

Des droits hybrides et communs pour accéder et protéger la terre. Étude de droit comparé et application à la Région wallonne

par Juliette STRAET

Étudiante à la Clinique Rosa Parks, UCLouvain

Lancelot JACOB

Étudiant à la Clinique Rosa Parks, UCLouvain

et Pierre WALCKIERS

Doctorant — Aspirant FNRS au Centre de philosophie du droit, UCLouvain

INTRODUCTION

1. Dans cet article, nous prenons le pari d'envisager le droit, dans sa dimension téléologique plutôt qu'une branche du droit particulière, comme un outil à la transition écologique. Par une triple analyse de droit comparé, notre objectif sera d'illustrer et d'envisager des pistes pour l'amélioration du droit wallon. Plus particulièrement, nous porterons attention aux dispositifs légaux qui assurent une protection et un accès à la terre incluant les acteurs locaux. Seront ainsi mobilisés les réformes foncières en Écosse (I), les obligations réelles environnementales en France (II) et les usages civiques en Italie (III). *Primo*, la réforme foncière écossaise a introduit des droits pour les communautés d'acheter voire de forcer la vente d'une terre dans certaines situations. Ces droits nouveaux donnent aux communautés un rôle central dans la protection de leur environnement et leur permettent ainsi de se responsabiliser et de s'autonomiser. *Secundo*, les obligations réelles environnementales apportent une protection pérenne de l'environnement dans une dimension individuelle, volontaire et proactive. Le propriétaire s'oblige pour sa terre mais aussi pour les futurs propriétaires et la collectivité. *Tertio*, les usages civiques sont des figures juridiques de l'ancien régime italien, mettant l'accent sur les droits d'une communauté locale à jouir d'une ressource (un domaine collectif) dans une finalité généralement agricole, forestière ou pastorale.

2. Notre étude a comme point de départ deux problématiques : d'un côté, la question de la protection de la terre et dans un spectre plus large, de la protection de nos écosystèmes. De l'autre, la question de l'accès à la terre, de la spéculation

et plus précisément de son accaparement à des fins productivistes-capitalistes, destructrices des écosystèmes (dû notamment à l'agro-industrie et l'artificialisation des sols)¹.

3. Face à cet accaparement, des mouvements essayent de se réapproprier la terre en vue de la mettre entre des mains soucieuses de la protéger². Cependant, le droit belge n'apporte que peu de solutions et peut être perçu comme un facteur freinant ces initiatives.

4. Derrière ces enjeux, la question de la propriété privée est omniprésente. Pourtant, il est fondamental de constater que le concept de propriété (individuelle, exclusive et minorisant sa fonction sociale) n'est ni universel ni intemporel. D'une part, les travaux d'Alain Supiot ou Sarah Vanuxem montrent que dans l'ancien régime, la propriété était comprise d'une tout autre manière et mettent en avant sa fonction sociale. Liée au travail d'un individu, la terre ne pouvait être appropriée, et l'attention était portée dans sa transmission aux générations futures³. D'autre part, les travaux d'Elinor Ostrom sur les communs insistent sur le fait qu'il existe tout un éventail de moyens d'accès à la terre (autres que la dichotomie propriété privée/public)⁴. Puisqu'il n'y a pas de meilleure façon d'encadrer l'accès à la terre et étant donné que les constructions juridiques vont varier en fonction des facteurs et des besoins d'une communauté, nous pouvons nous inspirer de certaines propositions de droit comparé pour proposer des pistes pour le droit wallon.

5. Plusieurs éléments conceptuels se retrouvent dans ces trois cas d'études. Premièrement, nous tenterons de révéler les liens entre les innovations techniques et sociales, les avancées ou reconnaissances d'ordre axiologique et l'intégration du corps social⁵. Un second angle d'approche que nous voulons expliciter est celle du *commoning* dans la construction du droit de l'environnement. Tanas et Gutwirth estiment qu'il y a *commoning* lorsqu'un groupe de personnes s'organise de manière autonome autour d'une chose/cause qui les concerne de manière collective, qui les responsabilise et lorsque ce groupe s'engage dans

¹ IPCC, Special Report on climate change, desertification, land degradation, sustainable land management, food security, and greenhouse gas fluxes in terrestrial ecosystems, 8 août 2019, https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2019/08/4.-SPM_Approved_Microsite_FINAL.pdf.

² Par exemple, « *la via campesina* » à un niveau international, « *Access to land* » au niveau européen, « Terre en vue » et « *de Landgenoten* » en Belgique.

³ A. SUPIOT, *Le droit du travail*, Presses universitaires de France, 2019, pp. 7-18 ; S. VANUXEM, *La Propriété de la Terre*, coll. « Le monde qui vient », Marseille, Wildproject, 2018 ; A. SUPIOT, « Les deux visages de la contractualisation : déconstruction du Droit et renaissance féodale », in S. CHASSAGNARD-PINET et D. HIEZ (dir.), *Approche critique de la contractualisation*, Paris, LGDJ, 2007, pp. 19-44.

⁴ Ch. HESS, E. OSTROM, *Private and Common Property Rights*, Indiana University, pp. 11-30, disponible sur https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1936062 (consulté le 15 avril 2022).

⁵ G. J. MARTIN, « Chapitre 2 — Le droit de l'environnement est-il un droit innovant ? », in D. MISONNE (dir.), *À quoi sert le droit de l'environnement ?*, 1^{re} éd., Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 41-52.

une activité caractérisée par la générativité et non l'extraction⁶. En lien, les trois cas d'études se marquent par la reconnaissance des acteurs locaux dans la préservation de leur environnement. Ensuite, il convient d'insérer notre analyse dans les réflexions plus larges sur le droit comme outil et comme moteur d'innovation pour la transition écologique et sociale. Finalement, ressortent des trois situations étudiées : une dimension transgénérationnelle, l'attention aux relations entre les humains et leurs terres, ainsi que le caractère hybride et alternatif à la propriété classique.

6. En bref, les éléments que nous voulons mettre en lumière sont des modes alternatifs de propriété, comme solution au double enjeu pour le contexte wallon. Pour finir, nous pouvons résumer nos questions de recherche comme suit : dans ces trois analyses de droit comparé, quels sont les « outils juridiques » mis en place afin de répondre aux problématiques de protection et d'accès à la terre ? Comment est envisagée la propriété de la terre ? Est-ce que ces propositions sont pertinentes et efficaces, notamment vis-à-vis du contexte wallon ? Enfin, est-ce que ces propositions juridiques sont exportables dans le droit wallon ?

I. LA RÉFORME FONCIÈRE EN ÉCOSSE

7. Commençons par examiner la réforme foncière en Écosse et ses innovations en matière d'accès à la terre pour les communautés. Dans les années 1990, alors qu'elle fait face à une concentration foncière très élevée⁷, l'Écosse connaît le début d'une véritable révolution de sa politique foncière. Cette révolution fut lancée par des mouvements sociaux issus des *Crofters*⁸. De nombreuses communautés rurales ont cherché à reprendre le contrôle sur les terres qu'elles occupaient. Ainsi, en 1993, « the Assynt Crofter's Trust » fut créé et devint le propriétaire du « North Assynt Estate »⁹. Ce premier rachat fut bientôt suivi par de nombreux autres. Réalisés en utilisant le cadre légal existant, ces rachats

⁶ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *In Situ. Au regard des sciences sociales*, mars 2021, <https://journals.openedition.org/insituars/1206#bodyftn26> (consulté le 13 octobre 2021) ; F. CAPRA, U. MATTEI, *The Ecology of Law. Toward a Legal System in Tune with Nature and Community*, San Francisco, Berrett-Kohler Publishers, 2015.

⁷ M. COMBE, « The environmental implications of redistributive land reform », *Environmental Law Review*, vol. 18, n° 2, 2016, p. 111.

⁸ Les Crofters sont des agriculteurs traditionnels qui louent et travaillent la terre à petite échelle dans les régions du Nord de l'Écosse ; R. MC MORRAN *et al.*, « Reconstructing sustainability: participant experiences of community land tenure in North West Scotland », *Journal of Rural Studies*, vol. 33, 2014, p. 21 ; A. P. BROWN, « Crofter forestry, land reform and the ideology of community », *Social & Legal Studies*, vol. 17, n° 3, 2008, p. 333.

