

Droit comparé de la propriété

Le droit de propriété est une notion fondamentale du droit. Il est intéressant de noter que sur les trois titres du Code civil français deux s'intéressent à ce droit. Le titre deux est intitulé « De la propriété » et le troisième « Des différentes manières dont on acquiert la propriété ». Seul le premier titre « L'État des personnes » n'est pas concerné.

On comprend l'importance et l'influence de la conception du droit de propriété adopté dans chaque système de droit, car il est à la source de toutes les activités économiques, activités qui dans le principe doivent assurer d'une part la richesse de l'individu et d'autre part la richesse de la communauté ou de la société dans laquelle il vit. Le droit de propriété permet donc de satisfaire les intérêts individuels et l'intérêt général.

Il n'y a pas une conception uniforme de la propriété, loin de là, cette notion ayant été façonnée dans le contexte où elle a été reçue, contexte juridique, social, religieux, philosophique, économique.

La diversité est grande, comme est grande la diversité des histoires, des civilisations, des religions, des régimes politiques. Notion donc diverse, mais essentielle. La propriété existe dans tous les systèmes de droit. Certains auteurs ont avancé l'idée que peut être la propriété aurait été la première institution juridique existante. Portalis¹ pensait que c'était sans doute la propriété qui était à la naissance des sociétés humaines.

Il est certain que la propriété n'a été réglementée que parce que l'homme a vécu en société, quel que soit le mode de regroupement : État, région, clan, village, territoire. Et c'est la vie en société qui a fait apparaître les deux conceptions majeures d'une propriété individuelle et d'une propriété collective, sans que l'on sache laquelle a précédé l'autre.

1. Jean-Etienne PORTALIS (1746-1807) est l'un des principaux rédacteurs du Code civil (1804), et notamment des passages sur la propriété (ndlr).

I. La diversité des conceptions.

Le droit romain avait élaboré une conception du droit de propriété reconnaissant un pouvoir très fort du propriétaire sur le bien possédé. Le mot *proprietas*, apparu plus tardivement, était l'équivalent du *dominium*, qui reconnaissait l'existence d'un pouvoir sur la chose, dans le domaine privé. C'était l'affirmation d'un droit absolu, exclusif et direct du propriétaire sur l'objet du droit de propriété. Ce droit était doté de trois attributs, le droit de jouir, de recueillir les fruits de la chose, et le pouvoir d'en disposer (*usus, fructus, abusus*).

Le droit français

Jusqu'à la Révolution française, la conception romaine de la propriété dans le domaine des terres avait été quelque peu délaissée, car le régime de la féodalité avait exclu l'idée d'un droit exclusif sur le bien, celui-ci étant l'objet de différents droits, domaine éminent et domaine utile, propriétés familiales ou villageoises. Sur un même bien, plusieurs droits démembrés pouvaient s'exercer. Mais pendant l'Ancien régime, la doctrine qui ne s'intéressait qu'au droit romain (tel que réexposé au temps de Justinien) exaltait la propriété romaine et au XVIII^e siècle, les philosophes des Lumières, affirmaient aussi le caractère absolu du droit de propriété, droit naturel, indispensable à l'expression de la liberté.

Les rédacteurs du code civil, inspirés par le droit naturel, et retrouvant le droit romain, ont renié en ce domaine les conceptions de l'Ancien régime. Ils ont posé en principe le droit de propriété comme un droit absolu et exclusif. La célèbre définition donnée dans l'article 544 (toujours en vigueur) le démontre : « La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et le règlements ». Cet article fait du droit de propriété un droit direct sur les choses, un droit réel, le plus complet, un droit absolu, exclusif et perpétuel. Mais il faut bien noter que la définition de l'article 544 contient aussi une limitation du droit de propriété.

Cette conception romaniste du droit de propriété a été adoptée dans d'autres pays européens comme l'Allemagne, l'Italie, l'Espagne, le Portugal, même si plus tard, au XX^e siècle, la propriété revêtit dans certains de ces pays, de manière expresse, un aspect aussi social.

