



HAL
open science

Le droit au service de la justice foncière du XXI^e siècle

Benoît Grimonprez

► **To cite this version:**

Benoît Grimonprez. Le droit au service de la justice foncière du XXI^e siècle. Dominique Potier; Pierre Blanc; Benoît Grimonprez. La terre en commun : plaidoyer pour une justice foncière, Fondation Jean-Jaurès, 2019, 978-2-36244-123-3. hal-02916253

HAL Id: hal-02916253

<https://hal.science/hal-02916253v1>

Submitted on 17 Aug 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le droit au service de la justice foncière du XXI^{ème} siècle

Benoît Grimonprez
Professeur à l'Université de Poitiers
Directeur de l'Institut de droit rural

Atterrissage d'urgence

Le monde souffre d'un « mal de terre » identifiable à deux grands symptômes. Le premier, révélé par Pierre Blanc dans toute sa dimension géo-historique, est l'inégal accès aux surfaces productives. A notre époque, c'est le libre-échange, partout triomphant, qui favorise la concentration du capital foncier. Vue de très loin, l'accumulation des hectares est supposée doper la compétitivité des agents économiques, en augmentant leurs capacités de production et de pénétration sur le marché. Mais « la faiblesse de la force est de ne croire qu'à la force », disait Valéry. Ce qui peut expliquer l'aveuglement de l'orthodoxie libérale sur les externalités négatives ici-bas. De fait, l'agrandissement ininterrompu des structures agraires entraîne la diminution du nombre d'exploitations, donc de paysans ; favorise l'industrialisation des processus agricoles ; détériore l'aménagement harmonieux du territoire, le lien social et l'emploi, la préservation de la biodiversité, la qualité des produits ; il empêche, de surcroît, le renouvellement des générations d'agriculteurs. Le bilan est si lourd que la mainmise sur les ressources foncières, que ce soit par des étrangers ou des « autochtones », compte parmi les fléaux à combattre au nom de l'intérêt général¹.

Le second grand dommage tellurique se dévoile progressivement. Il s'agit de l'anthropisation du milieu naturel qui altère les qualités des sols. Face émergée du phénomène, l'urbanisation des terres se propage à travers l'étalement des villes, mais aussi le mitage des espaces ruraux par la multiplication des constructions en tous genres. Chaque jour le béton avale les meilleures couches arables du pays. Plus discrète, parce longtemps occulte, la dégradation des sols par les techniques culturales est maintenant avérée. Pratiqués à doses intensives, labourage et pâturage sont des formes d'artificialisation, en ce qu'ils dénaturent les terres, victimes de tassement, d'érosion, de perte de fertilité et d'acidification. Chaque année des sols meurent sous les coups répétés des hommes, atteintes à leur vie biologique qui ont des conséquences considérables sur le fonctionnement des écosystèmes et les grands équilibres naturels.

Adaptation du droit aux changements édaphiques

Face à ces dérèglements contemporains, les remèdes du droit sont, pour l'heure, bien maigres. Non pas que tout progrès social doive passer par la solennité du juridique. Un peu partout dans nos campagnes, les initiatives locales se multiplient pour imaginer et organiser des solutions particulières à chaque situation, témoignages d'une renaissance des

¹ CESE, L'accaparement des terres : une sonnette d'alarme pour l'Europe et une menace imminente pour l'agriculture familiale : JOUE, 23 juill. 2015, C-242/15 ; Communication interprétative de la Commission sur l'acquisition de terres agricoles et le droit de l'Union européenne : JOUE n° C 350, 18 oct. 2017, p. 5.

démarches communautaires longtemps restées en sommeil. Mais ces actions expérimentales, volontaires et sporadiques, restent exceptionnelles ; loin de couvrir l'ensemble du territoire, elles abandonnent des régions entières, des populations, à leur triste sort. A défaut d'être généralisées, ces dynamiques renforcent le constat d'une société fragmentée, myriade d'archipels entre lesquels les écarts ne cessent de se creuser². Surtout, ce type de réponse apparaît clairement sous-dimensionnée par rapport à l'importance des enjeux qui nous étreignent. Plus personne, ou presque, parmi la communauté scientifique ne tourne autour du pot : seule une transformation profonde de notre rapport au vivant et de notre modèle agricole permettrait de parer au désastre annoncé³. Assurément, l'accélération de la transition agro-écologique passe par une rupture conceptuelle et opérationnelle avec les modes de pensées et d'actions qui ont jusqu'alors prévalu.