⁹ J. MACKENZIE, « The realisation of the dream », *theassyntcrofters.co.uk*, mai 1998, <http://www.theassyntcrofters.co.uk/history/> (consulté le 23 décembre 2021) ; F. D. MACKENZIE, « A common claim: community ownership in the Outer Hebrides, Scotland », *International Journal of the Commons*, vol. 4, n° 1, 2010, p. 320.

ont contribué à créer une nouvelle manière d'acquérir et de gérer la terre via la *community trust*¹⁰. Ces mouvements sociaux ont également ouvert la voie à la réforme foncière de grande envergure que connaît l'Écosse depuis 2003¹¹. Nous examinerons cette réforme sous l'angle des droits accordés aux communautés pour acheter des terres ainsi que de son impact sur les communautés, leur environnement et la société. Pour finir, nous ferons un parallèle avec la situation en droit wallon.

1.1. *Land Reform Scotland Act 2003*

8. Le premier acte législatif qui marque cette réforme est le *Land Reform (Scotland) Act 2003*¹². Cet acte a introduit deux droits concernant l'acquisition de terres par des communautés¹³. *Primo*, cette législation a mis en place une forme poussée de droit de préemption à destination de communautés particulières¹⁴. Ce droit permet aux communautés de *Crofters* de forcer la vente de certaines terres même lorsque le propriétaire n'y consent pas¹⁵. Nous reviendrons sur ce droit bien particulier puisqu'il a été étendu à d'autres communautés par les lois de 2015 et de 2016¹⁶.

9. *Secundo*, le point central de cette réforme¹⁷ est le droit accordé aux communautés rurales d'acheter des terres¹⁸. Ce droit n'est pas en tant que tel un droit pour les communautés d'acheter les terres qu'elles occupent. Il s'agit d'un mécanisme par lequel certaines communautés bien déterminées peuvent introduire une demande pour enregistrer un intérêt relatif à des terres dans leur région¹⁹.

¹⁰ A. P. BROWN, « Crofter forestry, land reform and the ideology of community », *op. cit.*, p. 343.

¹¹ A. WIGHTMAN, R. CALLANDER, G. BOYD, « Common land in Scotland: A brief overview », *Commonweal of Scotland — Working paper n° 3*, Caledonia Center for Social Development, 2004, p. 10, https://radicalimagination.co.uk/assets/com/commonweal_3.pdf (consulté le 2 janvier 2022).

¹² *Land Reform (Scotland) Act 2003*, <https://www.legislation.gov.uk/asp/2003/2/contents> (consulté le 15 avril 2022).

¹³ M. COMBE, « Community Rights in Scots Property Law », in T. XU et A. CLARKE (dir.), *Legal strategies for the development and protection of the communal property*, Oxford, Oxford University Press, 2018, p. 91.

¹⁴ *Land Reform (Scotland) Act 2003*, préc., part 3 ; Nyeleni, « Des terres en commun ! Stratégies locales d'accès à la terre pour l'agriculture paysanne et l'agroécologie », avril 2020, p. 54, disponible sur https://www.eurovia.org/wp-content/uploads/2020/05/FR-Your_Land_My_Land_Our_Land1.pdf?fbclid=IwAR3WjrlD_9wBlx85mASkGAt27YI-4tJfvCv24qS2t7wvG-VkDfjdvZl_Oc (consulté le 4 mai 2021).

¹⁵ *Land Reform (Scotland) Act 2003*, préc., part 3, section 77 ; J. BRYDEN, Ch. GEISLER, « Community-based land reform: Lessons from Scotland », *Land Use Policy*, vol. 24, 2007, p. 28.

¹⁶ *Community Empowerment (Scotland) Act 2015*, <https://www.legislation.gov.uk/asp/2015/6/contents/enacted> (consulté le 15 avril 2022) ; *Land Reform (Scotland) Act 2016*, <https://www.legislation.gov.uk/asp/2016/18/contents/enacted> (consulté le 15 avril 2022).

¹⁷ A. WIGHTMAN, « Land Reform (Scotland) Act 2003 (Part 2 The community Right to buy). A two-year review », *Caledonia Briefing*, n° 6, 2007, p. 2.

¹⁸ *Land Reform (Scotland) Act 2003*, préc., part. 2.

¹⁹ A. WIGHTMAN, « Land Reform (Scotland) Act 2003 (Part 2 The community Right to buy). A two-year review », *op. cit.*, p. 5.

Si elles répondent à un grand nombre de conditions, cet intérêt est enregistré. Si le propriétaire de la terre en question décide de vendre celle-ci, alors la communauté disposera d'un droit de préemption pour acheter cette terre à la valeur du marché. En raison de la complexité de la procédure, ce droit n'a pas eu le succès attendu. Ainsi dans les deux premières années, sur 39 candidatures d'enregistrement, seules 5 ont abouti à l'achat de terres ²⁰.

1.2. *Community Empowerment Act 2015* et *Land Reform (Scotland) Act 2016*

10. Compte tenu de ces difficultés, le Parlement écossais a adopté le *Community Empowerment Act* en 2015 et le *Land Reform (Scotland) Act* en 2016. Ces deux législations contribuent d'abord à étendre et simplifier le droit d'enregistrer un intérêt introduit par l'acte de 2003 ²¹. Ensuite, ils étendent le droit de forcer la vente d'une terre reconnu aux communautés de *Crofters* à toutes les communautés, pourvu qu'elles soient constituées selon les formes prescrites par la loi ²², dans certaines situations spécifiques ²³ :

- a. lorsque la terre a été abandonnée ou négligée ;
- b. lorsque la gestion de la terre est de nature à nuire, de manière directe ou indirecte, le bien-être environnemental de la communauté concernée ²⁴ ;
- c. pour approfondir et promouvoir le développement durable ²⁵.

11. Bien évidemment, ce droit est encadré strictement par la loi puisqu'il constitue une limite importante au droit fondamental de propriété ²⁶. Les communautés doivent s'organiser et former un organe démocratique doté d'une structure juridique appropriée ²⁷. La loi permet aux communautés de choisir entre différentes structures juridiques, la plus répandue étant la société à responsabilité limitée par garantie ²⁸.

²⁰ *Ibid.*, p. 4-6 ; A. MCHARG, « Community benefit through Community ownership of renewable generation in Scotland: Power to the People? », in LUCAS *et al.* (dir.), *Sharing the costs and benefits of energy and resource activity: legal change and impact on communities*, Oxford, Oxford University Press, 2016, p. 12.

²¹ M. COMBE, « Community Rights in Scots Property Law », *op. cit.*, p. 95.

²² *Community Empowerment (Scotland) Act 2015*, préc., Part 3A, section 97D ; *Land Reform (Scotland) Act 2016*, préc., part 5, section 49.

²³ J. A. LOVETT, M. COMBE, « The Parable of Portobello: Lessons and questions from the first urban acquisition under the Scottish community right-to-buy regime », *Montana Law Review*, vol. 80, n° 2, 2019, p. 213.

²⁴ *Community Empowerment (Scotland) Act 2015*, préc., partie 3A.

²⁵ *Land Reform (Scotland) Act 2016*, préc., partie 5.

²⁶ Nyeleni, « Des terres en commun ! Stratégies locales d'accès à la terre pour l'agriculture paysanne et l'agroécologie », *op. cit.*, pp. 50-51.

²⁷ J. BRYDEN, Ch. GEISLER, « Community-based land reform: Lessons from Scotland », *op. cit.*, p. 30.

²⁸ *Land Reform (Scotland) Act 2016*, préc., partie 5, section 49 ; A. WIGHTMAN, R. CALLANDER, G. BOYD, « Common land in Scotland: A brief overview », *op. cit.*, p. 11.

Elles doivent également organiser un scrutin pour s'assurer du soutien de la majorité de leurs membres ²⁹.

Enfin, une condition majeure à l'exercice de ces droits est le développement durable. Bien que la notion ait été développée de façon différente afin d'être adaptée aux besoins spécifiques de chacun de ces régimes ³⁰, elle constitue la fonction principale de ces droits ³¹. La notion de développement durable permet une approche multidimensionnelle, car elle comprend des considérations de nature économique, sociale et environnementale ³².

12. Le respect de ces conditions est examiné par les ministres écossais. Lorsque ces derniers ont accepté la demande, l'organe qui représente la communauté peut acheter la terre à sa valeur marchande. L'organe possède alors la terre et la gère dans l'intérêt de la communauté. Il s'agit donc d'une forme de propriété collective qui se réalise au travers de cet organe démocratique constitué ³³.

