

Rolnummer 6485
Arrest nr. 83/2018 van 5 juli 2018

## ARREST

---

*In zake* : de prejudiciële vraag betreffende artikel 37, vierde lid, van het Veldwetboek, gesteld door de Vrederechter van het kanton Aat-Lessen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters J. Spreutels en A. Alen, en de rechters J.-P. Snappe, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter J. Spreutels,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 13 juli 2016 in zake Norbert Dhayer tegen Bernadette Paulet, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 18 juli 2016, heeft de Vrederechter van het kanton Aat-Lessen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 37, vierde lid, van het Veldwetboek, dat bepaalt dat ‘ het recht om de wortels weg te hakken of de takken te doen afsnijden [...] niet [verjaart] ’, de artikelen 10 en/of 11 van de Grondwet in zoverre het de omvang van de door verjaring verkregen voortdurende zichtbare erfdiensbaarheid waardoor beplantingen op een kortere afstand dan de in artikel 35 van het Veldwetboek bedoelde afstand kunnen worden behouden, in die zin beperkt dat het het behoud uitsluit van takken of wortels die sedert meer dan 30 jaar over het aangrenzend onroerend goed hangen of erop doorschieten, terwijl het dertigjarige bezit van een uitzicht met overstek, door een balkon, een uitsprong of dergelijke, op het aanpalend erf het mogelijk maakt een actieve erfdiensbaarheid te verkrijgen krachtens welke de constructies die feitelijk uitsteken boven het naburige erf, behouden zullen blijven ? ».

Memories zijn ingediend door :

- de Waalse Regering, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Moërynck, advocaat bij de balie te Brussel;

- de vzw « Terre wallonne » en de vzw « Association du Val d’Amblève, Lienne et Affluents », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. A. Lebrun, advocaat bij de balie te Luik.

De vzw « Terre wallonne » en de vzw « Association du Val d’Amblève, Lienne et Affluents » hebben ook een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 28 maart 2018 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers T. Giet en R. Leysen te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 25 april 2018 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 25 april 2018 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

N. Dhayer, eisende partij voor de Vrederechter van het kanton Aat-Lessen, eist dat B. Paulet, verwerende partij voor de verwijzende rechter, ertoe wordt veroordeeld, op straffe van dwangsom, jaarlijks de takken af te snijden van de bomen en struiken die over de eigendom van de eisende partij hangen, krachtens artikel 37 van het Veldwetboek en artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek.

Voor de verwijzende rechter doet de eisende partij gelden dat de takken van een spar die zich op de grond van de verwerende partij op een kortere afstand dan de wettelijke afstand van twee meter bevindt, ertoe leiden dat grote hoeveelheden sparappels, naalden en takjes op het dak van haar garage en in haar tuin vallen. Zij vraagt dat de verwerende partij de takken afsnijdt die over haar eigendom hangen.

De verwerende partij voert van haar kant aan dat de eisende partij zich dient te voegen naar de voorschriften van de akte betreffende de aankoop van haar perceel, die aan de eisende partij de verplichting zouden opleggen om rekening te houden met bepaalde bomen op het perceel van de verwerende partij die niet op de wettelijke afstand zijn geplant. Verwijzend naar verschillende beslissingen van vrederechters, voert zij aan dat de eisende partij haar recht misbruikt en dat haar vordering onevenredig is aangezien een verdere snoeiing van de spar tot de dood ervan zou leiden.

De verwijzende rechter stelt vast dat de eisende partij niet betwist dat de verwerende partij door dertigjarige verjaring een voortdurende zichtbare erfdiensbaarheid heeft verkregen waardoor zij sommige beplantingen op een kortere afstand dan de in artikel 35 van het Veldwetboek bedoelde afstand kan hebben, en dat de eisende partij niet vraagt om de boom om te hakken. Hij stelt eveneens vast dat een tuinaannemer heeft verklaard dat hij de spar heeft gesnoeid « door de kruin ervan zoveel mogelijk naar boven te laten gaan zodat geen enkele tak de eigendom van de buur raakt. Een agressievere kap zou leiden tot de dood van de naaldboom en kan dan ook niet worden overwogen ».