Le droit anglais

Ce droit a développé un régime particulier de la propriété. Historiquement une différence fondamentale a été faite entre la *real property* et la *personal property*, pour des raisons de procédure. Il n'y a donc pas unité de conception. La *real property* (concernant essentiellement la terre et les immeubles) a été profondément marquée par la féodalité et aujourd'hui encore, dans le principe, personne ne peut être propriétaire d'une terre en Angleterre, toutes

les terres appartiennent à la Couronne. On ne peut avoir, juridiquement, que des droits ou des intérêts sur la terre. L'existence de deux corps de règles de droit, la *common law* et l'*equity*, élaborés par des juridictions différentes, a conduit à l'existence d'une institution fondamentale du droit des biens en Angleterre, le *trust*. Cette institution reconnaît des droits concomitants sur un même bien, deux droits de propriété, l'un en *common law* et l'autre en *equity*.

Le droit russe

Les pays soumis à un régime communiste ont évidemment un droit de propriété bien différent de la conception romaniste et de celle forgée par l'histoire du droit anglais. Ce fut le cas de l'ex-URSS. Ce qui prime dans ces régimes, c'est l'économie, qui détermine l'organisation de la société où le collectif, l'intérêt général, domine, voir même exclut l'intérêt individuel. Le principe est la reconnaissance d'une propriété d'État, ou collective. Toutes les terres appartiennent à l'État.

Aujourd'hui, le droit de la Fédération de Russie, qui a abandonné le régime communiste, connaît plusieurs formes de propriété en fonction de son titulaire. L'article 212 du code civil déclare : « Un bien peut être la propriété des citoyens et des personnes morales, ainsi que de la Fédération de Russie, de sujets de la Fédération de Russie et des formations municipales ; ces droits de propriété quels que soient leur titulaires sont également protégés ». Le droit russe s'est rapproché de la conception romaniste de la propriété.

La propriété privée peut donc aujourd'hui avoir pour objet la terre, mais le code foncier adopté en 2001 et une loi du 24 juillet 2002 règlementent l'appropriation des sols agricoles et les étrangers ne peuvent être propriétaires d'une terre. Il y a donc encore dans la Fédération de Russie un particularisme du droit de propriété sur la terre, justifié par des intérêts nationalistes et économiques.

Le droit chinois

Si la Fédération de Russie n'est plus régie par un régime communiste, la Chine en revanche, malgré certaines concessions vers une économie libérale, est un pays communiste. Selon le principe marxiste, toutes les terres appartiennent à l'État ou aux collectivités territoriales en tant que « moyens de production », qu'il s'agisse de terres agricoles ou de terrains situés en zone urbaine. Le principe est donc la propriété étatique ou collective. Les terres agricoles sont donc exploitées par des paysans, qui ne sont pas propriétaires. Ils en ont simplement une forme de concession. Cependant, un droit de propriété privée a fait récemment son apparition dans le droit chinois.

Le droit africain

Dans le droit traditionnel africain, la propriété était essentiellement collective. Il ne s'agissait pas d'une propriété étatique, mais d'une propriété collective, familiale ou clanique. Même s'il y avait une grande diversité des coutumes, on peut retrouver une idée de base commune. La terre a un caractère sacré, elle appartient aux dieux, aux ancêtres. Il ne peut exister que des droits sur la terre justifiés par l'occupation ou la conquête. Il s'agit d'un droit d'usage, ressemblant un peu à notre usufruit. L'exploitation des terres était normalement assurée sous la direction du chef de tribu ou du clan, et les membres d'une même famille cultivaient les parcelles qui leurs étaient attribuées. Ils n'en avaient que la jouissance, ils ne pouvaient en disposer. Parfois une redevance devait être versée au chef du clan. La coutume évoluant on pouvait aussi parfois constater que le contrôle du groupe familial ou clanique s'atténuait, entraînant en même temps plus de pouvoir de l'exploitant, mais sans qu'il reçoive cependant le pouvoir d'aliéner la terre.