Une bonne fois pour toutes, la neutralité du droit n'existe pas. Aussi, le sens d'une authentique politique foncière devrait être de définir le cadre d'un commun - un droit commun donc -, qui reflète les valeurs partagées par une Nation, une Europe même ! Aux conservateurs récriminant, nous pouvons seulement dire qu'il ne serait pas question d'une réglementation tatillonne et kafkaïenne à laquelle le Prince, faute de vision systémique, nous a malheureusement habitué, mais de grandes dispositions – du genre de celles qui habitent encore le Code civil – posant les bases d'un nouveau contrat (enfin naturel) avec l'entité « terre »⁴. Cette matrice générale, apanage de la loi, n'empêche absolument pas de décliner les règles au plan local, de les adapter aux circonstances de la cause, voire d'envisager une coproduction de la norme avec les acteurs chargés de l'appliquer. Fort de cet esprit neuf, la politique juridique doit désormais se déployer dans deux directions jusque-là fermées – pour absence de travaux ! – à la réflexion : le droit du sol et le droit au sol.

« Droit du sol »

La terre comme marchandise

Du sol, nos codes civil et rural ne retiennent que la représentation spatiale abstraite, autrement dit le fonds immobilier (*fundus*). La révolution française, influencée par la pensée des physiocrates, a inscrit la terre dans la logique marchande, en en faisant même la principale source de richesse. L'action législative fut donc de cantonner le sol à un rôle purement économique, comme une manière de liquider la tradition d'Ancien régime où la glèbe était le siège du pouvoir comme de l'inféodation des individus.

Fondamentalisme propriétaire

Le législateur français du XIX^{ème} siècle nous a légué la terre (aussi appelée « héritage ») comme un simple bien : un objet susceptible d'appropriation. Ainsi s'explique que le droit du sol est surtout un droit sur le sol, entièrement confondu avec les prérogatives du propriétaire foncier : user de la chose (*usus*), en retirer les fruits (revenus périodiques) (*fructus*) et en « disposer » (*abusus*). Ce dernier terme renferme une ambiguïté puisqu'il

² J. Fourquet, L'archipel français, Seuil, 2019.

³ V. au-delà du GIEC, le rapport de l'IPBES sur l'effondrement catastrophique de la biodiversité : <https://www.ipbes.net/>

⁴ M. Serres, Le contrat naturel, Le Pommier, 2018.

signifie aussi bien transmettre à un autre le droit sur la chose (aliénation juridique), que modifier la substance même de celle-ci (aliénation matérielle). Comme tous les droits peuvent a priori transiter entre les personnes, la faculté d'altérer les qualités de la chose, de la consumer, a fini par devenir la marque de fabrique de la propriété. En m'appropriant la chose, je peux décider d'en épuiser le capital, de me séparer de certains de ses attributs. Propre signifie également exclusif et s'oppose à commun : le propriétaire détient, par principe, l'ensemble des utilités de la chose, et peut conséquemment refuser de les partager avec autrui. Des restrictions à ce monopole sont toutefois formulées par l'article 544 du Code civil lui-même : « 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 ou par les règlements ». Mais pour un juriste classique, ces limites demeurent conjoncturelles et extérieures à la propriété, car imposées par le juge (abus de droit) ou par la puissance publique (servitudes d'utilité publique).

Propriété mutante

La propriété, dans sa version immobilière, traverse aujourd'hui une grave crise existentielle, qui révèle les bases erronées - essentiellement idéologiques - sur lesquelles elle a fait fortune. L'attribution au propriétaire de toutes les utilités de la chose se fracasse sur une législation urbanistique et environnementale d'une ampleur inédite. Zonages et polices administratives réduisent en effet à peau de chagrin les pouvoirs du maître des lieux. Le roi est maintenant nu ! Les limites sont, cette fois, structurelles et si profondes qu'elles questionnent l'objet même de la propriété. Suis-je toujours propriétaire de la chose matérielle ? Du droit que j'ai sur celle-ci ? Des usages que je suis autorisé à en faire ?