1.3. Scottish Land Fund

13. Afin que cette réforme permette effectivement à des communautés d'accéder à des terres et de mener à bien leur projet, le simple octroi de droit ne suffit pas. Il est nécessaire que les communautés aient accès à des fonds pour pouvoir mettre en œuvre leurs droits. D'autant plus que l'achat des terres doit se faire à la valeur du marché ³⁴. C'est pourquoi le *Scottish Land Fund* (ci-après SLF) a été mis en place dans le but d'aider les communautés à acquérir et aménager leurs terres. Il procure une aide à différents niveaux. D'une part, il finance les

²⁹ A. P. BROWN, « Crofter forestry, land reform and the ideology of community », *op. cit.*, p. 343 ; *Land Reform (Scotland) Act 2016*, préc., partie 5, section 57 ; *Community Empowerment (Scotland) Act 2015*, préc., partie 4, section 49.

³⁰ Tant dans le régime institué par la loi de 2015 que dans celui de la loi de 2016, l'organe représentant la communauté doit prouver que son objet principal est compatible avec les objectifs du développement durable. Cependant, dans le premier régime, le développement durable sera interprété de manière plus restrictive, concentrée sur la terre elle-même alors que dans le second, il est abordé de façon plus large ; *Land Reform (Scotland) Act 2016*, préc., partie 5, section 56(2) ; *Community Empowerment (Scotland) Act*, préc., partie 3A, section 97H.

³¹ A. ROSS, « The Evolution of sustainable development in Scotland — A case study of Community Right-to-Buy law and policy 2003-2018 », *Sustainability*, n° 11, 2019, pp. 2-9 ; M. COMBE, « Community Rights in Scots Property Law », *op. cit.*, p. 96.

³² R. MC MORRAN *et al.*, « Reconstructing sustainability; participant experiences of community land tenure in North West Scotland », *op. cit.*, p. 23 ; M. COMBE, « The environmental implications of redistributive land reform », *op. cit.*, p. 120 ; A. ROSS, « The Evolution of sustainable development in Scotland — A case study of Community Right-to-Buy law and policy 2003-2018 », *op. cit.*, p. 4 ; ONU, « Le programme de développement durable », disponible sur <https://www.un.org/sustainabledevelopment/fr/development-agenda/>, consulté le 15 avril 2022.

³³ M. COMBE, « Community Rights in Scots Property Law » *op. cit.*, p. 94. ; A. WIGHTMAN, R. CALLANDER, G. BOYD, « Common land in Scotland: A brief overview », *op. cit.*, p. 11.

³⁴ A. WIGHTMAN, R. CALLANDER, G. BOYD, « Common land in Scotland: A brief overview », *op. cit.*, p. 13.

expertises nécessaires, notamment pour permettre aux communautés de s'organiser en une structure conforme aux exigences légales³⁵. D'autre part, il accorde des fonds pour l'achat de terres. Ce fond s'est révélé être d'une importance cruciale pour le développement des achats communautaires de terres³⁶. Par exemple, en 2001, le SLF a contribué à hauteur de 3.5 millions de livres à l'acquisition de l'île de Gigha par sa communauté qui est devenue une véritable success story en matière de propriété communautaire³⁷.

1.4. L'impact de la réforme foncière en Écosse

14. L'impact direct de cette réforme reste limité à certains égards. En effet, les conditions imposées aux communautés afin de pouvoir jouir des droits conférés par la loi foncière sont très exigeantes. Cela peut expliquer le nombre relativement faible de projets ayant abouti directement grâce à la réforme³⁸. Certains échecs ont également été recensés, la plupart étant causés par un manque de fonds ou un manque de connaissance, d'expertise et de ressources en matière de gestion³⁹. Il est donc indéniable que les communautés doivent pouvoir bénéficier d'un accompagnement financier et technique tout au long de leur projet⁴⁰.

15. Néanmoins, cette réforme a eu un impact important à plusieurs niveaux. Tout d'abord, elle a mis en place un cadre légal innovant en matière d'accès à la terre pour les communautés. Ainsi, en permettant aux communautés d'imposer une vente à un propriétaire foncier⁴¹, elle leur donne une place prioritaire dans la gestion des ressources naturelles. Cela illustre un changement de perspective⁴². Auparavant, le système privilégié était une protection de l'environnement gérée par l'État dans une culture administrative *top-down* qui se caractérisait par une approche passive et conservatrice⁴³. Avec les réformes écossaises s'opère un

³⁵ J. A. LOVETT, M. COMBE, « The Parable of Portobello: Lessons and questions from the first urban acquisition under the Scottish community right-to-buy regime », *op. cit.*, p. 219.

³⁶ T. BRAUNHOLTZ-SPEIGHT, « Scottish Community land initiatives: going beyond the locality to enable local empowerment », *People, Place and Policy*, n° 9/2, 2015, pp. 128-132.

³⁷ J. BRYDEN, Ch. GEISLER, « Community-based land reform: Lessons from Scotland », *op. cit.*, pp. 30-31.

³⁸ B. SLEE, A. MOXEY, *A scoping study of the impacts of Community-based Land Reform on rural Scotland*, [Document de conférence], Governing Shared Resources: Connecting Local Experience to Global Challenges, Cheltenham, Angleterre, 2008, p. 20.

³⁹ *Ibid.*, p. 6.

⁴⁰ J. A. LOVETT, M. COMBE, « The Parable of Portobello: Lessons and questions from the first urban acquisition under the Scottish community right-to-buy regime », *op. cit.*, p. 222.

⁴¹ Notons que ce mécanisme soulève des questions en matière d'expropriation. Cette question est soulevée *infra* (I.5).

⁴² J. BRYDEN, Ch. GEISLER, « Community-based land reform: Lessons from Scotland », *op. cit.*, p. 25.

⁴³ R. MC MORRAN *et al.*, « Reconstructing sustainability; participant experiences of community land tenure in North West Scotland », *op. cit.*, p. 30.

changement de paradigme : la valorisation du rôle des communautés dans la protection de leur environnement ⁴⁴. La réforme donne corps aux approches théoriques qui prônent la décentralisation, la proactivité, la subsidiarité horizontale et qui privilégient les acteurs de terrain ⁴⁵.

16. Au-delà des dispositifs légaux mis en place, cette réforme aura eu comme conséquence d'ouvrir le débat et de provoquer une prise de conscience générale des problématiques d'accès à la terre ⁴⁶. Même lorsque les communautés n'utilisent pas directement leurs droits de forcer la vente d'une terre, ceux-ci peuvent leur être bénéfiques. Dans de nombreux cas, les communautés ont pu aboutir à un transfert de propriété volontaire « dans l'ombre de la loi », cette dernière agissant comme un incitant pour engager des négociations avec des propriétaires fonciers ⁴⁷.

17. L'investissement accru de la communauté dans son environnement bénéficie tant aux communautés qu'à la terre elle-même. Il y a une réelle interdépendance entre les deux entités. La communauté se responsabilise et s'autonomise en prenant une part active dans la gestion et la préservation de son environnement. Ainsi, l'investissement de la communauté dans un projet commun et la reconnaissance par l'autorité de l'action de la communauté permettent de renforcer la confiance de ses membres, de développer de nouvelles capacités, de renforcer l'identité et la cohésion de la communauté.

18. Conjointement, la terre est protégée puisque la communauté a tout intérêt à favoriser les prises de décision durables sur le long terme ⁴⁸. La loi foncière garantit cela puisqu'elle subordonne l'acquisition de terres par les communautés à des objectifs stricts de durabilité. En outre, les droits consacrés par les lois de 2015 et de 2016 visent des situations où soit le propriétaire foncier se révèle être défaillant, soit la communauté est identifiée comme une entité plus compétente pour gérer la terre de manière durable ⁴⁹. Enfin, cette réforme contribue au développement d'une nouvelle façon de penser la propriété au-delà du modèle classique

⁴⁴ J. A. LOVETT, M. COMBE, « The Parable of Portobello: Lessons and questions from the first urban acquisition under the Scottish community right-to-buy regime », *op. cit.*, p. 224.

⁴⁵ M. M. COMBE, « The environmental implications of redistributive land reform », *op. cit.*, p. 110 ; R. MC MORRAN *et al.*, « Reconstructing sustainability; participant experiences of community land tenure in North West Scotland », *op. cit.*, p. 26.