Les colonisateurs apporteront avec eux la notion occidentale du droit de propriété. Mais colonisateurs anglais ou français ont entendu respecter le droit coutumier, ce qui a conduit à une dualité de régime juridique.

II. La mixité des conceptions

Si, d'une manière générale, il apparaît donc que dans chaque système de droit prédomine une conception de la propriété (exclusive, étatique, collective), on constate aussi qu'une place plus ou moins grande est faite à l'autre conception, les différents droits mêlant les valeurs et les objectifs des deux conceptions de la propriété.

Il semblerait, cela a été rappelé, que depuis les temps anciens, une propriété individuelle et une propriété collective aient coexisté. D'une part, le sens de la propriété (qui semble inné) aurait conduit les hommes à vouloir jouir de manière exclusive de la terre, à exercer sur elle un pouvoir qui leur serait propre, mais d'autre part, la terre qui nourrit les hommes et dont les richesses souterraines leur sont utiles pour vivre et forger les outils nécessaires à leur survie, devait satisfaire aux besoins communs, entraînant une propriété collective, excluant ou limitant le droit individuel.

On constate aujourd'hui dans presque tous les systèmes soit une pluralité de notions de droit de propriété, soit une conception dominante, mêlant respect des intérêts individuels et défense de l'intérêt général. Les pays qui retiennent la conception individuelle de la propriété admettent de plus en plus de limitations à ce droit exclusif, à la recherche de l'intérêt général, et les pays dans lesquels existe un régime communiste ou socialiste ont tendance à consacrer, à côté de la propriété collective ou étatique, une forme de propriété individuelle.

A. La limitation du droit de propriété individuelle

Le principe d'une telle limitation est expressément reconnu dans l'article 544 du Code civil français qui dispose que le propriétaire ne peut utiliser ses pouvoirs, que si cela n'est pas contraire à « un usage prohibé par les lois ou par les règlements ». Cette limite aux droits du propriétaire est affirmée de manière différente dans certains droits étrangers qui attribuent une « fonction sociale » à la propriété. Ce n'est qu'une manière plus théorisée d'exprimer la limitation prévue dans le Code civil français.

Depuis le Code civil, les limitations au droit des propriétaires se sont largement accrues aussi bien pour les immeubles urbains que pour les terres, agricoles ou non. Il suffit de rappeler certaines de ces limitations ou prohibitions : les règles d'urbanisme limitent la liberté du propriétaire d'immeubles ou de terrains, il ne peut construire sur un terrain déclaré inconstructible ; le propriétaire bailleur d'un immeuble urbain doit obligatoirement, s'il entend le vendre, le proposer en priorité au locataire ; il n'est pas possible de lotir un terrain déclaré zone agricole ; on ne peut pas toujours planter librement ce que l'on envisage ; le propriétaire d'un bien affermé doit en cas de vente le proposer d'abord au fermier et le prix ne peut être fixé librement, il sera déterminé par un tribunal paritaire ; on ne peut parfois couper un arbre qu'avec l'obligation d'en replanter un autre, ... ; l'État a le droit d'exproprier un immeuble, ou un terrain, si l'utilité publique le requiert. La liste est longue de toutes les restrictions qui existent aujourd'hui et limitent la liberté et les pouvoirs du propriétaire sur son bien afin que soit assurés des intérêts supérieurs, protégés par l'État.

La justification est évidemment toujours l'intérêt général, intérêt supérieur à l'intérêt individuel du propriétaire : intérêt étatique, régional, collectif, économique, social, environnemental ; améliorer le rendement des terres agricoles, en maintenir un nombre suffisant, respecter l'environnement, assurer un urbanisme rationalisé, protéger les intérêts des plus faibles, ou de ceux considérés comme tels, les fermiers, les locataires d'appartements urbains, l'exploitant.