Hij is van oordeel dat het recht om de wortels weg te hakken of de takken te doen afsnijden krachtens artikel 37 van het Veldwetboek niet verjaart, en dat dat recht niet uitsluit dat een voortdurende zichtbare erfdiensbaarheid wordt verkregen waardoor men beplantingen op een kortere afstand dan de wettelijke afstand kan hebben. Volgens de verwijzende rechter beperkt artikel 37 van het Veldwetboek de omvang van de verkregen erfdiensbaarheid in die zin dat het het behoud uitsluit van takken of wortels die sedert meer dan 30 jaar over het aangrenzend onroerend goed hangen of erop doorschieten, ook al wordt het voortbestaan van de boom in gevaar gebracht door een agressieve kap. De verwijzende rechter stelt daarenboven vast dat het dertigjarige bezit van een uitzicht met overstek, door een balkon, een uitsprong of dergelijke, op het aanpalend erf het mogelijk maakt een actieve erfdiensbaarheid te verkrijgen krachtens welke de constructies die feitelijk uitsteken boven het naburige erf, behouden blijven.

Verwijzend naar twee artikelen uit de rechtsleer en na te hebben beklemtoond dat « de biodiversiteit en het natuurbehoud tot prioriteit worden verheven door de overheid », stelt de verwijzende rechter de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag.

### III. *In rechte*

- A -

A.1.1. De Waalse Regering brengt in herinnering dat de kwestie van de wettigheid van de beplanting losstaat van de kwestie van het recht om de wortels weg te hakken of de takken van die beplanting te doen afsnijden.

Zij is van mening dat de bekommernissen inzake de instandhouding van de biodiversiteit en inzake natuurbehoud niets te maken hebben met de aan het Hof gestelde vraag, die nabuurschapsbetrekkingen tot voorwerp heeft. Onder meer verwijzend naar de artikelen 1, § 1, eerste lid, en 84, § 1, van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw en Patrimonium (WWROSP), geeft de Waalse Regering aan dat de instandhouding van de biodiversiteit en het natuurbehoud het voorwerp uitmaken van specifieke bepalingen in de Waalse gewestelijke regelgeving waarmee de in het geding zijnde bepaling geen verband houdt.

A.1.2. De Waalse Regering doet gelden dat de wetenschappelijke verklaringen die door de juristen voor of tegen de in het geding zijnde bepaling zijn aangevoerd, niet kunnen worden gevolgd. Zij is van mening dat de stand van de wetenschap en de technische motieven geen relevante argumenten zijn om de in het geding zijnde rechtsvraag te beslechten, noch om te oordelen over de keuzes van de wetgever die ertoe strekken de sociale vrede tussen burens te regelen.

Wat het aanvangspunt van de verjaring betreft, is de Waalse Regering, in tegenstelling tot de auteur van de artikelen uit de rechtsleer waaraan de verwijzende rechter in de verwijzingsbeslissing refereert, van mening dat het niet zeker is dat de stand van de wetenschap het mogelijk maakt te bepalen welke delen van takken en van wortels gedurende meer dan 30 jaar boven het naburige erf hebben uitgestoken. Verwijzend naar de informatie die zij bij haar diensten heeft verkregen, is de Waalse Regering van mening dat de oplossing van de onverjaarbaarheid die bij de in het geding zijnde bepaling is opgelegd, de enige lijkt te zijn die het mogelijk maakt zowel de gevallen te regelen waarin het bewijs van de *usucapio* onmogelijk te leveren is als de gevallen waarin dat bewijs, zonder onmogelijk te zijn, bijzonder moeilijk te leveren is.

Wat de wortels betreft, doet de Waalse Regering gelden dat de stand van de wetenschap het evenmin mogelijk maakt de door de voornoemde auteur voorgestane oplossing te verantwoorden volgens welke, zodra bepaalde wortels zichtbaar zouden uitsteken boven andermans erf, de *usucapio* van een erfdiensbaarheid die bestaat in het recht om die wortels te behouden, niet zou mogen worden uitgesloten. De Waalse Regering geeft aan dat het, volgens de informatie die zij bij haar diensten heeft verkregen, erg moeilijk is op wetenschappelijke wijze te bepalen van waar een wortel komt, tenzij het gehele stelsel van wortels wordt opgegraven, hetgeen in de meeste gevallen technisch gezien niet kan worden overwogen.

A.1.3. De Waalse Regering beklemtoont dat aan het Hof niet de vraag wordt gesteld of er een verschil in behandeling tussen wortels en takken bestaat. Zij is van mening dat de prejudiciële vraag moet worden beantwoord door overwegingen in verband met de biodiversiteit en het natuurbehoud te vermijden, aangezien in rechte of in feite geen enkel verband wordt gelegd tussen die kwesties en de kwestie van de verjaring van het recht om de wortels weg te hakken of om te eisen dat men de takken doet afsnijden die uitsteken boven het erf dat grenst aan het erf waar de boom is geplant.

