

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

8 juin 2023

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**

Rapport

fait au nom de la commission
de la Justice
par
Mme **Claire Hugon**

Sommaire**Pages**

I. Procédure	3
II. Exposé introductif.....	3
III. Discussion des articles et votes	4
Annexe: Note soumise par le groupe Vooruit conformément à l'article 80 du Règlement de la Chambre...	8

*Voir:*Doc 55 **2948/ (2022/2023)**:

- 001: Proposition de loi de MM. Verduyckt et Segers.
002: Amendements.

Voir aussi:

- 004: Texte adopté par la commission.

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

8 juni 2023

WETSVOORSTEL

**tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek,
teneinde in een uitzondering
te voorzien op het rooien en snoeien
van bomen en beplantingen als die zich
op het openbaar domein bevinden en
waarde hebben voor het algemeen belang**

Verslag

namens de commissie
voor Justitie
uitgebracht door
mevrouw **Claire Hugon**

Inhoud**Blz.**

I. Procedure	3
II. Inleidende uiteenzetting	3
III. Artikelsgewijze bespreking en stemmingen	4
Bijlage: Overeenkomstig artikel 80 van het Kamerreglement door de Vooruit-fractie ingediende nota....	8

*Zie:*Doc 55 **2948/ (2022/2023)**

- 001: Wetsvoorstel van de heren Verduyckt en Segers.
002: Amendementen.

Zie ook:

- 004: Tekst aangenomen door de commissie.

09705

**Composition de la commission à la date de dépôt du rapport/
Samenstelling van de commissie op de datum van indiening van het verslag**
Président/Voorzitter: Kristien Van Vaerenbergh

A. — Titulaires / Vaste leden:

N-VA	Christoph D'Haese, Sophie De Wit, Kristien Van Vaerenbergh
Ecolo-Groen	N ., Claire Hugon, Olivier Vajda, Stefaan Van Hecke
PS	Khalil Aouasti, Laurence Zanchetta, Özlem Özen
VB	Katleen Bury, Marijke Dillen
MR	Philippe Goffin, Philippe Pivin
cd&v	Koen Geens
PVDA-PTB	Nabil Boukili
Open Vld	Katja Gabriëls
Vooruit	Ben Segers

B. — Suppléants / Plaatsvervangers:

Yngvild Ingels, Sander Loones, Wim Van der Donckt, Valerie Van Peel
N ., Julie Chanson, Sarah Schlitz
N ., Mélissa Hanus, Ahmed Laaouej, Patrick Prévot
Joris De Vriendt, Tom Van Grieken, Reccino Van Lommel
Mathieu Bihet, Marie-Christine Marghem, Caroline Taquin
Els Van Hoof, Servais Verherstraeten
Greet Daems, Marco Van Hees
Patrick Dewael, Goedele Liekens
Karin Jiroflée, Kris Verduyck

C. — Membres sans voix délibérative / Niet-stemgerechtigde leden:

Les Engagés	Vanessa Matz
DéFI	Sophie Rohonyi

N-VA	: Nieuw-Vlaamse Alliantie
Ecolo-Groen	: Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen
PS	: Parti Socialiste
VB	: Vlaams Belang
MR	: Mouvement Réformateur
cd&v	: Christen-Democratisch en Vlaams
PVDA-PTB	: Partij van de Arbeid van België – Parti du Travail de Belgique
Open Vld	: Open Vlaamse liberalen en democraten
Vooruit	: Vooruit
Les Engagés	: Les Engagés
DéFI	: Démocrate Fédéraliste Indépendant
INDEP-ONAFH	: Indépendant – Onafhankelijk

Abréviations dans la numérotation des publications:		Afkorting bij de nummering van de publicaties:	
DOC 55 0000/000	Document de la 55 ^e législature, suivi du numéro de base et numéro de suivi	DOC 55 0000/000	Parlementair document van de 55 ^e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer
QRVA	Questions et Réponses écrites	QRVA	Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV	Version provisoire du Compte Rendu Intégral	CRIV	Voorlopige versie van het Integraal Verslag
CRABV	Compte Rendu Analytique	CRABV	Beknopt Verslag
CRIV	Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes)	CRIV	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaalde beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen)
PLEN	Séance plénière	PLEN	Plenum
COM	Réunion de commission	COM	Commissievergadering
MOT	Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)	MOT	Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

MESDAMES, MESSIEURS,

Votre commission a examiné cette proposition de loi au cours de ses réunions des 30 novembre, 6 décembre 2022 et 31 mai 2023.

I. — PROCÉDURE

Au cours de sa réunion du 30 novembre 2022, la commission a décidé, en application de l'article 28.1 du Règlement de la Chambre, de recueillir des avis écrits, lesquels ont été mis à la disposition des membres.

En réponse aux observations formulées par le professeur Vincent Sagaert (KU Leuven) dans son avis écrit, M. Kris Verduyckt (Vooruit) a déposé une note au nom de son groupe, conformément à l'article 80 du Règlement de la Chambre. Cette note est jointe au présent rapport.

II. — EXPOSÉ INTRODUCTIF

M. Kris Verduyckt (Vooruit), auteur principal de la proposition de loi, explique que depuis l'entrée en vigueur du nouveau livre 3 "Les biens" du Code civil, les règles relatives à l'arrachage et à l'élagage d'arbres et de plantations n'opèrent plus de distinction entre, d'une part, les arbres et plantations situés sur une propriété privée et, d'autre part, ceux présents dans le domaine public. Par conséquent, l'enlèvement d'espaces verts situés sur la voie publique peut être ordonné dans davantage de cas, même lorsque ces espaces verts présentent une valeur pour l'environnement, le paysage ou l'aménagement du territoire.

La proposition de loi à l'examen vise à retourner à la situation antérieure, ce qui permettra au juge d'imposer à nouveau davantage de restrictions à l'arrachage et à l'élagage d'arbres et de plantations situés sur le domaine public lorsqu'ils présentent une valeur.

L'auteur principal renvoie, pour le surplus, aux développements de sa proposition de loi (DOC 55 2948/001, pp. 3 à 7).

DAMES EN HEREN,

Uw commissie heeft dit wetsvoorstel besproken tijdens haar vergaderingen van 30 november, 6 december 2022 en 31 mei 2023.

I. — PROCEDURE

Tijdens haar vergadering van 30 november 2022 heeft de commissie beslist om met toepassing van artikel 28.1. van het Kamerreglement schriftelijke adviezen in te winnen. De schriftelijke adviezen werden ter beschikking gesteld van de leden.

In antwoord op de door professor Vincent Sagaert (KU Leuven) in zijn schriftelijk advies gemaakte opmerkingen, heeft de heer Kris Verduyckt (Vooruit) namens zijn fractie overeenkomstig artikel 80 van het Kamerreglement een nota ingediend. Deze nota gaat als bijlage bij dit verslag.

II. — INLEIDENDE UITEENZETTING

De heer Kris Verduyckt (Vooruit), hoofdindieners van het wetsvoorstel, legt uit dat sinds de inwerkingtreding van het nieuwe boek 3 "Goederen" van het Burgerlijk Wetboek er niet langer een onderscheid wordt gemaakt tussen de regels voor het rooien en snoeien van bomen en beplantingen op enerzijds private eigendom en anderzijds het publieke domein. Daardoor kan de verwijdering van groen op de openbare weg in meer gevallen worden bevolen, zelfs als het groen waardevol is voor het leefmilieu, de landinrichting of de ruimtelijke ordening.

Dit wetsvoorstel strekt ertoe terug te keren naar de vroegere situatie, waardoor de rechter opnieuw meer beperkingen kan opleggen aan het rooien en snoeien van waardevolle bomen en beplantingen op het openbaar domein.

De hoofdindieners verwijst voor het overige naar de schriftelijke toelichting van zijn wetsvoorstel (DOC 55 2948/001, blz. 3 tot 7).

III. — DISCUSSION DES ARTICLES ET VOTES

CHAPITRE 1^{ER}

Disposition générale

Article 1^{er}

Cet article fixe le fondement constitutionnel de la compétence.

