 1 – Dispositions générales

Section 1 – Définition de la servitude

L’article 3.114 énonce que la servitude est une charge grevant un immeuble, appelé fonds servant, pour l’usage ainsi que l’utilité d’un immeuble appartenant à autrui, appelé fonds dominant. Le terme « héritage », utilisé dans l’ancien Code civil, est remplacé par « immeuble » afin d’élargir le champ d’application des servitudes en supprimant la nécessité d’un lien avec le sol. Nous l’avons observé précédemment, la possibilité d’être propriétaire d’un volume au-dessus du sol étant devenue possible, il a fallu adapter le régime des servitudes pour qu’elles puissent être applicables à un bâtiment seulement, sans lien avec le sol²³⁵.

Paragraphe 1 – Un droit, même pour les titulaires d’un droit réel d’usage

L’article innove en rompant avec le principe *Res nemini sua servit*²³⁶ en autorisant la constitution d’une servitude grevant deux fonds qui appartiennent au même propriétaire, à

²³⁴ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p.6.

²³⁵ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » in *Le nouveau droit des biens* (sous la dir. de P. LECOCQ et al.), Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 265 - 266.

²³⁶ Règle qui interdit en principe d’assujettir ses propres biens au profit l’un de l’autre.

condition que l'un d'entre eux soit grevé d'un droit réel d'usage au profit d'un tiers. La constitution sera également possible sur deux fonds appartenant au même propriétaire s'il est propriétaire exclusif de l'un des fonds et copropriétaire de l'autre²³⁷. Ces dérogations seront forcément limitées dans le temps puisqu'à l'extinction des droits réels concédés aux tiers, la servitude s'éteindra par confusion²³⁸.

Sous l'ancien régime, il était admis qu'une servitude soit concédée par le titulaire d'un droit réel au profit d'un autre titulaire de droit réel, dans le respect de l'adage *nemo plus iuris*, ce qui fait que la servitude ne peut pas durer plus longtemps que la durée du droit réel. La doctrine contemporaine admet donc majoritairement qu'un usufruitier constitue une servitude grevant son bien en usufruit au profit d'un autre bien lui aussi en usufruit, pour autant que cette servitude respecte bien la destination du bien et ne dure pas plus longtemps que l'usufruit en lui-même²³⁹. Néanmoins, il est tout à fait possible pour les propriétaires des fonds dominants et servants de ratifier ces servitudes et d'ainsi les faire perdurer au-delà de la durée du droit réel des personnes ayant constitué ces servitudes²⁴⁰.

Le livre 3 ne semble pas vouloir revenir sur ces enseignements doctrinaux puisqu'il prévoit cette faculté de constitution de servitude pour tout titulaire de droit réel d'usage. Ceci est prévu à l'article 3.145 pour l'usufruitier, à l'article 3.172 pour l'emphytéote et à l'article 3.184 pour le superficiaire²⁴¹.

Paragraphe 2 – Faire ou ne pas faire

L'alinéa 2 de l'article 3.114 rappelle que la servitude se doit d'« être en rapport direct et immédiat avec l'usage et l'utilité du fonds dominant » (confirmant la jurisprudence de la Cour de cassation²⁴²) et opère, par la même occasion, la distinction entre deux types de servitudes. Certaines servitudes impliquent de s'abstenir d'exercer certains droits (planter des arbres, construire, créer des ouvertures, ...) tandis que d'autres permettent l'exercice de certains droits (droit de passage, droit de puisage, ...). Les premières seront les servitudes actives et les

²³⁷ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 204.

²³⁸ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 266.

²³⁹ Voy. R. JANSSEN ET K. SWINNEN, « De contractuele modulering van de gebruiks- en beschikkingsbevoegdheden van de vruchtgebruiker », in V. SAGAERT ET A. VERBEKE (eds), *Vruchtgebruik, Mogelijkheden, beperkingen en innovaties*, Anvers, Intersentia, 2012, p. 55.

²⁴⁰ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 267.

²⁴¹ *Ibid.*

²⁴² Voy. Cass., 16 mai 1952, II, *Pas.*, 1952, p. 518 ou Cass., 30 novembre 2007, *R.W.*, 2007-2008, p. 1047.

secondes seront les servitudes passives. Cette distinction n'emporte en réalité aucune conséquence pratique²⁴³.

Paragraphe 3 – Obligations accessoires

In fine, l'article 3.114 va consacrer légalement une notion doctrinale et prétorienne selon laquelle des obligations réelles accessoires peuvent s'ajouter à la charge principale de la servitude. Par exemple, dans la situation d'une servitude de passage, le propriétaire du fonds servant devra s'abstenir de planter des arbres là où s'effectue le passage (obligation négative). Il devra aussi fournir une clé dans le cas où une barrière serait installée (obligation positive)²⁴⁴.

Section 2 – Continuité de la servitude

L'ancien régime distinguait les servitudes en fonction de leur apparence ou de leur non-apparence (développé ci-après), ainsi que par rapport à leur continuité ou discontinuité.

Les servitudes continues étant celles n'ayant pas besoin de l'intervention continuelle de l'homme pour être fonctionnelles (on peut penser aux égouts, aux conduites d'eaux, ...) alors que les servitudes discontinues sont celles qui nécessitent une intervention récurrente de l'homme (on peut penser à la servitude de passage qui doit être entretenu pour pouvoir être utilisée). Cette distinction produisait des effets notamment au niveau de l'acquisition, de la protection ainsi que de l'extinction des servitudes²⁴⁵.

Les auteurs du Livre 3 ont fait le choix d'abandonner ce critère de continuité. Pour justifier ce choix, ils avancent que cette notion entraînait un grand nombre de controverse et que la suppression de ce critère ainsi que la focalisation sur l'apparence de la servitude permettront de limiter les discussions²⁴⁶.

Cet abandon aura un impact significatif sur la manière de constituer les servitudes du fait de l'homme dans le nouveau régime. La prescription acquisitive ainsi que la destination du propriétaire pourront désormais être utilisées pour la constitution de certaines servitudes alors que celles-ci y échappaient sous l'ancien Code civil²⁴⁷.

²⁴³ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, pp. 204 - 205.

²⁴⁴ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 165.

²⁴⁵ *Ibid.*, pp. 165 - 166.

²⁴⁶ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, pp. 205 - 206.

²⁴⁷ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 267.

Section 3 – Apparence de la servitude

En revanche, la réforme de 2020 conserve bien la distinction entre servitude apparente et non-apparente, mais en apportant tout de même plusieurs modifications.

L'article 3.115 nous informe que les servitudes apparentes sont celles qui s'annoncent au titulaire du droit réel sur le fonds servant normalement prudent et raisonnable, notamment par des ouvrages permanents et visibles ou par une activité régulière et révélée par des traces sur le fonds servant.

La nouvelle notion d'apparence apparaît être plus large que sous l'ancien régime puisqu'à l'époque, le Code ne parlait que d'ouvrages extérieurs ne devant pas forcément se trouver sur le fonds servant mais devant être visibles pour le propriétaire²⁴⁸.

Bien que S. Boufflette annonce dans son ouvrage qu'à la lecture de la loi, la condition de se trouver sur le fonds servant n'est requise que dans le cadre de l'activité régulière et non pour les ouvrages permanents et visibles, et que de ce fait, nous pouvons constater une certaine continuité avec l'ancien régime sur ce point²⁴⁹. B. Michaux souligne, et à juste titre il nous semble, que les commentaires officiels considèrent la présence sur le fonds servant comme une condition pour les traces ainsi que pour les ouvrages²⁵⁰. En effet les auteurs écrivent : « Dans les deux cas, ces traces ou ouvrages doivent se trouver sur le fonds servant que le titulaire (ou futur titulaire) prudent et raisonnable peut donc apercevoir. »²⁵¹.

Néanmoins, nous avons déjà fait face à une controverse relativement similaire dans le cadre de l'action préventive pour troubles de voisinage, où là aussi le texte de loi ne disait pas la même chose que les commentaires officiels et ne reflétait donc pas vraiment l'intention du législateur. Dans le cadre de l'action préventive, B. Michaux et N. Bernard nous disait qu'il était préférable de faire prévaloir le texte de loi plutôt que les commentaires officiels²⁵², ce qui est généralement la solution admise. Si l'on suit cette idée selon laquelle le texte de loi doit prévaloir, il semblerait que le développement de S. Boufflette soit le bon, même si les commentaires officiels énoncent le contraire²⁵³.

²⁴⁸ V. SAGAERT, *Beginnselen van belgisch privaatrecht*, V, *Goedenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2014, p. 474.

²⁴⁹ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 269.

²⁵⁰ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 167.

²⁵¹ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 215.

²⁵² Voir. p. 16 du mémoire.

²⁵³ Paul Delnoy écrit d'ailleurs ceci à ce sujet : « [...] les travaux préparatoires ne peuvent être invoqués lorsqu'ils entrent en contradiction avec la loi. Cela vient de ce que seul le texte [de la loi] est adopté [...] » (P. DELNOY, *Éléments de méthodologie juridique*, 3e éd., Bruxelles, Larcier, 2008, p. 198, n° 58).

La réforme ajoute aussi le caractère prudent et raisonnable du propriétaire. Cet ajout semble confirmer une tendance jurisprudentielle sous l'ancien régime. En effet, la Cour de cassation s'était déjà prononcée sur le fait qu'un juge ne pouvait pas considérer qu'une servitude était non-apparente parce qu'elle n'était pas visible à l'œil nu²⁵⁴. Il faut donc en déduire que si l'apparence ne doit pas sauter aux yeux, elle doit au moins se manifester après un examen raisonnable des lieux²⁵⁵. Il ne faudra donc pas une application trop stricte de ce caractère prudent et raisonnable, mais plutôt prêter une attention particulière aux circonstances et à la situation²⁵⁶.