⁴⁶ F. RENNIE, S.-L. BILLING, « Changing Perceptions of sustainable rural development in Scotland », *The Journal of Rural and Community development*, vol. 10, n° 2, p. 44.

⁴⁷ J. A. LOVETT, M. COMBE, « The Parable of Portobello: Lessons and questions from the first urban acquisition under the Scottish community right-to-buy regime », *op. cit.*, p. 222 ; B. SLEE, A. MOXEY, *A scoping study of the impacts of Community-based Land Reform on rural Scotland*, *op. cit.*, p. 13.

⁴⁸ Scottish Government, *Getting the best from our land: land use strategy for Scotland*, 17 mars 2011, p. 22.

⁴⁹ *Land Reform (Scotland) Act 2016*, préc., partie 5, section 56 ; *Community Empowerment (Scotland) Act 2015*, préc., partie 3A, sections 97C, 97D, 97H.

de la propriété privée. Sur ce sujet, nous renvoyons aux travaux d'Elinor Ostrom sur les communs comme forme spécifique de propriété⁵⁰.

1.5. Perspective pour le droit wallon

19. La Wallonie connaît aujourd'hui des problématiques de concentration du foncier et de spéculation semblables à l'Écosse⁵¹. La réforme écossaise et ses innovations en termes de propriété communautaire constituent des pistes de réflexions intéressantes pour le droit wallon. En effet, l'expérience écossaise a démontré que les communautés ont un rôle à jouer dans la transition écologique. Le mode de propriété privilégié par la réforme permet de redonner aux communautés le contrôle des terres qui les concernent. La reconnexion d'une communauté à sa terre est bénéfique tant pour les citoyens que pour la terre qui se retrouve protégée et valorisée⁵².

L'Écosse est aujourd'hui bien plus avancée dans la réflexion sur les modes de propriété communautaire⁵³ que la Wallonie. Le principe de propriété communautaire n'est pas inconnu en Belgique mais il a été principalement développé dans le cadre de problématiques d'accès au logement⁵⁴.

20. Bien évidemment, la mise en place d'un tel droit fait face à de nombreux obstacles. Nous soulèverons essentiellement les règles en matière d'expropriation. Le principe d'une vente forcée de terres, c'est-à-dire réalisée sans le consentement du propriétaire, se heurte aux garanties constitutionnelles protégeant le droit fondamental de propriété⁵⁵. Néanmoins, la loi foncière écossaise amène déjà une série de solutions à ces obstacles potentiels. En ce qui concerne la protection du droit de propriété, la loi respecte l'équilibre entre le droit fondamental et

⁵⁰ M. MCKEAN, E. OSTROM, « Common property regimes in the forest: just a relic from the past? », *Unasylva*, vol. 46, p. 4 ; Ch. HESS, E. OSTROM, *Private and Common Property Rights*, op. cit., pp. 2-6.

⁵¹ D. DUPUIS, « L'agriculture wallonne en déroute : des blocages pour accéder à la terre », *Mille Lieux*, octobre 2016, p. 37.

⁵² Notons que la définition en soi d'une communauté pose encore beaucoup de questions dans la littérature ; B. LATOUR, *Face à Gaïa. Huit conférences sur le nouveau régime climatique*, Paris, La Découverte, 2015 ; B. LATOUR, *Politiques de la Nature. Comment faire entrer les sciences en démocratie ?*, Paris, La Découverte, 1999.

⁵³ Nous entendons par modes de « propriété communautaire » toutes les formes de propriété alternatives par lesquelles les différents droits composant le droit de propriété sont partagés par la communauté. Dans l'exemple écossais, ce sont l'ensemble de ces droits qui sont détenus et exercés par l'organe démocratique représentant la communauté mais on peut concevoir une large palette de régimes de propriété communautaire selon la distribution de ces droits ; F. ORSI, « Réhabiliter la propriété comme bundle of rights : des origines à Elinor Ostrom, et au-delà ? », *Revue internationale de droit économique*, t. XXVIII, 2014/3, p. 383.

⁵⁴ N. BERNARD, « Le *Community Land Trust* comme nouveau paradigme de l'habitat acquisitif (ou les communs appliqués à la propriété du logement) », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 81, 2018, p. 244.

⁵⁵ Const., art. 16 ; article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, 20 mars 1952 ; D. MAXWELL, « Human Rights and Land Reform. Unanswered questions », *The Journal of the Law Society of Scotland*, vol. 61, n° 1, 2016, pp. 23-24.

l'intérêt général grâce à de nombreuses conditions imposées aux communautés et à des garanties envers le propriétaire ⁵⁶. De plus, la question de la constitution de la communauté en une forme légale qui puisse détenir un titre de propriété est également traitée par la réforme. La propriété est réalisée par l'intermédiaire d'un organe doté de la personnalité juridique dont la représentativité est garantie par différents mécanismes tels que l'organisation d'un scrutin pour s'assurer du soutien de la communauté au projet d'acquisition de la terre.

21. Le gouvernement wallon souhaite faire de la Wallonie « une terre de transition écologique, sociale, économique et démocratique » ⁵⁷. La propriété communautaire serait un outil précieux pour y arriver.

II. L'OBLIGATION RÉELLE ENVIRONNEMENTALE EN DROIT FRANÇAIS

II.1. Les concepts et enjeux charriés par l'obligation réelle française

22. Dans les lignes qui suivent, nous analyserons les obligations réelles environnementales (ci-après ORE) introduites en France ⁵⁸, c'est-à-dire d'un système de droit civil très proche du nôtre. Leur mise en place fut l'objet d'un long processus de réflexion entamé il y a 20 ans ⁵⁹. En 2008, Gilles-J. Martin, dressait ce constat : « la doctrine juridique comme certains acteurs sociaux impliqués dans la protection de l'environnement déplorent les possibilités extrêmement limitées offertes, en France, par le droit privé [...] pour la préservation des espaces naturels [...] » ⁶⁰. Nous pouvons faire le même constat en Belgique ⁶¹ : les acteurs

⁵⁶ A. ROSS, « The Evolution of sustainable development in Scotland — A case study of Community Right-to-Buy law and policy 2003-2018 », *op. cit.*, p. 12.

⁵⁷ Déclaration de politique régionale pour la Wallonie 2019-2024 disponible sur <https://gouvernement.wallonie.be/home/publications/declaration-de-politique-regionale/publications/declaration-de-politique-regionale-du-gouvernement-wallon-2019-2024.publicationfull.html>, consulté le 23 décembre 2021.

⁵⁸ Loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, du 8 août 2016 (9 août 2016, *J.O.*).

⁵⁹ Réflexion déjà de droit comparé, s'inspirant du droit suisse, américain ou encore australien. Voy. : M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Les relations contrat/environnement en droit interne, international et européen », in *Le contrat et l'environnement en droit comparé*, 1^{re} éd., Bruxelles, Bruylant, 2015, p. LVI et XXVII. Sur le droit Suisse et les charges foncières : P.-H. STEINAUER, *Les droits réels*, t. III, *Servitudes personnelles/charges foncières, droits de gage immobiliers/droits de gage mobiliers*, 5^e éd., Berne, Stämpfli Édition, 2021, p. 649. Sur le *conservation easements* : M. MEKKI, « Chapitre 5 — Les *conservation easements* en droit américain », in *Le contrat et l'environnement en droit comparé*, 1^{re} éd., Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 115-143.

⁶⁰ G. J. MARTIN, « Pour l'introduction en droit français d'une servitude conventionnelle ou d'une obligation propter rem de protection de l'environnement », *R.J.E.*, 2008, p. 123, https://www.persee.fr/doc/rjenv_0397-0299_2008_hos_33_1_4710 (consulté le 20 mai 2021). Voy. égal. : V. MONTEILLET, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Paris, Dalloz, 2017, n° 88.

⁶¹ P.-Y. ERNEUX, « La servitude environnementale en droit belge », in Ch.-H. BORN et F. JONGEN (dir.), *D'urbanisme et d'environnement*, 1^{re} éd., Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 615-636.

sociaux peinent à trouver une base juridique solide d'origine privée pour garantir une protection pérenne de l'environnement ⁶². À ce vide juridique s'ajoutent des obstacles, comme la liberté de culture qui vient limiter la possibilité d'ajouter des clauses environnementales dans le bail à ferme ⁶³. Le résultat de cette rigidité et du manque de solutions amène à des montages juridiques précaires et *in fine* à une insécurité juridique ⁶⁴.