L'article 1^{er} est adopté à l'unanimité.

CHAPITRE 2

Modification du Code civil

Art. 2

Cet article modifie l'article 3.133, alinéa 1^{er}, du livre 3 "Les biens" du Code civil.

Mme Katja Gabriëls et consorts présentent l'*amendement n° 1* tendant à remplacer les mots "du domaine public" par les mots "des voies et eaux publiques et de leurs annexes" (DOC 55 2948/002). *Mme Katja Gabriëls (Open Vld), auteure principale*, explique que cet amendement vise principalement à ancrer dans la loi la jurisprudence existante telle qu'elle s'exprime au travers de l'arrêt n° 115/2017 de la Cour constitutionnelle. Elle donne ensuite lecture de la justification écrite de son amendement.

M. Kris Verduyckt (Vooruit) souligne l'importance des espaces verts en milieu urbain. Une étude récente de l'Agence européenne pour l'environnement (AEE) a montré que 1.200 enfants décèdent prématurément chaque année, rien qu'en Europe, à cause des émissions de combustibles fossiles. Interrogé sur la manière dont les enfants pourraient être mieux protégés contre cette pollution, le président de l'AEE a notamment suggéré de créer une zone tampon verte autour des écoles. La solution idéale serait bien entendu de mettre entièrement fin aux émissions fossiles, mais cette question n'est pas à l'ordre du jour de cette commission.

Sa proposition de loi et les amendements y afférents visent à préserver et à développer les espaces verts publics dans les zones urbaines qui sont souvent asphaltées et où les possibilités d'encre créer des zones vertes sont limitées. En ce qui concerne la Flandre en particulier, l'aménagement du territoire restreint aussi souvent juridiquement la possibilité de planter des espaces verts publics. Dans la pratique,

III. — ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING EN STEMMINGEN

HOOFDSTUK 1

Algemene bepaling

Artikel 1

Dit artikel bevat de grondwettelijke bevoegdheidsgrondslag.

Artikel 1 wordt eenparig aangenomen.

HOOFDSTUK 2

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek

Art. 2

Dit artikel wijzigt artikel 3.133, eerste lid, van boek 3 "Goederen" van het Burgerlijk Wetboek.

Mevrouw Katja Gabriëls c.s. dient *amendement nr. 1* in teneinde de woorden "het openbaar domein" te vervangen door de woorden "de openbare wegen, wateren en hun aanhorigheden". (DOC 55 2948/002). *Mevrouw Katja Gabriëls (Open Vld), hoofddiendster*, legt uit dat dit amendement in eerste instantie beoogt om de bestaande rechtspraak van het Grondwettelijk Hof in arrest nr. 115/2017 te verankeren. Zij geeft vervolgens lezing van de schriftelijke verantwoording van haar amendement.

De heer Kris Verduyckt (Vooruit) benadrukt het belang van groen in stedelijke omgevingen. Een recente studie van het Europees Milieuagentschap (EMA) heeft aangetoond dat alleen al in Europa elk jaar 1200 kinderen vroegtijdig overlijden door de uitstoot van fossiele brandstoffen. Antwoordend op de vraag op welke manier kinderen hiertegen beter kunnen worden beschermd, heeft de voorzitter van het EMA onder meer voorgesteld om te zorgen voor een groene buffer rond scholen. De ideale oplossing bestaat natuurlijk in het volledig stopzetten van de fossiele uitstoot, doch dat is een problematiek die in deze commissie niet aan de orde is.

Zijn wetsvoorstel en de daarop ingediende amendementen beogen het inzetten van openbaar groen in stedelijke omgevingen die vaak verhard zijn en waar weinig opties voorhanden zijn om nog te zorgen voor groene zones. Wat in het bijzonder Vlaanderen betreft, verhindert de ruimtelijke ordening juridisch gezien ook vaak de mogelijkheid om openbaar groen aan te planten. In de praktijk wordt de appreciatie van de regels van

les règles du Code civil relatives aux plantations en fonction de la distance (deux mètres) par rapport à des propriétés privées voisines sont généralement laissées à l'appréciation du voisin. De nombreux citoyens n'ont rien contre la présence d'arbres dans leur rue, tant que ceux-ci, pour des raisons pratiques, ne se trouvent pas de préférence juste devant leur porte. Il importe dès lors d'en finir avec l'arbitraire personnel.

Le membre cite ensuite l'exemple de la commune de Liedekerke, qui a cartographié les endroits, le long de ses routes, où il y a suffisamment d'espace pour planter des arbres. Il ressort de cette analyse que si l'on tient compte de la distance obligatoire de deux mètres à partir de la limite de toute parcelle, il n'est pas possible de procéder à des plantations le long de presque la moitié (45 %) des routes. C'est l'importance de la sécurité juridique en la matière qui a dès lors incité le membre à déposer la proposition de loi à l'examen.

Les avis écrits indiquent que les villes et les communes sont très favorables à l'exception légale visée. Pour donner suite aux observations formulées par le professeur Vincent Sagaert (KULeuven), son groupe a transmis à la commission, conformément à l'article 80 du Règlement de la Chambre, une note jointe au présent rapport.

La proposition de loi à l'examen et les amendements présentés expriment le choix politique de donner aux villes et aux communes l'ensemble des instruments nécessaires pour investir dans les espaces verts publics.

M. Christoph D'Haese (N-VA) reconnaît la problématique. Il attire l'attention des membres sur le fait que l'utilité de la demande d'avis externes a de nouveau été démontrée, notamment par l'avis écrit du professeur Vincent Sagaert (KULeuven).

Le groupe N-VA peut dès lors se rallier au compromis trouvé au sein de la majorité.

L'intervenant indique que les avis reçus suggèrent également de prévoir une exception légale au droit de tout voisin de couper les racines et les branches envahissantes. Peut-on préciser pourquoi cette suggestion n'a pas été retenue?

M. Kris Verduyck (Vooruit) se félicite du soutien de la N-VA. En réponse à la dernière question, le membre indique qu'un équilibre a été recherché dans ce domaine et que la problématique des racines et des branches

het Burgerlijk Wetboek aangaande de aanplantingen in relatie tot de afstand (2 meter) van een naburige private eigendom, veelal overgelaten aan de buur. Veel burgers hebben geen problemen met bomen in hun straat zolang deze bij voorkeur, om praktische redenen, niet pal voor hun voordeur staan. Het is dan ook zaak om komaf te maken met de persoonlijke willekeur.

Het lid geeft vervolgens het voorbeeld van de gemeente Liedekerke die, teneinde na te gaan waar langs haar wegen voldoende ruimte is om bomen aan te planten, een bomenscan heeft uitgevoerd. Uit deze scan is gebleken dat, rekening houdend met de vereiste afstand van 2 meter van de perceelsgrens, het voor bijna van de helft (45 %) van de wegen niet mogelijk is om tot aanplantingen over te gaan. Het belang van de rechtszekerheid in deze problematiek heeft het lid dan ook aangezet tot het indienen van zijn wetsvoorstel.

Uit de ontvangen schriftelijke adviezen is gebleken dat de steden en gemeenten grote voorstander zijn van de beoogde wettelijke uitzondering. Teneinde voorts tegemoet te komen aan de door professor Vincent Sagaert (KULeuven) overgezonden bemerkingen heeft zijn fractie overeenkomstig artikel 80 van het Kamerreglement aan de commissie een nota bezorgd die als bijlage bij dit verslag gaat.

Met dit wetsvoorstel en de daarop ingediende amendementen wordt de politieke keuze gemaakt om de steden en gemeenten alle instrumenten in handen te geven om te investeren in openbaar groen.

De heer Christoph D'Haese (N-VA) erkent de problematiek. Hij vestigt de aandacht van de leden erop dat eens te meer het nut van het inwinnen van externe adviezen is aangetoond, getuige onder meer het schriftelijk advies van professor Vincent Sagaert (KULeuven).

De N-VA-fractie kan zich dan ook scharen achter het compromis dat binnen de meerderheid tot stand is gekomen.

