

LA RÉFORME FONCIÈRE : UN DOSSIER INCONTOURNABLE*

* Extraits de la Revue
du *Secteur foncier*
présentée à l'hôtel
Kempiski de Kinshasa,
le 10 juillet 2017, par
le groupe de la Banque
Mondiale

Le cadre légal

La loi n° 73-021 du 20 juillet 1973 édicte le principe selon lequel « *le sol est la propriété exclusive, inaliénable et imprescriptible de l'État* ». Elle annonce des dispositions fondamentales toujours en vigueur aujourd'hui :

(i) ***l'État possède toutes les terres ;***

(ii) ***les droits fonciers sont accordés par l'État aux personnes sous forme de concessions*** « perpétuelles » ou « ordinaires » définies comme un droit cessible de jouissance sur la terre moyennant le paiement d'une redevance annuelle et une « mise en valeur ». La propriété sur le sol (qui revient à l'État) peut être dissociée de la propriété sur le bâti. Les droits de propriété légalement obtenus avant 1973 sont convertis en concession perpétuelle pour les personnes physiques de nationalité congolaise, sous réserve d'une mise en valeur effective des terres, et en concession ordinaire pour les étrangers et les personnes morales ;

(iii) ***les terres occupées par les communautés locales et exploitées « individuellement ou collectivement, conformément aux coutumes et usages locaux » deviennent des terres domaniales.*** Conformément à la doctrine coloniale de présomption de la domanialité, la loi de 1973 considère « vacantes » les terres qui ne sont pas mises en valeur de manière « moderne ». Elle mentionne que « *les droits de jouissance régulièrement acquis sur ces terres seront réglés par une ordonnance du Président de la République* ». Comme cette ordonnance n'est toujours pas promulguée, les droits fonciers coutumiers sont maintenus dans un statut confus et vulnérable à l'égard de toute concession de terres coutumières ;

(iv) ***le certificat d'enregistrement ne s'applique pas aux terres régies par le droit coutumier.*** La sécurité juridique que confère le certificat d'enregistrement ne

bénéficie pas aux communautés locales dans la mesure où la loi agricole de 2011 dispose que « *l'exercice collectif ou individuel des droits fonciers coutumiers ne fait pas l'objet d'un certificat d'enregistrement* ».

Le cadre légal de 1973 a versé les terres des communautés locales dans le domaine foncier privé de l'État, mais elles continuent à être régies par les coutumes locales et les autorités coutumières. La loi de 1973 n'a d'ailleurs pas modifié la situation antérieure, et ne comprend aucune disposition explicite qui rendrait nuls ou illégaux les droits fonciers coutumiers. Aussi, le dispositif juridique en vigueur pose la question de la sécurité des droits fonciers des communautés locales et le problème de l'autorité compétente pour la gestion de terres coutumières devenues domaniales et pour lesquelles les chefs coutumiers ne disposent légalement d'aucune compétence. Cette situation d'imbroglio place la quasi-totalité de la population rurale du Congo dans une situation d'insécurité foncière contradictoire à la Constitution qui stipule que : « *les droits de propriété individuels et collectifs seront garantis. Il ne peut être porté atteinte à ces droits qu'en vertu d'une loi et pour des motifs d'intérêt général, sous réserve d'une préalable et équitable indemnité* ». La Cour Suprême de Justice a d'ailleurs jugé qu'« *en attendant l'ordonnance présidentielle promise, les droits de jouissance sur ces terres sont régies par le droit coutumier* ».

Caractéristiques principales du cadre juridique du secteur foncier

Toutes les terres sont domaniales – Contrairement à de nombreux pays africains dont les lois foncières distinguent les terres domaniales des terres relevant de la propriété privée, le système foncier congolais maintient depuis 1973 que « *le sol est la propriété exclusive, inaliénable et imprescriptible de l'État* », y compris les terres des communautés locales autrefois dites « indigènes ».

