

VERS UN NOUVEAU CODE FONCIER AU BURUNDI ?

par Dominik Kohlhagen

Abstract

In 2009, Burundi's government introduced a draft land code in Parliament. Although several such projects to reform the current code were discussed over the past twenty years, none was ever enacted. The final adoption of the new bill is once again uncertain, and its discussion showed the great difficulties Burundi faces in reaching a consensus on the issues that the new land code should address.

The understanding of the reform reveals itself to be very diverse. In the media and in public discourse, the reform is mainly understood as an answer to problems of access to land encountered by returnees and other vulnerable groups. From a more legal point of view, the reform is expected to respond to the many contradictions between statutory provisions. Amongst the stakeholders of the reform, the debate concentrated above all on the decentralization of land management.

As a matter of fact, the current reform project provides only a very partial answer to each of these expectations. The drafting of the new bill lasted only a few months and left no time for well organized public consultation. Previous reform initiatives were barely taken into account, and the precise objectives of the current reform are misinterpreted even by high-ranking politicians. In the meantime, on the ground, tensions and conflicts over land are steadily increasing. Whether the draft bill will be voted through or not, Burundi will have to resume its long-lasting reform debate very soon.

1. INTRODUCTION

Au cours des années 2008 et 2009, l'agenda politique burundais a vu renaître un débat qui semble régulièrement refaire surface avant des échéances électorales. Aussi ancienne que le code foncier lui-même, la question de la réforme de ce code a, à de nombreuses reprises, mobilisé experts, bailleurs et responsables politiques. Pourtant, la législation de 1986, issue du droit colonial, n'a à ce jour subi aucune modification significative¹. Le dernier texte en date a été finalisé au courant de l'année 2009 et a tout de même été adopté en Conseil des Ministres. Bien que soumis à l'Assemblée, le texte n'a cependant à ce jour pas été voté.

Ceci étant, pour la première fois de son histoire, le processus de réforme a permis au Burundi de se doter d'un document stratégique énonçant les principes généraux de la politique foncière. Venant s'ajouter à une multitude de textes adoptés au cours des années précédentes qui évoquaient déjà des questions liées à la gestion domaniale et foncière², la *Lettre de*

¹ Le texte en vigueur au moment de la rédaction de l'article est la loi n° 1/008 du 1er septembre 1986 portant code foncier du Burundi.

² Il s'agit en particulier de la *Stratégie Nationale d'Utilisation Durable des Terres* de mars 2007, de la *Lettre de Politique Nationale d'Habitat et d'Urbanisation (LPNUH)* d'avril 2008 et de la *Stratégie Agricole Nationale 2008-2015* de juillet 2008 ; certaines questions relatives à l'utilisation des terres sont également évoquées dans le programme du gouvernement de 2005, dans le *Cadre Stratégique de Croissance et de Lutte contre la Pauvreté (CSLP)* de septembre 2006, la *Lettre de Politique Nationale de Décentralisation et de Développement Communautaire*

Politique foncière adoptée le 16 avril 2009 explicite plus particulièrement les orientations d'un futur code foncier. Bien qu'il soit encore difficile de mesurer la portée effective de la lettre, le début de réforme opérée en 2008-2009 mérite un retour sur les débats qui l'ont précédé (2) et sur le contexte social dans lequel il s'inscrit (3). Un rappel des moments forts du processus de réforme actuel (4) permettra de clôturer le tableau.

2. VINGT ANS DE DÉBATS

Ce n'est que quelques années après l'adoption du code foncier de 1986 que commence à être débattue la réforme. Soutenue notamment par la FAO, une première esquisse d'un « code rural » avait ainsi été élaborée dès le début des années 1990³. Compromise par les violences qui ont suivi les élections de 1993, la proposition de texte soumise par un expert international en 1994⁴ n'a jamais été discutée publiquement.