A.2.1. De vzw « Terre wallonne » en de vzw « Association du Val d'Amblève, Lienne et Affluents » (hierna : vzw « Avala ») hebben samen een memorie van tussenkomst ingediend. Zij geven aan dat artikel 37 van het Veldwetboek een aanzienlijk belang heeft voor de bescherming van een aantal bomen en dat die bepaling moet worden herzien en opnieuw moet worden gelezen in het licht van « de kijk van de mens in de eenentwintigste eeuw ».

A.2.2. In hun memorie van antwoord doen de vzw « Terre wallonne » en de vzw « Avala » gelden dat de bescherming van het stelsel van wortels van bomen een zeer belangrijk punt is en dat een vaststelling van ongrondwettigheid van het stelsel van onverjaarbaarheid van het recht om op zijn eigen erf de wortels van een derde boom weg te hakken de gezondheid van een aantal bomen veel beter zou dienen.

Zij zijn van mening dat het stelsel van onverjaarbaarheid van het recht om de wortels van andermans boom weg te hakken niet volkomen kan worden vergeleken met het in artikel 37 van het Veldwetboek bedoelde stelsel voor de takken, noch met het stelsel van de voortdurende zichtbare erfdiensbaarheden waardoor een uitzicht op of een inneming van andermans grond kan worden behouden, aangezien de wortels en haarwortels van de boom in de grote meerderheid van de gevallen onzichtbaar zijn. Zij geven aan dat de wortels de bij artikel 2229 van het Burgerlijk Wetboek vereiste voorwaarde van openbaarheid niet genieten om de *usucapio* te ondersteunen.

Verwijzend naar de oorsprong van de in het geding zijnde bepaling, doen de vzw « Terre wallonne » en de vzw « Avala » gelden dat de in artikel 37, vierde lid, van het Veldwetboek bedoelde regel achterhaald is met betrekking tot de zichtbare wortels en dat hij een onverantwoord verschil in behandeling in het leven roept « tussen de natuurlijke bouwwerken van een toegeëigend goed (de boom) en de bouwwerken door de mens ».

Volgens de vzw « Terre wallonne » en de vzw « Avala » betreft de in het geding zijnde vraag het specifieke geval waarin een boom met een bepaalde leeftijd grote en zichtbare gestelwortels op andermans grond ontwikkelt. Zij zijn van mening dat die toestand een situatie met zich meebrengt die erg analoog is aan die waarbij een uitwendig bouwwerk uitsteekt. Zij voegen eraan toe dat de moeilijkheid om de oorsprong van de wortels te onderscheiden indien er meerdere bomen zijn, zich in dat geval niet voordoet. Zij beklemtonen eveneens dat het echter moeilijk is om uitwendige bouwwerken te vergelijken met een levend element, aangezien de wortel zich blijft ontwikkelen.

De vzw « Terre wallonne » en de vzw « Avala » doen gelden dat het bewijs van de dertigjarige aanwezigheid van een wortel kan worden geleverd door foto's, getuigenissen en vermoedens. Zij vragen zich af of het laten weghakken van wortels die een dergelijke omvang hebben aangenomen dat het denkbaar is dat zij meer dan 30 jaar oud zijn, geen rechtsmisbruik zou uitmaken.

Onder meer verwijzend naar artikel D.IV.4, 12°, van het Wetboek van Ruimtelijke Ontwikkeling, voeren zij aan dat het stelsel van de burgerrechtelijke verjaring een invloed heeft op de bescherming van de biodiversiteit in ruime zin.

Ten slotte suggereren zij aan het Hof om te besluiten tot de schending, door artikel 37 van het Veldwetboek, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 7*bis* en 23 van de Grondwet, in zoverre bij die bepaling geen rekening is gehouden met het minder vaak voorkomende geval waarin de boom over zichtbare luchtwortels en gestelwortels beschikt, waarbij de situatie van dat soort van wortels de enige is die kan worden vergeleken met die van andere uitwendige bouwwerken.

Zij voegen eraan toe dat de in het geding zijnde vraag enkel betrekking heeft op het geval waarin de tussenstam van de boom en de opgaande stammen ervan zich alle op één erf bevinden, en niet op verschillende erven.

- B -

B.1.1. Het Hof wordt verzocht om de bestaanbaarheid te onderzoeken van artikel 37, vierde lid, van het Veldwetboek met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.1.2. Het in het geding zijnde artikel 37, vierde lid, van het Veldwetboek maakt deel uit van de bepalingen die de afstand voor beplantingen regelen.