Het lid stipt aan dat in de ontvangen adviezen wordt geopperd om ook in een wettelijke uitzondering te voorzien voor het recht van de buur om doorgroeiende wortels en takken te kappen. Kan worden verduidelijkt waarom hierop niet wordt ingegaan?

De heer Kris Verduyck (Vooruit) is tevreden met de steun van de N-VA-fractie. Wat de laatste vraag betreft, antwoordt het lid dat werd gezocht naar een evenwicht in dezen en dat de problematiek van de doorgroeiende

envahissantes serait trop complexe. Il fait observer qu'il existe suffisamment de voies juridiques pour régler cette question.

M. Stefaan Van Hecke (Ecolo-Groen) se félicite des avancées enregistrées sous l'actuelle législature en ce qui concerne la protection des arbres. Il renvoie à cet égard aux règles du nouveau livre 3 "Les biens" du Code civil. La proposition de loi à l'examen renforce la protection des arbres situés dans le domaine public et permettra aux villes et aux communes de mener une politique plus active dans ce domaine.

M. Koen Geens (cd&v) estime également qu'il s'agit d'un ajout utile au livre 3. Il se félicite en outre que l'avis écrit du professeur Vincent Sagaert (KULeuven) soit intégré à la note transmise par le groupe Vooruit.

L'amendement n° 1 et l'article 2, ainsi modifié, sont successivement adoptés à l'unanimité.

Art. 3 (nouveau)

Mme Katja Gabriëls et consorts présentent l'amendement n° 2 (DOC 55 2948/002) tendant à insérer un nouvel article visant à préciser que la nouvelle disposition est en principe immédiatement applicable tant aux arbres et aux végétaux qui seront plantés à l'avenir qu'à ceux visés par le livre 3 du Code civil (et qui ont donc été plantés après le 1^{er} septembre 2021), de même qu'à ceux qui ont été plantés avant cette date et qui seraient donc encore soumis au Code rural.

L'amendement n° 2 tendant à insérer un article 3 est adopté à l'unanimité.

L'ensemble de la proposition de loi, telle qu'elle a été modifiée et corrigée sur le plan légistique, est adopté, par vote nominatif, à l'unanimité.

Résultat du vote nominatif:

Ont voté pour:

N-VA: Christoph D'Haese, Sophie De Wit, Kristien Van Vaerenbergh;

Ecolo-Groen: Claire Hugon, Stefaan Van Hecke;

PS: Khalil Aouasti, Hervé Rigot;

wortels en takken te vergaand zou zijn. Hij merkt op dat hiervoor voldoende juridische wegen openstaan.

De heer Stefaan Van Hecke (Ecolo-Groen) is verheugd over de stappen die tijdens deze legislatuur worden gezet ter bescherming van de bomen. Hij verwijst hiervoor naar de regels dienaangaande van het nieuwe boek 3 "Goederen" van het Burgerlijk Wetboek. Het ter bespreking voorliggende wetsvoorstel zorgt voor een betere bescherming van de bomen die zich op het openbaar domein bevinden en laat de steden en gemeenten toe om op dit vlak een meer actief beleid te voeren.

De heer Koen Geens (cd&v) is eveneens van oordeel dat het hier gaat om een nuttige toevoeging van boek 3. Hij is voorts tevreden dat het schriftelijk advies van professor Vincent Sagaert (KULeuven) wordt opgenomen in de door de Vooruit-fractie overgezonden nota.

Amendement nr. 1 en het aldus geamendeerde artikel 2 worden achtereenvolgens eenparig aangenomen.

Art. 3 (nieuw)

Mevrouw Katja Gabriëls c.s. dient amendement nr. 2 in tot invoeging van een nieuw artikel teneinde te bepalen dat de nieuwe bepaling in beginsel onmiddellijk van toepassing is, zowel op de bomen en beplantingen die nog zullen worden aangeplant, als de bomen en beplantingen die onder boek 3 van het Burgerlijk Wetboek vallen (en die dus geplant zijn na 1 september 2021), als op de bestaande bomen die voordien al geplant werden en nog onder het regime van het Veldwetboek zouden vallen. (DOC 55 2948/002).

Amendement nr. 2 tot invoeging van nieuw artikel 3 wordt eenparig aangenomen.

Het gehele aldus geamendeerde en wetgevingstechnisch verbeterd wetsvoorstel wordt bij naamstemming eenparig aangenomen.

De naamstemming is als volgt:

Hebben voorgestemd:

N-VA: Christoph D'Haese, Sophie De Wit, Kristien Van Vaerenbergh;

Ecolo-Groen: Claire Hugon, Stefaan Van Hecke;

PS: Khalil Aouasti, Hervé Rigot;

VB: Marijke Dillen;
MR: Philippe Goffin;
cd&v: Koen Geens;
Open Vld: Katja Gabriëls;
Vooruit: Ben Segers.
Ont voté contre: nihil.
Se sont abstenus: nihil.

La rapporteure, La présidente,

Claire Hugon Kristien Van Vaerenbergh

Articles qui nécessitent une mesure d'exécution
(article 78.2, alinéa 4, du Règlement):

Nihil.

VB: Marijke Dillen;
MR: Philippe Goffin;
cd&v: Koen Geens;
Open Vld: Katja Gabriëls;
Vooruit: Ben Segers.
Hebben tegengestemd: nihil.
Hebben zich onthouden: nihil.

De rapportrice, De voorzitter,

Claire Hugon Kristien Van Vaerenbergh

Artikelen die een uitvoeringsmaatregel vereisen (artikel 78.2, vierde lid, van het Reglement):

Nihil.

Annexe: Note soumise par le groupe Vooruit conformément à l'article 80 du Règlement de la Chambre

— Observations

“1. La proposition de loi de Vooruit vise à prévoir une exception aux règles de distances (i) afin d'éviter que les arbres et les plantations situés dans le domaine public (le long des voies publiques) puissent être trop facilement arrachés et élagués au seul motif qu'ils dépassent certaines règles de distances et (ii) parce que ces règles compliquent ou empêchent l'aménagement de nouveaux espaces verts par les autorités publiques.

Vooruit estime en effet qu'il est inadmissible de supprimer des espaces verts dans le domaine public ou d'y empêcher l'aménagement de nouveaux espaces verts car ces espaces présentent différents avantages bénéfiques à tous. Ils sont par exemple indispensables dans la lutte contre le réchauffement et le changement climatique, et jouent également un rôle important dans la gestion de l'eau et, plus généralement, dans la préservation de la biodiversité. Il ressort des avis demandés que cette proposition est en outre largement soutenue par les autorités locales, qui estiment que les distances réglementaires actuellement applicables aux arbres situés dans le domaine public entravent considérablement leur politique arboricole.

2. À cet égard, il n'importe nullement de déterminer si, oui ou non, cette exception existait déjà dans l'ancienne jurisprudence de la Cour de cassation, si elle découle déjà de l'ancien Code rural ou si elle a été abandonnée dans la doctrine ou par suite d'une modification précédente du Code civil.

La seule chose qui importe est que cette proposition vise explicitement à prévoir une exception aux règles relatives aux distances applicables aux espaces verts dans le domaine public et à l'inscrire clairement dans la loi afin d'apporter la sécurité juridique nécessaire aux citoyens, aux pouvoirs publics et aux juges.

3. Comme l'a confirmé le professeur Sagaert, il appartient au législateur d'opérer les choix politiques de cette nature. En outre, la constitutionnalité du choix politique de prévoir, dans le Code civil, une exception aux règles de distances pour les espaces verts publics a déjà été confirmée par la Cour constitutionnelle, qui indique, dans son arrêt n° 115/2017, qu'il n'y avait pas, dans cette affaire, de violation du principe d'égalité parce que les voies publiques et leurs plantations de protection des talus diffèrent, quant à leur nature et leur affectation, des plantations se trouvant sur les propriétés privées.