Selon V. Defraiteur, l'activité régulière et révélée par des traces sur le fonds servant sera sujette à divers débats. Notamment quant à la trace en elle-même, à sa régularité mais également quant à la charge de la preuve de cette trace et de sa régularité lorsqu'elle jouera un rôle dans un cas de prescription acquisitive²⁵⁷.

Les servitudes non-apparentes étant une catégorie résiduelle, tout ce qui n'est pas apparent est non-apparent et cette notion ne nécessite donc pas de définition²⁵⁸.

Section 4 – Sources de la servitude

Les servitudes n'ont désormais plus que deux sources. Elles en avaient anciennement trois, et c'est la notion de servitude naturelle qui disparaît pour laisser place aux deux autres. Selon les auteurs du texte de loi, cette notion de servitude naturelle n'avait plus d'intérêt et n'avait aucune conséquence juridique²⁵⁹.

Dorénavant, elles s'établissent uniquement par la loi ou par le fait de l'homme. L'alinéa 2 de l'article 3.116 énonce que le titulaire d'un droit réel d'usage sur un immeuble profite de toutes servitudes nécessaires à l'exercice de son droit sur le fonds grevé, et ce en vertu de la loi. L'alinéa 3 ajoute que le régime légal des servitudes du fait de l'homme équivaut au droit commun à toutes les servitudes, sauf disposition contraire ou incompatibilité avec la finalité poursuivie par le législateur²⁶⁰.

²⁵⁴ Cass., 30 avril 1990, *Pas.*, 1990, I, p. 1000.

²⁵⁵ N. GOFFLOT, « Servitudes du fait de l'homme : questions choisies » in *Droits réels d'usage : controverse et réforme* (sous la dir. de P. LECOCQ), Liège, Anthémis, 2022, p. 21.

²⁵⁶ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 270.

²⁵⁷ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 207.

²⁵⁸ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes » in *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal, Anthémis, 2020, p. 537.

²⁵⁹ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 215.

²⁶⁰ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 270.

Chapitre 2 – Servitudes du fait de l’homme

Section 1 – Modes spécifiques d’acquisition

Les servitudes du fait de l’homme peuvent avoir trois sources distinctes ; l’acte juridique, la prescription acquisitive ou la destination du propriétaire (qui remplace le terme « destination du père de famille » utilisé dans l’ancien Code). Les deux premiers modes sont communs à tous les droits réels, mais le troisième est un mode originaire spécifique aux servitudes, déjà présent auparavant²⁶¹.

Paragraphe 1 - L’acte juridique

L’article 3.117 dispose que toutes les servitudes peuvent s’établir par acte juridique. Le terme précédemment utilisé par l’article 691 de l’ancien Code civil était « le titre » qui est donc remplacé par le terme « acte juridique ». Ce changement de terme semble judicieux puisqu’il était de jurisprudence constante que ce titre devait s’entendre comme un acte juridique²⁶².

Même s’il est conseillé d’avoir un *instrumentum*, le titre ne doit avoir aucune forme particulière et la servitude pourrait donc être reconnue par un simple titre recognitif rédigé par le titulaire du fonds servant²⁶³.

Attention que le titulaire du fonds servant n’est pas le seul à pouvoir concéder une servitude. Celle-ci pourrait très bien être convenue par le titulaire d’un droit réel d’usage sur le fonds servant, dans les limites de son droit. Cette possibilité était déjà prévue auparavant pour l’emphytéote et le superficiaire, et elle l’est désormais aussi pour l’usufruitier²⁶⁴.

Paragraphe 2 – La prescription acquisitive

L’article 3.118 nous renvoie aux articles 3.26 et 3.27 qui traitent de ce mode acquisitif de manière générale. Nous pouvons identifier deux innovations quant à ce mode d’acquisition. Premièrement, la prescription acquisitive est désormais possible pour des servitudes qui en étaient précédemment exclues avec la disparition du critère de continuité, à condition que celles-ci soient apparentes. La seule condition pour pouvoir acquérir une servitude par

²⁶¹ B. PIRLET, « Chapitre 6. Les servitudes » in *Le droit des biens au jour de l’entrée en vigueur de la réforme* (sous la dir. de N. BERNARD ET V. DEFRAITEUR), Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 228 - 229.

²⁶² S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 271.

²⁶³ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 168.

²⁶⁴ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, pp. 208 – 209.

prescription est donc qu'elle soit apparente. Ainsi, une servitude de passage apparente pourrait donc très bien se prescrire par usucapion²⁶⁵.

La deuxième innovation découle du nouveau régime général de la prescription acquisitive (des articles 3.26 et 3.27). Pour pouvoir être acquise par prescription, la servitude devra répondre à la notion de possession utile et ce pendant un délai de dix ans si le possesseur est de bonne foi (ce qui est présumée), ou trente ans si sa mauvaise foi est démontrée²⁶⁶.

Il convient de noter qu'il existe, à l'article 3.26, al. 2, un droit d'agir en justice pour le possesseur souhaitant voir son droit prescrit reconnu. Une personne utilisant une servitude de passage de manière utile, apparente et pour une durée d'au moins dix ans pourra donc aller en justice afin de se faire reconnaître son droit²⁶⁷.

Il peut être intéressant de développer le droit transitoire par rapport à ce nouveau droit de prescription acquisitive. Comment s'appliquerait la nouvelle prescription acquisitive à des situations déjà existantes sous l'ancien régime ? Il convient de mettre en place deux situations : une première où la prescription acquisitive aurait déjà été possible sous l'ancien régime, et une seconde où la prescription acquisitive y était impossible.

Dans la première, où la prescription aurait déjà été possible avant la réforme, l'article 37, §2 de la loi du 4 février 2020²⁶⁸ nous informe qu'au jour de l'entrée en vigueur de la réforme, le nouveau délai de prescription (à savoir dix ans s'il est de bonne foi et trente ans s'il est de mauvaise foi) se substitue à l'ancien délai (en principe trente ans). Toutefois, il convient d'être attentif au fait que l'application du nouveau délai ne peut avoir pour effet d'allonger la durée de prescription applicable sous l'ancien régime. De ce fait, au mieux, le délai de prescription sera écourté et au pire il restera inchangé. Par exemple, une servitude qui serait prescrite en 2033 selon l'ancien régime se verrait être prescrite en septembre 2031 (si la personne est de bonne foi) en application de l'article 37, §2 (date d'entrée = septembre 2021 + 10 ans). Par contre, une servitude qui serait prescrite en 2027 en vertu de l'ancien Code civil ne pourra pas voir son délai de prescription prolongé jusqu'en 2031 en application du nouveau régime²⁶⁹.

Pour ce qui est de la deuxième situation, où la prescription était impossible sous l'ancien régime, l'article 37, § 2 de la loi du 4 février 2020²⁷⁰ n'a pas lieu de s'appliquer ici puisqu'aucun

²⁶⁵ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 271.

²⁶⁶ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 168.

²⁶⁷ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 210.

²⁶⁸ Loi du 4 février 2020 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil, *M.B.*, 17 mars 2020.

²⁶⁹ N. GOFFLOT, « Servitudes du fait de l'homme : questions choisies » *op. cit.*, pp. 34 - 35.

²⁷⁰ Loi du 4 février 2020 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil, *M.B.*, 17 mars 2020.

délai de prescription n'a commencé à courir avant l'entrée en vigueur de la réforme. Dans ce cas, il suffit d'appliquer le délai de dix ou trente ans en fonction de la situation, à partir du 1^{er} septembre 2021, conformément à l'article 37, § 1^{er} de la loi du 4 février 2020²⁷¹. De ce fait, une situation imprescriptible sous l'ancien régime pourra être prescrite au plus tôt en 2031 sous le nouveau régime²⁷².

Paragraphe 3 – La destination du propriétaire

Ce mode de constitution des servitudes vise la situation où deux fonds actuellement divisés appartenaient précédemment à un même propriétaire, et que ce propriétaire maintenait un lien de service qui existe encore au moment de la séparation en ces deux fonds.

Seul le propriétaire des fonds peut causer la constitution de cette servitude, ce qui diffère avec la constitution par acte juridique qui admet que la constitution émane d'une autre personne que le propriétaire. Il est également nécessaire que le propriétaire maintienne un lien de service entre les deux fonds au moment de la séparation, qui devra consister en une servitude apparente puisque c'est une des conditions²⁷³.

Nous pouvons donner comme exemple des fenêtres qui existent dans une façade donnant sur un jardin. Par la suite, le bien est divisé et il apparaît que les fenêtres sont situées à moins d'un mètre nonante de la nouvelle limite entre les fonds. Si la volonté du propriétaire était de maintenir cette situation lors de la division de son fonds, une servitude de vue est ainsi née de cette volonté.

Qu'en est-il de la situation où le fonds reste entièrement de la propriété du même propriétaire mais fait l'objet d'une division sous la forme de droit réel démembrement portant sur une partie de ce terrain ? Le titulaire du droit réel pourrait-il constituer une servitude par destination dans cette situation et dans la limite de ses droits ? A la lecture de l'article 3.119, B. Pirlet avance que cette possibilité ne semble pas être exclue explicitement²⁷⁴, ce qui semble être le contraire à la lecture des commentaires officiels puisque ceux-ci annoncent que « c'est volontairement que l'on vise la destination du propriétaire des fonds, pour réserver (à la différence de l'article 3.132 relatif aux servitudes constituées par acte juridique) à ce dernier ce mode tout à fait particulier d'établissement d'une servitude »²⁷⁵. Ceci semble être aussi l'avis

²⁷¹ Loi du 4 février 2020 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil, *M.B.*, 17 mars 2020.

