

Le culte de la propriété aux Etats-Unis

Harvey M. Jacobs

Professeur, directeur du Department of urban and regional planning, Université du Wisconsin-Madison

Le concept de propriété privée est une composante essentielle de la citoyenneté américaine. Qu'il s'agisse d'immigrants venus d'Europe au cours du XVIII^e siècle, d'habitants des Etats de la côte Est allant vers l'Ouest et la côte Pacifique au XIX^e, ou de citadins s'exilant vers les banlieues après la seconde guerre mondiale, l'idée même de la propriété pleine et entière a toujours occupé une place centrale dans le rêve américain. Mais la propriété reste un objet de débats et de polémiques. La propriété pour qui, pour faire quoi, pour répondre à quelles attentes ? Ces questions ne cessent d'être controversées depuis deux cent cinquante ans.

L'émergence de ce qui devait devenir les Etats-Unis n'est pas facile à comprendre. Pourquoi, compte tenu de l'état des moyens de transport et de l'absence de télécommunications au sens où nous l'entendons, des gens ont-ils entrepris la périlleuse traversée de l'océan pour aller s'installer dans un nouveau monde, à mille lieues des gens et des lieux qu'ils connaissaient ? La réponse conventionnelle donnée aux enfants des écoles souligne la recherche des libertés politique et religieuse : la migration aurait eu pour objet d'échapper à l'oppression.

Si important qu'ait pu être ce facteur, il ne doit pas faire oublier l'importance de la question de la terre. Les pays d'Europe de l'Ouest étaient encore à cette époque structurés par les vestiges du régime féodal. Une élite possédait la terre, et les gens ordinaires n'avaient dans les faits aucune chance d'accéder à la propriété sans obligation (*freehold*). L'Amérique offrait une alternative. Là, tout un chacun pouvait devenir propriétaire et se construire un avenir à partir de ce capital. C'était un endroit où l'on pouvait tenter sa chance.

Cette opportunité foncière coïncidait opportunément avec des théories politiques en vogue à l'époque. C'était en particulier le cas des écrits de Jean-Jacques Rousseau

et de John Locke, qui ont fait naître et circuler des courants de pensée autour des idées de propriété et de démocratie. On en vint à l'idée que la propriété pouvait naître de l'usage, et que des gouvernements constitués librement – des démocraties – avaient pour fonction première de protéger les libertés individuelles, et en particulier la liberté de posséder et d'utiliser la terre.

Pas de "prise de possession" sans une juste indemnisation

Mais la question de la terre était aussi un objet d'embarras pour les fondateurs de l'Amérique. La *Déclaration d'indépendance* de 1776 évoquait la vie, la liberté et la poursuite du bonheur (« *life, liberty and the pursuit of happiness* ») et non pas la vie, la liberté et la propriété, comme cela a parfois été soutenu par certains universitaires pour lesquels la poursuite du bonheur impliquait le droit de propriété (Ely, 1992). La Constitution originelle des Etats-Unis en 1787 ne faisait pas référence explicitement à la propriété privée. Ce n'est qu'à partir de l'adoption du *Bill of Rights* de 1791 qu'est apparue l'expression maintenant si ravageuse et grosse de contentieux de *taking* (littéralement, prise de possession), qui concluait le 5^e amendement par la condition : « *nor shall private property be taken for public*

use without just compensation ». Par cette phrase, la Constitution reconnaissait formellement quatre concepts : l'existence de la propriété privée, une action qualifiée de « prise de possession », une catégorie d'activité nommée « usage public » et enfin un paiement qualifié de « juste indemnisation ». La relation entre ces concepts est claire : la propriété privée, lorsqu'elle existe, peut être « prise », mais seulement pour un usage qualifié de public, et sous la condition du versement d'une compensation. Si l'une de ces conditions n'est pas remplie, il ne peut alors y avoir de *taking*.

Mais cela signifie-t-il que la propriété privée est un fondement essentiel de la démocratie ? Cette question a fait l'objet d'un débat nourri dès la fondation des Etats-Unis. Puisant dans la pensée de John Locke, plusieurs des pères fondateurs, comme James Madison, Alexander Hamilton ou John Adams ont soutenu que l'une des fonctions essentielles du gouvernement était la protection de la propriété. James Madison écrivait dans le n° 54 de la revue *Federalist* : « *Le gouvernement est institué autant pour protéger la propriété que pour protéger les individus* » (« *Government is instituted no less for the protection of property than of the persons of individuals* »).

