

LOI D'ORIENTATION FONCIERE ET DROIT DE PROPRIETE PRIVEE (1)

M. BELLOUL Mohand-ouidir ()*

La présente contribution se propose de faire état d'une lecture de la loi d'orientation foncière axée sur ses éléments relatifs au droit de propriété privée (2).

Même circonscrite à ce seul axe, plusieurs lectures demeurent néanmoins possibles – ceci en fonction des centres d'intérêt qui préoccupent l'esprit ou des éclairages recherchés.

Dans notre compréhension des choses, la signification et la portée du droit de propriété privée dans le cadre de la loi d'orientation foncière risque de demeurer substantiellement obscurcie s'il n'est pas souligné au préalable que le droit de propriété privée que concrétise cette loi procède de fondements constitutionnels nouveaux et différents.

C'est autour de ces deux idées complémentaires que sera ordonné le présent exposé.

I – LES NOUVEAUX FONDEMENTS DU DROIT DE PROPRIETE PRIVEE QUE CONCRETISE LA LOI D'ORIENTATION FONCIERE :

Sans trop nous aventurer dans le domaine réservé à nos politologues et constitutionnalistes en ouvrant le débat sur ce que sont ou ne sont pas une constitution programme et une constitution loi, nous lisons pour notre part la loi d'orientation foncière d'abord comme étant l'un des instruments juridiques d'application des soubassements idéologiques de la constitution de 1989 à côté de la nouvelle loi domaniale et de la loi sur la monnaie et les crédits (3).

(*) Chargé de cours à l'Ecole Nationale d'Administration d'Alger

(1) Communication exposée le 16 Janvier 1991 dans le cadre d'une journée d'étude organisée par l'ENA sur la loi d'orientation foncière.

(2) Loi N° 90-25 du 18/ 11/ 1990 portant orientation foncière JORA DP N° 49 p. 1332

(3) 1 – Loi N° 90-10 du 14/ 04/ 1990 relative à la monnaie et au c. édit JORA DP N° 16 p. 450

2 – Loi N° 90-30 du 1/ 12/ 1990 portant loi domaniale JORA DP N° 52 p. 1416

Il apparaît en effet à l'analyse que la constitution du 23.2.89 établit des principes fondamentalement nouveaux et différents en matière de droit de propriété par rapport à l'ordre qu'elle remplace.

Pouvait-il d'ailleurs en être autrement lorsqu'à travers et au moyen de cette constitution le pays en redéfinissant le rôle de l'Etat et l'organisation des pouvoirs publics a en réalité établi un nouveau régime politique.

La nature et la profondeur d'une mutation d'une telle ampleur ne nous paraît fidèlement rendue que par un rappel comparatif des principes établis en matière de propriété aussi bien publique que privée.

Cette approche permet par ailleurs de souligner une évidence qui n'est pas toujours perçue comme telle : à savoir que la réalité de la place, du rôle de la propriété privée et du droit qui la protège se mesure par rapport à la place, au rôle de la propriété publique et à son statut juridique. Pour s'en convaincre il suffit de rappeler les débats relatifs aux nationalisations et dénationalisations régulièrement nourris dans certains pays occidentaux à l'occasion de chaque alternance politique de fond.

Il reste que du point de vue méthodologique il peut être observé que le rapport propriété publique - propriété privée peut en simplifiant à l'extrême, faire l'objet soit d'une addition soit d'une division.

L'addition voudra accréditer l'idée que la propriété publique et la propriété privée sont deux parallèles qui sont alors nécessairement séparées et qui ne se rejoignent naturellement pas.

La division voudra insinuer par contre qu'il s'agit en fait d'une réalité globale que l'on partage au gré des rapports de forces institutionnelles.

Nous sommes pour notre part convaincu par la seconde approche car c'est bien cela que la constitution de 1989 permet de faire.

Compte tenu de ce qui précède notre propos consistera ainsi à essayer de mettre en relief le type de partage réel opéré par la constitution de 1989 entre propriété publique et propriété privée.

Ceci pour mettre en valeur l'exact niveau de protection juridique dont bénéficie chacune d'elle.

Ainsi que les mécanismes de reconsidération du partage.

Une telle analyse peut reposer essentiellement sur l'examen des articles 17, 18, 20 et 49 de la constitution.