Bijlage: Overeenkomstig artikel 80 van het Kamerreglement door de Vooruit-fractie ingediende nota

— Opmerkingen

“1. De doelstelling van het voorstel van Vooruit is om een uitzondering te voorzien op de afstandsregels teneinde (i) te voorkomen dat bomen en beplantingen op het openbaar domein (de openbare wegen) al te gemakkelijk kunnen worden gerooid en gesnoeid door de loutere overschrijding van bepaalde afstandsregels en (ii) dat deze afstandsregels de aanplanting van nieuw openbaar groen door overheden bemoeilijken of verhinderen.

Volgens Vooruit kan het immers niet de bedoeling zijn dat er openbaar groen verdwijnt of dat er minder bijkomt. De beplantingen die op het openbaar domein worden aangebracht, hebben immers diverse voordelen die ten goede komen aan het algemeen belang. Zo zijn ze onmisbaar in de strijd tegen het opwarmend en veranderend klimaat en spelen ze ook een belangrijke rol bij het waterbeheer en, meer algemeen, bij het behoud van biodiversiteit. Zoals blijkt uit de opgevraagde adviezen kan dit voorstel ook op veel steun rekenen bij lokale besturen die de huidige afstandsregels voor bomen op het openbaar domein als belangrijke drempel ervaren in hun bomenbeleid.

2. In dat opzicht is het volstrekt irrelevant of die uitzondering er al was onder oude cassatierechtspraak of niet, of ze reeds voortvloeit uit het oude Veldwetboek of niet, of ze al dan niet in de rechtsleer of middels een vorige aanpassing van het BW werd verlaten of niet.

Het enige dat telt is dat met dit voorstel uitdrukkelijk wordt beoogd om een uitzondering in te voegen op de afstandsregels voor het groen op openbaar domein en deze helder wettelijk te verankeren om burgers, overheden en rechters de nodige rechtszekerheid te bieden.

3. Zoals Prof. Sagaert bevestigt, behoort het aan de wetgever om zulke politieke beleidskeuzes te maken. De grondwettigheid van de beleidskeuze om voor de afstandsregels in het BW in een uitzondering voor openbaar groen te voorzien, werd bovendien reeds door het Grondwettelijk Hof bevestigd. Zo oordeelde het Hof in arrest nr. 115/2017 dat er geen sprake was van een schending van het gelijkheidsbeginsel omdat openbare wegen en hun bermbeplantingen door hun aard en bestemming verschillen van de beplantingen op private eigendommen.

Les voies publiques et leurs équipements ne sont pas seulement destinés à la circulation et au transport de chacun; ils font en outre partie intégrante de l'environnement, du paysage et de l'aménagement du territoire. De par cette nature et cette affectation particulières, il n'est pas sans justification raisonnable que le régime de droit commun en matière de distance à respecter pour les plantations ne soit pas réputé généralement applicable aux voies publiques et à leurs équipements. Les besoins en matière de mobilité, d'environnement, de paysage et d'aménagement du territoire doivent en effet être déterminés en substance par des considérations d'intérêt général, alors que le régime de droit commun en matière de distance à respecter pour les plantations vise en premier lieu à préserver le bon voisinage des propriétaires privés.

4. Le droit de propriété du voisinage ne sera en outre dès lors nullement restreint de manière déraisonnable. Il demeurera par exemple toujours possible d'obtenir l'arrachage ou l'égavage de plantations publiques en cas de nuisance anormale pour le voisinage. Cette proposition de loi ne fait que renverser la "charge de la preuve". Il ne sera dès lors plus automatique de ne s'opposer à l'arrachage ou à l'égavage de plantations publiques que s'il existe un abus de droit dans le chef du voisinage. Il s'agit en effet d'une condition difficile à remplir dès lors qu'il doit être question d'un droit exercé d'une manière qui dépasse "manifestement" les limites de l'exercice raisonnable ou normal (article 1.10 du Code civil). Cette situation permet aujourd'hui d'arracher ou d'égaver des plantations publiques sans même qu'il soit question de nuisance pour le voisinage. Le raisonnement sera donc désormais inversé: l'arrachage et l'égavage de plantations publiques ne seront permis que si le voisinage subit une nuisance anormale. Par conséquent, cette démarche incombera au voisinage et plus aux pouvoirs publics. Ce renversement se justifie par la valeur des espaces verts publics pour l'intérêt général.

5. Il n'est nullement exceptionnel de prévoir une exception pour les biens du domaine public, qui sont *de facto* soumis à un régime spécifique. Il existe par exemple des régimes spécifiques pour les marchés publics, les concessions domaniales, mais aussi à l'insaisissabilité des biens du domaine public. Toutes ces règles dérogent plus ou moins aux règles du droit commun. Le professeur Sagaert l'a également confirmé en renvoyant à la "protection particulière" déjà prévue par le Code civil pour les biens du domaine public. Comme indiqué plus haut, cette exception se justifie par la protection de l'intérêt général et peut être reconfirmée en renversant en l'espèce la "charge de la preuve" (cf. 4.).

De openbare wegen en hun uitrusting zijn niet alleen bestemd voor het verkeer en het vervoer van eenieder; zij maken daarnaast een wezenlijk onderdeel uit van het leefmilieu, de landinrichting en de ruimtelijke ordening. Door die bijzondere aard en bestemming is het niet zonder redelijke verantwoording dat de gemeenrechtelijke regeling inzake de afstand voor beplantingen niet op algemene wijze toepasselijk wordt geacht op de openbare wegen en hun uitrusting. De behoeften inzake mobiliteit, leefmilieu, landinrichting en ruimtelijke ordening behoren immers in essentie door overwegingen van algemeen belang te worden bepaald, terwijl de gemeenrechtelijke regeling inzake de afstand voor beplantingen in de eerste plaats het goede nabuurschap van private eigenaars beoogt te vrijwaren.

4. Het eigendomsrecht van de nabuur wordt trouwens geenszins onevenredig beperkt. Zo blijft het in elk geval mogelijk om rooiing en snoeiing van openbaar groen te bekomen indien er sprake is van abnormale burenhinder. Het enige wat dit voorstel doet, is de "bewijslast" omkeren. Het wordt dus niet langer een automatisme om de rooiing of snoeiing van openbaar groen slechts tegen te houden indien er rechtsmisbruik is in hoofde van de nabuur. Dit vormt een hoge drempel; er moet immers sprake zijn van de uitoefening van het recht op een "kenmerkend" onevenredige of abnormale manier (art. 1.10 BW). Dit laat toe dat er op vandaag openbaar groen wordt gerooid of gesnoeid zonder dat er zelfs maar sprake is van hinder in hoofde van de nabuur. Thans wordt dit dus omgekeerd: rooiing en snoeien van openbaar groen zijn enkel mogelijk indien er sprake is van abnormale hinder in hoofde van de nabuur. De actie ligt dus bij de nabuur en niet langer bij de overheid. Omwille van de waarde van het openbaar groen voor het algemeen belang is deze omkering verantwoord.

5. Het is geenszins uitzonderlijk om een uitzondering te bekomen voor openbare domeingoederen. De goederen van het openbaar domein zijn *de facto* onderworpen aan een specifiek regime. Zo valt te denken aan specifieke regimes voor overheidsopdrachten en -contracten, domeinconcessies, maar ook aan de onbeslagbaarheid van de goederen van het openbaar domein. Al deze regimes wijken in min of meerdere mate af van de regels van het gemeen recht. Prof. Sagaert bevestigt dit ook zelf, door te verwijzen naar "de bijzondere bescherming" die er ook al in het BW bestaat voor openbare domeingoederen. Deze uitzondering is, zoals reeds gezegd, verantwoord door het algemeen belang en kan worden herbevestigd door de "bewijslast" in casu om te draaien (zie punt 4).

6. S'agissant de la suggestion de prévoir également une exception pour les arbres et plantations situés sur une propriété privée jouxtant le domaine public (la "réciprocité"), il convient de faire observer que ces arbres et plantations ne diffèrent *pas*, quant à leur nature et affectation, de toute autre plantation ou arbre se trouvant sur des propriétés privées.