Adams, quant à lui, affirmait que « *la liberté ne peut être assurée si la propriété*



C'est la possibilité d'obtenir une terre libre de redevances qui poussait à émigrer en Amérique, et à affronter toutes sortes de dangers.

n'est pas garantie. Si une société en vient à admettre que la propriété n'est pas un droit aussi sacré que la loi de Dieu, et qu'il n'existe pas la force de la loi et l'appareil de la justice pour le faire respecter, alors commence le signe de l'anarchie et de la tyrannie ».

Cette philosophie n'était pas partagée par tous. En particulier, Thomas Jefferson et Benjamin Franklin pensaient que la propriété était un concept socialement défini et devait en conséquence évoluer en réponse aux besoins d'une société. Franklin, éminent ambassadeur en France dans cette période initiale, soulignait : « *la propriété privée est une création de la société, et elle doit répondre jusqu'à ses dernières limites aux attentes de cette société et à ses besoins* ».

Aux origines de l'Etat américain, ces réserves ont conservé un caractère largement théorique. Quand le gouvernement « prenait » un terrain, il le prenait complètement, le caractère public de l'utilisation allait de soi (école, route, équipement public) et le propriétaire était indemnisé.

En outre, de telles « prises » (on parle

aujourd'hui d'expropriation...) étaient rares, la terre était en abondance et le problème posé était plutôt la mise à disposition des terrains publics (on dirait aujourd'hui privatisation) que l'acquisition par l'Etat de terrains privés. Et il en est allé ainsi jusqu'au début du ^{xx}e siècle.

Pourtant, deux siècles plus tard, la question de la nature et du contenu de la propriété privée est au cœur de l'un des débats sociaux les plus polémiques de l'histoire américaine. Dès le début de ce siècle, et de façon croissante, s'est développé un puissant mouvement de réglementation de la propriété, et tout particulièrement le zonage des terrains. Le champ est très ample de ces règles qui, depuis le niveau fédéral jusqu'au niveau local, restreignent la liberté de choix du propriétaire foncier dans la façon d'utiliser son terrain.

Les premières réglementations d'urbanisme, apparues au tournant du siècle dernier, n'ont guère soulevé de problème, ni sur leur objet, ni sur leur conformité à la Constitution. Une règle d'urbanisme ne pouvait constituer une « *prise de possession pour un usage public* ». Et, concrètement, la

constitutionnalité des zonages a été validée par la Cour suprême fédérale en 1926 (arrêt *Euclid*)¹ en bonne part au motif que le zonage pouvait prévenir des dommages publics ou privés (« *It prevented public and private harms* »). Plus qu'une charge imposée au propriétaire, la règle apparaissait ainsi comme une limitation raisonnable, interprétation moderne des anciens règlements sur les nuisances (*nuisance rules*).

Au cours de la même période, la Cour suprême fédérale a jugé une autre affaire dans un sens qui portait en germe les conflits ultérieurs, manifestant ainsi qu'il existait à cette époque deux optiques sur cette question, que ce soit chez les juges, les parlementaires ou la classe politique.

Dès 1922, un juge à la Cour suprême avait déjà fait remarquer qu'une règle d'urbanisme pouvait imposer des limites telles à l'usage d'un terrain qu'elle en constituait une véritable prise de possession. Mais il n'a pas précisé – et la Cour suprême ne l'a jamais fait depuis – à partir de quand un règlement mérite cette qualification.

1. *Ambler Realty Co vs village of Euclid*, 272 US 365.

Malgré cet avertissement, le zonage a constitué jusqu'au début des années 60 la base de la politique d'urbanisme aux Etats-Unis. De telles règles étaient toujours supposés valides (malgré les contraintes imposées aux propriétaires) et conformes à la Constitution. Le profond changement intervenu depuis cette période doit beaucoup à l'émergence du mouvement environnemental, qui a suscité d'importantes innovations législatives et réglementaires (eau, pollution atmosphérique, espèces menacées, zones humides, pour ne citer que les principales). Le caractère propre de ces nouvelles réglementations est l'importance des charges nouvelles qu'elles font peser sur la propriété privée.