²⁷² N. GOFFLOT, « Servitudes du fait de l'homme : questions choisies » *op. cit.*, p. 35 avec ref. à S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 272.

²⁷³ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 168.

²⁷⁴ B. PIRLET, « Chapitre 6. Les servitudes » *op. cit.*, p. 232.

²⁷⁵ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 222.

de N. Bernard et V. Defraiteur qui soulignent la volonté expresse des auteurs de la loi de réserver ce mode constitutif au propriétaire du fond²⁷⁶.

À notre avis, et étant donné que c'est la division du fonds qui fait apparaître la naissance de la servitude²⁷⁷, un titulaire de droit réel ne pourra pas faire naître une servitude par destination puisque celui-ci n'aura pas la possibilité de provoquer la division du fond.

Cependant, l'article 3.119 laisse une petite ouverture. En effet, l'article aborde un lien de service réalisé OU maintenu par ce propriétaire. Si l'on revient à la situation précédemment développée, nous pourrions imaginer une servitude de passage mise en place par le titulaire du droit réel démembré qui serait ensuite maintenue par le propriétaire du fonds lui-même. Cette servitude aurait été réalisée par le titulaire du droit réel, puisque c'est lui qui l'aurait « mise en place », mais la servitude aura nécessité l'intervention du propriétaire puisqu'il devra : 1) maintenir cette servitude et 2) diviser le fonds pour réellement faire naître la servitude par destination.

Une servitude par destination serait donc née en ayant été « mise en place » par un titulaire de droit réel, mais nécessitant forcément une intervention du propriétaire du fonds pour la maintenir ainsi que pour diviser le fond.

Section 2 – Droit et obligations des parties

Paragraphe 1 – Etendue de la servitude

Pour connaître l'usage et l'étendue d'une servitude du fait de l'homme, il faut avoir égard à son mode de constitution. Il s'agit de la volonté des parties dans le cadre d'une servitude née par acte juridique, de l'exercice de la servitude pour celle née par prescription acquisitive et de la disposition des lieux constitutive du lien en service pour les servitudes par destination²⁷⁸.

Lorsque K. Swinnen analyse cette disposition, il affirme que ces éléments s'appliquent aux servitudes en fonction de leur mode d'établissement et ne sont donc pas cumulatifs. N. Gofflot soulève alors dans son ouvrage la question de savoir si en présence d'une servitude constitué par acte juridique, il ne serait plus permis d'avoir égard à l'exercice de fait de la servitude par le fonds dominant ? Selon elle, et il nous semble que ce soit la bonne analyse, ni l'article 3.120, ni les commentaires officiels n'indiquent que la possession ne pourra pas

²⁷⁶ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes » *op. cit.*, p. 550.

²⁷⁷ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 273.

²⁷⁸ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 210.

constituer un indice de l'intention commune des parties et donc être pris en compte afin de déterminer l'étendu réel de la servitude, nonobstant un titre existant²⁷⁹.

Paragraphe 2 – Droits et obligations du fonds dominant

Le propriétaire du fonds dominant pourra réaliser tous les travaux et ouvrages nécessaires pour exercer la servitude ainsi que pour la conserver. On parle évidemment de tous travaux sur le fonds servant puisque le propriétaire du fonds dominant a bien évidemment le droit de disposer à sa guise de son propre fonds. Ceux-ci seront réalisés à ses frais. Il ne s'agit que d'une possibilité de réaliser ces travaux, ce qui est une concrétisation de la jurisprudence ainsi que de la doctrine²⁸⁰. Le titulaire n'est donc pas obligé d'y procéder, mais il a tout de même un intérêt à le faire puisqu'il pourrait s'exposer à des sanctions telles que la déchéance si sa passivité venait à faire diminuer la valeur du bien à cause d'un défaut d'entretien²⁸¹.

L'article 3.131 poursuit en énonçant que les travaux peuvent ne pas être aux seuls frais du propriétaire du fonds dominant si les travaux résultent de la seule faute du propriétaire du fonds servant. Dans ce cas, la solution pourrait être que les réparations devraient être réalisées par le propriétaire du fonds servant et à ses frais exclusifs, mais le texte ne précise rien. Il rajoute par contre que si les travaux sont utiles à la fois pour le fonds dominant et le fonds servant, les frais devront être partagés en fonction de l'utilité respective pour chaque fonds²⁸². Enfin, il existe une troisième possibilité lui permettant d'éviter de payer l'intégralité des charges. Cette possibilité étant que le titre pourra déroger à cette règle. Le texte ne parle pas de cette possibilité mais il est supplétif, et cette possibilité est prévue un peu plus loin dans le cadre du déguerpissement (voir *infra*)²⁸³.

Concernant les obligations, le législateur a préféré supprimer l'obligation présente sous l'ancien Code civil selon laquelle le titre constituant la servitude devait être respecté de manière littérale, ce qui causait quelques difficultés. Au contraire, l'article 3.125 prévoit que le propriétaire du fonds dominant pourra apporter des changements et des modifications à la servitude en tenant compte des évolutions techniques et sociétales connues depuis la constitution de la servitude, tout en respectant la volonté des parties ainsi que la finalité de la

²⁷⁹ N. GOFFLOT, « Servitudes du fait de l'homme : questions choisies » *op. cit.*, pp. 40 - 41.

²⁸⁰ Voy. B. VERHEYE, « Burenhinder en ouderhoudsverplichtingen bij erfdienstbaarheden » note sous Cass., 17 janvier 2020, *T. Not.*, 2020, p. 539.

²⁸¹ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 274.

²⁸² B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 172.

²⁸³ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 210.

servitude. Ce qui était à l'origine une obligation est devenu une latitude plus large en faveur du titulaire du fonds dominant²⁸⁴.

Paragraphe 3 – Droits et obligations du fonds servant

Tout comme sous l'ancien régime, le propriétaire du fonds servant ne peut rien faire qui diminuerait l'exercice de la servitude ou la rendrait moins commode. Il conserve également le droit d'aménager à ses frais l'assiette de la servitude en cas d'intérêt objectif et à un endroit aussi commode que le précédent, sur le fonds servant²⁸⁵. Cette dernière précision a toute son importance puisqu'elle répond à une controverse sous l'ancien régime où se posait la question de savoir si le propriétaire du fonds servant pouvait déplacer l'assiette de la servitude à un endroit tout aussi commode, soit sur son fonds uniquement, soit sur un autre fonds lui appartenant, soit sur le fonds d'un tiers ayant marqué son accord. Le législateur a donc tranché et opté pour la première possibilité²⁸⁶.

Le propriétaire du fonds servant a aussi la possibilité d'abandonner au propriétaire du fonds dominant la partie de son fonds servant où s'exerce la servitude, ou bien la totalité du fonds servant. La servitude s'éteindra alors par confusion. Mais pour exercer son droit d'abandon, appelé « déguerpissement » dans le Code, le titulaire du fonds servant doit être dans la situation où il doit assumer, en raison du titre, la totalité des travaux et ouvrages nécessaires à l'exercice et à l'entretien de la servitude. Cependant, il convient de faire attention au fait que le consentement du propriétaire du fonds dominant est requis, ce qui est une nouveauté par rapport au droit d'abandon sous l'ancien régime. Si le propriétaire du fonds dominant refuse l'abandon (et *de facto* la propriété qui lui est offerte), chacun restera propriétaire de son fonds et la servitude s'éteindra²⁸⁷.

Paragraphe 4 – Division du fond

La nouvelle disposition du Code civil vise la division du fonds dominant ainsi que du fonds servant tandis que sous l'ancien régime, seule l'hypothèse de la division du fonds dominant était analysée. Dorénavant, en cas de division du fonds dominant, la condition du fonds servant ne pourra pas être sensiblement aggravée, ce qui limite l'aggravation qui découle de la division. Le fonds servant peut être touché mais modérément²⁸⁸.

²⁸⁴ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 171.

²⁸⁵ B. PIRLET, « Chapitre 6. Les servitudes » *op. cit.*, p. 240.

²⁸⁶ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 275.

²⁸⁷ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes » *op. cit.*, p. 563.

²⁸⁸ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 276.

Pour ce qui est de la division du fonds servant, le fonds dominant ne pourra pas être touché par cette division. En effet, la condition du fonds dominant ne pourra être ni diminuée ni augmentée. Le juge pourra bien évidemment apporter des précisions afin de mettre en place une éventuelle adaptation de la servitude si nécessaire²⁸⁹.

Section 3 – Modes spécifiques d’extinction

Il existe trois modes spécifiques d’extinction des servitudes. Il s’agit de la prescription extinctive, de la confusion et de la suppression judiciaire pour perte d’utilité. Il existe aussi les dispositions communes à l’ensemble des droits réels qui sont applicables aux servitudes (le terme, l’annulation, la résiliation de commun accord, ...).

Paragraphe 1 – Extinction par prescription

L’article 3.126 prévoit une cause d’extinction de la servitude pour non-usage de celle-ci pour une durée de trente ans. Elle ne diffère donc pas de l’ancien régime sur ce point. Par contre, elle effectue une uniformisation du régime en ne faisant plus de distinction quant au caractère continu ou non de la servitude (puisque cette distinction a disparu) mais surtout, il n’y a plus de distinction concernant la cause du non-usage de la servitude. Que ce non-usage résulte du fait de l’homme, d’un obstacle matériel ou d’un cas de force majeure, le régime de prescription extinctive sera le même²⁹⁰.