A — LA PROPRIÉTÉ PUBLIQUE :

Telle qu'elle résulte de l'article 17 de la constitution la consistance de la propriété publique est considérablement réduite par rapport à celle énoncée par l'article 14 de la constitution de 1976.

Pour ce qui concerne le présent sujet elle ne comprend plus par exemple les terres agricoles.

En résumé, en dehors des richesses et ressources naturelles du sol, du sous-sol, de la mer, des eaux et des forêts ainsi que de cinq secteurs d'activités stratégiques que sont les transports ferroviaires, maritimes et aériens, les postes et télécommunications, le rôle de l'Etat est circonscrit à des prérogatives de puissance publique au sens classique.

Il reste qu'aux termes même de l'article (alinéas 3) la propriété publique peut-être élargie par la loi à d'autres biens que ceux énumérés par la constitution.

Nous observons là le fondement et le moyen qui permet de reconsidérer le partage propriété publique, propriété privée au gré des alternances politiques.

En d'autres termes - un certain nombre de biens ou de moyens pourront être classés propriété publique du fait de la loi et non plus de la constitution.

Remarque faite que ce classement ne peut venir qu'augmenter l'assiette de la propriété publique prévue par la constitution étant considéré qu'aucune diminution n'est possible pour ce qui est énuméré par l'article 17 sous révision de la constitution elle-même.

Au total il peut être noté l'existence de deux niveaux de protection de la propriété publique :

- le niveau constitutionnel pour ce qui est énoncé à l'article 17,
- et le niveau légal pour ce que la loi décidera d'y ajouter.

Il nous paraît nécessaire de relever ici que la notion de "propriété publique" constitue un concept nouveau dans notre système juridique. Sa charge idéologique nécessiterait à elle seule une réflexion particulière — notre propos n'étant pas centré sur cela — mais le débat pourrait l'aborder — nous nous contentons de préciser que cette notion entraîne légalement le classement des biens qu'elle concerne au sein du domaine public, à côté de ceux non énumérés par la constitution et classés au sein du domaine public par la loi domaniale — ceci résulte de l'article 12 de la nouvelle loi domaniale.

Ce qui vient d'être relaté se doit d'être complété par un rappel des implications induites par l'article 18 de la constitution.

En disposant " le domaine national est défini par la loi — il comprend les domaines public et privé de l'Etat, de la wilaya et de la commune. La gestion du domaine national s'effectue conformément à la loi " cet article constitue une reconsidération radicale du régime juridique établi par la loi de 1984 relative au domaine national (4).

Concrètement ceci emporte deux conséquences essentielles :

- 1) seuls les biens classés dans le " domaine public " sont soumis aux principes des trois " i " (incessibles — insaisissable — imprescriptible)
- 2) tous les autres biens relèvent des domaines privés respectifs de l'Etat et des collectivités locales sont soumis et par principe aux règles de gestion du droit privé.

Ceci vient d'être consacré par la loi N° 90-30 du 1.12.90 portant loi domaniale.

Les travaux préparatoires de cette loi ont mis en évidence l'incontournable nécessité constitutionnelle de traiter la propriété privée par rapport à la propriété publique et vice versa, car tout ce qui diminue l'assiette de l'une est de nature à augmenter celle de l'autre, et seuls les biens constituant le domaine public ne sont pas susceptibles d'appropriation privée.

article 3 — Loi domaniale

article 12 — Loi domaniale

article 25 — Loi d'orientation foncière.

Notre nouvelle réalité juridique nous paraissait devoir être rappelée pour constater en ce qui concerne notre propos que les terres agricoles et les terrains — objet central de la loi d'orientation foncière font par principe l'objet d'une appropriation privative aussi bien par la puissance publique (classement dans le domaine privé) que par les particuliers.

A partir de ces postulats — les limitations à la propriété privée des particuliers sur les terres agricoles et les terrains perdaient déjà une partie importante de leurs assises constitutionnelles de 1989 finit par convaincre que de telles limitations ne sont plus de la même nature.

(4) Loi N° 84-16 du 30.06.1984 relative au domaine national JORA DP N° 27 p. 678

B – LA PROPRIETE PRIVEE :

Concernant la propriété privée des particuliers, la constitution de 1989 nous paraît avoir établi trois principes fondamentalement nouveaux et différents de ceux consacrés jusqu'ici en la matière.