Le débat renaît peu avant les élections de 2005. L'idée d'un code rural n'est pas reprise mais fait place à un projet de simple révision du code foncier existant, tel qu'il avait été préconisé dans l'accord d'Arusha⁵. Les rédacteurs du texte révisé correspondent alors en grande partie aux auteurs du code de 1986. Approuvé en 2004 lors d'un atelier de validation présidé par le Ministre de l'Aménagement du Territoire, de l'Environnement et du Tourisme, l'« avant-projet de code foncier révisé » reprend pour l'essentiel la structure du texte existant, tout en proposant des innovations sur certains points⁶.

Retravaillé pendant la période électorale de 2005, le texte n'est finalement jamais adopté. Néanmoins, la question foncière ne cesse d'être un sujet de débat. Depuis le début des années 2000, une multitude de rapports d'expertise, de recherches et d'études émanant d'organisations internationales et d'ONG s'intéressent à la problématique en consacrant des formules telles que « la bombe foncière »⁷ et en attirant l'attention sur l'importance d'une stabilité dans la gestion foncière comme gage pour la sécurité nationale⁸. C'est

de janvier 2007 ou le *Cadre Stratégique pour la Consolidation de la Paix au Burundi* d'avril 2007.

³ FAO (FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF THE UNITED NATIONS), *Appui à l'élaboration d'un code rural. Rapport final*, projets TCP/DBI/9155 et TCP/DBI/2251, Rome, FAO, 1992.

⁴ FAO (FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF THE UNITED NATIONS), *Appui à la conception d'un code rural. Avant-projets de textes annotés (présentés pour discussion)*, projet TCP/DBI/2355, Rome, FAO, 1994.

⁵ Protocole 4, article 8 (i) de l'Accord d'Arusha pour la paix et la réconciliation au Burundi du 28 août 2000 : « Le Code foncier du Burundi doit être révisé afin de l'adapter aux problèmes actuels relatifs à la gestion des terres ».

⁶ Le texte, jamais publié, avait été présenté lors d'un atelier de validation à l'hôtel *Source du Nil* à Bujumbura du 11 au 13 février 2004.

⁷ ICG (INTERNATIONAL CRISIS GROUP), *Réfugiés et déplacés au Burundi. Désamorcer la bombe foncière*, Nairobi et Bruxelles, ICG, 2003.

⁸ Voir, outre le rapport précité d'ICG : NTAMPAKA, C., MANSION, A., *Étude sur la problématique foncière au Burundi*, GRET, 2009 ; MANIRAKIZA, T., HATUNGIMANA, J., NKEZABAHIZI, F., *Analyse critique de la gestion des conflits fonciers au Burundi*, Bujumbura,

dans ce contexte que, début 2008, le gouvernement burundais annonce son intention de raviver le processus de réforme avant les échéances électorales de 2010.

Les attentes liées à la réforme et les confusions sont nombreuses. Intervenu au moment du retour massif de réfugiés, le débat sur la nouvelle politique foncière porte tant sur une réforme à long terme que sur la nécessité de trouver des solutions d'urgence aux problèmes des rapatriés et de supprimer efficacement des préjudices causés en violation du code existant. Les risques – et les tentatives – d'instrumentalisation du débat s'ajoutent aux difficultés de compréhension que connaissent les questionnements parfois très techniques liés à la gestion domaniale et foncière.

Selon les compréhensions, la nécessité d'une réforme du code foncier est appréhendée à partir d'angles d'approche très variables. Il est possible de distinguer au moins trois ensembles de problématiques pour cerner les nombreux malentendus qui caractérisent régulièrement les débats sur la réforme du droit foncier. Dans les médias et les discours publics, ce sont surtout les problèmes d'accès à la terre, de redistribution et de restitution qui sont mis en avant (2.1). Dans une perspective plus strictement juridique, ce sont le caractère désuet des textes existants et les contradictions de plus en plus nombreuses entre différentes dispositions qui retiennent l'attention (2.2). Les réformes juridiques effectivement débattues depuis 1986, quant à elles, sont essentiellement centrées autour d'un troisième problème : celui de la décentralisation des outils de gestion foncière (2.3).