Le texte laisse également la porte ouverte à une extinction partielle. Il s’agit d’une situation où seulement une partie de la servitude n’est plus utilisée. Cette partie de la servitude pourra s’éteindre après une non-utilisation de trente ans, laissant l’autre partie perdurer, sans qu’il soit tenu compte de la cause de cette extinction partielle²⁹¹. Il s’agit là d’une consécration légale de la jurisprudence de la Cour de cassation²⁹².

Paragraphe 2 -Extinction par confusion

L’article 3.127, lui, dispose que toute servitude est éteinte lorsque la même personne détient à la fois le fonds servant et le fonds dominant dans leur entièreté. Il prévoit aussi spécifiquement la possibilité de création d’une nouvelle servitude par destination du propriétaire si les fonds venaient à nouveau à être séparés²⁹³. Le fait qu’il s’agisse de la création

²⁸⁹ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 174.

²⁹⁰ B. PIRLET, « Chapitre 6. Les servitudes » *op. cit.*, p. 233.

²⁹¹ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 174.

²⁹² Cass., 6 janvier 2006, *J.T.*, 2007, p. 91.

²⁹³ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 276.

d'une toute nouvelle servitude met fin à plusieurs controverses de l'ancien régime²⁹⁴. En effet, l'article 694 de l'ancien Code civil prévoyait un système de rétablissement de l'ancienne servitude, ce qui laissait planer certains doutes sur l'existence des accessoires de la servitude. Le nouveau régime, en précisant qu'il s'agit d'une nouvelle servitude, confirme la disparition des accessoires de l'ancienne servitude²⁹⁵.

Paragraphe 3 -Extinction par perte d'utilité

Enfin, l'article 3.128 reprend le texte de l'article 710*bis* de l'ancien Code civil permettant de solliciter la suppression judiciaire d'une servitude ayant perdue toute utilité.

La Cour de cassation a eu l'occasion d'interpréter strictement cette perte d'utilité²⁹⁶, ce que semble suivre le législateur en consacrant que la servitude sera conservée si celle-ci présente « une utilité, si minime fût-elle, même d'agrément, future ou potentielle »²⁹⁷. Là où le législateur s'éloigne des enseignement jurisprudentiels, c'est lorsqu'il condamne l'utilité simplement potentielle de la servitude. En effet ce caractère potentiel rendait presque impossible la suppression de servitude pour perte d'utilité et vidait la disposition de son efficacité. Le législateur a donc abandonné ce critère pourtant conforme à la doctrine et à la jurisprudence antérieure²⁹⁸.

Chapitre 3 – Servitudes légales

Section 1 – Les eaux

Paragraphe 1 – Écoulement des eaux

En vertu de cette servitude, les fonds inférieurs doivent recevoir les eaux naturelles provenant du fonds dominant ainsi que les matières qu'elles transportent telles que le sable, la boue, les débris végétaux, ...²⁹⁹ Le titulaire du fonds servant (le fonds inférieur) ne pourrait réaliser aucun ouvrage afin d'entraver l'écoulement de ces eaux. Le titulaire du fonds dominant (le fonds supérieur) a, quant à lui, l'interdiction d'aggraver l'écoulement de ces eaux. Il peut néanmoins continuer à utiliser normalement son fonds selon sa destination, et si cette utilisation

²⁹⁴ Voy. not. P. LECOCQ, S. BOUFFLETTE, A. SALVE ET R. POPA, *Manuel de droit des biens. Droits réels principaux démembrés*, t.2, Bruxelles, Larcier, 2016, p. 250.

²⁹⁵ B. PIRLET, « Chapitre 6. Les servitudes » *op. cit.*, p. 234.

²⁹⁶ Cass., 28 janvier 2000, *Arr. Cass.*, 2000, 243.

²⁹⁷ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 237.

²⁹⁸ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 278.

²⁹⁹ L. DERU, « Les servitudes légales d'utilité privée » in *Droits réels d'usage : controverse et réforme* (sous la dir. de P. LECOCQ), Liège, Anthémis, 2022, pp. 68 - 69.

génère une augmentation raisonnable de l'écoulement des eaux, on ne pourra rien lui reprocher. À noter que l'entretien de la servitude d'écoulement est aux frais du propriétaire du fonds dominant en vertu de l'article 3.121 qui est bien applicable vu l'article 3.116, alinéa 3³⁰⁰.

Pour finir, il convient d'évoquer les cas de force majeure. En effet, l'article 3.129 prévoit un régime spécial dans ce cas, consacrant ainsi la jurisprudence de la Cour de cassation³⁰¹. Dans ces hypothèses de force majeure, le fonds servant va pouvoir se défendre face aux écoulements exceptionnelles et le fonds dominant ne sera pas *ipso facto* tenu pour responsable des dommages causés au fonds inférieur, sauf bien sûr s'il y a contribué par une activité déployée sur son propre fonds par exemple³⁰².

Paragraphe 2 – Réglementation des sources et des eaux courantes

Les articles 641, 644 et 645 de l'ancien Code civil sont tous remplacés par l'article 3.130. Cet article énonce que le propriétaire d'une source ou le riverain d'un cours d'eau peut utiliser cette eau pour ses propres besoins uniquement si cette utilisation ne modifie pas de manière substantielle le cours, la quantité ou la qualité de l'eau et qu'elle ne modifie pas le droit des autres propriétaires voisins³⁰³.

Il convient également de noter que l'article 642 de l'ancien Code civil contenant une règle spéciale de prescription a été abolie et laisse donc place au nouveau régime de prescription et au délai de dix et trente ans³⁰⁴.

Ce rassemblement de diverses dispositions anciennes en une seule et même disposition, ainsi que l'abolition du régime de prescription spéciale, représente bien l'objectif de simplification et d'instrumentalisation visé par la réforme.

Paragraphe 3 – Egout des toits

L'article 3.131 reprend le texte de l'article 681 de l'ancien Code civil avec quelques modifications n'entraînant pas de conséquences juridiques³⁰⁵.

³⁰⁰ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 279.

³⁰¹ Cass., 4 novembre 2005, *Arr. Cass.*, 2005, p. 2127, *Pas.*, 2005, p. 2120.

³⁰² L. DERU, « Les servitudes légales d'utilité privée » *op. cit.*, p. 69.

³⁰³ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 279.

³⁰⁴ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 224.

³⁰⁵ Doc. parl., Ch. repr., SE, 2019-2020, n° 55-0173/001, p. 243.

Section 2 – Les distances et les plantations

Paragraphe 1 – Les ouvrages

La réforme va à nouveau faire preuve de simplification et d'uniformisation. En effet, le législateur abandonne toutes références aux jours et aux vues, qu'ils soient droits ou obliques, à partir du rez-de-chaussée ou de l'étage, au profit d'une règle uniforme. Désormais, tout ouvrage doit être placé à une distance droite d'au moins dix-neuf décimètres de la limite entre les parcelles. Par ouvrage, le législateur entend : les fenêtres transparentes, les ouvertures de mur, les balcons, les terrasses et autres ouvrages semblables. Il est à noter que, bien évidemment, ce type d'ouvrage ne peut être placé dans un mur mitoyen³⁰⁶.

Si cette distance d'un mètre nonante, qui devra être mesurée en tirant une perpendiculaire partant du point de l'ouvrage le plus proche de la parcelle voisine, n'est pas respectée, le voisin pourra, en principe, en exiger l'enlèvement. Cette possibilité d'enlèvement pourra être exclue dans 4 hypothèses³⁰⁷ :

- S'il y a un accord entre les voisins.
- Si, au moment des travaux, la parcelle appartenait au domaine public.
- Si l'ouvrage ne cause aucun risque pour la vie privée ainsi que pour les relations de voisinage.
- Si l'ouvrage existe depuis plus de trente ans.

Suite à ces modifications, la doctrine a relevé plusieurs zones grises qui pourraient être sujettes à controverse. La première découle de l'absence de vue oblique dans le nouveau régime et la seconde, de la disparition de la notion de jours et de vues³⁰⁸.

Concernant la première situation, V. Defraiteur avance dans son ouvrage que suite à la disparition de la notion de vue oblique (qui impliquait sous l'ancien régime qu'il y ait une distance d'au moins six décimètres entre l'ouverture et la parcelle voisine, dans une direction oblique³⁰⁹), une fenêtre pourrait être construite dans une façade arrière perpendiculaire au voisin, à la limite de la séparation des deux terrains. Dans ce cas, si l'on traçait une droite perpendiculairement à la façade arrière, cette droite ne rencontrerait jamais la parcelle

³⁰⁶ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 178.

³⁰⁷ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 226.

³⁰⁸ L. DERU, « Les servitudes légales d'utilité privée » *op. cit.*, p. 82.

³⁰⁹ I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 491.

voisine³¹⁰. Bien que très proche et pouvant causer un risque pour la vie privée des voisins, cette fenêtre serait légalement autorisée.

La deuxième controverse fait suite à la disparition de la notion de jour. Selon une partie de la doctrine, le texte ne citerait que des ouvrages laissant passer la lumière ainsi que l'air, soit des vues (les jours étant des ouvertures laissant passer la lumière et non l'air³¹¹). De ce fait, il faudrait en déduire que puisqu'ils ne sont plus réglementés, les jours sont dès lors autorisés. Il en résulterait, selon cette partie de la doctrine, que l'on pourrait aménager des jours où l'on voudrait, y compris dans un mur jointif, sans devoir respecter une quelconque distance³¹².

Selon l'autre partie de la doctrine³¹³ à laquelle nous nous rallions, cette interprétation n'est pas correcte et aurait pour conséquence de vider la disposition de son sens.