L'arrêt 115/2017 de la Cour constitutionnelle fait brièvement référence à un arrêt de cassation de 1872, dont il cite un extrait. Dans le considérant B2 de son arrêt 115/2017, la Cour indique (nous soulignons):

"B.2. Selon un arrêt de la Cour de cassation du 20 juin 1872, les prescriptions relatives à la distance à observer pour les plantations ne sont pas applicables "au cas de deux propriétés voisines, dont l'une se trouve incorporée dans la voirie et, comme telle, affectée à l'usage du public" (Pas., 1872, I, p. 352).

Selon la réponse du ministre compétent à une question parlementaire, cette interprétation constitue "une application du principe plus général de l'inaliénabilité des biens du domaine public. En effet, l'article 35 du Code rural consacre l'existence d'une servitude légale de non-plantation" (Questions et réponses, Sénat, 30 avril 1991, n° 29, p. 1261)."

Autrement dit: si une des propriétés appartient au domaine public, les plantations qui s'y trouvent font par conséquent, elles aussi, partie du domaine public et sont, à ce titre, soumises à un régime particulier. La Cour constitutionnelle en a déduit que les voies publiques et leurs plantations [...] diffèrent, quant à leur nature et leur affectation, des plantations se trouvant sur les propriétés privées, ce qui justifie, selon elle, une dérogation aux règles de droit commun en matière de distance. C'est ce raisonnement que *Vooruit* souhaite inscrire dans la loi.

Ni l'arrêt 115/2017, ni l'arrêt de cassation ne contiennent d'éléments qui tendraient à confirmer que les plantations privées seraient elles aussi, "en raison de leur nature et affectation", soumises à un régime particulier, simplement parce qu'elles jouxtent le domaine public (qui serait alors limité aux seules voies et eaux publiques et à leurs annexes). On peut en effet difficilement soutenir qu'elles profiteraient à l'intérêt général de la même manière que les espaces verts publics. En d'autres termes: il n'est pas certain qu'une règle d'exception applicable aux arbres et plantations privés qui ne sont pas destinés à l'usage de tous, mais jouxtent simplement le domaine public (en partie seulement) résisterait également au contrôle de constitutionnalité opéré par la Cour constitutionnelle. C'est pour cette raison, mais aussi pour répondre à l'objectif de la proposition – consacrer le statut particulier

6. Wat de suggestie betreft om ook een uitzondering te voorzien voor bomen en beplantingen op privaats domein die grenzen aan het openbaar domein (de zgn. wederkerigheid), moet worden opgemerkt dat zulke bomen en beplantingen in aard en bestemming *niet* verschillen van elke andere beplanting of boom op private eigendommen.

In het arrest 115/2017 van het Grondwettelijk Hof wordt zeer beperkt verwezen naar en geciteerd uit een cassatiearrest van 1872. Overweging B2 van het Hof in arrest 115/2017 luidt (eigen onderlijning):

"B.2. Volgens een arrest van het Hof van Cassatie van 20 juni 1872 zijn de voorschriften inzake de afstand voor beplantingen niet van toepassing op het geval van twee naast elkaar gelegen erven, waarvan het ene deel uitmaakt van de openbare weg en, als dusdanig, voor het publiek is bestemd (Pas., 1872, I, p. 352).

Volgens het antwoord van de bevoegde minister op een parlementaire vraag is die interpretatie "een toepassing van het meer algemeen principe van de onvervreemdbaarheid van de goederen van het openbaar domein. Het artikel 35 van het Veldwetboek bekrachtigt inderdaad het bestaan van een wettelijke erfdienstbaarheid van niet-beplanting" (Vragen en antwoorden, Senaat, 30 april 1991, nr. 29, p. 1261)."

Met andere woorden: indien één van de erven tot het openbaar domein behoort, behoren de beplantingen daarop bijgevolg evenzeer tot het openbaar domein, en is er daardoor een specifiek regime van toepassing op deze beplantingen. Hieruit heeft het Grondwettelijk Hof afgeleid dat openbare wegen en aanhorigheden door hun aard en bestemming van private eigendommen verschillen. Dit rechtvaardigt volgens het Hof een afwijking van de gemeenrechtelijke afstandsregels. Het is die redenering die *Vooruit* wettelijk wil verankeren.

In het arrest 115/2017 noch in het cassatiearrest kunnen elementen gevonden worden die bepleiten dat ook private beplantingen onder een specifiek regime zouden vallen door hun "aard en bestemming", louter omdat ze grenzen aan het openbaar domein (dat dan beperkt zou zijn tot louter de openbare wegen, wateren en aanhorigheden). Er kan immers bezwaarlijk worden betoogd dat zij eenzelfde algemeen belang zouden dienen als het algemeen belang dat wordt gediend door openbaar groen. Met andere woorden: het is niet zeker dat een uitzonderingsregel voor private bomen en planten die niet tot gebruik van allen zijn bestemd, maar louter grenzen aan (een beperkt deel van) het openbaar domein evenzeer een grondwettigheidsstoetsing door het Grondwettelijk Hof zou doorstaan. Om die reden, maar ook omwille van de doelstelling van het voorstel,

des espaces verts publics – que la réciprocité n’a pas été retenue.

7. Quant à la suggestion d’instaurer un régime transitoire, il convient de faire observer, enfin, qu’une disposition transitoire n’est nécessaire que pour permettre le passage du régime ancien au régime nouveau. Pour savoir si des dispositions transitoires sont nécessaires, il faut apprécier l’effet des règles nouvelles sur les situations qui sont nées sous l’empire des règles anciennes et qui sont toujours en cours. Lorsque l’application des règles nouvelles n’est pas suffisamment prévisible pour les intéressés, il peut s’avérer opportun de maintenir l’application des règles anciennes à ces situations (cf. technique législative du Conseil d’État).

Or, rien ne justifie de prévoir un régime transitoire pour la nouvelle législation. Conformément à l’article 1.2, Livre 1^{er}, du Code civil, la loi ne dispose que pour l’avenir. Par conséquent, la loi s’applique non seulement aux situations qui existaient avant son entrée en vigueur, mais aussi aux conséquences futures de situations nées sous la législation précédente qui apparaissent ou se poursuivent sous la nouvelle législation, pour autant que cela ne porte pas atteinte à des droits déjà irrévocablement fixés.

La nouvelle disposition est donc en principe immédiatement applicable tant aux arbres et aux végétaux qui seront plantés à l’avenir qu’aux arbres et aux végétaux visés par le livre 3 du Code civil (et qui ont donc été plantés après le 1^{er} septembre 2021), de même qu’aux arbres et aux végétaux qui ont été plantés avant cette date et qui seraient donc encore soumis au Code rural.”

— Avis écrit du professeur Vincent Sagaert (KULeuven)

“Le présent mémorandum a été rédigé à la demande (du président) de la commission de la Justice. Il porte sur la proposition de loi n° 2948/001 (ci-après “la proposition de loi”). Dans le cadre de nos compétences, nous n’en commenterons pas les aspects et les choix stratégiques. Nous nous limiterons aux aspects juridiques de cette proposition de loi.

met name om het specifiek statuut voor openbaar groen verder te verankeren, wordt er niet voor de wederkerigheid geopteerd.

7. Wat de suggestie betreft om een overgangsregime in te voeren, moet tot slot worden opgemerkt dat een overgangsbepaling enkel nodig is om de overgang van een oude naar een nieuwe regeling mogelijk te maken. Of overgangsbepalingen nodig zijn, moet worden beoordeeld in het licht van de gevolgen die de nieuwe regels hebben voor situaties die onder de gelding van de oude regels zijn ontstaan en die nog bestaan. Wanneer de toepassing van de nieuwe regels niet voldoende voorzienbaar is voor de belanghebbenden, kan het opportuun blijken dat de oude regels op die situaties van toepassing blijven (cfr. wetgevingstechniek RvS).

Welnu, er is geen reden om voor de nieuwe wetgeving een overgangsregime te bepalen. Overeenkomstig artikel 1.2 Boek 1 van het Burgerlijk Wetboek, beschikt de wet alleen voor de toekomst. Dit impliceert dat de wet niet alleen van toepassing is op situaties die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van onder de vroegere wet ontstane situaties die zich voordoen of voortduren onder de nieuwe wet, voor zover dit geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten.