2.1. Une réforme pour un accès plus équitable à la terre ?

Le premier angle d'approche correspond à une compréhension très large du droit foncier en tant qu'ensemble de règles juridiques ayant trait à la terre. La réforme du code foncier est parfois comprise ici comme synonyme de réforme agraire ou comme moyen de réparer des spoliations foncières. Eu égard à la raréfaction des terres cultivables et à l'importance vitale de l'agriculture comme moyen de subsistance, les craintes et espoirs suscités sont particulièrement importants lorsque la réforme est comprise de cette manière.

Bien que, tout au long du processus de révision du code, cette interprétation ait été reprise par des médias nationaux⁹, les questions agraires ne sont en réalité que très partiellement abordées par le code foncier. Au Burundi, ce texte règle essentiellement les modes de sécurisation et de transmission de

USAID Livelihood Security Consortium, 2007 ; VAN LEEUWEN, M., HAARTSEN, L., *Les conflits liés à la terre et les mécanismes locaux de résolution des conflits au Burundi*, Bujumbura, CED-Caritas, 2005 ; NTAMPAKA, C., *La question foncière au Burundi. Implications pour le retour des réfugiés, la consolidation de la paix et le développement rural*, Rome, FAO, 2005 ; RCN JUSTICE & DÉMOCRATIE, *Étude sur les pratiques foncières au Burundi. Essai d'harmonisation*, Bujumbura, RCN Justice & Démocratie, 2004.

⁹ Voir, par exemple : "Conflits de terre : Une réforme foncière, comprise dans une modernisation de la gestion du territoire du Burundi", dépêche du 9 août 2008 sur le site <http://www.burundi-agnews.info>.

droits à la terre déjà établis. Lorsque la réforme est comprise comme un moyen de réparer des spoliations, de trouver des solutions aux problèmes des populations sans terre ou de faciliter l'accueil de rapatriés, les attentes exprimées reposent généralement sur une méconnaissance du domaine effectivement réglementé par le code.

Néanmoins, il importe de relever certaines dispositions spécifiques qui provoquent des situations d'iniquité pour des catégories de personnes déterminées. Il en est ainsi de la prescription trentenaire, des droits garantis aux femmes ou aux populations batwa, des modalités de cession des terres domaniales ou encore du statut des terres qualifiées de paysannats.

2.1.1. *Les problèmes posés par la prescription trentenaire*

S'il est une disposition dans le code foncier qui est actuellement sujette à controverses, c'est l'alinéa premier de l'article 29. En une simple phrase il énonce ce qui, depuis 2002, prive de leurs terres familiales un nombre croissant de réfugiés partis après les massacres de 1972 : « celui qui acquiert un immeuble et en jouit paisiblement pendant trente ans en acquiert la propriété par prescription ». À défaut d'avoir pu empêcher leurs voisins de s'installer ou de cultiver sur leurs parcelles pendant leur exil trentenaire, les déplacés et réfugiés revenant sur leurs terres familiales se heurtent actuellement à cette règle d'acquisition. Dans bien des cas de figure, ce sont même les responsables ou complices de massacres qui ont pu, en vertu de l'article 29, s'emparer en toute légalité des terrains délaissés par leurs victimes.

Malgré cette situation manifestement révoltante, il convient cependant de rappeler qu'elle repose sur un principe de droit que la réforme du code foncier à elle seule ne saurait remettre en question. De fait, la prescription acquisitive se retrouve dans l'ensemble des pays de droit civil et s'y applique à tous les biens, mobiliers et immobiliers, comme une limite nécessaire à l'exercice du droit de propriété. Dans les pays de *common law*, elle équivaut au concept non moins fondamental de l'*adverse possession*. La prescription est loin d'être spécifique au code foncier burundais, mais remonte à des dispositions du droit romain, reprises dans le code civil napoléonien, puis dans la législation coloniale belge, et enfin dans les lois burundaises. Le code foncier ne fait que reprendre, à son tour, une disposition générale du code civil burundais. Si l'article 29 du code foncier était abrogé, le code civil serait d'ailleurs directement applicable et la prescription continuerait bel et bien à exister.