En effet, le texte de loi fait référence à « des fenêtres au vitrage transparent » sans faire référence au caractère ouvrant ou non de ces fenêtres. I. Durant définit d'ailleurs les jours comme étant « des fenêtres qui ne s'ouvrent pas » (laissant ainsi passer la lumière mais pas l'air)³¹⁴. De ce fait, une fenêtre au vitrage transparent ne pouvant pas être ouverte semble tout de même entrer dans le champ d'application matériel de la loi. La doctrine opposée avance le fait que le législateur ne fait référence qu'à des ouvrages laissant passer l'air jugeant qu'une fenêtre étant « un ouvrage essentiellement ouvrant »³¹⁵. Essentiellement n'étant pas exclusivement, les fenêtres dites dormantes doivent bien être prise en compte dans les limites de distance et devront respecter une distance de dix-neuf décimètres à partir de la limite de la parcelle.

Paragraphe 2 – Les plantations

La réforme réunit les dispositions relatives au régime des plantations, autrefois dans le Code rural, dans la même section que celle dédiée aux ouvertures.

Le législateur commence par simplifier et clarifier le régime en supprimant les références aux usages constants et reconnus, et en supprimant la différence entre arbres de haute tige et de basse tige, celle-ci étant remplacée par un critère de hauteur. Ces anciens critères

³¹⁰ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 225.

³¹¹ I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 490.

³¹² N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes » *op. cit.*, pp. 587 - 588.

³¹³ Voy. not. N. GOFFLOT, « Chapitre 3. Les servitudes », in *Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police 2022*, vol. 34, Bruxelles, la Charte, 2022, p. 60 ; L. DERU, « Les servitudes légales d'utilité privée » *op. cit.*, p. 82.

³¹⁴ I. DURANT, *Droit des biens*, *op. cit.*, p. 490.

³¹⁵ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes » *op. cit.*, p. 587.

étaient souvent sources de discussions et donc d'insécurité juridique, raison pour laquelle ils ont été remplacés³¹⁶.

Le nouveau critère choisi par les auteurs de la loi est celui de la taille de la plantation. Si l'on peut prévoir que celle-ci fera plus de deux mètres, elle devra être placée à une distance de plus de deux mètres de la limite. Par contre, si sa hauteur est moindre, la distance minimale sera d'un demi-mètre (la distance légale se mesurant à partir du milieu du tronc). Le système gagne donc en clarté par rapport à l'ancien système prévu dans le Code rural, mais en pratique, ce critère n'empêchera pas complètement les discussions puisqu'il paraît assez compliqué de maintenir une plantation à une hauteur maximale de deux mètres durant la totalité de sa vie³¹⁷.

Une application stricte de cet article obligerait à maintenir la plantation plantée à moins de deux mètres de la limite, à une hauteur maximale de deux mètres de hauteur avec donc plusieurs élagages par an. Tandis qu'une application plus souple permettrait un léger dépassement de cette hauteur maximal lors d'une certaine période de l'année avec un taillage tout de même régulier à la hauteur maximale de deux mètres. Seul l'avenir nous dira quelle interprétation choisiront les tribunaux³¹⁸.

Il existe deux exceptions à l'obligation de respecter ces distances minimales de plantations. La première est l'existence d'un accord entre les voisins puisque le Livre 3 est supplétif. La seconde est la présence de l'arbre au même endroit depuis plus de trente ans, grâce au mécanisme de la prescription³¹⁹.

Si les plantations ne respectent pas les distances minimales (et que nous ne nous trouvons pas dans une des situations développés ci-dessus), le voisin peut solliciter l'arrachage ou l'élagage de celles-ci. Le Code rural ne prévoyait que l'arrachage comme unique sanction du non-respect des distances. Le juge pouvant toujours refuser l'arrachage en cas d'abus de droit de la part du voisin. L'article vise notamment une situation d'abus de droit dans laquelle les plantations ne seraient pas plus haute que la clôture existant entre les parcelles. Dans ce cas, le voisin ne pourra pas s'opposer à leur présence, mêmes si elles ne respectent pas les distances minimales³²⁰. Attention qu'il faudra tout de même avoir égard aux potentiels dégâts que pourrait causer la plantation à cause de ses racines³²¹.

³¹⁶ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 179.

³¹⁷ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 281.

³¹⁸ *Ibid.*, pp. 281 – 282.

³¹⁹ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 179.

³²⁰ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 282.

³²¹ V. DEFRAITEUR « Copropriété et relations de voisinage » *op. cit.*, p. 228.

Une question subsiste. Est-ce que les plantations du domaine public sont soumises à ces limites de distances ? La Cour constitutionnelle, à travers son arrêt du 21 octobre 2021³²², a justement répondu à cette question par l’affirmative, confirmant que le Livre 3 s’applique bien aux biens du domaine public, même si son champ d’application doit être nuancé³²³.

Cette décision de la Cour constitutionnelle semble avoir suscité de lourdes inquiétudes puisqu’une proposition de loi visant à «modifier le Code civil en vue de prévoir une exception à l’arrachage et à l’élagage d’arbres et de plantations lorsque ceux-ci sont situés sur le domaine public et présentent une valeur pour l’intérêt général» a été déposée en date du 13 octobre 2022³²⁴. Les auteurs de la proposition souhaitent en fait, rajouter une troisième exception au respect des distances de plantations légales qui serait que ces plantations font parties du domaine public³²⁵. Les motivations de ce changement sont notamment que, souvent, les voies publiques ne sont pas assez larges pour pouvoir y planter des arbres tout en respectant les distances légales. Or, la présence de végétaux dans les rues rend le cadre de vie plus sain, agréable et permet de limiter les effets d’îlot de chaleur urbain³²⁶.

La solution qui a été trouvée a été de modifier l’article 3.133 du Code civil à travers la loi du 19 juin 2023, en y insérant « ou si elles font partie des voies et des eaux publiques et de leurs annexes » à la fin du paragraphe 1^{er}, traitant des exceptions³²⁷. Créant ainsi une 3^{ème} exception aux distances légales de plantations³²⁸.

Paragraphe 3 – Les branches et racines

Le dernier article de la section relative aux distances aborde le sort des branches et des racines dépassant la limite séparative. Il s’agit, ici aussi, d’un rapatriement d’une disposition du Code rural dans le Code civil.

³²² C. Const., 21 octobre 2021, n° 148/2021, *M.B.*, 2021.

³²³ V. DEFRAITEUR, « Plantations, branches et racines. Réflexions et commentaires à partir de l’arrêt du 21 octobre 2021 », note sous C. Const., 21 octobre 2021, n° 148/2021, *jurimpratique*, 2023/2, p. 122.

³²⁴ Proposition de loi modifiant le Code civil en vue de prévoir une exception à l’arrachage et à l’élagage d’arbres et de plantations lorsque ceux-ci sont situés sur le domaine public et présentent une valeur pour l’intérêt général, Doc. parl., sess. ord. 2022-2023, n° 55-2948/001.

³²⁵ V. DEFRAITEUR, « Plantations, branches et racines. Réflexions et commentaires à partir de l’arrêt du 21 octobre 2021 », *op. cit.*, pp. 124 – 125.

³²⁶ J. VAN DE VOORDE, « Les plantations sur les voies publiques libérées des règles de l’article 3.133 du Code civil fixant les distances de plantation », *J.T.*, 2023/30, p. 510. (510-514)

³²⁷ Loi du 19 juin 2023 modifiant le Code civil en vue de prévoir une exception à l’arrachage et à l’élagage d’arbres et de plantations lorsque ceux-ci sont situés sur le domaine public et présentent une valeur pour l’intérêt général, *M.B.*, 16 octobre 2023.

³²⁸ J. VAN DE VOORDE, « Les plantations sur les voies publiques libérées des règles de l’article 3.133 du Code civil fixant les distances de plantation », *op. cit.*, p. 511.

Si un propriétaire néglige de couper les branches et/ou les racines de ses plantations et que celles-ci dépassent la limite séparative de son terrain, le voisin pourra lui envoyer une mise en demeure lui laissant soixante jours pour couper ces branches et/ou racines dépassant. À défaut d'entretien suite à cette mise en demeure, le voisin troublé pourra agir de son propre chef et aux frais du propriétaire négligeant, en coupant lui-même ces branches et/ou racines ou en demandant devant la justice de procéder à l'entretien. Selon N. Bernard et V. Defraiteur, il ne faut néanmoins pas comprendre que le voisin troublé pourra pénétrer sur le terrain voisin pour procéder à la découpe³²⁹. Le législateur précise que le droit d'en exiger l'enlèvement est imprescriptible, le juge pouvant tout de même refuser s'il estime cette demande abusive³³⁰.

Concernant les fruits tombés sur la propriété voisine, la nouvelle disposition ne déroge pas à l'ancienne de sorte qu'une chute naturelle du fruit sur son terrain lui en attribue la propriété. Cela s'applique aussi au titulaire d'un droit réel démembre sur le fonds sur lequel le fruit est naturellement tombé³³¹.

Paragraphe 4 – Le droit transitoire

Comme déjà précisé précédemment, le droit transitoire fait en sorte que la nouvelle loi n'a vocation à s'appliquer qu'aux actes et faits juridiques qui ont lieu après l'entrée en vigueur de la réforme, sauf accord contraire entre les parties. C'est d'ailleurs ce qu'a confirmé la Cour constitutionnelle dans son arrêt du 21 octobre 2021³³².

Bien que les articles du Code rural aient été abrogés, ils ont toujours vocation à s'appliquer pour de nombreuses années, pouvant même dépasser le siècle dans certains cas. Pour savoir si le nouveau régime s'appliquera à une plantation, il suffit de savoir si l'arbre a été planté avant ou après l'entrée en vigueur de la réforme, même si dans certains cas la connaissance de la date de plantation pourra poser quelques problèmes³³³.