De nieuwe bepaling is dus in beginsel onmiddellijk van toepassing zowel op de bomen en beplantingen op het openbaar domein die nog zullen worden aangeplant, als de bomen en beplantingen die onder Boek 3 BW vallen (en die dus geplant zijn na 1 september 2021) als op de bestaande bomen die voordien al geplant werden en nog onder het regime van het Veldwetboek vielen.”

— Schriftelijk advies van professor Vincent Sagaert (KULeuven)

“Deze memo is opgesteld op vraag van de (voorzitter van de) Commissie Justitie in verband met het Wetsvoorstel nr. 2948/001 (hierna “het Wetsvoorstel”). Vanuit onze achtergrond gaan we niet in op de beleidsmatige aspecten en keuzes, maar beperken we ons tot de juridische aspecten van het Wetsvoorstel.

I. — *Le nouveau Code civil n'a rien changé à cet égard par rapport au Code rural*

Il importe d'abord de souligner que le texte du nouveau Code civil n'a rien changé à cet égard¹, comme l'indique le bref historique des règles concernant les distances applicables aux plantations situées dans le domaine public.

Le Code rural (ancienne version) ne prévoyait aucune exception aux règles concernant les distances applicables aux plantations situées dans le domaine public. Le nouveau Code civil ne prévoit pas non plus d'exception de ce type. Ces deux textes de loi ne mentionnent pas les arbres situés dans le domaine public. Sur le plan juridique, la proposition de loi à l'examen part dès lors d'une position erronée en ce qu'elle indique qu'elle vise à "retourner à la situation antérieure"² et préconise de "réintroduire une exception explicite pour les arbres et les plantations sur le domaine public"². Ce serait en effet la première fois depuis la création du Code rural qu'une telle exception explicite serait inscrite dans la loi.

Sous l'ancien droit, le fait que les règles concernant les distances ne s'appliquaient pas aux arbres situés dans le domaine public ne découlait pas de la loi, mais bien d'une très ancienne jurisprudence de la Cour de cassation, à savoir d'un ancien arrêt de de cassation de 1872 dans lequel la Cour indique que "l'article 671 du Code civil prescrivant les distances à observer pour les plantations entre héritages voisins, n'est pas applicable aux plantations que les communes font planter le long des chemins vicinaux"³, cet arrêt étant antérieur au Code rural (de 1886).

La majeure partie de la doctrine indiquait que cet arrêt de cassation ne reflétait plus le droit actuel. Depuis la deuxième moitié du XX^e siècle, la jurisprudence accepte que des servitudes – par exemple en ce qui concerne les distances applicables aux plantations – grèvent les biens du domaine public pour autant qu'elles n'entravent pas leur destination publique.⁴ En d'autres termes, l'opinion majoritaire était que l'ancien droit soumettait déjà aussi les plantations situées dans le domaine public aux règles prévues par le Code rural en matière de distances.⁵ Nous citons à ce propos VAN DE VOORDE: "La confirmation que le domaine public n'est pas soumis aux règles en matière de distances peut donc difficilement s'appuyer

I. — *Het nieuw Burgerlijk Wetboek heeft op dit vlak niets gewijzigd tegenover het Veldwetboek*

Vooreerst is het van belang om te benadrukken dat de tekst van het nieuw Burgerlijk Wetboek op dit vlak niets heeft gewijzigd.¹ We schetsen even de historiek van de afstanden voor beplantingen op openbaar domein.

Het (vroegere) Veldwetboek maakte geen uitzondering op de afstandsregels voor beplantingen op openbaar domein. Het nieuw Burgerlijk Wetboek maakt die uitzondering ook niet. Beide wetteksten bewaren het stilzwijgen over bomen op openbaar domein. Het Wetsvoorstel neemt derhalve juridisch een verkeerd uitgangspunt waar het schrijft dat het "wetsvoorstel [...] ertoe [strekt] terug te keren naar de vroegere situatie"² en als het pleit voor een "herinvoering van een expliciete uitzondering voor bomen en beplantingen op het openbaar domein."² Het zou alvast sinds het Veldwetboek de eerste keer zijn dat zo'n expliciete uitzondering in de wet komt.

Dat bomen op openbaar domein niet onder de afstandsregels zouden vallen, werd onder het oude recht niet uit de wet, maar wel uit zeer oude cassatierechtspraak afgeleid. Het ging om een oud cassatiearrest van 1872, waarin het Hof van Cassatie oordeelde dat "*l'article 671 du Code civil prescrivant les distances à observer pour les plantations entre héritages voisins, n'est pas applicable aux plantations que les communes font planter le long des chemins vicinaux.*"³ Dit cassatiearrest dateerde van voor het Veldwetboek (van 1886).

De meerderheid van de rechtsleer was van oordeel dat dit cassatiearrest niet meer het actuele recht weerspiegelde. Sinds de tweede helft van de 20^e eeuw aanvaardde de rechtspraak dat erfdiensbaarheden – zoals afstanden van beplantingen – mogelijk zijn op openbare domeingoederen voor zover ze de openbare bestemming niet verhinderen.⁴ Met andere woorden: volgens de meerderheidsvisie was het reeds onder het oude recht zo dat beplantingen op openbaar domein ook onder de afstandsregels van het Veldwetboek vielen.⁵ Wij citeren terzake VAN DE VOORDE: "*De bevestiging dat het openbaar domein niet onderworpen is aan de regels inzake afstanden, kan aldus bezwaarlijk steunen*

¹ D'autres points ont été modifiés, mais nous nous concentrons ici sur le sort des plantations situées dans le domaine public. *Doc. parl. Chambre* 2022-23, n° 2948/001, p. 1.

² *Doc. parl. Chambre* 2022-23, n° 2948/001, p. 6.

³ Cass. 20 juin 1872, *Pas.* 1872, I, 352;

⁴ Cf. pour la première fois: Cass. 6 décembre 1957, *Arr.Cass.* 1958, 210.

⁵ J. VAN DE VOORDE, "De beplantingen op het openbaar domein: onderworpen aan het gemene recht?", *TMR* 2022, 21, n° 5.

¹ Andere aspecten zijn wel gewijzigd, maar we focussen hier op het lot van beplantingen op openbaar domein. *Parl. St. Kamer* 2022-23, nr. 2948/001, p. 1.

² *Parl. St. Kamer* 2022-23, nr. 2948/001, p. 6.

³ Cass. 20 juni 1872, *Pas.* 1872, I, 352;

⁴ Zie voor het eerst: Cass. 6 december 1957, *Arr.Cass.* 1958, 210.

⁵ J. VAN DE VOORDE, "De beplantingen op het openbaar domein: onderworpen aan het gemene recht?", *TMR* 2022, 21, nr. 5.

sur l'arrêt de cassation de 1872. Elle s'assimile plutôt à une tradition suivie sans esprit critique". (traduction)

De deux choses l'une, selon nous:

— la jurisprudence de la Cour de cassation de 1872 n'était plus d'actualité sous l'ancien droit et la proposition de loi à l'examen demande désormais de prévoir une exception qui n'existait plus dans le Code rural, ou.

— la jurisprudence de la Cour de cassation s'applique encore en droit (ce dont on peut douter) et elle peut être maintenue dans le Livre 3 du Code civil. Le fait que l'exposé des motifs constate que l'article 3.133 du Code civil ne prévoit aucune exception pour le domaine public⁶ n'y fait pas obstacle. L'exposé des motifs n'est effectivement nullement contraignant pour la jurisprudence, comme l'indique aussi clairement la doctrine.⁷

II. — *Le caractère public ou privé d'un arbre ne fait aucune différence pour le voisinage*

Pourquoi ces distances légales existent-elles en droit commun? Il s'agit d'une règle de distance objective (2 mètres) qui tient compte de la croissance et du développement des arbres: le tronc s'épaissit, les branches s'allongent, les feuilles tombent plus loin, les racines grandissent. Cette règle entend donc fixer une limite objective afin de protéger le droit de propriété du voisinage.