Ce mouvement constaté en France s'est retrouvé plus ou moins rapidement, et plus ou moins accentué dans tous les pays occidentaux. L'article 14 de la Constitution allemande de 1947 a fait de la propriété une institution sociale : « Le droit de propriété oblige, son usage doit contribuer au bien commun ». Cette idée est aujourd'hui affirmée dans le Code civil italien de 1942, ainsi que dans l'article 42 de la Constitution italienne de 1947. La Constitution brésilienne de 1988 et le Code civil brésilien de 2002 affirment aussi expressément la « fonction sociale de la propriété ».

B. La promotion d'un droit de propriété individuelle

Inversement, on constate dans les systèmes où est reconnu comme principe une propriété étatique ou collective, la reconnaissance d'une forme de propriété individuelle. Ce fut le cas dans les pays socialistes avant 1991, c'est aujourd'hui le cas en Chine ou en Afrique.

Malgré le principe de la propriété étatique, en URSS, il existait aussi ce qui était appelé la « propriété personnelle ». Elle avait été ainsi nommée, pour bien montrer qu'il ne s'agissait pas de la propriété individuelle des pays occidentaux. Les biens sur lesquels pouvait porter la propriété personnelle, qui ne pouvaient provenir que des revenus du travail, devaient être utilisés exclusivement pour les besoins de son titulaire. Il ne pouvait en tirer des revenus, mais il pouvait en disposer librement. La terre ne pouvait faire l'objet d'une propriété personnelle.

Le droit chinois, bien que la Chine soit un pays communiste, reconnaît depuis peu l'existence d'une « propriété privée », « propriété individuelle du citoyen ». Comme l'ancienne propriété personnelle du droit soviétique, elle est limitée dans son objet, elle ne peut porter que sur certains biens, pas sur la terre. C'est en 2004 que pour la première fois un amendement à la constitution chinoise a reconnu que « la propriété privée légale du citoyen est inviolable ». Une loi de 2007 est venue réglementer cette propriété privée, dont la reconnaissance semblait nécessaire pour ne pas décourager les investissements chinois et étrangers.

Cette loi rappelle que toutes les terres appartiennent à l'État mais déclare que toute propriété d'État, collective ou privée, est également protégée par la loi, et nul ne peut l'enfreindre. Et la propriété privée peut porter non pas directement sur une terre mais sur des droits d'usage à long terme, ou les droits qui sont concédés sur la terre. De même les immeubles, les bâtiments peuvent faire l'objet d'une propriété privée et sont transmissibles. Cette loi devrait rendre plus difficile les expropriations ou réquisitions des droits d'usage concédés sur les terres, souvent imposées par les collectivités locales, arguant du principe de la propriété d'État pour transformer des terres agricoles en terrains à construire.

Dès lors, aujourd'hui la Chine est toujours un pays communiste, avec un parti dirigeant, le Parti communiste, et le régime de la propriété de l'État ou des collectivités territoriales prédomine, mais la propriété privée a maintenant droit de cité, elle est légalement protégée, même si son domaine est encore limité et ne peut porter directement sur la terre.

Il faut aussi rappeler que le droit traditionnel africain, qui ne reconnaît pas l'appropriation privée de la terre, conserve encore une grande influence dans les campagnes, où demeurent des propriétés collectives familiales. Mais l'ère colonialiste, française, anglaise ou portugaise, a apporté les notions occidentales du droit de propriété.

Aussi, dans les villes, les bâtiments urbains font l'objet d'un droit de propriété individuel. Le problème de l'attribution des terres ou de leur distribution est un problème compliqué dans le contexte traditionnel africain. Mais on constate ici encore l'existence à la fois de la tradition de l'appropriation collective de terre, et la reconnaissance d'une propriété privée.

L'étude comparée du droit de propriété démontre la richesse et la complexité des systèmes de droit, à la recherche d'un équilibre, difficile à réaliser, entre la défense des droits individuels, et la satisfaction de l'intérêt général. La comparaison met en lumière la force et la vitalité de la propriété, institution phare, destinée à favoriser le bien-être et la liberté des hommes.

Camille JAUFFRET-SPINOSI