Pour le régime des racines et des branches, le fait juridique à prendre en compte laisse place à des discussions. Selon V. Defraiteur, il faut prendre le moment où la branche/racine dépasse la limite de la parcelle, sans se référer à la date de la plantation³³⁴. Néanmoins, pour N.

³²⁹ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes », *op. cit.*, p. 587.

³³⁰ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 282.

³³¹ L. DERU, « Les servitudes légales d'utilité privée » *op. cit.*, p. 101.

³³² C. Const., 21 octobre 2021, n° 148/2021, *M.B.*, 2021.

³³³ U. CARNOY et O. BAUDRY « Chapitre I - Les règles applicables en matière de plantations, branches et racines envahissantes (servitudes légales de plantations) » in *Les Arbres à Bruxelles*, 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, p. 25.

³³⁴ V. DEFRAITEUR, « Plantations, branches et racines. Réflexions et commentaires à partir de l'arrêt du 21 octobre 2021 », *op. cit.*, p. 164.

Gofflot, le moment à prendre en compte est le jour où le propriétaire empiété décide d'exprimer son souhait de ne plus être empiété par les branches/racines voisines, étant entendu que l'empiètement devant être considéré comme une tolérance avant la manifestation du voisin³³⁵.

Selon U. Carnoy et O. Baudry, les deux thèses se valent, mais ils précisent qu'aucune nuance n'a été apporté par la Cour constitutionnelle dans son arrêt du 21 octobre 2021. Dans son arrêt, elle s'est d'ailleurs simplement référée à la date de la plantation pour savoir quel régime appliqué à l'arbre litigieux ce qui semble être une des solutions les plus simples³³⁶.

Section 3 – L'enclave

Paragraphe 1 – Définition du fonds enclavé et de la servitude de passage

Concernant l'enclave, le Livre 3 se contente de reprendre en grande partie les anciens articles en y ajoutant certaines évolutions ou apports notables amenés par la jurisprudence. L'article 3.135 énonce que le propriétaire dont le fonds est enclavé peut réclamer un passage sur, au-dessus ou en dessous du fonds des voisins pour l'utilisation normale de son fonds d'après sa destination actuelle ou future. Par enclavé, il faut comprendre que le fonds n'a aucune issue sur la voie publique ou qu'aucune issue suffisante ne peut être mise en place sans engendrer des frais ou des inconvénients excessifs. Par cette consécration, le nouveau Code civil reprend la distinction entre enclave absolue et relative qui était déjà connue sous l'ancien régime, et y intègre la possibilité du passage en sous-sol³³⁷ ainsi que de la destination future du passage³³⁸, étant des intégrations d'origines jurisprudentielles³³⁹.

Attention que l'article dispose bien qu'il s'agit d'un droit de demander un droit de passage, et non un droit de passage qui serait attribué automatiquement au fonds enclavé³⁴⁰.

Paragraphe 2 – Exclusion de la servitude de passage

Le Code prévoit quatre cas d'exclusion de la servitude de passage. Le premier est lorsque le propriétaire du fonds enclavé dispose d'un fonds contigu non enclavé : dans ce cas il y aura lieu de considérer qu'il n'y aura pas d'enclave³⁴¹. Le second est si le fonds enclavé fait partie d'une unité d'exploitation avec d'autres fonds qui ne sont pas enclavés. Troisièmement,

³³⁵ N. GOFFLOT, « Chapitre 3. Les servitudes », *op. cit.*, p.68.

³³⁶ U. CARNOY et O. BAUDRY « Chapitre I - Les règles applicables en matière de plantations, branches et racines envahissantes (servitudes légales de plantations) » *op. cit.*, p. 25.

³³⁷ Cass., 1er mars 1996, *Arr. Cass.*, 1996, p. 212.

³³⁸ Cass., 14 octobre 2010, *Pas.*, 2010, liv. 10, p. 2613.

³³⁹ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 283.

³⁴⁰ B. MICHAUX « Le titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » *op. cit.*, p. 179.

³⁴¹ Cass., 3 mai 2013, *R.C.D.I.*, 2013, p. 54.

le fonds ne sera pas considéré comme enclavé si le propriétaire dispose d'une servitude de passage du fait de l'homme suffisante. N. Bernard souligne que les servitudes pouvant être assorties de conditions ou de termes, si cette servitude du fait de l'homme venait à expirer, le fonds dominant aurait le droit de solliciter une servitude du passage puisqu'il serait dorénavant considéré comme enclavé. Enfin, la servitude de passage sera exclue si l'état d'enclave résulte uniquement de la faute du propriétaire ou de son fait personnel ne pouvant pas être justifié par l'utilisation normale du fonds d'après sa destination actuelle. Nous pensons par exemple à la situation d'une auto-enclave³⁴² ou à la perte d'une servitude de passage du fait de l'homme³⁴³. Attention, comme le texte parle de fait personnel, cette exception ne pourrait pas être opposée aux ayants droits d'une personne s'étant auto-enclavée³⁴⁴.

Paragraphe 3 - Acquisition de la servitude de passage

Afin d'acquérir une servitude de passage, il faudra forcément passer par un jugement. Cette action pourra être intentée par le propriétaire du fonds enclavé, mais aussi, ce qui est nouveau, par le titulaire d'un droit réel ou personnel d'usage du fonds. Elle devra être dirigée contre le propriétaire du fonds voisin qui offrirait le passage le moins dommageable à première vue. Néanmoins, si l'enclave devait résulter de la division d'un seul et même fonds au départ, la demande ne pourra être dirigée qu'à l'encontre du propriétaire de l'autre fonds qui composait, avec le fonds enclavé, le fonds initial avant sa division. Cette action reste imprescriptible, ce qui était déjà le cas dans l'ancien Code civil³⁴⁵.

L'assiette sera fixée par le juge, de la manière la moins dommageable possible et moyennant le paiement d'une indemnité proportionnelle en cas de dommage causé³⁴⁶.

Paragraphe 4 – Déplacement et suppression de la servitude de passage

Le Code permet au juge de modifier l'assiette de la servitude de passage s'il résulte de circonstances nouvelles que le passage ne permet plus une utilisation normale du fonds dominant ou qu'il existe dorénavant un passage moins dommageable. Il est d'ailleurs possible que le nouveau passage se trouve sur un autre fonds que celui initialement utilisé³⁴⁷.

³⁴² S. VAN DERJEUGHT, « Erfdienstbaarheid van overgang versus recht van uitweg », *T. Vred.*, 2003, p. 355.

³⁴³ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes », *op. cit.*, p. 607.

³⁴⁴ K. SWINNEN, « Het recht van uitweg. Over een gedogende buurman en zelf veroorzaakte ingeslotenheid » note sous Cass., 6 février 2009, *R.W.*, 2009-2010, p. 446.

³⁴⁵ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 284.

³⁴⁶ Article 3.136, al. 2, Code civil.

³⁴⁷ P. LECOCQ, N. GOFFLOT, F. BOUSSA ET L. DERU, « Examen de jurisprudence (2000 à 2020). Les biens - Troisième partie. Les droits réels d'usage : servitude, usufruit, emphytéose et superficie », *R.C.J.B.*, 2022/4, p. 927.

La suppression, elle, pourra être postulée si le passage ne présente plus de nécessité pour désenclaver le fonds ou s'il avait été accordé en vue d'une destination future et qu'elle n'a pas été mise en œuvre dans un délai de dix ans après le jugement statuant sur cette servitude future. Attention qu'en cas de suppression ou de modification du droit de passage, l'indemnité qui aura été prévue en compensation pourra, le cas échéant, être remboursée ou à tout le moins revue³⁴⁸.

Section 4 – Quelques servitudes légales restées dans le Code rural

Il est intéressant de noter que subsistent dans le Code rural deux types de servitudes. Il s'agit de la servitude d'aqueduc, permettant de faire venir l'eau sur un fonds mais aussi de l'extraire, ainsi que de la servitude d'appui qui permet l'installation d'ouvrages sur le fonds voisin afin de faire venir ou extraire l'eau. Ces servitudes se trouvent à l'article 15 à 20 du Code rural et n'ont subies aucune modification de la réforme et ne sont même pas mentionnées par les auteurs. N. Bernard pose la question de savoir si elles auraient échappé à leur vigilance³⁴⁹.

³⁴⁸ S. BOUFFLETTE, « Chapitre 3 Des servitudes » *op. cit.*, p. 284.

³⁴⁹ N. BERNARD, V. DEFRAITEUR, « Sous-titre 3. Les servitudes », *op. cit.*, p. 607.

Conclusion

Tout au long de ce travail, nous avons observé que le souhait du législateur était d'adopter une réforme fonctionnelle et pragmatique pour le droit des biens. Cependant, nous nous sommes rendu compte que diverses zones grises devront être tranchées par la jurisprudence et la doctrine.

Nous pensons notamment à l'action préventive pour troubles de voisinage. Celle-ci semblait aller vers une intégration du principe de précaution, ce qui ne semble finalement pas être le cas. Nous nous interrogeons également sur la réponse qu'apporteront les tribunaux quant au régime à appliquer à l'extension en sous-sol d'un mur mitoyen, à savoir, soit le régime de l'exhaussement, soit simplement l'application d'une présomption de mitoyenneté. Enfin, concernant les servitudes, il sera intéressant d'observer la position du juge par rapport aux situations où la disparition des vues obliques ainsi que la disparition de la notion de jour pose problème, ainsi que de savoir si le titulaire d'un droit réel démembré peut constituer une servitude par destination ou si cette possibilité est exclusivement réservée au propriétaire du fonds.