1 er principe : la propriété privée jouit d'une garantie de portée générale et de nature constitutionnelle et non plus seulement légale.

En effet, l'article 49 alinéa 1 énoncé " la propriété privée est garantie " alors que sous l'empire de la constitution de 1976 : La garantie générale de niveau constitutionnelle ne concerne que " la propriété individuelle des biens à usage personnel ou familiale " (est garantie) (article 16 alinéa 1 er).

Celle relative aux autres biens et aux moyens de production est ventilée en deux catégories :

- " La propriété privée non exploiteuse, telle que définie par la loi fait partie intégrante de la nouvelle organisation sociale " (article 16 à 12)
- " La propriété privée, notamment dans l'activité économique, doit concourir au développement du pays et avoir une utilité sociale. Elle est garantie dans le cadre de la loi " (article 16 à 13).

2 ème principe : En dehors des biens énoncés par l'article 17 de la constitution, la propriété privée des particuliers ne connaît aucune limitation de principe ni dans la nature des biens ni dans leur valeur.

Ceci au plan constitutionnel – au niveau de la loi il va de soi qu'il faut y inclure les biens classés dans le domaine public.

3 ème principe : L'expropriation doit donner lieu à une indemnisation préalable.

Il résulte de l'article 20 de la constitution qui dispose " l'exportation ne peut intervenir que dans le cadre de la loi – Elle donne lieu à une indemnité préalable juste et équitable " .

Cette rédaction est celle textuelle de l'article 17 de la constitution de 1976 en ses deux premiers alinéas. Le terme qui a été ajouté est celui de " préalable " et c'est précisément ce dernier qui suscite les implications immédiates les plus profondes sur l'ancienne législation foncière car il remet directement en cause les principes et

mécanismes relatifs aux R.F.C. et aux modalités établis respectivement en la matière par les ordonnances de 1974 et de 1976 (5).

s'agissant des R.F.C. — pour être maintenue la démarche de 1974 visant à intégrer les terrains appartenant aux particuliers au sein des R.F.C. devait prendre la forme d'une expropriation généralisée ce qui aurait heurté de front l'article 49 alinéa 1^{er} de la constitution.

Concernant l'ordonnance de 1976 fixant les règles relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique, l'article 20 de la constitution la rend inopérante — au demeurant celle-ci l'est déjà sur bien d'autres points. En attendant sa refonte globale qui a déjà formulée au niveau gouvernementale l'article 72 de la loi d'orientation foncière consacre l'exigence de l'article 20 de la constitution.

Au total — les trois principes précités posaient le problème de la constitutionnalité des mécanismes juridiques des R.F.C. concernant les terrains appartenant aux particuliers.

En effet rappelons que l'une des premières conséquences de l'ordonnance de 1974 sur les R.F.C. était d'établir une véritable limitation du droit de propriété des particuliers portant sur les terrains nus inclus dans le périmètre urbain.

Cette limitation se présentait pour l'essentiel comme suit:

- Seules les surfaces nécessaires aux besoins familiaux ou à l'exercice direct d'activités pouvaient être légalement conservées par les particuliers au sein du périmètre urbain.
- l'excédent était obligatoirement cédé à la commune du fait de la loi.

En d'autres termes l'ordonnance de 1974 sur les R.F.C. constituait à la fois:

- une mesure légale de limitation de la propriété privée en matière foncière,
- et une forme d'expropriation sans indemnisation préalable portant sur les surfaces excédentaires.

(5) 1 — ordonnance N° 74-26 du 20.02.1974 portant constitution des réserves foncières au profit des communes JORA N° 19 p. 226

2 — ordonnance N° 76-48 du 25.05.1976 fixant les règles relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique. JORA DP N° 444 p. 560

Il apparait en conclusion de notre premier axe qu'en conséquence de l'article 49 alinéa 1^{er} et de sa lecture par rapport à l'article 16 de la constitution de 1976 il n'était plus constitutionnellement possible de limiter selon la démarche de 1974 la propriété privée foncière en milieu urbain ni celle de la propriété agricole selon les mécanismes juridiques de 1971 (6).

C'est cela que nous paraît avoir traduit de la loi d'orientation foncière aussi bien pour les terres agricoles que pour les terrains à bâtir.

Il s'agit maintenant de s'interroger selon quelle signification et avec quelle portée cela a-t-il été fait.