À ce sujet, il importe de relever que le délai de prescription prévu dans le code civil burundais n'est que de 15 ans. Ironiquement, l'existence de l'article 29 provoque donc le contraire de ce que lui reprochent ses adversaires : elle réduit les situations de prescription dans le domaine foncier en portant le délai de 15 à 30 ans. Lors de la promulgation du code en 1986 – 14 ans après les massacres de 1972 – l'introduction de la prescription

trentenaire avait en réalité permis de prolonger de manière considérable la période de protection des propriétés délaissées par les familles des victimes¹⁰.

Reste que cette situation juridique pose aujourd’hui des problèmes. Bien qu’universellement reconnu, le principe de la prescription acquisitive intervient, au Burundi, dans un contexte bien spécifique. Ainsi, pendant très longtemps, le droit burundais dérogeait en réalité au principe universel en n’appliquant les règles de la prescription acquisitive qu’aux terres enregistrées. Les terres régie par le droit coutumier – c’est-à-dire la très grande majorité du pays – n’étaient pas soumises à la prescription. C’est précisément en 1977, donc peu après les événements de 1972, que le législateur a jugé nécessaire d’étendre la prescription au nom de « la modernisation du droit et [du] développement rural »¹¹.

Il n’est donc pas étonnant que la question de la prescription soit perçue comme éminemment politique. Conjuguée aux expériences d’impunité et d’arbitraire que rencontrent des victimes de massacres lorsqu’il s’agit de condamner leurs bourreaux, la rigidité avec laquelle s’applique aujourd’hui la prescription est parfois interprétée comme intentionnellement injuste. Ceci étant, aujourd’hui, le code foncier ne pourrait revenir sur le choix de 1977 qu’au risque de créer une confusion totale concernant les règles applicables en la matière et de remettre en question la supposée modernisation du droit coutumier. Par ailleurs, si la justice ne condamne pas les responsables de viols et de pillages ou que la population et l’administration tolèrent, trente ans durant, l’occupation « paisible »¹² de terres appartenant à autrui, le problème pourra difficilement être résolu en dérogeant également à cet autre principe du droit qu’est désormais la prescription.

Manifestement, c’est surtout en dehors du code foncier que les problèmes posés par la prescription acquisitive doivent être réglés. C’est d’une part à la conciliation et au compromis entre citoyens que fait appel la situation et d’autre part à une réaffectation raisonnée et réglementée de réserves foncières détenues par l’État. Ces deux priorités correspondent précisément aux attributions de la Commission nationale Terre et autres Biens (CNTB) actuellement en charge de la gestion des conflits et problèmes d’accès à la terre des populations sinistrées¹³. La réussite du travail de la commission ne sera pas

¹⁰ La prescription à quinze ans, prévue à l’article 648 du code civil, requiert cependant la « bonne foi » de l’acquéreur. À défaut, l’article 647 s’applique en faisant à nouveau passer le délai à trente ans.

¹¹ Motifs du décret-loi n° 1/20 du 30 juin 1977 étendant le système de la prescription acquisitive aux immeubles régis par le droit coutumier.

¹² Selon l’article 29, le caractère « paisible » de l’occupation pendant trente ans est bien une condition exigée et doit être constaté pour que la prescription soit effective.

¹³ Saisies d’un conflit, les délégations provinciales de la CNTB sont habilitées à rendre des décisions conformes à la loi et, dans ce cadre, sont également liées par la prescription trentenaire. Elles sont cependant tenues d’effectuer, au préalable, des tentatives de conciliation entérinées par un document écrit ayant force de chose jugée. Ces règlements amiables, pouvant déroger aux règles de prescription, représentent environ 60 % des dossiers clôturés selon les données communiquées dans les rapports d’activité de la commission : CNTB, *Commission Nationale des Terres et Autres Biens : Deux ans après*, Bujumbura, CNTB, 2008, p. 11.

seulement une condition préalable pour le fonctionnement normal des mécanismes prévus par le code foncier ; elle constitue, de manière beaucoup plus générale, un gage essentiel pour le rétablissement durable de la paix au Burundi.