23. Dans cette voie, les ORE ont pour objectif d'apporter aux particuliers la possibilité de fixer des obligations de protection de l'environnement sur leur terre, et ce, de manière pérenne. Instituée par l'article L. 132-3 du Code de l'environnement français, l'ORE est « un contrat par lequel le propriétaire d'un bien immobilier prend à sa charge, ainsi qu'à celle des propriétaires successifs, une obligation à finalité écologique au profit d'une personne morale publique ou privée » ⁶⁵.

24. Toutefois, il est difficile de cerner en quelques lignes les contours des ORE. En Belgique, véritable objet juridique non identifié, elles gravitent entre droit personnel et droit réel ; entre droit commun des contrats, des biens et règles environnementales ⁶⁶. Retenons pour notre propos que les ORE « constituent un nouveau moyen — hybride — de maîtrise du foncier. L'obligation réelle lie en effet des personnes, mais en considération d'un bien (*intuitus rei*) qu'elle accompagne automatiquement à travers ses différentes mutations de propriété » ⁶⁷.

II.2. Les avantages et insuffisances des obligations réelles françaises

25. Sans plus s'attarder sur ces notions théoriques et sur son régime juridique ⁶⁸, nous reprenons (sans prétention d'exhaustivité) les avantages et insuffisances constatés.

26. Au rang des avantages, les ORE répondent aux problèmes soulevés par l'utilisation d'autres moyens juridiques en quête d'effets similaires ⁶⁹. Nous cite-

⁶² Notamment les communes dans la gestion des terres publiques ou de mouvements comme « Terre en Vue ».

⁶³ A. GRÉGOIRE et A.-S. JANSSENS, « La liberté de culture et les clauses environnementales », in E. BEGUIN et F. TAINMONT (dir.), *Réforme du bail à ferme en Région wallonne : 30 ans après*, 1^{re} éd., Bruxelles, Larcier, 2019, p. 172.

⁶⁴ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Les relations contrat/environnement en droit interne, international et européen », *op. cit.*, p. LVI ; Cass. Fr., 3^e civ., 13 décembre 2011, n° 10-27305, *D.*, 2012, p. 790, note M. BOUTONNET, M. MEKKI, *R.D.C.*, 2012/3, p. 932.

⁶⁵ N. REBOUL-MAUPIN, B. GRIMONPREZ, *L'obligation réelle environnementale : chronique d'une naissance annoncée*, Recueil Dalloz, Dalloz, 2016, n° 35, p. 2074.

⁶⁶ *Ibid.*, pp. 2077 et 2078.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 2074.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Il a été aussi question dans la pratique de commodat et de droit de jouissance spécial. La pérennité du contrat consacrant un tel droit a été remise en question en France : Civ. 3^e, 28 janvier 2015, n° 14-10.013 et Cass. 3^e civ., 8 septembre 2016, n° 14-26.953.

rons à titre d'exemple les servitudes environnementales⁷⁰. Cette dernière n'étant pas consacrée en droit belge, son utilisation oblige une gymnastique contractuelle peu aisée afin de la faire rentrer dans les termes de la loi. On retrouve dans les ORE, contrairement aux servitudes, la non-nécessité d'un fond servant et d'un fond dominant, mais aussi et surtout la possibilité de mettre à charge du propriétaire des obligations positives à titre principal⁷¹. L'objectif de protection pérenne de la terre est atteint. L'obligation survit à l'aliénation du terrain ou à la mort du propriétaire⁷². Ensuite, la loi organise des incitants fiscaux : exonération des droits d'enregistrement et de la taxe de publicité foncière⁷³. Les communes peuvent exonérer les propriétaires qui contractent une ORE de taxe sur les propriétés foncières⁷⁴. Notons que certains auteurs estiment ces mesures insuffisantes⁷⁵.

Sans doute un des plus grands avantages des ORE est sa dimension volontaire⁷⁶. Les solutions apportées aux questions environnementales reposent souvent sur des injonctions administratives lourdes de l'apanage des politiques publiques⁷⁷. Les ORE sont une manifestation de la mutation de l'action publique, qui se tourne vers la contractualisation à des fins de souplesse, de flexibilité et d'efficacité⁷⁸. Nous soulèverons enfin la sécurité du contrat obtenu. En effet, l'ORE sera contractée devant un notaire. Elle sera authentique⁷⁹, transcrite et fera l'objet d'une publication⁸⁰. Le contrat doit reprendre la durée (jusqu'à 99 ans), les obligations réciproques et les possibilités de résiliation/révision⁸¹.

⁷⁰ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Les relations contrat/environnement en droit interne, international et européen », *op. cit.*, pp. LIV et LV ; V. MONTEILLET, *La contractualisation du droit de l'environnement*, *op. cit.*, pp. 88 et s.

⁷¹ C. env., art. L. 132-3 : « le maintien, la conservation, la gestion ou la restauration d'éléments de la biodiversité ou de fonctions écologiques » ; N. REBOUL-MAUPIN, B. GRIMONPREZ, *L'obligation réelle environnementale : chronique d'une naissance annoncée*, *op. cit.*, p. 2077.

⁷² B. MALLET-BRICOUT, « The 'obligation réelle environnementale' in French law », in S. DEMEYRE et V. SAGAERT (dir.), *Contract and Property with an Environmental Perspective*, 1^{re} éd., Bruxelles, Intersentia, 2020, p. 232.

⁷³ Art. 662 et 663 Code général des impôts Fr.

⁷⁴ Art. 1394 D Code général des impôts Fr.

⁷⁵ E. MEILLER, « Les charges réelles : du service foncier au service écologique », in B. GRIMONPREZ (dir.), *Le droit des biens au service de la transition écologique*, coll. Thème en commentaire, Dalloz, 2018, pp. 101 et s.

⁷⁶ Il existe un outil volontaire de protection de l'environnement d'origine communautaire : « les mesures agro-environnementales ». Cependant, le champ d'application est limité aux agriculteurs et limité dans le temps ; voy. Ch.-H. BORN, « Les subventions agro-environnementales en Région Wallonne : un choix pertinent et efficient pour promouvoir une agriculture durable ? », in *C.D.P.K.*, vol. 2011, n° 2, pp. 155 à 202.

⁷⁷ B. MALLET-BRICOUT, « The 'obligation réelle environnementale' in French law », *op. cit.*, p. 215.

⁷⁸ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Les relations contrat/environnement en droit interne, international et européen », *op. cit.*, p. XVIII.

⁷⁹ Art. L. 132-3 C. env.

⁸⁰ N. REBOUL-MAUPIN, B. GRIMONPREZ, *L'obligation réelle environnementale : chronique d'une naissance annoncée*, *op. cit.*, p. 2079.

⁸¹ Art. L. 132-3 C. env. ; B. MALLET-BRICOUT, « The 'obligation réelle environnementale' in French law », *op. cit.*, pp. 222 et s.

27. Au rang des insuffisances, deux critiques sont à faire concernant les parties au contrat. Premièrement, la loi prévoit une liste des créanciers de l'obligation : les collectivités publiques, les établissements publics et les personnes morales de droit privé agissant pour la protection de la nature⁸². Rien n'y est prévu pour garantir les compétences techniques des bénéficiaires cités⁸³. Deuxièmement, cette liste trop restrictive entraîne des complications lorsque le maître d'ouvrage, exploitant (débitur de l'obligation) n'est pas le propriétaire. En effet, seul le propriétaire a le pouvoir de contracter avec l'organisme créancier. L'exploitant est dès lors mis à l'écart par la loi et automatiquement tiers à la convention. Il ne peut pas conclure une ORE à sa charge avec l'organisme créancier ou avec le propriétaire, la loi ne permettant qu'un mécanisme de délégation de l'obligation uniquement dans un second temps⁸⁴. À défaut de cette transmission, le propriétaire reste seul lié à l'obligation et l'exploitant engagera de son côté sa responsabilité délictuelle⁸⁵. Se pose également la question de l'opposabilité de cette obligation au preneur à bail. Pour la garantir, elle devra être retranscrite sous forme de clause dans le contrat de bail, mais le propriétaire sera toujours tenu de la bonne exécution envers la personne morale créancière⁸⁶. Dans le même registre, la transmission de l'exploitation à un sous-traitant reste problématique⁸⁷.