Nous avons de surcroît observé que par cette approche, le législateur a intégré énormément de principes jurisprudentiels afin de trancher et répondre aux diverses controverses. Nous pensons bien entendu à l'introduction de l'action préventive dans le Code civil qui était pourtant controversée sous l'empire de l'ancien régime, ou bien l'exclusion des architectes et entrepreneurs dans le champ d'application *ratione personae* de l'action en troubles de voisinage. Il y a aussi la précision qu'en cas de confusion, il s'agit bien d'une toute nouvelle servitude qui est créée ne laissant subsister aucun accessoire de l'ancienne servitude, ce qui était débattu auparavant dans la doctrine, ou encore la possibilité d'aller en justice pour faire reconnaître son acquisition de la mitoyenneté par prescription.

Le législateur s'est également abstenu de se prononcer à certains égards afin de ne pas compliquer les choses plus que ce qu'elles ne l'étaient. C'est le cas, par exemple, pour la réceptivité anormale de l'immeuble qui était déjà sujette à discussion sous l'ancien régime et qui n'aurait certainement pas pu être réglée avec la réforme (tout comme l'action en prévention qui va laisser place à divers débats comme annoncé plus haut).

Nous pouvons aussi souligner le travail de modernisation qui a été réalisé en abandonnant des dispositions obsolètes ainsi que du vocabulaire ancien devenu aujourd'hui désuet et inapproprié. L'introduction du principe de l'acquisition forcée de la mitoyenneté

montre aussi clairement l'intention de protéger le justiciable en établissant une certaine sécurité juridique.

De plus, il convient de mentionner le régime de droit transitoire qui est relativement léger et qui laisse encore s'appliquer les anciennes normes aux anciens actes et faits juridiques nés sous l'ancien régime. Cela témoigne bien la volonté du législateur de faire une réforme qui s'inscrit dans la durée et qui ne vient pas tout chambouler immédiatement.

Nous constatons donc clairement l'impact que cette réforme a eu et va avoir sur le droit des biens. Il ne reste plus qu'à attendre le travail des cours et tribunaux qui mettront leur pierre à l'édifice qu'est cette réforme du droit des biens afin d'avoir une réforme complète, compréhensible et avec le moins de discussions possibles. Ceux-ci risquent, comme dans les servitudes au niveau du régime des exceptions aux distances légales de plantation, de venir modifier ou ajouter certains détails afin de parfaire la réforme. Bien entendu, ils trancheront également les diverses discussions au sein de la doctrine comme ce fut le cas pour la question de la présomption réfragable ou non du titulaire du droit de propriété lorsqu'une faute est réalisée par l'entrepreneur dans le cadre des travaux qui lui ont été confiés .

Bibliographie

Législation

- Loi du 4 février 2020 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil, *M.B.*, 17 mars 2020.
- Loi du 19 juin 2023 modifiant le Code civil en vue de prévoir une exception à l'arrachage et à l'élagage d'arbres et de plantations lorsque ceux-ci sont situés sur le domaine public et présentent une valeur pour l'intérêt général, *M.B.*, 16 octobre 2023.
- Article 11 de la Constitution
- Articles ancien Code civil ; 544 ;577-2 ;641 ;642 ;644 ;645 ;653 ;661 ;663 ;675 ;681 ;691 ;694 ;710*bis* ;2262*bis*.
- Articles Code civil ;1.1 ;3.26 ;3.27 ;3.30 ;3.52 ;3.78 ;3.83 ;3.101 ;3.105 ;3.106 ;3.107 ;3.108 ;3.110 ;3.113 ;3.114 ;3.115 ;3.116 ;3.117 ;3.118 ;3.119 ;3.120 ;3.121 ;3.125 ;3.126 ;3.127 ;3.128 ;3.129 ;3.130 ;3.131 ;3.132 ;3.133 ;3.135 ;3.136 ;3.145 ;3.172 ; 3.184.
- Articles Code judiciaire ;18 ;591.
- Articles Code rural ;15 ;16 ;17 ;18 ;19 ;20 ;32.
- Article 37 de la loi du 4 février 2020 portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil, *M.B.*, 17 mars 2020.
- Proposition de loi du 16 juillet 2019 portant insertion du livre 3 « Les biens » dans le Code civil, Doc. parl., Chambre, sess. ord. 2019-2020, n° 55-0173/004.
- Proposition de loi modifiant le Code civil en vue de prévoir une exception à l'arrachage et à l'élagage d'arbres et de plantations lorsque ceux-ci sont situés sur le domaine public et présentent une valeur pour l'intérêt général, Doc. parl., sess. ord. 2022-2023, n° 55-2948/001.
- Commentaires officiels de la loi du 28 avril 2022 portant le Livre 1^{er} « Dispositions générales » du Code civil, *M.B.*, 1^{er} juillet 2022.
- Conseil d'État, section législation, avis n°63.490/2, p. 49/142.

Jurisprudence

- Arrêt Giovanni Pesce, C-78/16, EU :C :2016 :428
- Arrêt Neptune Distribution, C-157/14, EU : C :2015 :823.
- C. Const., 21 octobre 2021, n° 148/2021, *M.B.*, 2021.
- Cass. (1^{ère} ch.), 9 janvier 1845, *Pas.*, 1845, I, p. 197.
- Cass. 25 février 1932, *Pas.*, 1932, I, p. 83.
- Cass. 3 février 1944, *Pas.*, I, p. 180.
- Cass., 16 mai 1952, II, *Pas.*, 1952, p. 518
- Cass., (1^{ère} ch.), 6 avril 1960, *Pas.*, 1960, I, p. 915 et 932.
- Cass., 16 novembre 1961, *Pas.*, I, p. 332.
- Cass., 7 septembre 1972, *Pas.*, 1973, I, p. 22.
- Cass. 10 janvier 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 488.
- Cass. 9 septembre 1976, *Pas.*, 1977, I, p. 27.
- Cass., 2 juin 1977, *R.C.J.B.*, p. 440.
- Cass., 12 octobre 1978, *Pas.*, I, p. 196.
- Cass., 30 avril 1990, *Pas.*, 1990, I, p. 1000.
- Cass., 28 juin 1990, *Pas.*, 1990, I, p. 1243.
- Cass., 17 novembre 1995, *J.L.M.B.*, 1997, p. 274.
- Cass., 14 décembre 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 1163.
- Cass., 1er mars 1996, *Arr. Cass.*, 1996, p. 212 ; *Pas*
- Cass., 12 mars 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 149.
- Cass., 20 mai 1999, *J.L.M.B.*, 2000, p. 246.

- Cass., 28 janvier 2000, *Arr. Cass.*, 2000, 243.
- Cass (1^e ch.), 23 novembre 2000, *R.G.*, n° C.99.0104.F ; *Bull.*, 2000, p. 1789.
- Cass., 4 novembre 2005, *Arr. Cass.*, 2005, p. 2127, *Pas.*, 2005, p. 2120.
- Cass., 6 janvier 2006, *J.T.*, 2007, p. 91.
- Cass., 30 novembre 2007, *R.W.*, 2007-2008, p. 1047.
- Cass., 8 février 2010, *Pas.*, 2010, p. 388.
- Cass., 14 octobre 2010, *Pas.*, 2010, liv. 10, p. 2613.
- Cass., 9 décembre 2010, *Pas.*, 2010, p. 3174.
- Cass., 3 mai 2013, *R.C.D.I.*, 2013, p. 54.
- Cass. 28 juin 2013, *R.G.D.C.*, 2014, p. 405.
- Cass., 15 novembre 2013, *R.G.*, n° C.11.0656.F.
- Cass. (1^e ch.), 9 novembre 2018, *J.T.*, 2019/7, n° 6761, p. 143.
- Cass., 22 octobre 2021, C.20.0265.F, disponible sur www.juportal.be.
- Bruxelles, 5 mars 2004, *R.J.I.*, 2004, p. 131.
- Liège, 31 janvier 2011, *J.L.M.B.*, 2013, liv. 8, p. 484.
- Liège, 30 avril 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1687.
- Liège, 4 mai 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1566.
- Bruxelles (2^e ch.), 8 septembre 2022, *R.G.* n° 2019/AR/1455.
- Civ. Bruxelles, 8 mai 1968, *J.T.*, 1968, p. 396.
- Civ. Liège, 4 septembre 1986, *J.L.*, 1986, p. 560.
- Civ. Bruges, 4 février 2002, *R.G.D.C.*, 2003, p. 508.

- Civ. Bruges (réf.), 25 février 2004, *J.J.P.*, 2006, p. 376.
- Civ. Eupen, 28 novembre 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1331.
- J.P. Gand, 11 août 1997, *T.G.R.*, 1998, p. 14.
- J.P. Westerlo, 27 novembre 1998, *R.W.*, 2001-2002, liv. 4, p. 134.
- J.P. Etterbeek, 31 mars 2006, *J.J.P.*, 2008, liv. 1-2, p. 81.
- J.P. Halle, 24 janvier 2007, *R.G.D.C.*, 2009, p. 129.