Du point de vue des écologistes, les problèmes d'environnement sont précisément le résultat du mode d'exercice de la propriété privée : les décisions individuelles des propriétaires fonciers ne prennent pas en compte l'intérêt général, déterminé par des considérations plus larges.

La véritable litane des problèmes fonciers et environnementaux (conversion prématurée des zones agricoles périurbaines, assèchement des zones humides, mitage, déclin des quartiers centraux) a été interprétée comme illustrant la «tragédie de la propriété publique» (*Tragedy of the commons*) de Garrett Hardin (Hardin, 1968).

La tragédie consiste en ce que les propriétaires prennent des décisions économiquement rationnelles pour eux-mêmes, mais qui ne sont pas adéquates au sens de l'intérêt général. Dans une perspective environnementaliste, la réponse a été d'ôter certains des composants du droit de propriété pour les «socialiser», dans l'objectif d'améliorer l'aménagement du territoire et la qualité de l'environnement.

Au cours des années 70, les pressions exercées pour la défense de l'environnement ont fait naître de fortes protestations, dénonçant un «nouveau féodalisme» (Mac Claghry, 1975). Pour beaucoup, la société américaine repose sur trois piliers et leurs interrelations : la démocratie, la liberté et la propriété. Dans la mesure où la propriété privée a en effet été redéfinie dans son contenu pour y inclure une dimension sociale, certains y ont vu l'émergence d'une nouvelle forme de féodalisme niant le «vrai» droit de propriété (*freehold*), suivant le raisonnement selon lequel il n'y a plus de «propriété privée libre» lorsque l'Etat décide de ce que l'on peut faire ou ne pas faire avec sa propriété.

Ces craintes ont pu être renforcées par plusieurs jugements de la Cour suprême au

cours de cette période, en particulier une affaire importante dans l'Etat du Wisconsin en 1972. Il s'agissait de terres agricoles, et le jugement affirmait clairement que le propriétaire ne pouvait en faire un autre usage que celui fixé par l'Etat, et qu'il n'existait pas d'autres droits d'usage attachés au droit de propriété («*there were no inherent use rights with ownership*»). Pour certains commentateurs, avec de telles menaces sur la propriété, la démocratie elle-même était mise en péril.

Ce n'est toutefois qu'à partir de la fin des années 80 que ces critiques ont véritablement donné naissance à un large mouvement d'opinion. Les initiatives fédérales relatives aux espèces menacées et à la protection des zones humides ont joué le rôle de catalyseur, et une part de la classe politique conservatrice a commencé à dénoncer le caractère trop radical du mouvement environnemental qui, selon eux, attaquait frontalement la propriété privée. Autolabellisé sous le nom de *wise-use movement* (usage «sage» de la propriété), ce mouvement s'est enraciné depuis quelques années.

Ces défenseurs de la propriété privée soulignent que les lois sur l'aménagement et la protection de l'environnement créent progressivement des conditions dans lesquelles les individus vont perdre le contrôle de leur propriété, pilier sur lequel le pays a été construit, condition nécessaire à l'épanouissement de la liberté et de la démocratie... (Jacobs, 1995 ; Yandle, 1995).

Ce mouvement a eu un impact certain. A chaque session depuis le début de la décennie, le Congrès a voté des textes renforçant la protection du droit de propriété. C'est aussi sous la pression de ce mouvement que l'Agence pour la protection de l'environnement (EPA, *Environmental Protection Agency*) n'a pas été élevée au rang de département ministériel en 1993 et 1994, alors que c'était l'une des promesses du candidat Bill Clinton pendant sa campagne.

Ce mouvement a également réussi à bloquer le projet de loi sur l'environnement, qui intégrait dans un programme ambitieux la gestion de l'ensemble des ressources naturelles, parcs nationaux, réserves, forêts, zones humides...

Le mouvement des droits de propriété a obtenu le renforcement des droits de la propriété privée dans de nombreux Etats, qua-

siment tous, ainsi que le vote d'une loi allant dans ce sens dans dix-huit Etats depuis 1991.

Ces textes de loi sont de deux types : certains sont basés sur des mesures d'indemnisation. Elles imposent que l'auteur d'une réglementation, Etat ou parfois collectivité locale, indemnise le propriétaire dès lors que cette réglementation réduit la valeur vénale d'un immeuble d'un pourcentage supérieur à un niveau prédéterminé (qui va de 20 % à 50 %).