II.3. Les perspectives et inspirations pour le droit wallon

28. Nous avons souligné le manque d'outils mis à disposition des personnes privées, plus particulièrement des propriétaires fonciers, désireux d'être acteurs de la transition écologique. Force est de constater une certaine paralysie du droit. L'innovation ici présentée viendrait bousculer les lignes⁸⁸.

29. La création d'une obligation réelle semble plus simple en pratique (ajout d'un titre 9 au livre 3 du Code civil et modification de son article 3.3.) et conceptuellement (au vu des points d'achoppements soulevés *supra*) que de passer par une réforme des servitudes⁸⁹. Ce choix permet d'éviter d'interminables débats

⁸² Art. L 132-3 C. env.

⁸³ N. REBOUL-MAUPIN, B. GRIMONPREZ, *L'obligation réelle environnementale : chronique d'une naissance annoncée*, op. cit., pp. 2078 et 2079.

⁸⁴ Art. L. 163-1 II C. env. ; N. REBOUL-MAUPIN, B. GRIMONPREZ, *L'obligation réelle environnementale : chronique d'une naissance annoncée*, op. cit., pp. 2078 et 2079.

⁸⁵ N. REBOUL-MAUPIN, B. GRIMONPREZ, *L'obligation réelle environnementale : chronique d'une naissance annoncée*, op. cit., pp. 2078 et 2079.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 2080.

⁸⁷ B. GRIMONPREZ, « La transmission de l'exploitation agricole à l'épreuve des obligations environnementales », in *La Semaine Juridique Notariale et Immobilière*, LexisNexis, 2017, JCP édition, Notariale. hal-01550524.

⁸⁸ G. J. MARTIN, « Chapitre 2 — Le droit de l'environnement est-il un droit innovant ? », op. cit., pp. 42 et 47.

⁸⁹ P.-Y. ERNEUX, « La servitude environnementale en droit belge », op. cit.

sur ce qu'est ou devrait être une servitude en lui laissant sa vocation historique tout en gardant ouvert le champ des possibles.

30. Un des obstacles qui vient se dresser devant la mise en place d'une telle obligation est l'inévitable question de la répartition des compétences. Pour Sagaert et Demeyre, « en droit belge, l'introduction d'une telle figure légale hybride serait compliquée en raison de la division des compétences entre le niveau fédéral, compétent pour le droit des biens, et le niveau régional, compétent pour la protection de l'environnement »⁹⁰. Un ajout dans le Code civil en termes généraux après concertation des régions serait optimal, pour qu'elles s'en saisissent respectivement dans un second temps.

31. Aux Régions reviendrait⁹¹ *primo*, la charge de la création (si cette voie est préférée) d'un organisme public, créancier des obligations contractées par les propriétaires. Les Régions devraient, *deuxio*, mettre en place un médiateur, organisme public et/ou privé qui serait compétent juridiquement pour l'évaluation — en veillant à assurer sa compétence technique et son impartialité⁹². Pour les Régions, l'enjeu serait également d'accorder une place importante à l'autonomie des volontés en organisant un cadre minimum et permissif pour ne pas aller à l'encontre de l'objectif recherché. Les ORE se voulant volontaires, le dialogue entre le propriétaire (débitéur) et l'organisme (créancier) doit être facilité. Finalement il s'agit de développer des mesures fiscales avantageuses pour une meilleure effectivité même si les considérations éthiques des particuliers sont les véritables moteurs des ORE⁹³.

32. La compatibilité d'une telle obligation avec le bail à ferme pose également question. La réforme du bail à ferme introduit certes la possibilité pour les parties d'inclure des clauses environnementales dans le contrat mais de manière restrictive⁹⁴. La sacro-sainte liberté de culture reste de mise⁹⁵. Toutefois, il n'est pas question de relancer ici le débat sur ce sujet épineux mais d'attirer l'attention

⁹⁰ V. SAGAERT et S. DEMEYRE, « Le droit des biens et le droit de l'environnement : vers une réconciliation ? », *J.T.*, 2019/16, n° 6770, p. 317.

⁹¹ Dans la logique fédéraliste belge, il nous semble que les caractéristiques qui suivent, à mettre en place, reviendraient aux Régions ; art. 6, § 1^{er}, I à III de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980.

⁹² Sur l'intervention d'un tiers dans la relation contractuelle, à appliquer *mutatis mutandis* : P.-Y. ERNEUX, « La servitude environnementale en droit belge », *op. cit.*, p. 629.

⁹³ B. MALLET-BRICOUT, « The 'obligation réelle environnementale' in French law », *op. cit.*, p. 225. Sur les mesures fiscales, les communes pourraient tout autant intervenir en vertu des articles 41, 162, et 170, §§ 3 et 4, de la Constitution.

⁹⁴ Décr. Rég. w. du 2 mai 2019 modifiant diverses législations en matière de bail à ferme, *M.B.*, 8 novembre 2019, p. 104322.

⁹⁵ En place depuis la loi du 7 mars 1929 : E. BEGUIN, « Introduction », in E. BEGUIN et F. TAINMONT (dir.), *Réforme du bail à ferme en Région wallonne : 30 ans après*, 1^{re} éd., Bruxelles, Larcier, 2019, p. 10. La liberté de culture reste vivement défendue par le monde agricole : A. GRÉGOIRE et A.-S. JANSSENS, « La liberté de culture et les clauses environnementales », *op. cit.*, p. 170.

sur l'objectif des ORE visant un spectre plus large que les seules terres agricoles. Nombreux sont les immeubles dans l'angle mort des différents régimes d'encadrements ⁹⁶.

33. En conclusion, les ORE cherchent à pallier l'absence de moyens juridiques d'origine contractuelle au vu d'une protection pérenne de l'environnement. Le prisme de la propriété privé ne semble pas remis en cause dans cette étude. Toutefois, l'ORE vient apporter une limite aux droits que peuvent exercer les propriétaires présents et à venir. Le contrat apparaît comme un moyen d'action de la société civile, au sein de laquelle des solutions écologiques émergent de manière spontanée avant d'être abordées par les pouvoirs publics ⁹⁷. De plus en plus, ces derniers recherchent le relais des personnes privées pour concrétiser ou prolonger l'action environnementale ⁹⁸. Multiplier les idées et les outils ⁹⁹, notamment par l'introduction d'une obligation environnementale comparable à l'ORE de droit français — « alter-normative » ¹⁰⁰, nous semble souhaitable et pertinente afin de répondre aux défis de la transition écologique.

III. USAGES CIVIQUES EN ITALIE

34. Notre troisième analyse porte sur les patrimoines d'usages civiques (ou *usi civici*). Il s'agit là d'une figure juridique très ancienne qui retrouve un succès croissant ¹⁰¹. Cette institution juridique trouve ses racines dans la coutume ¹⁰² et exprime la conception de la propriété de l'Ancien régime. Les usages civiques couvrent toute une série de concepts et droits fonciers collectifs très différents : « des consortiums valdotains aux règles et communautés de l'arc alpin oriental, aux participations émieliennes, aux domaines collectifs de l'Italie centrale, aux droits civiques d'usage du Sud, aux *ademprivii* sardes » ¹⁰³. De manière générale, les usages civiques relient les ressources naturelles avec les droits accordés à une communauté pour jouir de la ressource dans une finalité généralement agro-sylvo-pastorale ¹⁰⁴. Les usages civiques découlent

⁹⁶ P.-Y. ERNEUX, « La servitude environnementale en droit belge », *op. cit.*, p. 617.

⁹⁷ V. MONTEILLET, *La contractualisation du droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 83.

⁹⁸ *Ibid.*, n° 87.

⁹⁹ P.-Y. ERNEUX, « La servitude environnementale en droit belge », *op. cit.*, p. 636.

¹⁰⁰ N. REBOUL-MAUPIN, B. GRIMONPREZ, *L'obligation réelle environnementale : chronique d'une naissance annoncée*, *op. cit.*, p. 2074.

¹⁰¹ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 7.

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ P. GROSSI, « Droits civiques d'usage (Italie) », in M. CORNU, F. ORSI, J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, coll. « Quadrige », Paris, PUF, 2017, p. 441 ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 7.

¹⁰⁴ G. RICOVERI, « Un passé toujours présent. Une vision d'ensemble », *Écologie & politique*, n° 34, n° 1, 2007, p. 107.

de droits que les collectivités locales ont toujours exercés sur leurs territoires afin d'obtenir les produits nécessaires à leurs survies, indépendamment de la notion de propriété du sol ¹⁰⁵.