Dans cette perspective, celle du voisinage, le fait qu'un arbre se situe sur un terrain privé ou dans le domaine public ne fait aucune différence. La gêne occasionnée par les feuilles qui tombent, les arbres qui poussent, etc. sont identiques que l'arbre soit public ou privé.

III. — *Les arbres situés dans le domaine public bénéficient déjà d'une protection particulière dans le nouveau Code civil*

Nous souhaitons souligner qu'une protection particulière est déjà prévue, à différents niveaux, pour les arbres situés dans le domaine public.

(1) Lorsqu'un voisin du domaine public demande l'élimination d'arbres situés dans le domaine public, il doit être tenu compte de l'interdiction d'abus de droit: si l'arrachage ou l'élagage d'un arbre constitue un abus de

op het cassatiearrest van 1872. Het lijkt eerder op een onkritisch gevolgde traditie."

Het is ons inziens dus van twee zaken één:

— Ofwel was die cassatierechtspraak van 1872 onder het oude recht niet meer actueel, en vraagt het Wetsvoorstel nu een uitzondering die onder het Veldwetboek niet meer bestond.

— Ofwel is die cassatierechtspraak wel nog actueel recht (wat dus betwijfeld kan worden), en kan ze onder Boek 3 Burgerlijk Wetboek gehandhaafd worden. Het feit dat er in de Memorie van Toelichting vastgesteld wordt dat artikel 3.133 BW geen uitzondering voorziet voor openbaar domein⁶, staat daaraan niet in de weg. Vermeldingen in de Memorie van Toelichting hebben immers geen enkele bindende werking voor de rechtspraak. Ook dit blijkt duidelijk uit de rechtsleer.⁷

II. — *Voor de buurman maakt het geen verschil uit of het een openbare boom is dan wel een private boom*

Wat is de bestaansreden van die wettelijke afstanden in het gemeen recht? Het gaat om een objectieve afstandsregel (2 meter) die rekening houdt met het groeien en uitzetten van bomen: de stam wordt dikker, de takken worden langer, de bladeren vallen verder, de wortels groeien verder. Ze wil dus een objectieve grens stellen om het eigendomsrecht van de buur te beschermen.

Vanuit dat perspectief, dat van de buur, is er eigenlijk geen verschil of een boom op privégrond dan wel op openbaar domein staat. De objectieve hinder van bladeren die afvallen, bomen die groter worden, enz., is dezelfde ongeacht het openbare statuut dan wel private statuut van de boom.

III. — *Bomen op openbaar domein genieten onder het nieuw Burgerlijk Wetboek reeds een bijzondere bescherming*

We willen erop wijzen dat er thans reeds een bijzondere bescherming bestaat voor bomen op openbaar domein, en dit op verschillende niveaus.

(1) Indien de buur van het openbaar domein de verwijdering zou vorderen van de bomen die op het openbaar domein staan, is rekening te houden met het verbod van rechtsmisbruik: de rooiing of snoeiing van de boom kan

⁶ Exposé des motifs, p. 250.

⁷ C. BORUCKI, "Rechtsmisbruik en de vordering tot rooien, snoeien of wegsnijden van beplantingen, takken of wortels op het openbare domein", MER 2022, 41.

⁶ Toelichting, p. 250.

⁷ C. BORUCKI, "Rechtsmisbruik en de vordering tot rooien, snoeien of wegsnijden van beplantingen, takken of wortels op het openbare domein", MER 2022, 41.

droit, il ne peut pas être ordonné. Cette appréciation de l'abus de droit doit également tenir compte de l'“intérêt général” (art. 3.133 du Code civil). Lorsqu'un arbre se situe dans le domaine public, le juge peut donc rejeter la demande d'arrachage le visant au motif que cet arbre doit remplir une fonction dans le cadre de l'intérêt général du domaine public.

(2) En ce qui concerne la gêne pour le voisinage, une protection particulière s'applique aussi déjà aux arbres situés dans le domaine public: si un voisin demande l'élimination d'un arbre situé dans le domaine public au motif qu'il cause une gêne anormale, il faut notamment tenir compte, pour apprécier le caractère “excessif” de la gêne alléguée, de la destination publique du bien d'où provient la gêne causée (cf. art. 3.101 C. civ.). En d'autres termes, une action en justice pour cause de gêne anormale dans le voisinage aura toujours moins de chances d'aboutir si elle vise des arbres situés dans le domaine public que si elle vise des arbres situés sur un terrain privé.

IV. — Conclusion: privilège princier?

Une tentative de soustraire les plantations aux règles concernant les distances par la voie juridique a déjà été rejetée par la Cour constitutionnelle.⁸ Toutefois, dès lors que la solution inverse (statut distinct pour les plantations situées dans le domaine public) a aussi été validée par la Cour constitutionnelle⁹, il s'agit *in fine* d'une question politique.

La question se pose de savoir si les pouvoirs publics peuvent s'accorder une exception pour leurs biens situés dans le domaine public, et si cette mesure est justifiable. Van Gerwen a analysé cette question, dans un autre contexte (responsabilité de l'État) en répondant à la question des privilèges du prince. À cet égard, la proposition de loi va à contre-courant en ce que le domaine public a été de plus en plus intégré au droit commun ces cinquante dernières années. Alors que les servitudes (et d'autres droits d'utilisation) sont aujourd'hui permises dans le domaine public à condition de ne pas être contraires à la destination publique, la proposition de loi prévoit d'exclure ces servitudes *in abstracto*.

Je souhaite surtout souligner que la proposition de loi créerait un “privilège” pour le domaine public que ne prévoyait pas non plus l'ancien Code rural. Contrairement

rechtsmisbruik uitmaken, in welk geval die niet kan niet bevolen worden. Bij die beoordeling van rechtsmisbruik is ook rekening te houden met het “algemeen belang” (art. 3.133 BW). Wanneer de bomen op openbaar domein staan, kan de rechter dus de rooiing van de bomen afwijzen omdat die bomen in het kader van het algemeen belang van het openbaar domein een functie te vervullen hebben.

(2) Ook op het vlak van de burenhinder geldt reeds een bijzondere bescherming voor bomen op openbaar domein: indien de buur de verwijdering van een boom op openbaar domein vordert omdat deze bovenmatige hinder veroorzaakt, moet men bij de beoordeling van de “bovenmatigheid” o.a. rekening houden met de publieke bestemming van het goed van waaruit de hinder wordt veroorzaakt (zie art. 3.101 BW). Met andere woorden: een vordering wegens bovenmatige burenhinder zal sowieso minder snel slagen indien ze betrekking heeft op bomen op openbaar domein dan indien ze betrekking heeft op bomen op privégrond.

IV. — Conclusie: hoe blauw is het bloed van de prins?

Een poging om beplantingen via juridische weg te doen ontsnappen aan de afstandsregels, is eerder bij het Grondwettelijk Hof afgewezen.⁸ Aangezien ook de omgekeerde oplossing (nl. wel een afzonderlijk statuut voor beplantingen op openbaar domein), groen licht kreeg van het Grondwettelijk Hof⁹, gaat het finaal om een politieke vraag.

Het is de vraag of overheden zich voor hun openbaar domeingoederen een uitzondering kunnen toe-eigenen en of dat verantwoordbaar is. VAN GERVEN duidde dat in een andere context (overheidsaansprakelijkheid) aan als de vraag naar “hoe blauw is het bloed van de prins?”. Het Wetsvoorstel gaat op dit vlak tegen de stroom in, aangezien openbaar domein over de laatste halve eeuw steeds meer in het gemeen recht is geïntegreerd. Waar erfdiensbaarheden (en andere gebruiksrechten) op openbaar domein thans kunnen voor zover ze niet strijdig zijn met de openbare bestemming, zou men volgens het Wetsvoorstel deze erfdiensbaarheid wel “*in abstracto*” moeten uitsluiten.

Wat ik vooral heb willen benadrukken is dat het Wetsvoorstel een “privilege” voor openbaar domein zou invoeren die onder het oude Veldwetboek ook niet

⁸ Cour constitutionnelle, 21 octobre 2021, n° 148/2021, MER 2022, 36, note C. BORUCKI, TMR 2022, 1, 71, note J. VAN DE VOORDE.