2.1.2. *Les difficultés d'accès à la terre rencontrées par les femmes*

Si c'est au nom de la « modernisation du droit » que la prescription acquisitive avait été étendue aux terres régies par la coutume, d'autres domaines du droit n'ont jamais attiré l'attention du législateur pour être « modernisés » de la sorte. L'un de ces domaines est le droit des successions. Le Burundi est aujourd'hui l'un des seuls pays de droit civil à ne s'être jamais doté de législation écrite en la matière, renvoyant le droit des successions à la coutume¹⁴. Or, telle que la coutume est interprétée par la jurisprudence de la plupart des tribunaux, les femmes ne détiennent pas de terres à titre individuel et ne jouissent donc pas de droit à l'héritage sur les parcelles appartenant à leur père. Cette situation juridique est aujourd'hui dénoncée par de nombreuses organisations de défense des droits humains, telles que l'Association des Femmes juristes du Burundi (AFJB) ou la ligue ITEKA, qui réclament une loi écrite consacrant l'égalité des sexes en matière d'héritages.

De fait, une telle loi ne relèverait pas à proprement parler du droit foncier. Bien que les problèmes rencontrés par les femmes se posent essentiellement dans ce domaine, une réglementation écrite du droit des successions devra nécessairement être plus générale et également prendre en compte la transmission de biens mobiliers. Ce n'est pas dans le code foncier, mais plutôt au sein d'un texte comme le code civil qu'une codification des règles successorales pourrait être entreprise.

Ceci étant, historiquement, la déni de l'héritage aux femmes est surtout lié à des changements dans les modes de gestion foncière. Davantage qu'à un problème de régimes successoraux, c'est l'introduction de la propriété individuelle privée ainsi que l'interprétation qui en a été faite sous la colonisation qui sont en cause. Dans les coutumes burundaises, les terres étaient détenues par des familles et non par des individus. Les hommes mariés géraient ces terres en tant que chefs de famille, mais cela impliquait pour eux des obligations et la nécessité de garantir un accès équitable aux femmes et aux hommes non mariés qui dépendaient d'eux. Dans la jurisprudence des tribunaux indigènes puis dans les tribunaux de l'État burundais, l'interprétation privatiste des droits fonciers coutumiers a conféré un droit exclusif aux chefs

¹⁴ Quelques règles écrites en matière d'héritages figurent dans le décret-loi n° 1/024 du 28 avril 1993 portant réforme du code des personnes et de la famille. Aucun texte cependant n'énonce de manière générale les règles successorales.

de famille, sans suffisamment tenir compte des devoirs qu'ils avaient à assumer en contrepartie¹⁵.

Les veuves et les femmes non mariées sont les principales victimes de cette jurisprudence qui leur dénie tout droit personnel aux terres familiales au nom de règles aujourd’hui perçues comme « coutumières », mais qui sont en réalité de création récente. La nécessité de corriger ce déséquilibre est indéniable. La lecture favorisée par les ONG de la capitale entend y répondre à travers le modèle occidental, en généralisant l'accès à la propriété individuelle privée grâce à un droit des successions égalitaire. Or, il n'est pas certain qu'une telle initiative paraisse véritablement acceptable aux populations rurales.