35. Ontologiquement critiques à l'égard du droit de propriété ¹⁰⁶, les usages civiques se caractérisent par « une forme participative ou collective de propriété ou d'usage des ressources naturelles, qui ne sont donc ni publiques ni privées » ¹⁰⁷. Pour Paolo Grossi, il « s'agit bien d'une réalité digne de respect dans ses structures profondes, dans les règles qui sont gravées en elle-même et que les membres de la communauté sont contraints de respecter. [Ici] la terre n'est pas pensée en termes ni de soumission au vouloir d'un propriétaire, ni d'objet de pouvoir(s) » ¹⁰⁸.

36. On retrouve dans les usages civiques une forme collective de gestion et de propriété qui explore de nouvelles dimensions pour saisir les relations entre personnes et biens ¹⁰⁹. Considérés comme des anomalies à l'ordre juridique, économique et même moral ¹¹⁰, les usages civiques ont été abolis dès le XIX^e siècle ¹¹¹, lorsque s'épanouit la vision moderne, individualiste, libérale, de la propriété. Mais malgré tout, certains usages ont persisté de manière coutumière ¹¹² et ont été finalement protégés par la loi du 20 novembre 2017 ¹¹³.

¹⁰⁵ G. PALLOTTINO, « Proprietà collettive e usi civici », *Scienze del territorio*, n° 1, 2013, p. 1 ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 7 ; P. GROSSI, « Droits civiques d'usage (Italie) », *op. cit.*, p. 441.

¹⁰⁶ C. IANNELLO, « L'environnement en tant que bien commun », *Droit et Ville*, n° 83, n° 1, 2017, pp. 59-85 ; P. GROSSI, *Un altro modo di possedere. L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post-unitaria*, Milano, Giuffrè, 1977.

¹⁰⁷ G. RICOVERI, « Un passé toujours présent. Une vision d'ensemble », *op. cit.*, p. 7.

¹⁰⁸ P. GROSSI, « Une autre façon de posséder. Réflexions historico/juridiques sur les aménagements fonciers en Italie », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, n° 1, 2021, p. 56.

¹⁰⁹ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 7 ; P. GROSSI, « Droits civiques d'usage (Italie) », *op. cit.*, p. 441 ; G. CORONA, « La propriété collective en Italie », in M.-D. DEMELAS, N. VIVIER (dir.), *Les Propriétés collectives face aux attaques, 1750-1914. Europe occidentale et Amérique latine libérales*, coll. « Histoire », Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2003, disponible sur <https://books.openedition.org/pur/23661?lang=fr> (consulté le 9 novembre 2021) ; P. GROSSI, « Il Problema storico-giuridico della proprietà collettiva in Italia », in F. CARLETTI (dir.), *Demani civici e risorse ambientali*, Napoli, 1993, pp. 7 et 23-28.

¹¹⁰ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 7 ; G. CORONA, « La propriété collective en Italie », *op. cit.* ; P. GROSSI, « Il Problema storico-giuridico della proprietà collettiva in Italia » *op. cit.*, p. 10.

¹¹¹ G. CORONA, « La propriété collective en Italie », *op. cit.*

¹¹² A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 7.

¹¹³ P. GROSSI, « Une autre façon de posséder », *op. cit.*, p. 61.

III.1. Consécration législative : la loi du 20 novembre 2017

37. Les usages civiques ont été renforcés par une loi italienne de 2017¹¹⁴. Cette loi rétablit un « troisième régime » civil de la propriété¹¹⁵, qui ne se rapporte pas à un organisme public ou un individu, mais bien à une collectivité de personnes bénéficiant des mêmes droits liés à leurs domaines collectifs¹¹⁶. Dans cette voie, l'article 1 de la loi de 2017 précitée reconnaît « les domaines collectifs [...] en tant que régime juridique primaire des communautés d'origine »¹¹⁷. Sans que la loi n'apporte une définition réglementaire des « domaines collectifs », ceux-ci concernent une situation juridique dans laquelle un terrain (de propriété à la fois publique et privée) est exploité par une communauté spécifique dans une optique agro-forestière ou pastorale¹¹⁸. Cette loi de 2017 accorde aux domaines collectifs la personnalité juridique de droit privé¹¹⁹ et la capacité de se donner ses propres normes dans le respect de la Constitution¹²⁰. Notons que selon le principe de subsidiarité horizontale, les organismes publics doivent privilégier l'exercice d'activités d'intérêt général par le biais des citoyens (lorsqu'ils peuvent les exercer à conditions plus avantageuses ou à conditions égales¹²¹). Enfin, la loi de 2017 précitée accorde aux domaines collectifs la gestion du « patrimoine naturel, économique, culturel qui correspond au territoire de la propriété collective », considérée comme une « copropriété intergénérationnelle »¹²². En résumé, le droit à la jouissance collective de la terre est protégé lorsqu'elle fait l'objet de l'exploitation du fond dont elle tire une utilité et qu'elle est réservée aux membres de la communauté¹²³.

38. Dans cette voie, l'article 2, § 1^{er}, de la loi de 2017 précitée souligne l'importance des usages civiques en tant qu'éléments fondamentaux aux politiques

¹¹⁴ Loi italienne du 20 novembre 2017, n° 168 : Norme in materia di domini collettivi, *G. U.*, 28 novembre 2017, p. 1 ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Le pluralisme juridique retrouvé au temps des désordres écologiques. Penser la relation entre le droit et les communs de la terre avec Paolo Grossi », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, n° 1, juillet 2021, p. 42.

¹¹⁵ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, pp. 7-8.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 8 ; G. CORONA, « La propriété collective en Italie », *op. cit.*

¹¹⁷ *Ibid.*, p. 8.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ R. LOUVIN, N. P. ALESSI, « Un nouveau souffle pour les consorceries de la Vallée d'Aoste », *Journal of Alpine Research | Revue de géographie alpine*, 109-1, mai 2021, <http://journals.openedition.org/rga/8249> (consulté le 11 avril 2022).

¹²⁰ Art. 1 de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc. ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, pp. 7-8 ; P. GROSSI, « Une autre façon de posséder », *op. cit.*, p. 63.

¹²¹ N. PERLO, « Le principe de subsidiarité horizontale : un renouvellement de la relation entre l'administration et les citoyens. Étude comparée franco-italienne », *Revue internationale de droit comparé*, 2014, n° 66-4, p. 996.

¹²² Art. 1.1.c de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc. ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Le pluralisme juridique retrouvé au temps des désordres écologiques », *op. cit.*, p. 48.

¹²³ La loi prévoit tout de même une exception en cas de décision contraire de la part de l'organe collectif ; art. 2, § 3, de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc.

locales, mais également pour leur fonction d'instruments historiques de préservation du patrimoine environnemental et culturel, des cadres pour les structures éco-paysagères et agro-sylvo-pastorales. La même législation souligne l'importance des usages civiques en tant que ressource renouvelable pour la communauté locale ¹²⁴.

39. L'article 2, § 2, de la loi de 2017 précitée « reconnaît et protège les droits des citoyens à utiliser et gérer les domaines de jouissance collective qui existaient avant l'État italien » et donc instaure des droits réels auprès de la communauté qui se perpétue dans le temps ¹²⁵. Pour appuyer l'autonomie de gestion des domaines collectifs, la loi institue différents organes compétents. D'abord, les domaines sont administrés par des structures associatives, ayant la personnalité juridique et un certain degré d'autonomie statutaire ¹²⁶. À défaut, l'autorité publique, via une administration distincte, assure les fonctions d'administration de ces terres ¹²⁷. Enfin, son article 3 consacre les principes de propriété collective et renforce l'interdépendance entre le collectif titulaire des droits et les domaines collectifs ¹²⁸. D'une part, les domaines collectifs couvrent un large panel d'accès aux terrains et aux ressources partagées ¹²⁹. D'autre part, l'indivisibilité, l'inaliénabilité du bien collectif et sa finalité agro-sylvo-pastorale est consacré par l'article 3, §3, de la loi de 2017 précitée ¹³⁰.