(6) ordonnance N° 71-73 du 8.11.1971 portant révolution agraire. JORA DP N° 97 p. 1281.

II – Signification et portée du droit de propriété privée dans le cadre de la loi d'orientation foncière

Sous l'éclairage des éléments du premier axe de réflexion, le second se propose de relever que la loi d'orientation foncière devait et a fondamentalement pour objet – s'agissant du droit de propriété privée – d'exprimer conformément à la nouvelle constitution – et par de là le langage codé de la science juridique – deux choses essentielles et complémentaires :

- 1 La propriété foncière privée ne connaît plus de limitation tenant de l'idéologie de l'appropriation sociale mise en œuvre par l'Etat.
- 2 en conséquence les limitations apportées aux attributs du droit de propriété privée ont pour unique objet et fondement l'intérêt général au sens de la nouvelle légalité constitutionnelle.

A – L'absence de limitation résultant de l'idéologie de l'appropriation sociale.

Cette première donnée constitutionnelle implique qu'aucune limitation de principe ne puisse être apportée à la dimension de la propriété privée foncière aussi bien agricole qu'urbaine – ceci est fidèlement traduit par la loi d'orientation foncière.

- a – Les terres agricoles :** Les limitations tenant à la dimension de la propriété agricole établies par les textes de 1971 sur la Révolution Agraire n'ayant plus de fondements constitutionnels devaient disparaître avec des conséquences aussi bien pour le futur que pour le passé.

s'agissant du futur :

les limitations n'existent plus – celles résultant de l'ordonnance de 1971 ayant été abrogées (article 75 loi d'orientation)

Rappelons qu'aux termes de l'article 32 de l'ordonnance de 1971 portant Révolution Agraire.

“Ne sont pas visés par les mesures de nationalisation prévues par la présente ordonnance et ce, nonobstant la qualité de propriétaire exploitant ou non exploitant de leur titulaire :

- a – les droits portant sur la propriété foncière agricole ou à vocation agricole, dont la superficie n'excède pas 0,5 ha en terre irriguée,
- b – les droits portant sur la propriété foncière agricole ou à vocation agricole, dont la superficie n'excède pas 5 ha en terre non irriguée

Au dessus de ces superficies et dans le cadre de certaines fourchettes, aux termes de l'article 2 de la même ordonnance ne sont abolis que :

“ les droits des propriétaires agricoles qui ne participent pas effectivement à la production et ceux des exploitants qu'ils soient propriétaires ou non, qui négligent le travail de la terre.

Le texte poursuit la superficie des propriétés agricoles est limitée de façon à ce qu'elle n'excède pas la capacité de travail du propriétaire et de sa famille et qu'elle puisse leur assurer un revenu suffisant ”.

Concernant le passé :

L'absence de limitation que consacre la loi d'orientation foncière constitue le fondement des restitutions des terres agricoles du FNRA aux propriétaires initiaux dans le cadre des conditions et modalités énoncées par les articles 76 à 83 notamment.

b – Les sols urbanisés ou urbanisables

Rappelons là aussi brièvement que les objectifs fondamentaux de l'appropriation du sol urbain par la puissance publique à travers les communes étaient de permettre la constitution d'un portefeuille foncier destiné à servir d'assiette aux investissements de toute nature de l'Etat, des collectivités publiques et des collectivités locales (article 10 - ordonnance de 1974).

Ce n'est dirons-nous – qu'accessoirement que ce portefeuille pouvait servir à l'aménagement de lots de terrains à bâtir à l'usage des particuliers (article 11 ordonnance de 1974).

Les superficies laissées aux propriétaires privés initiaux devaient servir à satisfaire leur besoins familiaux en matière de construction et dans une certaine mesure l'implantation de leurs éventuelles activités professionnelles – l'excédent est intégré dans les R.F.C. (article 6 ordonnance 1974).

En ce domaine également les limitations résultant des soubassements institutionnels de l'ordonnance de 1974 sur les R.F.C. ayant disparues aucune limitation de cette nature n'est retenue par la loi d'orientation foncière – sous réserve de ne pas avoir été définitivement intégré dans les R.F.C. ou de ne pas se trouver dans l'hypothèse envisagée par l'alinéa 1^{er} de l'article 86 (terrains inclus dans des premiers des périmètres d'opération d'urbanisme en cours) le propriétaire de terrain dans un périmètre d'urbanisation à la disposition de la totalité de la superficie de son bien (article 86 3^{ème} loi d'of).

