

est une mise en demeure d'agir, dès lors il ne peut plus être question d'un droit de pure faculté (1).

N° 4. DES FRUITS DES ARBRES.

22. Quand les arbres étendent leurs branches sur le fonds du voisin, des difficultés s'élèvent sur la récolte des fruits qui pendent à ces branches. Il y a peu de questions sur lesquelles il y ait une plus grande diversité d'avis (2). Dans le silence du code civil, il faut recourir aux principes généraux. Sur la propriété des fruits, il ne peut guère y avoir de doute. Les fruits pendants par branche, comme ceux qui pendent par racine, appartiennent au propriétaire du sol dans lequel l'arbre est planté. Peu importe que les branches de l'arbre avancent sur le fonds du voisin; cet empiétement donne au voisin le droit d'exiger que les branches soient coupées, mais il ne lui donne aucun droit sur les fruits : les branches mêmes, si elles sont coupées, restent au propriétaire de l'arbre, donc aussi les fruits qui y pendent. Le voisin sur le fonds duquel les fruits avancent n'y a donc aucun droit. Il ne peut les cueillir pour se les approprier. Peut-il les faire siens quand ils tombent? Duranton dit qu'il peut les prendre comme chose trouvée sur son fonds, comme chose présumée abandonnée, en indemnité du tort que lui cause l'ombrage des arbres (3). Cela s'appelle faire la loi, et il nous semble que c'est la faire très-mal. Celui qui trouve des fruits n'en devient pas propriétaire, pas plus que de toute autre chose trouvée; il doit au contraire les restituer au propriétaire de l'arbre; celui-ci n'est pas présumé en faire l'abandon, parce que personne n'est présumé abdiquer sa propriété. Quant au dommage que le voisin éprouve de l'ombre, il peut employer les moyens légaux, faire arracher l'arbre, s'il n'est pas planté à la distance légale, exiger que les branches qui

(1) Voyez, en sens contraire, Demolombe, t. XI, p. 577, n° 511, et les autorités qu'il cite.

(2) Voyez les diverses opinions dans Dalloz, au mot *Servitude*, n° 678.

(3) Duranton, t. V, p. 441, n° 400.

avancent sur son fonds soient coupées. Là s'arrête son droit, car là s'arrête la loi.

23. Les fruits appartiennent donc toujours au maître de l'arbre. Mais comment les récoltera-t-il? Il y avait dans l'ancien droit des usages qui permettaient au propriétaire de l'arbre de passer par le fonds du voisin pour récolter les fruits. Ces usages sont abolis, cela n'est pas douteux. Il est vrai que le code civil ne traite pas spécialement des fruits des arbres dont les branches avancent sur l'héritage contigu; mais il suffit que la matière des plantations soit réglée par le code, pour que les anciens usages qui la concernent soient abrogés. Tel est le principe établi par la loi du 30 ventôse an XII (art. 7). La jurisprudence est en ce sens (1).

Les auteurs se sont ingénies à trouver un moyen légal pour accorder un passage au maître de l'arbre. Toullier se fait la tâche facile, il prononce en législateur. « Le propriétaire de l'arbre, dit-il, a le droit d'aller recueillir ses fruits tombés sur le fonds voisin, et il peut le contraindre à lui donner le passage nécessaire : c'est une *servitude légale* qu'établissent les *lois du bon voisinage*. » Une servitude légale sans loi! car les prétendues *lois du bon voisinage* sont de l'invention de Toullier. Delvincourt permet le passage quand le fonds n'est pas clos, et le refuse en cas de clôture. La distinction est arbitraire; il est défendu de passer par mon héritage, qu'il soit clos ou non, car, passer sans la permission du propriétaire, c'est violer le droit de propriété. Pardessus croit que le propriétaire de l'arbre aurait le droit de réclamer un passage moyennant indemnité, par analogie de ce que l'article 682 dit du propriétaire enclavé. On répond avec raison que les servitudes légales ne s'établissent pas par voie d'analogie, puisqu'elles sont de la plus rigoureuse interprétation. Marcadé tranche la difficulté à sa manière : le voisin qui consent à laisser subsister les branches qu'il pourrait faire couper est obligé de laisser passer le maître de l'arbre pour venir récolter

(1) Arrêt de cassation du 31 décembre 1810 (Dalloz, au mot *Servitude*, n° 670). Bastia, 3 mars 1856 (Dalloz, 1856, 2, 85).

ses fruits. Ainsi un droit se traduit en obligation! Ce qui était une sanction du droit de propriété devient une violation de la propriété (1)!

24. Nous négligeons d'autres opinions : chaque auteur a la sienne. On nous permettra donc d'avoir la nôtre. Si le voisin cueille les fruits ou ramasse ceux qui tombent, il les doit restituer au propriétaire de l'arbre; c'est l'obligation de droit commun qui incombe à ceux qui trouvent une chose dont ils connaissent le propriétaire, comme nous le dirons en traitant des épaves (art. 717). Mais que faire si le voisin ne cueille pas les fruits? Nous ne voyons d'autre solution qu'une action judiciaire; le voisin sera sommé de cueillir les fruits lui-même ou de les laisser cueillir. On demandera sur quoi est fondée l'obligation de cueillir les fruits, si le voisin n'aime mieux donner un passage pour en faire la récolte? C'est qu'il ne peut pas retenir des choses qui ne lui appartiennent pas. Les fruits mûrs sont la propriété du maître de l'arbre; si le voisin les garde, il s'approprie une chose sur laquelle il n'a aucun droit; donc il peut être obligé à les délivrer à celui qui en est le propriétaire.

§ IV. *De la distance et des ouvrages intermédiaires requis pour certaines constructions.*

N° 1. DES MESURES PRESCRITES DANS L'INTÉRÊT GÉNÉRAL.

25. L'article 674 porte : « Celui qui fait creuser un puits ou une fosse d'aisances près d'un mur mitoyen ou non; celui qui veut y construire cheminée ou âtre, forge, four ou fourneau, y adosser une étable, ou établir contre ce mur un magasin de sel ou amas de matières corrosives, est obligé à laisser la distance prescrite par les règlements et usages particuliers sur ces objets, ou à faire les ouvrages prescrits par les mêmes règlements et usages, pour éviter de nuire au voisin. »

(1) Toullier, t. II, p. 232, n° 517. Delvincourt, t. I^{er}, p. 162, note 8. Pardessus, t. I^{er}, p. 442, n° 196. Marcadé, t. II, p. 588, art. 672, n° V

Cette disposition suppose que la distance que l'on doit observer pour certaines constructions, et les ouvrages intermédiaires que l'on est tenu de faire, ont pour seul but d'éviter que les constructions ne nuisent au voisin. C'est le point de vue du droit privé. Il y a aussi des intérêts généraux de sûreté et de salubrité à sauvegarder. L'intérêt général domine quelquefois; il en est ainsi des établissements dangereux, insalubres ou incommodes; comme la société entière, ou du moins tout le voisinage y est intéressé, les lois et les règlements prescrivent des conditions spéciales : la nécessité d'une autorisation, une instruction préalable, des enquêtes. Nous laissons cette matière de côté, parce qu'elle appartient au droit administratif. Quant aux autres établissements ou constructions, ils restent sous l'empire du droit commun, dont l'article 674 est une application. Ici c'est l'intérêt privé qui domine, mais il s'y mêle parfois un intérêt général. Quand il y a un intérêt social en cause, l'administration a le droit d'y pourvoir; de là les règlements auxquels l'article 674 renvoie et qu'il maintient. Telles sont les mesures de précaution qui doivent être observées dans la construction des cheminées, des âtres, des forges, fours ou fourneaux; elles tendent à prévenir les incendies, ce qui est d'intérêt public tout ensemble et d'intérêt privé. Les fosses d'aisances, les étables intéressent la santé publique; tandis que les magasins de sel ou amas de matières corrosives ne touchent qu'aux intérêts du voisin contre le mur duquel on les établit.

26. La distinction est très-importante, car les principes qui régissent l'intérêt privé diffèrent du tout au tout de ceux qui régissent l'intérêt général. Aux termes de l'article 6 du code Napoléon, on ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui concernent l'ordre public; ce principe reçoit son application à tout ce qui est d'intérêt général. Il en résulte que la renonciation aux mesures de précaution prescrites pour certaines constructions n'est valable que lorsqu'il s'agit d'intérêts privés; l'un des voisins permettrait vainement à son voisin de construire un four ou une fosse d'aisances sans observer les règlements, il peut bien renoncer à ce qui est établi en sa