40. Notons que les usages civiques et des domaines collectifs constituent un régime juridique spécifique qui s'insère dans la réglementation générale du paysage et de l'environnement ¹³¹. En effet, les usages civiques sont intégrés dans les biens d'intérêts paysagers ¹³². Sur ce sujet, la Cour constitutionnelle a confirmé l'importance stratégique des usages civiques en ce qui concerne la protection de l'environnement et concernant la préservation du paysage ¹³³. De plus, la Cour a souligné que les usages civiques constituent un levier permettant la participation active et démocratique des populations locales pour la protection de

¹²⁴ Art. 2 de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc. ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 9.

¹²⁵ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 8.

¹²⁶ Art. 2, § 4, de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc. ; *ibid.*, p. 8.

¹²⁷ Art. 2, § 4, de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc. ; *ibid.*

¹²⁸ Art. 3, § 2, de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc. ; *ibid.*, p. 9.

¹²⁹ Art. 3, § 1, de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc.

¹³⁰ Art. 3, § 3, de la loi italienne du 20 novembre 2017 n° 168, préc.

¹³¹ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, pp. 8-9 ; E. BUOSO, « La disciplina dei terreni gravati da usi civici e delle terre collettive tra paesaggio e ordinamento civile », *Le Regioni*, 2018, n° 46, p. 1074.

¹³² A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 9.

¹³³ Corte Cost., *Sent. 113/2018*. Point 6, en droit ; Corte Cost., *Sent. n. 133/1993*, point 4, en droit ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Une approche "écologique" des communs dans le droit », *op. cit.*, p. 9 ; E. BUOSO, « La disciplina dei terreni gravati da usi civici e delle terre collettive tra paesaggio e ordinamento civile », *op. cit.*, pp. 1074 et s.

l'environnement ¹³⁴. De la sorte, les usages civiques témoignent d'un soin de la collectivité dans ces manières d'agir qui garantissent la jouissance et la conservation d'un bien ¹³⁵, d'une réhabilitation donc de l'horizon du commun, au-delà de l'appropriation individuelle prédatrice et la protection souvent défailante de l'intérêt général par l'État.

III.2. Les usages civiques : perspectives et inspirations pour le droit wallon

41. Les usages civiques peuvent inspirer le droit wallon sur plusieurs plans et appréhender une relation correcte, juste et durable entre les humains et leur environnement. En effet, ils offrent une manière alternative de concevoir la propriété : collective, relationnelle et écocentree. Dans cette perspective, les usages civiques peuvent être mis en relation avec les travaux de Sarah Vanuxem pour une nouvelle « vision de la propriété qui fasse directement écho aux usages de la terre et qui réponde aux exigences écologiques actuelles » ¹³⁶. Une piste peut être de ressusciter les figures juridiques exprimant ces conceptions alternatives de la propriété qui existent de manière latente dans les systèmes juridiques. En particulier, l'enjeu est de réinvestir les usages collectifs de la terre par le biais de l'article 542 du Code civil (français et ancien Code civil belge) sur les biens communaux ¹³⁷. En droit belge, le Code civil définissait les biens communaux comme « ceux à la propriété ou au produit desquels les habitants d'une ou plusieurs communes ont un droit acquis » ¹³⁸. S'inspirant également d'une tradition agraire, les biens communaux existent en Wallonie sous différentes appellations (sarts, essarts communaux, droits d'aisance, etc.) et répondent aux règles du droit administratif ¹³⁹. Ce sont des biens appartenant aux communes dont la jouissance est accordée aux habitants de celle-ci ¹⁴⁰.

42. Cependant, les biens communaux ont disparu, car l'article 542 a été abrogé lors de l'institution du nouveau Code civil. À défaut d'une intervention législative

¹³⁴ C. IANNELLO, « L'environnement en tant que bien commun », *Droit et Ville*, vol. 83, n° 1, 2017, p. 77 ; E. BUOSO, « La disciplina dei terreni gravati da usi civici e delle terre collettive tra paesaggio e ordinamento civile », *op. cit.*, pp. 1074 et s. ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Le pluralisme juridique retrouvé au temps des désordres écologiques », *op. cit.*, p. 48.

¹³⁵ A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Le pluralisme juridique retrouvé au temps des désordres écologiques », *op. cit.*, p. 48.

¹³⁶ S. VANUXEM, *La Propriété de la Terre*, *op. cit.*, pp. 15, 35 ; A. TANAS, S. GUTWIRTH, « Le pluralisme juridique retrouvé au temps des désordres écologiques », *op. cit.*, p. 49.

¹³⁷ S. VANUXEM, *La Propriété de la Terre*, *op. cit.*, p. 80.

¹³⁸ Article 542 du Code civil français.

¹³⁹ Cass., 16 mai 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 961 et concl.

¹⁴⁰ C. arb., 20 avril 1999, arrêt n° 44/99, *M.B.*, 3 septembre 1999, p. 32905, motif B.5 ; Cass., 10 novembre 1966, *Pas.*, 1967, I, p. 333 ; M.-A. FLAMME, *Droit administratif*, t. II, Bruylant, Bruxelles, 1989, p. 1058.

ultérieure, le sort des biens communaux reste incertain bien qu'ils puissent persister de manière coutumière ¹⁴¹. D'autre part, l'abrogation de l'article 542 du Code civil peut ouvrir la voie à un encadrement des biens communaux de la part des entités fédérées et communales. Dans cette voie, cela confirmerait un déplacement de l'encadrement par des règles de droit administratif plutôt qu'à partir du Code civil.

CONCLUSION

43. Notre étude de droit comparé a mis en lumière des outils juridiques innovants et inspirants pour répondre aux problématiques d'accès à la terre et de protection de l'environnement présentes en droit wallon. De par sa conception rigide et conventionnelle de la propriété privée, le droit wallon est trop souvent perçu comme un frein aux initiatives issues de la société civile et venant d'acteurs locaux. Dès lors, une remise en question de notre concept de propriété au-delà de sa dimension individuelle et exclusive est nécessaire. Notre analyse souligne cette remise en question dans trois ordres juridiques voisins.

44. Premièrement, la réforme foncière écossaise a permis aux communautés locales de devenir des acteurs de la transition écologique en leur donnant un droit d'acquérir des biens fonciers. D'une part, les communautés peuvent enregistrer un intérêt relatif aux terres qu'elles occupent et obtenir un droit de préemption sur cette terre. D'autre part, la législation a introduit un droit innovant permettant la vente forcée d'une terre à sa communauté dans des situations spécifiques. Les communautés sont encouragées à déterminer elles-mêmes les modes de gestion des terres qu'elles habitent dans un cadre de durabilité établi par la loi. La loi promeut une protection de la terre en donnant aux communautés une priorité dans l'acquisition du bien en question.

45. Deuxièmement, les ORE en France établissent une protection pérenne de l'environnement par le biais d'un contrat spontané entre la société civile et les pouvoirs publics ¹⁴². Les ORE constituent des relais entre personnes privées pour prolonger les mesures environnementales au fil des ans ¹⁴³.

46. Troisièmement, le régime des usages civiques et des domaines collectifs en Italie offre une perspective innovante qui s'est maintenue au fil du temps. Intégrés dans la loi du 20 novembre 2017, les usages civiques jouissent d'un

¹⁴¹ M.-S. DE CLIPPELE, « Quel avenir pour les choses communes ? », in *L'environnement, le droit et le magistrat*, 1^{re} éd., 2021, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 571.

¹⁴² V. MONTEILLET, *La contractualisation du droit de l'environnement*, op. cit., n° 83.

¹⁴³ *Ibid.*, n° 87.

véritable regain d'intérêt ¹⁴⁴. Ils se présentent comme un espace d'autogestion pouvant devenir une source autonome de droit où des communautés peuvent gérer un patrimoine inaliénable de manière collective et selon une logique générative où « la terre est respectée comme est respectée la créature vivante ».

47. Le droit wallon peut s'inspirer de ces mécanismes à différents niveaux. Tout d'abord, la mise en place d'une loi facilitant la propriété communautaire d'une terre est réalisable en prenant exemple sur ce qui a été développé en matière de logement et en s'aidant de l'exemple écossais. Ensuite, la création d'une obligation réelle calquée sur l'ORE française fait face à peu d'obstacles en droit belge, mis à part la répartition des compétences. Finalement, les usages civiques offrent une base conceptuelle pour penser la propriété de manière alternative. Ils permettraient également d'apporter un renouveau à la notion de biens communaux qui souffrent aujourd'hui de l'abrogation de l'article 542 du Code civil.

¹⁴⁴ G. PALLOTTINO, « Proprietà collettive e usi civici », *op. cit.*, pp. 1 et s.