La propriété ne peut exister que dans des bornes qui la séparent de celle du voisin. D'où le mouvement dit des « enclosures », en Angleterre puis en France, consistant à compartimenter les ressources pour mieux les privatiser. Mais il faut dire que les temps ont changé, que les frontières de la propriété, autrefois tracées, se sont effacées. D'un côté, le propriétaire foncier a allègrement débordé de sa parcelle pour empiéter sur l'espace des autres et du public ; intensifiant ses activités, il génère des émissions chimiques et gazeuses qui envahissent et modifient l'environnement de tous. D'un autre côté, des composantes de plus en plus substantielles des terrains échappent désormais au pouvoir de disposition du propriétaire. Il n'a plus la maîtrise de l'eau, des arbres, de la faune, et plus largement de la biodiversité domestique pourtant présents chez lui. L'autorisation de la collectivité est devenue nécessaire pour exploiter ou porter atteinte à ces éléments. La responsabilité environnementale du propriétaire peut même être engagée s'il les détruit fautivement⁵. L'explication tient dans la nature desdits biens⁶, intégrés par la loi au patrimoine commun de la nation⁷, et qui n'appartiennent donc plus complètement à leur terrain d'assise. La réflexion vaut pour les services écosystémiques rendus par les terres (filtration des eaux, recyclage de la matière organique, stockage de carbone) qui ne sont, à l'évidence, pas réservés au propriétaire foncier et dont il ne peut priver autrui.

La dimension environnementale travestit le sens de l'appropriation, laquelle porte moins sur la matérialité de la chose, que sur ses fonctions. Or « la fonction économique n'est

⁵ C. civ., art. 1246 ; C. env., art. L. 163-1.

⁶ B. Grimonprez, Les « biens nature » : précis de recomposition juridique, in B. Grimonprez (ss dir.), Le droit des biens au service de la transition écologique, Dalloz, 2018, p. 13.

⁷ C. env., art. L. 110-1.

que l'une des nombreuses fonctions vitales de la terre »⁸. Même privative, elle reste une chose complexe dotée d'utilités plurielles. C'est dorénavant autour de ces différentes utilités que le droit s'architecture, les concevant comme autant de biens distincts possédant chacun leur propre régime juridique. Ainsi assiste-t-on à une dissociation des fonctions individuelles (économiques) des immeubles, plus ou moins laissées au propriétaire, et de leurs fonctions communes, placées sous la garde de la collectivité. Une vision « transpropriative » nous rappelle que la terre représente un fragment du paysage, une portion du territoire auquel les hommes appartiennent. A cette aune, le propriétaire n'apparaît plus que comme un ayant droit, parmi d'autres, sur l'espace qu'il occupe. Tant et si bien que l'accès qu'il aura aux attributs de la chose est complètement relatif à la nature même des lieux.

Archétype du « bien nature »

La propriété n'est plus ce qu'elle était. L'a-t-elle d'ailleurs été un jour ? Le droit du sol ne peut alors se réincarner dans une prérogative vidée de son contenu et presque de son sens. La propriété du sol reléguée à l'arrière-plan, nous allons enfin pouvoir nous intéresser aux propriétés du sol, c'est-à-dire aux qualités qui lui sont propres.

Le sol se démarque des biens ordinaires par des caractéristiques hors du commun. Intrinsèquement d'abord, la pédologie (science du sol) dévoile, sous nos pieds, un milieu vivant d'une extraordinaire complexité. Le sol est constitué d'éléments minéraux (issus de la roche-mère ou des processus de transformation : la pédogénèse) et d'éléments organiques (composés humiques), liés ensemble sous la forme d'un ciment : le « complexe argilo-humique ». La structure du sol abrite aussi une quantité phénoménale d'organismes : la microflore des bactéries, champignons, algues, et la microfaune des insectes, acariens, mollusques, crustacés, sans parler des mammifères (taupes...). Rien que dans un mètre carré, on dénombre (hors microorganismes) en moyenne 260 millions d'individus en climat tempéré, soit une biomasse d'1,5 tonnes par hectare. Cette importante biodiversité, par son interaction, participe du fonctionnement dynamique du sol. On prête à la vie intra-terrestre quatre grandes actions : la structuration des sols créée par les galeries et déjections de la faune ; la transformation de la matière organique et le recyclage des nutriments ; la régulation des populations de ravageurs ; et la dégradation des contaminants d'origine agricole ou industrielle. Autant de services rendus directement aux hommes et dont les effets sont tangibles sur la circulation de l'eau, l'érosion, les pollutions et la fertilité des terres.

Ce sont donc, au-delà de sa composition, les caractéristiques extrinsèques du sol qui le hisse au-dessus de la masse informe des biens. Sa dimension fonctionnelle est par essence collective, dépassant l'horizon du seul propriétaire ou exploitant. Prenons l'exemple de la parcelle située au cœur d'une zone humide. L'éleveur en a besoin pour y faire pâturer son troupeau ; mais le bien procure, par sa richesse environnementale, des bénéfices plus larges comme la dépollution des eaux, la préservation de la biodiversité endémique, la fourniture d'habitats aux nombreuses espèces d'oiseaux, la garantie de l'authenticité d'un paysage et de l'identité d'un territoire...

Pour l'agronomie moderne, le sol n'est pas un simple support inerte. La notion de géodiversité indique un véritable écosystème au centre des relations physiques, chimiques et biologiques de l'environnement. Selon le projet de loi portant création de l'office français de la biodiversité, « on entend par géodiversité la diversité géologique, géomorphologique,

⁸ K. Polanyi, La Grande transformation, Gallimard, 1983.

hydrologique et pédologique ainsi que l'ensemble des processus dynamiques qui les régissent, y compris dans leurs interactions avec la faune, la flore et le climat ». Reste que les sols et la géodiversité ne font pas que concourir - comme le dit timidement l'article L. 110-1 du Code de l'environnement - à la constitution du patrimoine commun de la nation, ils en forment la trame. Il appartient au droit de se mettre au diapason des connaissances scientifiques, de sortir d'un obscurantisme qu'il cultive uniquement par peur d'effaroucher une économie minière épuisante du capital de nos ressources naturelles. « Chaque pensée, écrivait Valéry, est une exception à une règle générale qui est de ne pas penser ».

« Deviens qui tu es »

Avec l'air et l'eau, le sol est à l'origine même de la vie. C'est en cela un bien précieux et singulier. Le droit l'a pourtant toujours conjugué au pluriel, ne saisissant l'objet qu'à travers le prisme de ses usages. Ici l'on régit le fait de bâtir ou d'aménager, là de cultiver, là encore de préserver, de se promener, ou de puiser de l'énergie... Ces multiples activités ont fini par former autant de branches vigoureuses et anarchiques du droit. Au point qu'il n'existe pas d'approche globale et cohérente du substrat foncier, tenant compte à la fois de sa valeur productive et de sa valeur écosystémique. Or, il faut en finir avec cette vision éclatée ; lui substituer, comme pour la ressource aquatique, une conception unitaire qui transcende la diversité des utilisations.

A ce travail d'unification doit s'ajouter un travail de qualification (juridique). Le sol est encore rangé, en vrac, dans la catégorie générique des immeubles, affiliation qui ne tient pas compte de son idiosyncrasie, à savoir qu'il est une pièce essentielle du territoire, qu'il fournit des services d'intérêts collectifs (logement, alimentation, transport), et qu'il représente, à lui seul, un pan majeur de la biodiversité. Point n'est besoin, pour le sacrer, de lui conférer la personnalité juridique. Non, il suffirait à une future loi foncière d'énoncer la formule magique suivante : « le sol fait partie du patrimoine commun de la nation ».

Cultiver : ou comment rendre un culte⁹

Un patrimoine, pour ne pas s'épuiser et être transmis indemne aux générations suivantes, doit être soigneusement entretenu. La ressource foncière appelle une gestion qui soit à la fois quantitative et qualitative.

Quantitativement parlant, la priorité absolue doit être de préserver l'intégrité du capital foncier. L'action passe par une sanctuarisation des espaces agricoles et naturels – surtout aux abords des villes - et la lutte résolue contre l'artificialisation des sols. L'objectif ne cesse d'être scandé. Sauf qu'il ne représente pas, dans la loi et pour les décideurs locaux, un intérêt supérieur à d'autres enjeux (légitimes) que sont les besoins de logement, d'infrastructures de communication, de zones commerciales... Cependant, la menace pour notre avenir que constitue la perte de sols nourriciers oblige à réformer notre droit de l'urbanisme. Primo, les espaces agricoles et naturels ne doivent plus pouvoir être librement déclassés¹⁰ ; seul un motif impérieux d'utilité publique, apprécié par une autorité indépendante, devrait pouvoir commander leur changement d'affectation. Secundo, il faut affirmer un principe général dit de « zéro artificialisation nette des terres ». Cela implique, concrètement, que l'autorisation de construire contienne des mesures de compensation –

⁹ Originellement le latin *cultura*, qui a donné « culture », entremêlait l'idée de « s'occuper, de mettre en valeur un lieu » et l'idée « d'honorer comme sacré ».

¹⁰ . J. Viard, Redessiner la France. Pour un nouveau pacte territorial, Fond. J. Jaurès, 2018.

par reconversion et restauration des sols –, dès lors qu'il n'est absolument pas possible d'éviter ou réduire la consommation de surfaces vivantes.

Pour être complète, la révolution doit aussi être qualitative. On entend ici la volonté farouche de préservation des caractères et des fonctions écosystémiques des terres. Cela suppose préalablement de recenser, sur des bases fiables, les qualités des sols et leur état biologique. A la suite de quoi il incomberait aux autorités nationales et/ou locales de définir les usages, notamment économiques, compatibles avec leurs attributs agronomiques et écologiques. Le droit, tout particulièrement agricole, doit promouvoir les techniques de conservation des sols qui auront été scientifiquement établies. Elles s'articulent actuellement autour des principes agronomiques suivants : limitation du labour¹¹ ; couverture végétale permanente ; semis directs sous couverts vivants¹². Ces modalités de gestion pourraient intégrer les conditions d'octroi des aides de la politique agricole commune (au titre de la conditionnalité, du « paiement vert » ou d'une mesure agroenvironnementale spécifique) ; elles pourraient faire partie des critères de la bonne exploitation du fonds dans le cadre d'un bail rural, ou encore des ordres de priorités définis par le contrôle des structures des exploitations agricoles (dispositif administratif classant les candidats potentiels à la jouissance des terres) ; les signes de qualité et de l'origine des produits, quintessence paraît-il de l'expression du terroir, devraient enfin tenir compte, dans leurs cahiers des charges, de la manière dont la terre est traitée.

La lutte contre le réchauffement climatique rendra possible ce qui doit, de toute façon, advenir. Formalisée par l'accord de Paris en décembre 2015, la COP 21 a été l'occasion de lancer un programme de recherche international, dit « 4 pour 1 000 », visant à développer les moyens d'accroître la restitution de matière organique des sols de 4 pour 1 000 par an. Les agroécosystèmes sont les premiers concernés par les questions de stockage et de déstockage du carbone dans les sols. Ils ont, à cet égard, un rôle décisif à jouer pour parvenir à l'objectif de neutralité en matière d'émissions de gaz à effet de serre. La solution passera, on le sait, par une modification des conditions du travail de la terre, qu'il s'agisse de sa couverture végétale, de sa fertilisation (amendements organiques plutôt que minéraux), de son retournement par labour, de l'épandage des produits phytosanitaires, et du maintien des infrastructures naturelles (prairies, haies, arbres...). Ces nouvelles pratiques fixatrices du carbone pourrait donner lieu à rétribution en tant que services environnementaux rendus au public : on paierait à l'avenir nos agriculteurs pour la réduction des rejets de GES, mais aussi la compensation de ceux de l'ensemble de la société.

« Ce que nous appelons la terre est un élément de la nature qui est inextricablement entrelacé avec les institutions de l'homme. La plus étrange de toutes les entreprises de nos ancêtres a peut-être été de l'isoler et d'en former un marché »¹³. La vérité, qui n'a jamais été aussi crue, est qu'à aucun moment les valeurs d'usage et d'échange d'un tel bien ne peuvent rester étrangères aux considérations sociales, alimentaires ou écologiques.

« Droit au sol »

Faire société avec le lion¹⁴

¹¹ Entendu comme un travail profond de la terre visant à la retourner, ce qui n'est pas le cas des interventions plus superficielles (griffage...).

¹² En revanche, même limité aux intercultures, le désherbage chimique ne paraît pas devoir en faire partie dès lors qu'il détruit l'ensemble de la vie biologique des terres.

¹³ K. Polanyi, La Grande transformation, Gallimard, 1983.

¹⁴ La Fontaine, La génisse, la chèvre et la brebis en société avec le lion.

S'il est un milieu, le sol est également une ressource pour les êtres humains. Ceux-ci, de tous temps, se la dispute. « Qui terre a, guerre a » écrivait le doyen Carbonnier. En économie, on parle d'un bien limité et rival dès lors que l'occupation par l'un exclut presque toujours l'autre. Le problème, on l'a vu, est de taille planétaire. A chaque coin du globe, l'impossibilité d'accéder au foncier constitue un frein à l'installation de nouveaux paysans. Même dans l'hexagone, il est certaines régions où aucune terre n'est disponible sur le marché, y compris pour quelques malheureux hectares de maraîchage. C'est un obstacle, bien sûr, à l'émergence de nouvelles structures, mais aussi au développement d'une partie de celles existantes (pour l'épandage des effluents, la mise à l'herbe des animaux...). Grâce ou à cause des aides publiques distribuées à proportion de la surface, les grandes exploitations s'étendent inexorablement. Frappées d'obésité, elles ne parviennent plus à trouver de repreneurs parmi la communauté des agriculteurs. Force est alors de se tourner vers les fameux investisseurs qui, de financeurs, deviennent vite donneurs d'ordre pour le cultivateur ravalé au rang de simple exécutant.

Il n'est possible de briser cet engrenage qu'en préservant une certaine disponibilité spatiale des sols, par leur équitable répartition entre les différents candidats à l'usage. Le sol est certes un bien sur lequel s'exercent la propriété privée et le commerce juridique, mais il obéit à un mode particulier de gouvernance, destiné à garantir tant la conservation durable de ses attributs que l'accès à sa jouissance. C'est dire que la ressource foncière n'est ni un bien privatif entièrement approprié, ni un bien public placé d'office dans le patrimoine de l'Etat. Ses caractéristiques la rapprochent de la fameuse catégorie (économique) des « communs » remise à l'honneur par Elinor Ostrom.

Gouvernance : attention chantier !

Qui dit commun, dit nécessité d'organiser le partage de la terre. Le droit au sol se présente donc essentiellement comme un droit de la concurrence spatiale. Celui-ci prend acte de l'existence d'un marché relatif à la terre, tout en affirmant la nécessité de le réguler dans l'intérêt général. Pour ce faire, le droit foncier doit absolument devenir plus économique, au sens où il développe une analyse critique plus substantielle et moins formelle de la vie juridique. Il lui incombe de discerner, par-delà les subterfuges du droit, qui concrètement exploite, ou contrôle une entreprise ou un marché... Le rôle d'un droit économique est de porter au cœur du système marchand les valeurs sociales qu'il a tendance à évacuer.

Avant la moindre régulation, se joue la grande dramaturgie de la gouvernance. Quelle(s) autorité(s) devrai(en)t se voir confier la gestion du patrimoine foncier rural ? Le sujet est d'autant plus épineux que la terre est un bien unique, mais support d'activités multiples. D'où jusqu'à présent une gouvernance éclatée de l'espace correspondant, peu ou prou, à la typologie des usages de la ressource. C'est ainsi que, dans une cacophonie totale, les compétences des acteurs privés et publics, nationaux et locaux, urbains et ruraux, se superposent, pour toujours plus de complexité et moins d'efficacité. Sont susceptibles de s'en mêler : les collectivités (communes, départements, régions) et leurs établissements publics fonciers, les sociétés d'aménagement foncier et d'établissement rural (SAFER), la direction départementale des territoires, le Conservatoire du littoral, les agences de l'eau, les associations (Conservatoires d'espaces naturels, Terre de liens)... Emiettée entre toutes

ces mains – pas toujours expertes-, l'actuelle gouvernance du territoire souffre d'un déficit de cohérence et de lisibilité.

Le territoire d'offices

Au lieu de ce paysage pittoresque, mais foutraque, nous plaillons pour une gouvernance unifiée, campée par une autorité unique. Cet effort de rationalisation suppose de trouver la bonne échelle et la bonne structure pour représenter la communauté des usagers – tous les usagers – du territoire. Autrefois avancée par Edgar Pisani dans *Utopie foncière*, la création d'une autorité publique spécifique permettrait d'assurer les missions de planification territoriale, de régulation du marché et de délivrance des autorisations d'exploiter (la terre, la nature, les bâtiments, les transports...). Le caractère public de l'établissement n'est pas un dogme, mais une nécessité pragmatique pour garantir son autonomie financière, donc l'impartialité de ses décisions. En prime, la nouvelle gouvernance abattrait l'ancien clivage de l'urbain et du rural, devenu géographiquement obsolète. C'est à un niveau territorial global qu'il faut désormais penser les politiques, avec des documents de planification qui ne soient plus seulement d'urbanisme !

« Agence du territoire » pourrait être le nom de baptême de la nouvelle autorité. Elle aurait des compétences élargies pour tout ce qui touche à l'occupation de l'espace. Ainsi serait-elle habilitée à contrôler tant les mutations de la propriété que celles de la jouissance des sols. Son domaine d'intervention couvrirait tous les types d'usages des terres, agricoles ou autres. Le temps est fini où la sphère agricole-agricole gérait, dans l'entre-soi, la ressource foncière sans aucune vision territoriale (embrassant l'eau, l'environnement, le voisinage...). Il reviendrait également à l'agence, et non plus à la commune ou à la Direction Départementale des Territoires, de délivrer les autorisations d'urbanisme (permis de construire ou d'aménager) ou environnementales (ICPE, police de l'eau, défrichement...). L'avantage indéniable serait la fusion de tous les dossiers de demande en un, traité par les services d'une même instance. Ainsi les citoyens se verraient offrir un guichet unique auprès duquel accomplir toutes les formalités requises. L'agence aurait, de son côté, une vision globale du projet avec l'ensemble de ses impacts (sur la biodiversité, les populations, l'économie locale...).