Le second type de loi peut être qualifié d'«évaluation d'impact». Suivant en cela le précédent des études d'impact en matière d'environnement, ces textes exigent de l'auteur de la réglementation une étude préalable de l'impact de cette règle sur la valeur de la propriété privée concernée. Dans deux Etats (Arizona, 1993 et Washington, 1995), ces lois ont été soumises aux électeurs pour approbation, et elles ont été rejetées (60 % contre 40 %) par crainte de la charge fiscale qui en aurait résulté. Dans tous les Etats, ces projets de loi ont eu pour effet de

ralentir nettement la préparation et l'application de nouveaux règlements, et ils ont aussi créé une certaine confusion dans les pratiques administratives et judiciaires existantes.

Au niveau local, dans les zones rurales, ce mouvement fait campagne pour l'adoption d'arrêtés au niveau du comté (*custom and culture ordinances*) qui soulignent et explicitent les droits des propriétaires de terres agricoles et prônent la récupération du contrôle sur les terres fédérales et étatiques par les collectivités locales et les propriétaires privés (l'Etat fédéral américain reste un propriétaire foncier considérable, avec plus de 30 % du territoire, en particulier dans les Etats de l'Ouest. *NDLR*).

Malgré une jurisprudence récente qui condamne de tels arrêtés comme anticonstitutionnels, cette évolution de la législation continue à susciter un vif intérêt, en particulier dans les Etats de l'Ouest.

De façon peut-être plus significative encore, le mouvement des droits de propriété a réussi à ce que soit reformulé le débat sur la relation entre le droit de la propriété privée et le contrôle social de l'espace par la réglementation.

Avant l'émergence de ce mouvement, l'activité réglementaire était en augmentation, et des sondages d'opinion montraient

Le Mouvement des droits de propriété a réussi à ce que soit reformulé le débat sur la relation entre le droit de la propriété privée et le contrôle social de l'espace par la réglementation.

un soutien assez net de la population pour des politiques et des programmes qui justifiaient ces réglementations. A l'approche de la fin de cette décennie, le mouvement du *wise use* a réussi à accréditer auprès d'un nombre croissant de parlementaires, de journalistes, et de simples citoyens l'idée selon laquelle les atteintes au droit de propriété étaient plus importantes que les objectifs d'intérêt général affichés. Ainsi, il est devenu banal, au premier examen d'un texte réglementaire, de se demander si les bénéfices l'emportent sur les coûts, ces « coûts » étant évalués comme les « charges » (*burdens*) présentes et futures que le règlement ferait peser sur la propriété privée. L'effet de la mise en question de l'intérêt général des réglementations est donc renforcé par l'importance croissante attachée à la protection du droit de propriété.

La position de Benjamin Franklin et de ses chantres contemporains pour lesquels la propriété est une construction sociale, donc sujette à reformulation en fonction des évolutions des besoins de la société, semble ainsi une option politique de plus en plus difficile à soutenir.

Une certaine confusion règne à l'heure actuelle sur le devenir du droit de propriété. Le mouvement pour la défense de la propriété privée a pu se développer parce qu'il s'enracinait dans un terreau de symboles culturels relatifs à la propriété qui sont caractéristiques de l'Amérique. Les émigrants sont venus (et continuent à venir) en Amérique pour obtenir une propriété qui soit garantie. La propriété fournit l'évidence tangible qu'on a « réussi » en Amérique (*that one has « made it »*). Le mythe jeffersonien de la liberté enracinée dans la propriété continue à vivre, dans les banlieues américaines et au sein des divers groupes politiques et religieux de l'Amérique profonde. « Ma terre », je peux en faire ce que je veux. Le mouvement de défense de la propriété a trouvé le langage qui parle aux Américains, à leur culture et aux mythes qui les imprègnent.

Pourtant, ce mouvement va à rebours d'une évolution séculaire de redéfinition du

droit de propriété. Depuis la fin du XVIII^e siècle, l'Etat à tous ses niveaux et sous toutes ses formes a passé et fait appliquer des myriades de réglementations imposant souvent des contraintes lourdes aux propriétaires privés. Au fur et à mesure des changements, dans les techniques comme dans les sociétés, le partage entre la sphère publique et la sphère privée a dû être progressivement redéfini.