Cette nouvelle dimension du droit de propriété privée devait logiquement déboucher sur l'instauration d'un marché foncier. C'est ce que fait la loi d'orientation foncière aussi bien pour les terres agricoles (article 74) avec néanmoins les contraintes légales spécifiques à chacune d'elles celles-ci résultant d'une redéfinition du contenu de la notion d'intérêt général et de l'utilité publique.

B – Les limitations apportées aux attributs du droit de propriété privée ont pour unique objet et fondement l'intérêt général et l'utilité publique au sens de la nouvelle légalité constitutionnelle.

Sur ce point une différence fondamentale est établie par la loi d'orientation entre :

- les terres agricoles
- et les sols urbanisés et urbanisables.

a – Les terres agricoles :

La propriété de la terre agricole si elle ne connaît aucune limite de principe quant à sa superficie fait par contre l'objet d'une définition spécifique et de protection particulières.

1 – au niveau de sa définition :

Le droit de propriété sur une terre agricole ne constitue plus " le droit de jouir et de disposer des choses, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements " comme l'énonce d'une manière générale l'article 674 du code civil.

L'article 27 de la loi d'orientation foncière introduit une obligation d'usage " un usage conforme à la nature du bien "

Il en est ainsi expliqué l'alinéa 1^{er} de l'article 48 car " la non exploitation effective des terres agricoles constitue en raison de leur importance économique et de leur fonction sociale, un abus de droit ".

L'alinéa 2 du même article précise que dans ce cadre, une exploitation directe ou indirecte constitue une obligation pour tout propriétaire, détenteur de droits réels immobiliers et de manière générale, toute personne physique ou morale qui en exerce la possession ".

La non observation de ces prescriptions est sanctionnée par les dispositions des articles 50 et 52 (constatation de la non exploitation effective – mise en demeure – mise en exploitation pour compte – mise à bail et même mise en vente si la terre est à potentialité élevée ou bonne).

2 – S’agissant des protections particulières dont la terre agricole fait l’objet :

Les principales nous paraissent être au nombre de cinq :

- soumission à des conditions restrictives de toute implantation d’infrastructures ou de constructions au sein des exploitations agricoles situées sur des terres à potentialité élevée et/ ou bonne (article 34).
- implantation et infrastructures limitées aux besoins propres (article 35).
- nécessité d’une loi pour tout transfert d’une terre agricole à potentialité élevée ou bonne vers la catégorie de terre urbanisable (article 36) ceci donnant lieu au versement au profit de l’Etat et des collectivités locales d’une indemnité compensatrice de la moins value induite par ce transfert – pour les autres catégories de terres agricoles le transfert nécessite le respect de procédures fixées par voie réglementaire.
- les mutations foncières sur les terres agricoles ne doivent pas porter préjudice à la viabilité des exploitations agricoles, ni aboutir à un changement de la vocation agricole des terres, ni constituer des exploitations dont la taille peut aller à l’encontre des normes et programmes d’orientation foncière (article 55) ceci sous peine de la nullité de la transaction (article 56).
- interdiction de la sous-location à peine de nullité en dehors du paturage des chaumes (article 54).

Notons enfin la mise en place d’un organisme public de régulation foncière.

b – Les sols urbanisés et urbanisables :

Les limitations apportées à cette catégorie de biens fonciers sont plus classiques et s’articule autour de deux fondements complémentaires :

- la destination du bien (article 27)
 - et la conformité à l’intérêt général légalement établi(article 28 à 12).
concrètement cela se manifeste par trois éléments :
- 1 – l’obligation “ d’utiliser et d’aménager son bien en conformité avec l’usage assigné par les instruments d’urbanisme ” (article 68 alinéa 2).
 - 2 – la soumission a un droit de préemption au profit de l’Etat et des collectivités locales de toute transaction si les besoins d’intérêt général et d’utilité publique le justifient (article 71).
 - 3 – la soumission au pouvoir d’expropriation pour cause d’utilité publique (article 72).

Tels sont les éléments qui m’ont paru utiles d’introduire pour un éventuel débat sur la question du droit de propriété privée dans le cadre de la loi d’orientation foncière.