Artikel 35 bepaalt :

« Hoogstammige bomen mogen slechts op een door vast en erkend gebruik bepaalde afstand geplant worden; bij ontstentenis van zodanig gebruik mogen hoogstammige bomen slechts op twee meter, andere bomen en levende hagen slechts op een halve meter van de scheidingslijn tussen twee erven worden geplant.

Fruitbomen van welke soort ook mogen als leibomen, aan elke kant van de muur tussen twee erven, geplant worden zonder dat een afstand in acht wordt genomen.

Is die muur niet gemeen, dan heeft alleen de eigenaar het recht hem als steun voor zijn leibomen te gebruiken ».

Artikel 36 bepaalt :

« De nabuur kan de rooiing eisen van bomen, hagen, heesters en struiken die op een kortere afstand geplant zijn dan de wet bepaalt ».

Artikel 37 bepaalt :

« Degene over wiens eigendom takken van bomen van een nabuur hangen, kan de nabuur noodzaken die takken af te snijden.

Vruchten die vanzelf op het eigendom van de nabuur vallen, behoren de nabuur toe.

Degene op wiens erf wortels doorschieten, mag ze aldaar zelf weghakken.

Het recht om de wortels weg te hakken of de takken te doen afsnijden verjaart niet ».

B.1.3. Uit de formulering van de prejudiciële vraag en uit de motieven van de verwijzingsbeslissing vloeit voort dat de verwijzende rechter aan het Hof een vraag stelt over een verschil in behandeling dat door de in het geding zijnde bepaling zou worden ingesteld tussen, enerzijds, de eigenaar van een boom die sedert meer dan 30 jaar op een kortere afstand dan de bij artikel 35 van het Veldwetboek bepaalde afstand is geplant en, anderzijds, de eigenaar van een bouwwerk dat sedert meer dan 30 jaar is voorzien van een niet-conform uitzicht met overstek, door een balkon, een uitsprong of dergelijke, op het aanpalend erf, in zoverre de eerstgenoemde de boomtakken of -wortels die sedert meer dan 30 jaar over het naburige erf hangen of erop doorschieten, niet kan behouden op grond van een erfdiensbaarheid die door verjaring is verkregen, terwijl de laatstgenoemde de constructie die feitelijk uitsteekt boven het naburige erf, krachtens een dergelijke erfdiensbaarheid wel kan behouden.

B.2. In hun memorie van antwoord suggereren de tussenkomenende partijen aan het Hof om de in het geding zijnde bepaling niet alleen ten aanzien van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet te onderzoeken, maar ook ten aanzien van de artikelen 7*bis* en 23 van de Grondwet. Zij suggereren ook om het onderzoek van de prejudiciële vraag te beperken tot het minder vaak voorkomende geval waarin de boom over zichtbare luchtwortels en gestelwortels beschikt, aangezien de situatie van dat soort van wortels de enige is die kan worden vergeleken met die van andere uitwendige bouwwerken.

De partijen vermogen niet de draagwijdte van de door het verwijzende rechtscollege gestelde prejudiciële vraag te wijzigen of te laten wijzigen.

Het Hof beperkt zijn onderzoek bijgevolg tot een toetsing aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.3. Artikel 35, eerste lid, van het Veldwetboek legt de wettelijke verplichting vast om hoogstammige bomen op een afstand van twee meter van de scheidingslijn tussen twee erven te planten (Cass., 16 oktober 2014, *Arr. Cass.*, 2014, nr. 613).

Krachtens artikel 36 van hetzelfde Wetboek kan de houder van een zakelijk recht met betrekking tot de naburige grond de rooiing eisen van bomen die op een kortere afstand dan de wettelijke afstand zijn geplant.

Krachtens artikel 37 van hetzelfde Wetboek mag hij de wortels van de bomen van de nabuur die op zijn erf doorschieten, zelf weghakken (derde lid), en heeft hij het recht van de nabuur te eisen dat hij de takken afsnijdt die uitsteken boven zijn erf (eerste lid). Vruchten die vanzelf op zijn grond vallen, behoren hem toe (tweede lid). Het recht om de wortels weg te hakken of de takken te doen afsnijden verjaart niet (vierde lid).

B.4. De artikelen 675 tot 680 van het Burgerlijk Wetboek regelen de afstand die in acht moet worden genomen door de eigenaar die lichtopeningen en uitzichten op het eigendom van de nabuur maakt.