Pour mailler l'ensemble de l'espace territorial, un réseau d'agences locales serait installé. Ces antennes décentralisées (à un échelon départemental ou cantonal par exemple) sont la pierre angulaire d'une réelle politique d'aménagement du territoire. L'organisation interne des agences doit leur donner la légitimité nécessaire. La direction serait assurée par un conseil d'administration composé, pour l'essentiel, des dirigeants des communes comprises dans le périmètre de l'agence. Mais il faudrait y adjoindre deux autres organes, garants de la représentativité de l'institution. Le premier est une instance démocratique, à l'image du « comité de bassin » ou de « la commission locale de l'eau » existant en matière de gestion de la ressource aquatique. Regroupant des membres (élus ou tirés au sort) de la société civile, mais aussi des représentants des associations, de l'agriculture, des usagers, des entreprises..., cette assemblée délibérative aurait pour rôle essentiel de définir le projet de territoire fixant les orientations fondamentales de la politique locale pour les années à venir. Le second organe de l'agence viendrait appuyer le conseil d'administration dans ses prises de décision. Il s'agirait d'une instance exécutive où siègent les représentants qualifiés des différents intérêts en cause, et qui serait consultée sur toutes les demandes

d'autorisation. Elle rendrait, selon les cas, un avis consultatif ou conforme, avec la possibilité de formuler des recommandations ou des prescriptions.

Les agences locales rempliraient leurs missions sur la base d'un projet propre à chaque territoire exprimé dans un document programmatique. Celui-ci pourrait ressembler, dans son esprit, aux actuels schémas directeurs de cohérence territoriale (SCOT) (C. urb., art. L. 141-1 et s.). Ces chartes d'un nouveau genre devraient ainsi déterminer les priorités à suivre en termes d'aménagements, de répartition spatiale des activités, d'équilibres territoriaux, de préservation des milieux naturels et des paysages, de développement économique... En regard de ces directives, l'agence pourrait juger de la pertinence de certains travaux ou aménagements fonciers, ou arbitrer entre des demandes concurrentes.

Affûtage des instruments aratoires

La nouvelle gouvernance foncière doit disposer de moyens, et pas seulement financiers, pour mener à bien sa mission d'intérêt général. La satisfaction des besoins – ou des désirs – de terre passe par un contrôle des opérations qui la prennent pour cible. Le marché a évidemment sa place pour répondre à la demande sociale. Il mérite cependant d'être corrigé – et sévèrement ! – en cas d'échec dans l'allocation optimale des ressources. Et plus les terres disponibles se raréfient, plus la loi du plus fort doit être amendée. Proclamer – comme beaucoup le font – le droit au sol est bien, le garantir est mieux. Son effectivité suppose en effet un arsenal technique de pointe, calibré par rapport aux différents types de marché en présence¹⁵. Deux d'entre eux posent aujourd'hui difficulté : celui des parts de sociétés et celui du travail délégué.

Mouvements de parts sociales : de l'obscurité à la lumière

Le curseur de la régulation du marché foncier s'est déplacé, ces dernières années, vers les échanges de titres sociaux. Qu'elles détiennent la terre directement ou par l'intermédiaire des entreprises qu'elles possèdent, les personnes morales posent un problème de transparence.

La stratégie consiste pour une société à acquérir du foncier, puis à en céder le contrôle via la transmission des parts sociales. En France, si la SAFER n'a pas exercé son droit de préemption au stade de l'apport de l'immeuble à la société, elle perd ensuite la faculté de préempter, à moins que la totalité des titres ne soient aliénée (C. rur., art. L. 143-1). On comprend alors l'obstination du législateur à étendre le domaine de la préemption à la cession partielle des parts. Adoptée en droit de l'urbanisme (C. urb., art. L. 213-1, 3°), cette méthode a failli être mise en place en matière rurale. Au-delà de sa censure par le Conseil Constitutionnel pour une raison technique, le dispositif génère des imbroglios juridiques que les textes sont bien en peine de régler. L'arme ne semble, à vrai dire, pas faite pour ce genre de combat. La raison fondamentale est que les droits sociaux sont juridiquement des créances que les associés détiennent contre la société ; qu'y sont attachés des droits financiers et politiques corollaires de l'intention de collaborer ensemble (*affectio societatis*). Aussi ne représentent-ils jamais exactement les éléments qui composent le patrimoine de la personne morale. Il faut être lucide, si l'on n'a pas intercepté la propriété de l'immeuble au moment où il entre dans le patrimoine de la société, c'est alors le contrôle, non plus des