Par exemple, au début du siècle, l'essor de l'aviation a conduit à priver la propriété foncière du droit de survol (*air rights*) dévolu à la collectivité sans contrepartie, dans le but de développer les transports et le commerce. Auparavant, la propriété s'étendait *usque ad coelum*. Mais à partir de 1920, et encore dans l'immédiat après-guerre, des propriétaires ont continué à attaquer en justice en arguant du fait que le survol par des avions violait le droit de propriété mais ils se sont alors heurtés à une jurisprudence ferme selon laquelle la définition traditionnelle du droit de propriété est devenue inadaptée compte tenu des évolutions techniques.

Une réglementation trop stricte équivaut à une expropriation

Au cours des années 60, les changements de la société autour de la question raciale ont conduit à limiter sans contrepartie financière les droits de la propriété commerciale de discriminer en pratiquant le refus de vente.

Et le zonage ? Cette composante essentielle de la réglementation de l'urbanisme aux Etats-Unis, utilisée par toutes les villes petites ou grandes, et vilipendée par les avocats du mouvement de défense de la propriété privée, est par sa nature même un outil de gestion sociale conservatrice. Elle a été inventée et développée dans l'intérêt du développement des activités des classes moyennes, comme un moyen de protéger leurs droits de propriété contre les errements de marchés non régulés. La pratique du zonage s'est ensuite banalisée après la seconde guerre mondiale avec la croissance périurbaine.

La terre et le logement sont devenus la

forme principale de richesse et d'investissement pour la classe moyenne américaine, et le zonage est alors le moyen de protéger la valeur de cet investissement. Tandis que le champ du zonage s'est élargi pour intégrer un ensemble sans cesse grandissant d'objectifs d'intérêt général, il a du même coup cessé d'être un outil radical de changement social.

Mais où peut finir cette redéfinition sociale permanente ? Y a-t-il aux Etats-Unis une limite à la réglementation de la propriété privée ? Du point de vue de la théorie juridique, la réponse semble devoir être négative. Mais sur le plan politique, la réponse positive ne fait guère de doute. En 1922, la Cour suprême fédérale notait qu'une réglementation trop stricte équivalait à une expropriation. Au cours de la dernière décennie, les juges conservateurs de la Cour suprême semblent avoir redonné vie à cet adage et tentent d'en spécifier concrètement la portée.

Le problème vient de ce que les Américains veulent les deux, la libre propriété privée et les règlements, la liberté pour leur propriété et les restrictions pour celles d'autrui. D'une façon générale, les Américains ne sont ni des idéologues, ni des extrémistes. En matière de propriété, ils demandent la sécurité (de la valeur de leur investissement), la clarté (des règles présentes et futures) et un degré suffisant de certitude (au regard de l'impact des changements futurs sur leur sécurité).

Enfin, il est clair que la propriété continuera à évoluer aux Etats-Unis. Il est peu probable que cette évolution aboutisse à l'état utopique de la propriété sociale envisagée par certains défenseurs de l'environnement, mais il est également fort improbable que l'on revienne en arrière par rapport à la situation actuelle.

Le droit de propriété est un contrat social. Il établit les droits de l'individu, et il lie la société. Le point d'équilibre entre droits individuels et droits collectifs sera en permanence renégocié, au fur et à mesure des évolutions technologiques et des changements sociaux. Alors que les Américains sont en train de réinventer une fois encore la notion de liberté, ils vont peut-être à nouveau comprendre ce que signifie le fait de détenir une propriété privée lorsque l'on vit dans une société démocratique.

A l'avenir, leur sens de la liberté, et par suite de la propriété, sera de plus en plus lié à leur aptitude à vivre ensemble dans un monde où le développement durable devra être assuré. ■

Traduction : Vincent Renard

Références bibliographiques

- ELY (James W. Jr) : *The guardian of every other right : a constitutional history of property rights*, Oxford University Press, Oxford, 1992.
- HARDIN (Garrett) : *The tragedy of the commons*, *Science*, n° 162, décembre, 1243-1248, 1968.
- JACOBS (Harvey M.) : *The anti-environmental, « wise-use » movement in America*, *Land-use law and zoning digest*, 47, 2, 3-8, 1995.
- MAC CLAUGHRY (John) : *The new feudalism*, *Environmental Law* 5, 3: 675-702, 1975.
- YANDLE (Bruce) : *Land rights : the 1990s property rights rebellion*. Lanham, MD. Rowman and Littlefield, ed. 1995.