B.5. De in artikel 35 van het Veldwetboek bedoelde erfdienstbaarheden van beplantingen en de in de artikelen 675 tot 680 van het Burgerlijk Wetboek bedoelde erfdienstbaarheden van lichtopeningen en van uitzichten zijn wettelijke erfdienstbaarheden die rusten op, naar gelang van het geval, het erf waarop de boom is geplant of het erf waarop de lichtopeningen of de uitzichten worden gemaakt, ten voordele van het naburige erf of de naburige erven.

Aangezien geen van die bepalingen van openbare orde is, is het mogelijk af te wijken van de bij die bepalingen vastgestelde wettelijke afstanden.

B.6. Volgens de verwijzende rechter kan een eigenaar door de dertigjarige verkrijgende verjaring, zoals voorzien in artikel 690 van het Burgerlijk Wetboek, een erfdienstbaarheid verkrijgen die, naar gelang van het geval, bestaat in het recht om bomen te hebben die op een kortere afstand dan de in artikel 35, eerste lid, van het Veldwetboek bedoelde afstand zijn

geplant of in het recht om een uitzicht te behouden dat niet in overeenstemming is met de bij de artikelen 675 tot 680 van het Burgerlijk Wetboek bepaalde afstanden.

B.7. Krachtens artikel 690 van het Burgerlijk Wetboek worden voortdurende zichtbare erfdiensbaarheden verkregen door dertigjarig bezit.

De eigenaar van een boom die sedert meer dan 30 jaar op een niet-conforme afstand is geplant en de eigenaar van een bouwwerk dat sedert meer dan 30 jaar is voorzien van een niet-conform uitzicht met overstek, door een balkon, een uitsprong of dergelijke, op het aanpalend erf, kunnen beiden, door dertigjarige verjaring, het recht verkrijgen om, naar gelang van het geval, de boom of de desbetreffende constructie te behouden.

Volgens de verwijzende rechter wordt de omvang van de erfdiensbaarheid die de eigenaar van de boom door verjaring heeft verkregen, in het eerste geval evenwel beperkt, in die zin dat de in het geding zijnde bepaling, doordat zij het onverjaarbare karakter vastlegt van het recht van de nabuur om de wortels weg te hakken of de takken te doen afsnijden, uitsluit dat de door de eigenaar van de boom verkregen erfdiensbaarheid zich uitstrekt tot de overhangende takken en de doorschietende wortels.

B.8. Het werk met een niet-conform uitzicht is een door de mens tot stand gebracht materieel werk dat op ieder ogenblik kan worden waargenomen en dat niet in omvang wijzigt louter ingevolge het verstrijken van de tijd. De verkrijgende verjaring van een dergelijke erfdiensbaarheid van uitzicht loopt in de regel van de dag van de voltooiing van het werk waardoor de erfdiensbaarheid wordt uitgeoefend (Cass., 25 mei 1990, *Arr. Cass.*, 1989-1990, nr. 559).

De omvang van een boom is daarentegen geen vaststaand gegeven doch verandert louter ingevolge het verstrijken van de tijd. De groei van boomtakken en -wortels wordt voornamelijk veroorzaakt door de natuur, waarbij de last voor het naburige erf door overhangende takken of doorschietende wortels zal toenemen ingevolge die natuurlijke groei en waarbij het zeer moeilijk of zelfs onmogelijk is om exact te bepalen op welke datum de dertigjarige verjaring ten aanzien van die takken of die wortels zou ingaan.



B.9. Gelet op die verschillende kenmerken van, enerzijds, een bouwwerk met een niet-conform uitzicht dat feitelijk uitsteekt boven het naburige erf en, anderzijds, een boom met overhangende takken of doorschietende wortels, berust het verschil in behandeling tussen de respectievelijke eigenaars wat betreft de bij de in het geding zijnde bepaling opgelegde beperking van de omvang van de erfdienstbaarheid die door verjaring is verkregen, op een objectief en pertinent criterium van onderscheid.

B.10. Voor het overige moet het recht van de nabuur om de wortels weg te hakken en de takken te doen afsnijden van een boom waarvan de eigenaar het recht heeft verkregen om hem op een kortere afstand dan de wettelijke afstand te behouden, steeds worden uitgeoefend binnen de perken van het rechtsmisbruik en van de theorie van de burenhinder.

Het verschil in behandeling brengt dus geen onevenredige gevolgen met zich mee.

B.11. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 37, vierde lid, van het Veldwetboek schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 5 juli 2018.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels