

lement du fossé. Le fossé est censé appartenir exclusivement à celui du côté duquel le rejet se trouve ». Présomption très-rationnelle. Quand deux voisins creusent à frais communs un fossé mitoyen sur la ligne séparative de leurs héritages, ils rejettent ordinairement la terre des deux côtés. Il n'y a pas de raison en effet pour la rejeter sur l'un plutôt que sur l'autre; car si le rejet de la terre constitue un avantage, il est naturel que chaque voisin en ait sa part, et, s'il constitue une charge, il ne serait pas juste qu'elle fût supportée par un seul. Cette double loi d'équité sera vraisemblablement observée toutes les fois que le fossé sera construit à frais communs, et par conséquent si le rejet de la terre n'existe que d'un côté, tout porte à croire que le fossé a été construit par un seul des voisins sur son terrain. Il a rejeté toute la terre de son côté, parce qu'il a voulu garder pour lui tout le profit du rejet, ou parce que le voisin s'est opposé à ce qu'il lui en fît partager la charge. Aussi la loi déclare-t-elle que le fossé construit dans ces conditions est exclusivement sa propriété.

**1306.** Une marque de non-mitoyenneté n'étant pas autre chose qu'une présomption légale de propriété exclusive au profit de l'un des voisins, et les présomptions légales étant de droit étroit et par suite de stricte interprétation, on en concluait généralement sous l'empire de la loi ancienne, et on doit en conclure encore sous l'empire de la loi nouvelle qu'il n'y a pas, en ce qui concerne les fossés, d'autres marques de non-mitoyenneté que celle qui est indiquée par l'article 666. Ainsi cette circonstance que l'un des voisins a seul curé le fossé et employé le produit du curage à la fécondation de ses terres, ne formerait pas en sa faveur une présomption de non-mitoyenneté et par suite de propriété exclusive. Ce fait, comme tous autres du même genre, ne pourrait être considéré que comme une présomption simple à laquelle les juges pourraient avoir tel égard que de raison (cpr. *supra*, n° 4301).

Si l'on admet la solution qui vient d'être développée, on doit admettre aussi qu'il n'existe pas, en ce qui concerne les haies et les autres clôtures, de présomption légale de non-mitoyenneté; car la loi n'en indique aucune. Les différents signes, qui pourront rendre plus ou moins probable le droit exclusif de propriété de l'un des voisins sur la clôture qui sépare les deux héritages, ne pourront donc être invoqués que comme présomptions simples (arg., art. 4353).

**1307.** Le nouvel article 667, généralisant pour toutes les clôtures les dispositions des articles 655 et 656 relatives aux murs mitoyens, dispose que : « La clôture mitoyenne doit être entretenue à frais communs; mais le voisin peut se soustraire à cette obligation en renonçant à la mitoyenneté ». Sur ce dernier point, quelques difficultés s'étaient élevées, sous l'empire du Code civil, pour les clôtures autres que les murs. La loi nouvelle consacre la solution qui était généralement admise, et qui n'est qu'une déduction de ce principe : que celui qui est tenu *propter rem* peut se décharger de son obligation par l'abandon de son droit sur la chose à l'occasion de laquelle il est tenu. L'article ajoute : « Cette faculté cesse, si le fossé sert habituellement à l'écoulement des eaux ». Si l'on eût permis à l'un des voisins d'abandonner la mitoyenneté dans ce

cas, on l'aurait autorisé à en conserver les avantages sans en supporter les charges. Cette disposition peut donc être considérée comme le pendant de celle contenue dans l'article 656 *in fine*.

**1308.** Les motifs, qui ont porté le législateur à autoriser une sorte d'expropriation pour cause d'utilité privée, en permettant au propriétaire joignant un mur d'exiger que la mitoyenneté lui en soit cédée (art 661), ne se rencontrant plus, ou tout au moins ne se rencontrant qu'en partie, quand il s'agit d'une clôture autre qu'un mur, il était tout simple que le législateur n'étendit pas à ce cas la faculté d'exiger la cession de la mitoyenneté. Mais on ne voit pas trop quelle utilité il y avait à le dire; car il va de soi qu'une faculté, aussi exorbitante que celle autorisée par l'article 661, n'est pas susceptible d'être étendue d'un cas à un autre. Aussi M. Xavier Blanc a-t-il demandé au Sénat la suppression de l'alinéa 1<sup>er</sup> du nouvel article 668, qui consacre cette déduction élémentaire d'un principe certain. A entendre la réponse qui lui a été faite par le rapporteur : savoir que la loi s'appliquerait surtout à des agriculteurs qui en général ne sont pas des jurisconsultes, et que par suite elle ne saurait être trop claire, on pensera sans doute qu'il a dû obtenir gain de cause. Ce serait une erreur. Le Sénat a maintenu l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 668. M. Xavier Blanc n'a même pas pu obtenir comme fîchê de consolation la suppression dans ledit alinéa des mots *non mitoyens*, qui constituent cependant une superfétation évidente, et que le législateur de 1804 s'est bien gardé, lui, d'insérer dans l'article 661.

**1309.** On ne peut pas adresser le même reproche d'inutilité à l'alinéa 2 de l'article 668, aux termes duquel : « Le copropriétaire d'une haie mitoyenne peut la détruire jusqu'à la limite de sa propriété à la charge de construire un mur sur cette limite. La même règle est applicable au copropriétaire d'un fossé mitoyen qui ne sert qu'à la clôture ». C'est une innovation : sous l'empire du Code civil l'un des copropriétaires de la haie ou du fossé mitoyen n'aurait certainement pas eu un pareil droit. On a dit pour la justifier que le voisin ne peut pas se plaindre du changement qui est accompli par l'autre, puisque la haie ou le fossé sera remplacé par un mur qui formera une meilleure clôture et qui, occupant moins d'espace que le fossé ou la haie, permettra de rendre à la culture un terrain qui s'y trouvait auparavant soustrait. Cette raison n'existant pas lorsque le fossé présente une autre utilité que celle de la clôture, par exemple lorsqu'il sert à l'écoulement des eaux, on s'explique tout naturellement l'exception que notre article établit pour ce cas.

La disposition, qui vient d'être analysée, implique que les copropriétaires de la haie ou du fossé mitoyen ne peuvent pas demander sa

suppression et le partage du terrain qu'il occupait. Notre texte résout ainsi implicitement la difficulté qui s'était élevée sur ce point sous l'empire du Code civil, et il lui donne la solution que la majorité des auteurs avait admise.

**1310.** Aux termes du nouvel article 669 : « Tant que dure la mitoyenneté de la haie, les produits en appartiennent aux propriétaires par moitié. »

Encore un texte dont M. Xavier Blanc n'a pas eu beaucoup de peine à démontrer l'inutilité et dont il a cependant en vain demandé la suppression. Il fallait bien, a dit le rapporteur de la loi, avoir quelque chose à mettre sous le n° 669, pour échapper à l'alternative de changer le numérotage des articles du Code civil ou de laisser un numéro en blanc !

**1311.** Le nouvel article 670 reproduit l'ancien article 673 en le complétant. Il décide d'abord que : « Les arbres qui se trouvent dans la haie mitoyenne sont mitoyens comme la haie ». Il en est ainsi, alors même que les arbres seraient plus rapprochés de l'un des voisins que de l'autre ou même tout entiers de son côté. C'est une conséquence du principe que la chose mitoyenne est indivise entre les deux voisins : chacun a un droit égal sur chacune de ses parties, donc sur les arbres qui sont compris dans la haie.

L'article ajoute : « Les arbres plantés sur la ligne séparative de deux héritages sont aussi réputés mitoyens ». Ce texte tranche une controverse qui s'était élevée sous l'empire du Code civil. Beaucoup pensaient que chaque voisin était propriétaire des arbres proportionnellement à la partie du tronc qui se trouvait de son côté.

Le principe de la mitoyenneté des arbres étant proclamé, il s'en suivait nécessairement que leurs fruits devaient être partagés par portions égales entre les deux voisins, et que les arbres eux-mêmes une fois abattus ou arrachés devaient être partagés de la même façon. Notre nouveau législateur a cru utile de formuler ces déductions que le législateur du Code civil s'était borné avec raison à sous-entendre. Au sujet des fruits, il entre dans certains détails dont l'utilité peut aussi paraître contestable quand il dit : « Les fruits sont recueillis à frais communs, et partagés par moitié, soit qu'ils tombent naturellement, soit que la chute en ait été provoquée, soit qu'ils aient été cueillis ».

Notre article dit en terminant que chaque propriétaire a le droit d'exiger que les arbres mitoyens soient *arrachés*. L'ancien article 673 disait *abattus* : le mot *arraché* est plus radical. C'est une exception, facile à justifier d'ailleurs, au principe que l'un des copropriétaires de la chose mitoyenne n'en peut pas demander le partage, et qui n'aurait pu être admise si un texte de la loi ne l'avait consacrée. Cette disposition prouve

bien qu'en principe l'un des copropriétaires ne peut pas demander le partage de la chose mitoyenne.

## § II. De la distance à observer pour les plantations.

**1312.** Nous avons déjà dit que les articles 671 et 672 du Code civil, qui réglementaient cette matière, ont été eux aussi modifiés profondément par la loi du 29 juillet 1881. Voici d'abord les textes anciens et les nouveaux :

### ANCIENS ARTICLES

Art. 671. *Il n'est permis de planter des arbres de haute tige qu'à la distance prescrite par les règlements particuliers actuellement existants, ou par les usages constants et reconnus ; et, à défaut de règlements et usages, qu'à la distance de deux mètres de la ligne séparative des deux héritages pour les arbres à haute tige, et à la distance d'un demi-mètre pour les autres arbres et haies vives.*

Art. 672. *Le voisin peut exiger que les arbres et haies plantés à une moindre distance soient arrachés. — Celui sur la propriété duquel avancent les branches des arbres du voisin, peut contraindre celui-ci à couper ces branches. — Si ce sont les racines qui avancent sur son héritage, il a le droit de les y couper lui-même.*

### NOUVEAUX ARTICLES

Art. 671. *Il n'est permis d'avoir des arbres, arbrisseaux et arbustes près de la limite de la propriété voisine qu'à la distance prescrite par les règlements particuliers actuellement existants ou par des usages constants et reconnus, et, à défaut de règlements et usages, qu'à la distance de deux mètres de la ligne séparative des deux héritages pour les plantations dont la hauteur dépasse deux mètres, et à la distance d'un demi-mètre pour les autres plantations.*

*Les arbres, arbustes et arbrisseaux de toute espèce peuvent être plantés en espaliers, de chaque côté du mur séparatif, sans que l'on soit tenu d'observer aucune distance, mais ils ne pourront dépasser la crête du mur.*

*Si le mur n'est pas mitoyen, le propriétaire seul a le droit d'y appuyer ses espaliers.*

Art. 672. *Le voisin peut exiger que les arbres, arbrisseaux et arbustes, plantés à une distance moindre que la distance légale, soient arrachés ou réduits à la hauteur déterminée dans l'article précédent, à moins qu'il n'y ait titre, destination du père de famille ou prescription trentenaire.*

*Si les arbres meurent ou s'ils sont*