Doctrine

- BERNARD N., « La réforme 2020 du droit des biens : ligne de faite et questions choisies pour le notariat » in *La rédaction de l'acte de vente* sous la dir. de E. BEGUIN et al., Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 7 – 76.
- BERNARD N ET DEFRAITEUR V., « Sous-titre 1. Troubles de voisinage » in *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal, Anthémis, 2020 pp. 475 – 496.
- BERNARD N. ET DEFRAITEUR V., « Sous-titre 3. Les servitudes » in *Le droit des biens après la réforme de 2020*, Limal, Anthémis, 2020, pp. 529 – 612.
- BOUFFLETTE S., « Analyse synthétique et descriptive du projet de loi portant insertion du Livre 3 « Les biens » dans le Code civil », in *Actualités et aspects pratiques du droit immobilier* (sous la dir. de B. Havet et al.), Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 11 – 90.
- BOUFFLETTE S., « Chapitre 3 Des servitudes » in *Le nouveau droit des biens* (sous la dir. de P. LECOCQ et al.), Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 265 - 285
- BOUFFLETTE S., JADOUL E., « Relations de voisinage : Illustrations jurisprudentielles récentes en matière de troubles de voisinage et de mitoyenneté » in *Questions pratiques de (co)propriété, de possession et de voisinage* (sous la dir. de P. LECOCQ), Limal, Anthémis, 2018, pp. 62 – 106.
- CARNOY, U. et BAUDRY, O., « Chapitre I - Les règles applicables en matière de plantations, branches et racines envahissantes (servitudes légales de plantations) » in *Les Arbres à Bruxelles*, 1^{re} édition, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, p. 23-76.

- CARNOY, U. et BAUDRY, O., « Chapitre II - Les troubles de voisinage » in *Les Arbres à Bruxelles*, 1^e édition, Bruxelles, Larcier-Intersentia, 2024, p. 77-110.
- COENJAERTS L., « Les troubles de voisinage : réforme et perspectives nouvelles », in *Le droit des biens au jour de l'entrée en vigueur de la réforme* (sous la dir. de N. BERNARD ET V. DEFRAITEUR), Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 171 – 211.
- DEFRAITEUR V., « Copropriété et relations de voisinage » in *Le droit des biens réformé* (sous la dir. de N. BERNARD), Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 158 – 230.
- DEFRAITEUR V., « Plantations, branches et racines Réflexions et commentaires à partir de l'arrêt du 21 octobre 2021 », note sous C. Const., 21 octobre 2021, n° 148/2021, *jurimpratique*, 2023/2, pp. 89 – 128.
- DEFRAITEUR V., « Titre 5 – Les relations de voisinage » in *Le nouveau droit des biens*, (sous la dir. de N. Bernard et al.), 1^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 209 – 285.
- DERU L., « Les servitudes légales d'utilité privée » in *Droits réels d'usage : controverse et réforme* (sous la dir. de P. LECOCQ), Liège, Anthémis, 2022, pp. 67 - 122.
- DURANT I., *Droit des biens*, Bruxelles, Larcier, 2017.
- EVRARD O., POPA R., VAN ZUYLEN J., « Titre 5 : Relations de voisinage » in *La réforme du droit des biens à l'attention du notariat*, Limal, Anthémis, 2021, p. 156 ; Civ. Bruxelles, 30 juin 1989, *R.G.D.C.*, 1990, pp. 151 – 188.
- GANSHOF VAN DER MEERSCH W., « Mercuriale prononcée le 1^{er} septembre 1970 », *J.T.*, 1970, pp. 557 – 572.
- GLANSDORFF F., « Troubles de voisinage : prise en considération de la réceptivité de l'immeuble endommagé », obs. sous Cass., 9 novembre 2018, *J.T.*, 2019/7, n° 6761, pp. 143.
- GOFFLOT N., « Servitudes du fait de l'homme : questions choisies » in *Droits réels d'usage : controverse et réforme* (sous la dir. de P. LECOCQ), Liège, Anthémis, 2022, pp. 9 - 66.

- GOFFLOT N., « Chapitre 3. Les servitudes », in *Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police 2022*, vol. 34, Bruxelles, la Charte, 2022, pp. 3 – 76.
- HANOTIAU M., « L'abandon anticipé de la mitoyenneté d'un mur dans les villes et faubourgs », *Rev. not. b.*, 1977, pp. 518 – 538.
- JANSSEN R. ET SWINNEN K., « De contractuele modulering van de gebruiks- en beschikkingsbevoegdheden van de vruchtgebruiker », in SAGAERT V. ET VERBEKE A. (eds), « Vruchtgebruik, Mogelijkheden, beperkingen en innovaties », Anvers, Intersentia, 2012, pp. 51 – 90.
- LECOQ P., *Manuel de droit des biens, t. 1, Biens et propriété*, Bruxelles, Larcier, 2012.
- LECOQ P., « Troubles de voisinage : qui, comment et pourquoi ? », in *Les troubles de voisinage. Quatre points de vue*, Centre des facultés universitaires catholiques pour le recyclage en droit, Louvain-La-Neuve, Anthémis, 2007, pp. 9 – 48.
- LECOCQ P., BOUFFLETTE S. ET SALVE A., « Droit des biens : propriété et copropriété », in *Chron. not.*, vol. 54, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 13 – 120.
- LECOCQ P., BOUFFLETTE S. ET SALVE A. ET POPA R., *Manuel de droit des biens. Droits réels principaux démembrés, t.2*, Bruxelles, Larcier, 2016.
- LECOCQ P. et GOLFFLOT N. « Examen de jurisprudence (2000 à 2020) - Les biens - Deuxième partie : Copropriété - Troubles de voisinage - Mitoyenneté », *R.C.J.B.*, 2022/2, p. 209-548.
- LECOCQ P., GOFFLOT, N., BOUSSA, F. et DERU, L., « Examen de jurisprudence (2000 à 2020). Les biens - Troisième partie. Les droits réels d'usage : servitude, usufruit, emphytéose et superficie », *R.C.J.B.*, 2022/4, p. 797-1099.
- LECOCQ P. ET POPA R., « Titre 1 - Dispositions générales » in *Le nouveau droit des biens* (sous la dir. de N. Bernard et al.), 1^e édition, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 15 – 64.
- MAGUIN VREUX J., BOURGOIS C., PROCÈS M., LOTH T., DELZANDRE P., NICODÈME B. et MATRICHE R., « Le nouveau mitoyen : pour un meilleur voisinage ou une occasion manquée ? Actes du colloque du 13 septembre 2021 », *R&J*, 2021/3, pp. 5 – 149.

- MICHAUX B., « Chapitre 1 Troubles de voisinage » in *Le nouveau droit des biens* (sous la dir. de P. LECOCQ et al.), Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 209 – 234.
- MICHAUX B., « Le Titre 5 du Code civil consacré aux relations de voisinage » in *Le droit des biens revisité : après la loi du 4 février 2020*, Limal, Anthémis, 2021, pp. 127 – 184.
- MOSTIN C., « Actualités juridiques sur la mitoyenneté », colloque consacré à la mitoyenneté par la Chambre de la Conciliation et d'Arbitrage en matière immobilière et de la Société Royale des Géomètres et Experts immobiliers, 29 janvier 2004.
- PIRLET B., « Chapitre 6. Les servitudes » in *Le droit des biens au jour de l'entrée en vigueur de la réforme* (sous la dir. de N. BERNARD ET V. DEFRAITEUR), Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 213 – 249.
- REGOUT-MASSON M., « La prescription libératoire en matière civile – Examen de jurisprudence publiée de janvier 2007 à juin 2012 », *J.T.*, 2012, pp. 697 – 708.
- ROMAIN J-FR., « La théorie des troubles de voisinage : un principe général du droit en équilibre, mais non en expansion, reconsidéré à la lumière de la théorie des principes généraux du droit », note sous Cass., 24 avril 2003, *R.C.J.B.*, 2006/4, pp. 735 – 777.
- SAGAERT V., *Beginnselen van belgisch privaatrecht*, V, *Goedenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2014.
- SAGAERT V., « De hervorming van het goederenrecht », *T.P.R.*, 2020, pp. 389 - 654.
- SWINNEN K., « Het recht van uitweg. Over een gedogende buurman en zelf veroorzaakte ingeslotenheid » note sous Cass., 6 février 2009, *R.W.*, 2009-2010/11, pp. 446 – 451.
- VAN DERJEUGHT S., « Erfdienstbaarheid van overgang versus recht van uitweg », *T. Vred.*, 2003, pp. 346 – 359.
- VAN DE VOORDE J., « Les plantations sur les voies publiques libérées des règles de l'article 3.133 du Code civil fixant les distances de plantation », *J.T.*, 2023/30, pp. 510 – 514.

- VANVREKOM S. et BERNARD N., « La théorie des troubles de voisinage » in *Les principes généraux du droit privé* (sous la dir. de J. VAN MEERBEECK et Y. NINANE), Limal, Anthémis, 2023, pp. 183 – 218.
- VERGAUWE J-P., *Les relations de voisinage*, Bruxelles, Larcier, 2008.
- VERGAUWE J-P. ET LEONARD S., « Chapitre 3. La mitoyenneté », in *Les relations de voisinage*, 2^e édition, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 53 – 69.
- VERHEYE B., « Burenhinder en onderhoudsverplichtingen bij erfdienstbaarheden » note sous Cass., 17 janvier 2020, *T. Not.*, 2020, pp. 537 – 547.
- VON KUEGELGEN M. et SERVAIS D., « Cass., 22 octobre 2021, C.20.0265.F - L'intégration des intérêts collectifs dans l'appréciation de la théorie de l'abus de droit en cas de troubles de voisinage : une occasion manquée », *Jurim Pratique*, 2023/2, p. 165-175.
- WILMET FR., « Chapitre VI. Troubles de voisinage » in *Droits réels. Chronique de jurisprudence 2006-2015* (sous la dir. de J-FR. ROMAIN), coll. Les Dossiers du Journal des Tribunaux, vol. 103, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 131 – 176.