La propriété foncière n'est pas reconnue sur le sol – Il est reconnu aux personnes physiques et morales uniquement un droit de jouissance sur les terrains, différent d'un droit de pleine propriété foncière et qui est conditionné à la mise en valeur des terrains. Néanmoins, les droits de jouissance consacrés par les concessions foncières sont cessibles et ont une valeur juridique reconnue, ce qui autorise les garanties hypothécaires. Le droit de propriété est reconnu pour les immeubles.

Les dispositifs d'administration des terres communautaires restent à formaliser – Le cadre légal du système foncier congolais se caractérise par un vide juridique quant au sort des droits fonciers détenus par les communautés locales sur une base coutumière. L'ordonnance devant déterminer le dispositif d'administration de ces terres reste en attente depuis plus de 40 ans.

Le dispositif administratif des services fonciers

Les procédures d'enregistrement des droits et des transactions

En milieu urbain, faute de précisions découlant d'un texte spécifique, les administrations foncières ont mis en œuvre une procédure assez complexe. La procédure pour un premier enregistrement comprend trois grandes phases: (i) l'obtention du contrat de location, (ii) l'obtention du contrat de concession et (iii) l'obtention du certificat d'enregistrement. Cette procédure est déroutante de complexité. On ne compte pas moins de *27 étapes pour obtenir un certificat d'enregistrement* dans une commune urbaine et il faut passer par *16 étapes pour une simple transaction*. La complexité des procédures fait que les dossiers sont introduits via un système « d'initiateur » qui associe à chaque dossier un agent de la circonscription chargé de suivre le traitement du dossier à travers les différents bureaux. Selon de nombreux témoignages, cet agent traite personnellement avec le requérant en lui transmettant les exigences de chaque bureau et en lui expliquant les moyens d'obtenir des résultats (motivations, interventions, ...). De telles procédures ne peuvent que détourner les usagers d'un enregistrement légal de leur droit sur une parcelle. Les coûts d'établissement des contrats et du certificat sont tout aussi variables que les délais. Quelques témoignages recueillis à Kinshasa évaluent à 300\$ le coût d'un contrat de location et jusqu'à plusieurs milliers de dollars pour un certificat d'enregistrement. Ces coûts semblent d'un niveau très élevé au regard de la valeur des terrains. Dans certains cas et selon les témoignages entendus, la valeur de la procédure d'enregistrement des droits peut dépasser la valeur du terrain. Aussi, les usagers se contentent de « papiers » établis localement et ne sont pas motivés par le certificat d'enregistrement.

En milieu rural, les terres font l'objet de droits fonciers coutumiers des communautés locales, dont la réglementation attend depuis 1973 l'adoption d'un texte spécifique. Les communautés locales se contentent généralement de la maîtrise coutumière qu'elles exercent sur leurs terres. Si les communautés ne peuvent obtenir de titres sur leurs terres coutumières, certaines portions de leurs terres peuvent être enregistrées au profit de particuliers, qui initient des demandes de terres auprès de l'administration. Ces terres sont alors concédées à la suite d'une enquête dite de « vacance des terres », à l'occasion de laquelle les communautés sont théoriquement consultées. La loi reconnaît à l'administration foncière la prérogative d'attribuer la terre sans consentement préalable des communautés concernées et sans droit à des compensations. Cette procédure est une source d'insécurité foncière pour les communautés et de conflits.

Pratiques de gestion foncière en milieu rural et urbain

Quarante-trois ans après l'adoption de la loi de 1973, de grandes incertitudes subsistent sur la capacité de l'État à sécuriser les droits fonciers

et des pratiques locales se sont mises en place pour pallier à l'absence d'un service public de gestion foncière de proximité. Ces pratiques ont généré de nouvelles normes à la fois coutumières et administratives auxquelles se réfèrent la majorité des Congolais urbains et ruraux. À la veille d'une réforme de la gouvernance foncière, ces dispositifs et pratiques restent à évaluer pour apprécier leurs capacités à améliorer la sécurisation des droits fonciers.

Pratiques locales et dispositifs locaux d'administration foncière en milieu urbain

En ville, des pratiques de formalisation des droits fonciers sans base légale ont fini par s'imposer et bénéficier d'une reconnaissance sociale et administrative. Elles ont donné lieu à différents types de « titres » certes non reconnus légalement mais auxquels adhère la population, voire les administrations foncières, et à une procédure de fait, non organisée par un texte quelconque. Les autorités coutumières et les autorités locales de la commune et du quartier occupent une position déterminante en matière de formalisation des droits fonciers urbains. Les chefs coutumiers disposent d'un réel pouvoir d'attribution des terrains urbains, en amont des interventions des circonscriptions foncières et des communes, spécialement dans les sites n'ayant pas fait l'objet de décision de lotissement préalable. Les chefs de quartier et les bourgmestres ne posent aucun acte, tant qu'ils n'ont pas la preuve d'un accord préalable du chef coutumier. Les chefs de quartier jouent également un rôle essentiel, car ils sont chargés de délivrer des « Fiches parcellaires » et des « Attestations d'occupation parcellaire » qui formalisent les occupations des terrains et sont parfois considérées par certains usagers comme un « *titre de propriété* ».

Ces procédures de formalisation se réalisent selon un circuit administratif court, géré localement et à un coût abordable estimé à environ 250\$ par parcelle. De toute évidence, la grande majorité des parcelles urbaines est enregistrée selon cette procédure. Il s'est ainsi développé une « documentation foncière de fait » basée sur une grande diversité de « papiers fonciers » établis sans fondement légal par les autorités locales ou coutumières. La forte activité des pouvoirs locaux en matière foncière et la diversité de documents fonciers amènent aux constats suivants : (i) l'existence d'un marché foncier est une évidence, même si les droits fonciers ne sont pas légalement documentés, ce qui crée un besoin manifeste d'écrire le droit foncier ; (ii) les collectivités locales fournissent un service de gestion foncière qui répond à ce besoin, mais leur action n'a aucune reconnaissance légale ; (iii) les documents fonciers de proximité restent d'une valeur juridique incertaine ; (iv) les pratiques foncières locales sont pourtant très répandues car elles permettent de délivrer des documents fonciers dans des délais raisonnables et à des coûts modérés ; (v) les pratiques foncières locales ne sont pas à considérer comme une alternative au certificat d'enregistrement,

mais comme un premier niveau de formalisation parfois reconnu par les circonscriptions foncières ; (vi) les pratiques foncières locales peuvent être largement améliorées en termes d'archivage et de cartographie. Une informatisation est envisageable. L'attribution d'une valeur juridique aux documents issus de ces pratiques permettrait de raccourcir et de simplifier le processus de sécurisation foncière. La perception des recettes liées à la gestion des terres devrait en être améliorée. Ces pistes sont autant d'indications concrètes pour tracer des orientations de réforme foncière.

Pratiques locales et dispositifs locaux d'administration foncière en milieu rural

Les ententes sur l'usage ou l'appropriation de la terre rurale se sont élaborées de génération en génération sur une base parentale ou clanique avec des possibilités de cessions à des tiers, temporaires ou définitives. Les chefs coutumiers valident toutes formes de transactions foncières. Il ressort de nos observations une série de traits communs : (i) le pouvoir de décider d'une cession d'une portion de terre se situe au niveau des chefs de famille ou de clans. Le chef de groupement ne détient qu'un pouvoir de validation des transactions conclues par les groupes familiaux ; (ii) l'écrit devient systématique pour formaliser les transactions foncières. Tous les groupements et chefferies observés produisent des actes écrits pour chaque transaction. Au-delà de l'écrit, certaines entités coutumières se sont dotées d'un registre d'inscription des transactions qui sert de référence pour la gestion des conflits. Ces pratiques sont autant d'indications qui devraient inspirer la réforme foncière.

La problématique particulière des droits dits « autochtones »

Les populations autochtones « pygmées » sont victimes de déni de droits fonciers. Elles entendent obtenir un traitement équivalent de leur statut juridique et leurs revendications sont appuyées par des organisations de soutien aux peuples autochtones, avec un accompagnement des ONG internationales et d'institutions onusiennes. L'enjeu de ces revendications est d'obtenir la reconnaissance légale de leur statut de « peuples autochtones », avec comme principale implication la reconnaissance de droits spécifiques à la terre. Ces revendications ont pour fondement les risques d'expulsions de forêts devenues aires protégées ou défrichées pour les besoins de l'agriculture ou d'exodes face aux différentes guerres civiles. Forcés de quitter leur habitat forestier, les populations autochtones s'installent dans des territoires déjà occupés où se posent de sérieux problèmes d'accès à la terre. Certaines parviennent à négocier des terres auprès des chefs des communautés résidentes sans pouvoir s'assurer de la permanence de leurs droits. D'autres s'installent de fait et peuvent être expulsées à tout moment.

Nécessité d'une réforme

Le Gouvernement de la RD Congo a exprimé ses préoccupations sur le secteur foncier et la nécessité d'un changement de politique foncière. Cette revue du secteur foncier montre effectivement que des changements d'orientation de la politique foncière sont devenus nécessaires. Il s'agit en premier lieu de ramener la politique foncière à la réalité. Depuis plusieurs décennies, l'État tente d'instaurer une gestion des terres foncière exclusivement par le niveau central sans disposer de capacités administratives à la hauteur et il ne mesure pas l'intérêt d'une gestion foncière assurée au quotidien par des autorités locales et coutumières. Un autre enjeu critique est de rééquilibrer la politique foncière pour mettre en place des dispositifs susceptibles de sécuriser de manière simple et peu onéreuse les droits fonciers des habitants des quartiers urbains, des exploitations familiales et des peuples autochtones. Des évolutions de politique foncière pourraient ainsi se développer selon les lignes directrices suivantes :

Ajuster le cadre légal aux réalités sociales et économiques

La logique de la loi de 1973 était de remplacer une gestion coutumière des terres par un régime foncier organisé par l'État. Or, cette substitution ne s'est pas opérée. 43 ans après sa promulgation, l'essentiel de la régulation foncière reste réalisée en milieu rural par des autorités coutumières et en ville par des pratiques « hybrides » développées par les collectivités. La contrainte principale qui pèse sur le secteur foncier congolais est le décalage entre des normes légales et administratives peu appliquées et des normes coutumières non reconnues par les textes mais auxquelles adhère la grande majorité de la population. Il en résulte une ambiguïté majeure qui affecte l'ensemble de la population, complique la mise en œuvre de projets d'investissements publics ou privés et peut entraîner le déclenchement de conflits. Ce constat est accentué par la faiblesse des capacités d'une administration foncière dont le fonctionnement est dépendant de prélèvements officieux réalisés à différentes étapes des processus d'enregistrement des droits ou des transactions.

Dans un contexte d'accroissement de la pression sur les ressources, le dispositif domanial et foncier ne parvient pas à réguler les tendances à la concentration de terres par les élites et à la marginalisation des communautés locales et des populations vulnérables. La combinaison d'une administration foncière en crise avec des réflexes identitaires en partie nourris par des ressources en terre localement insuffisantes participe à la multiplication de conflits fonciers dont certains constituent un terreau pour des affrontements violents et durables. Il y a là une menace évidente pour la cohésion sociale et des conditions particulièrement défavorables

à l'investissement et au développement économique. Il convient donc de raisonner des orientations alternatives de politique foncière pour alléger la responsabilité administrative de l'État, en reconnaissant aux niveaux locaux de plus larges compétences en matière foncière, compétences qu'elles ont maintenues ou qu'elles se sont attribuées dans la pratique. Certaines pratiques locales et des expériences conduites par différentes organisations ouvrent la voie à de nouvelles solutions.

Réduire les exclusions au droit fondamental à la terre

Les interventions récentes du législateur congolais en matière agricole et forestière montrent qu'une option préférentielle a été faite en faveur des exploitations agro-industrielles et des concessions forestières et non en faveur des paysanneries qui représentent pourtant près des trois quarts de la population congolaise. Ces dispositions excluent de fait les agriculteurs régis par le système coutumier puisque la sécurité du certificat d'enregistrement ne s'applique pas aux droits fonciers coutumiers. En accordant une sécurité juridique plus faible aux titulaires de droits fonciers coutumiers, ce principe semble contraire au principe constitutionnel de l'égalité des citoyens devant la loi.

Recommandations

Recommandation 1 : Nécessité d'une séquence préparatoire à la réforme foncière

Le Gouvernement de la RD Congo s'est engagé dès juillet 2012 dans un processus de réforme foncière. [...] Le Document de programmation adopté en mai 2013 annonce un portage institutionnel de la réforme par une institution créée à cet effet, la Commission Nationale de la Réforme Foncière (CONAREF). [...] L'activité de la CONAREF a été fortement ralentie en raison notamment d'une interprétation différente sur le degré d'autonomie de la commission vis-à-vis du ministère de tutelle et sur le manque d'appropriation politique du processus. [...] La plateforme de la société civile intervenant dans le foncier n'est pas représentée. Il semble pourtant indispensable pour la CONAREF de renouer avec les organisations de la société civile intervenant dans le secteur foncier, ne serait-ce que pour tirer des enseignements des expériences menées sur terrain et alimenter les réflexions sur de nouvelles orientations de politique foncière. [...] Suite à un comité de pilotage tenu en mars 2016, le Gouvernement a réaffiché sa volonté de réactiver la réforme et les recommandations qui suivent s'inscrivent dans la perspective de cette relance du processus.

Recommandation 2 : réviser le cadre légal

Pour confirmer les compétences foncières locales – L'enjeu de cette révision est de « réconcilier le légal avec le légitime », c'est-à-dire de conférer une valeur légale à des pratiques de gestion foncière partout appliquées sans reconnaissance officielle et de veiller à ce que le cadre légal reconnaisse ces modes de gestion foncière légitimés par la pratique.

Pour décentraliser la gestion du foncier – Il convient d'interroger le caractère systématique de la domanialité et de confirmer à des autorités locales le pouvoir de concéder des droits sur la terre sous réserve de certaines conditions. Une loi-cadre, en phase avec les orientations de la Constitution, pourrait à la fois reconnaître la légitimité d'une gestion des terres selon des normes coutumières et déterminer les conditions habilitantes d'une décentralisation du service public de gestion foncière.

Recommandation 3 : adapter le cadre administratif à un processus de formalisation locale des droits

Responsabiliser, former et équiper les autorités locales de gestion foncière pour développer des services fonciers de proximité – Les compétences des différentes autorités locales sont à renforcer par des programmes de formation et des équipements en cartographie et en capacité d'archivages. L'enjeu est de rapprocher des usagers le service public de gestion des droits fonciers en vue de procédures plus simples et de coûts moins élevés de formalisation des droits.

Activer la formalisation des droits fonciers en soutien aux autorités locales de gestion foncière – Une fois le cadre légal clarifié en faveur d'une reconnaissance des droits fonciers locaux et une fois mises en place des capacités locales de gestion foncière, il serait souhaitable de procéder à des opérations de formalisation des droits fonciers à plus grande échelle en appui aux autorités locales chargées de la gestion foncière. Le rôle des circonscriptions foncières serait amené à évoluer vers une fonction d'appui-conseil, de formation et de contrôle; elles devraient être appuyées dans ce sens et pour améliorer le traitement des demandes de certificats d'enregistrement. [...]

Développer les formations aux nouveaux métiers du foncier

Les nouvelles approches de gestion foncière et de résolution de conflits demandent à disposer de nouvelles compétences, notamment dans les métiers de la médiation, de la cartographie, de la numérisation et de l'archivage. Des établissements de formation existants devront être appuyés pour diversifier et enrichir leur offre de formation en intégrant ces nouvelles disciplines. ■