¹⁵ Sur les instruments de régulation de la propriété et de la jouissance des terres : B. Grimonprez, Nouvelle utopie foncière : RD rur. 2017, Etude 11.

biens, mais des personnes prenant les commandes du groupement qui s'impose. Au mécanisme de la préemption, sera donc préféré un système d'agrément de la prise de participation sociétaire, inspiré de ce que dit déjà la législation sur les structures agricoles (C. rur., art. R. 331-1).

Par rapport au droit existant, on devrait pouvoir aller jusqu'à interpeller la prise de participation purement financière. On observe que la mesure existe déjà, dans certains secteurs stratégiques, pour les investissements étrangers dans le capital de sociétés françaises (C. mon. et fin., art. L. 151-3). Si la proposition ulcérerait ceux qui pensaient, par le jeu des écrans sociétaires et des holdings, échapper à toute surveillance, elle se justifie rationnellement par le fait que les opérations visées conduisent, indirectement, à transférer à de nouvelles entités l'usage du foncier.

A nos détracteurs, l'on fera remarquer que contrôler ne signifie pas forcément empêcher ; que les formalités pourraient très bien être allégées – voire supprimées – pour les projets d'exploitation de surfaces raisonnables qui satisfont à un cahier des charges environnemental et social innovant (en termes de méthodes culturales, d'emplois créés, de valeur ajoutée...). Ceux qui prennent le virage agro-écologique doivent voir les barrières administratives se lever – et non se fermer comme aujourd'hui. Une législation moderne doit cibler les situations les plus problématiques et envoyer un signal fort pour accélérer la transformation du modèle agricole.

Travail agricole délégué : à fond la forme

L'acte par lequel l'exécution du travail de la terre est déléguée à un tiers ne cesse de se développer en milieu agricole. Ce marché du travail à façon est source de dérives lorsqu'il se substitue aux modes traditionnels de faire-valoir des biens (le fermage, la propriété). Il interroge quand, pratiqué pour la totalité de l'exploitation, il dissocie complètement le statut de chef d'entreprise de celui qui intervient concrètement sur le cycle biologique végétal ou animal. L'agriculture déléguée bascule dans l'illicite lorsque le donneur d'ordre conserve, aux yeux des autres, son titre d'exploitant alors qu'il abandonne en fait à des prestataires la conduite intégrale de la ferme. Outre la volonté délibérée de contourner les instruments de l'ordre public agricole, de telles pratiques, non maîtrisées, ouvrent la voie à une agriculture débarrassée des agriculteurs.

La régulation en la matière doit se montrer fine et non grossière. C'est pourquoi le législateur pourrait commencer par prescrire une formalisation des contrats de prestation de service agricole. Un nouveau contrat nommé verrait le jour dans le Code rural et de la pêche maritime. Obligatoirement passé par écrit, il devrait détailler le contenu des obligations respectives des parties (maître de l'ouvrage et entrepreneur). Ce document permettrait de sortir de l'opacité actuelle dès lors qu'il pourrait être réclamé par les organismes publics (MSA, Agence des services et de paiement, agence du territoire...) ou en cas de contentieux (notamment bailleur-preneur). A partir de là, chacune des branches du droit (rural, social, fiscal, européen...) tirerait les conséquences du degré de délégation observé. Pour caricaturer, le recours au travail à façon intégral serait de nature à remettre en cause la qualité d'agriculteur actif et donc le droit aux aides économiques européennes...

Les tremblements qu'enregistre notre terre comme patrimoine commun appellent un changement complet de paradigmes. Le droit du sol ne doit plus être celui du sujet, de la personne qui exploite la ressource ; il doit avoir pour matrice l'objet « sol », partir de ses utilités et qualités, pour déterminer la manière de les répartir et de les protéger. Le droit au sol en est le complément direct et nécessaire : il est la clé qui ouvre l'accès aux champs, rend possible le renouvellement des agriculteurs et le renouveau d'une agriculture enfin en symbiose avec le vivant et les aspirations de la société.