⁹ Cour constitutionnelle, 12 octobre 2017, n° 115/2017, MB 11 décembre 2017 (première édition) (extrait), 109.296, RW 2018-19, 978.

⁸ Grondwettelijk Hof 21 oktober 2021, nr. 148/2021, MER 2022, 36, noot C. BORUCKI, TMR 2022, afl. 1, 71, noot J. VAN DE VOORDE.

⁹ Grondwettelijk Hof nr. 115/2017, 12 oktober 2017, BS 11 december 2017 (eerste uitgave) (uittreksel), 109.296, RW 2018-19, 978.

à ce qu'indique la proposition de loi, le Livre 3 du Code civil n'a rien changé en ce qui concerne la question à l'examen, les exposés des motifs n'étant pas contraignants.

Si une règle particulière est néanmoins insérée dans l'article 3.133 du Code civil, il me semblerait inopportun, en toute hypothèse, de la transposer à l'article 3.134 du même Code. Cette dernière disposition fixe des règles applicables aux branches et aux racines envahissantes. Lorsqu'un arbre s'étend au-delà de la limite séparative de propriétés ou que des racines poussent sous cette limite, il est question d'une violation objective de la propriété du voisinage à laquelle l'article 3.134 du Code civil permet de remédier de façon ordonnée. La propriété du voisin s'étend en effet à l'ensemble de la colonne située au-dessus de sa propriété et sous celle-ci. Il ne me semble pas acceptable qu'une autorité publique se soustraie à ces règles. Prévoir une exception à l'article 3.134 du Code civil pour les plantations situées dans le domaine public risquerait de violer le droit de propriété du voisinage du domaine public, droit qui est protégé par la Constitution.

Pour conclure, trois observations sous la forme de suggestions:

— Si l'on prévoyait néanmoins une exception pour les arbres situés dans le domaine public, ne conviendrait-il pas de la limiter aux plantations situées sur les voies publiques et leurs dépendances? On peut trouver des arguments en faveur de cette limitation dans la doctrine.¹⁰ On n'aperçoit pas pourquoi les plantations situées dans des jardins d'église, dans des parcs publics adjacents à des jardins privés, etc., ne relèveraient pas du Code civil. La proposition de loi vise principalement les plantations situées sur les accotements des voies publiques. On peut même opérer à cet égard un rattachement avec l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 12 octobre 2017: "Il n'est pas sans justification raisonnable que le régime de droit commun en matière de distance à respecter pour les plantations ne soit pas réputé généralement applicable aux voies publiques et à leurs équipements."¹¹ Dans ce considérant, la Cour renvoie aussi exclusivement aux "voies publiques et à leurs équipements". La Cour semble également se limiter aux voies publiques dans son arrêt du 21 octobre 2021.¹² L'arrêt de cassation de 1872 concernait d'ailleurs lui aussi uniquement les arbres situés le long des voies communales (voir *supra*).

¹⁰ Voir J. VAN DE VOORDE, *l.c.*, TMR 2022, 22, n° 8.

¹¹ Considérant B.6, alinéa 2.

¹² "Dans le cadre de l'appréciation du respect de cette condition, il devra être tenu compte de ce que, dans de nombreux cas, la présence de plantations est essentielle à la réalisation de la destination publique d'un bien du domaine public. Tel semble être en particulier le cas pour les voies publiques et leurs plantations de protection des talus, auxquelles les parties requérantes renvoient pour l'essentiel."

bestond. De tekst van Boek 3 BW heeft voor de hier aan de orde zijnde vraag – anders dan het Wetsvoorstel zegt – eigenlijk niets gewijzigd; de toelichtende teksten zijn niet bindend.

Wanneer men in artikel 3.133 BW toch een bijzondere regeling zou doorvoeren, zou ik het alleszins niet opportuun vinden om dit ook te transponeren op artikel 3.134 BW. Deze laatste bepaling voorziet in een regeling voor overhangende takken en doorschietende wortels. Wanneer bomen over de perceelsgrens hangen of wortels onder de perceelsgrens schieten, is er sprake van een objectieve schending van het eigendomsrecht van de buurman, waarvoor artikel 3.134 BW in een geordende remedie voorziet. Het eigendomsrecht van de buurman omvat immers de volledige eigendoms kolom boven en onder de grond. Het lijkt me niet aanvaardbaar dat een openbare overheid aan een remedie ontsnapt. Een uitzondering op artikel 3.134 BW invoeren voor beplantingen op openbaar domein, zou het grondwettelijk beschermde eigendomsrecht van de buurman van openbaar domein riskeren te schenden.

Tot slot nog drie opmerkingen onder de vorm van suggesties:

— Als men toch een uitzondering voor bomen op openbaar domein zou doorvoeren, moet men deze dan niet beperken tot beplantingen op openbare wegen en hun aanhorigheden? Hiervoor valt steun te vinden in de rechtsleer.¹⁰ Het valt niet in te zien waarom beplantingen op kerktuinen, stadspark dat uitgaat op private tuin, enz. niet onder het Burgerlijk Wetboek zouden vallen. Het Wetsvoorstel viseert vooral beplantingen op bermen langs openbare wegen. Hiervoor zou men zelfs een aanknoping kunnen vinden in het arrest van het Grondwettelijk Hof van 12 oktober 2017: "Het is niet zonder redelijke verantwoording dat de gemeenrechtelijke regeling inzake de afstand voor beplantingen niet op algemene wijze toepasselijk wordt geacht op de openbare wegen en hun uitrusting."¹¹ In die overweging verwijst het Hof ook uitsluitend naar "openbare wegen en hun uitrusting". Ook in zijn arrest van 21 oktober 2021 lijkt het Hof zich te beperken tot openbare wegen.¹² Ook het cassatiearrest van 1872 had overigens enkel betrekking op bomen langs gemeentelijke wegen (zie *supra*).

¹⁰ Zie J. VAN DE VOORDE, *l.c.*, TMR 2022, 22, nr. 8.

¹¹ Overweging B.6, tweede lid.

¹² "Bij de beoordeling van die vereiste zal rekening moeten worden gehouden met het feit dat de aanwezigheid van beplantingen in veel gevallen essentieel is voor de verwezenlijking van de openbare bestemming van een openbaar domeingoed. Dat lijkt in het bijzonder het geval voor de openbare wegen en hun bermbeplantingen, waarnaar de verzoekende partijen hoofdzakelijk verwijzen."

— Si l'on prévoyait néanmoins une exception pour les arbres situés dans le domaine public, ne conviendrait-il pas de le faire également pour les arbres situés sur les terrains privés adjacents au domaine public? La question se pose de savoir pourquoi une exception se justifierait dans un sens et pas dans l'autre.

— Si l'on apportait néanmoins une modification à la loi, il nous semble important de prévoir un régime transitoire. Cette modification légale s'appliquerait-elle alors seulement aux arbres relevant du livre 3 du Code civil (c.-à-d. ceux plantés après le 1^{er} septembre 2021) ou également à ceux qui existaient déjà sous le Code rural? Comme indiqué précédemment, il est très probable que ces derniers arbres fussent soumis, et le soient toujours, aux règles de distance du Code rural.”

— Als men toch een uitzondering maakt voor bomen op openbaar domein, moet men dat dan ook niet doen voor de bomen op privégrond die aanpaalt aan het openbaar domein? De vraag is waarom een uitzondering in de ene richting wel verantwoord zou zijn en een uitzondering in de omgekeerde richting niet.

— Als men toch een wetswijziging zou doorvoeren, lijkt het ons van belang om het overgangsregime te bepalen. Is deze wetswijziging dan enkel van toepassing op de bomen die onder Boek 3 BW vallen (d.w.z. deze geplant na 1 september 2021) of ook op deze die nog onder het Veldwetboek bestonden? Zoals gezegd, is er een reële kans dat deze ook onder de afstandsregels van het Veldwetboek vielen en blijven vallen.”