Une solution alternative, à ce jour jamais discutée, pourrait être cherchée au sein du droit foncier : à travers un rééquilibrage inspiré des coutumes anciennes. Plutôt que de bénéficier aux seuls pères de famille en tant que propriété individuelle, la détention de terres familiales pourrait être assimilée à une forme de ‘copropriété coutumière’, voire même à une ‘détention pour autrui’. Par ailleurs, le code foncier pourrait faire explicitement mention des obligations et responsabilités traditionnelles des chefs de famille pour garantir un accès équitable à la terre. C'est peut-être au souhait d'une telle initiative, plus en phase avec les réalités sociales, que font allusion les articles de presse établissant un lien entre la réforme du code et les droits des femmes¹⁶. Pour le moment cependant, une telle hypothèse n'est pas évoquée et les problèmes des femmes sont exclusivement débattus dans le contexte d'une codification future du droit des successions. Ni le document de politique foncière ni le nouveau projet de code n'abordent le problème.

2.1.3. *L'absence de prise en compte du mode de vie des batwa*

Un autre problème qui, à ce jour, n'a été intégré à aucun projet de réforme du code foncier est celui de l'accès à la terre des populations batwa. Représentant environ 1 % de la population burundaise, ce groupe ne dispose que d'un accès très limité aux ressources foncières. Selon la principale ONG de défense des droits des Batwa, « Unissons Nous pour la Promotion des Batwa » (UNIPROBA), entre 70 % et 90 % des batwa ne détiendraient pas de terre¹⁷. Vivant aujourd’hui principalement d’activités artisanales comme, en particulier, la poterie, le groupe des Batwa est fortement précarisé sur le plan économique.

¹⁵ Voir, pour une discussion critique du problème des successions en droit burundais : KOHLHAGEN, D., *Burundi : La justice en milieu rural*, Bujumbura, RCN Justice & Démocratie, 2009, pp. 108-110.

¹⁶ Voir, par exemple, la dépêche PANA du 24 juin 2008, “Les affaires foncières engorgent les tribunaux au Burundi”, qui cite la question de l'accès à la terre des femmes comme l'une des priorités de la réforme du code foncier.

¹⁷ 70 % selon UNIPROBA, “Communication lors de la 42^{ème} session de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples”, Brazzaville, 2007 ; 90 % selon UNIPROBA, “Déclaration par Liberate Nicayenzi au cours de la 44^{ème} session de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples”, Banjul, 2008.

De prime abord, ce problème s'apparente à celui des autres populations sans terre, comme les rapatriés ayant perdu leurs terres en vertu de la prescription trentenaire. Vues sous cet angle, les réponses à apporter se situeraient principalement en dehors du code foncier. Des mesures spécifiques et ponctuelles pourraient être envisagées, telles que l'affectation de terres domaniales ou la promotion d'activités génératrices de revenus non agricoles. Les difficultés rencontrées par les batwa reposent cependant aussi sur certaines prémisses posées par le code foncier.

Tout comme les textes qui l'avaient précédé, le code foncier de 1986 ne reconnaît de droits fonciers que sur les terres effectivement « mises en valeur » dans le sens d'une « mise en culture »¹⁸. La plupart des activités exercées traditionnellement par les batwa – telles que la chasse, la pêche et la cueillette – ne sont donc pas comprises comme pouvant fonder des droits à la terre. Ce choix initial du législateur favorise considérablement les groupes de population exerçant d'autres activités.

Par ailleurs, la réglementation relative à certains milieux ne prend pas suffisamment en compte les besoins spécifiques des batwa. La création de réserves forestières, en particulier, a restreint les droits à la terre dans l'environnement naturel privilégié de cette population. D'autre part, la législation relative aux marais, déjà fortement ambiguë et contradictoire¹⁹, tend à être défavorable à l'exploitation des ressources en argile nécessaire à la poterie. Non seulement une telle exploitation n'est pas reconnue comme « mise en valeur » permettant de fonder un droit sur le sol, mais de surcroît, au regard du code minier, l'argile que referme le sous-sol appartient de toute manière au domaine de l'État²⁰.

Outre ces problèmes spécifiques, les populations batwa sont particulièrement exposées aux problèmes généraux du code foncier explicités ci-après. Marginalisés socialement, moins éduqués que la population moyenne et particulièrement pauvres, les Batwa peuvent probablement être considérées comme les principales victimes des défaillances de la législation foncière. Une attention toute particulière à leurs besoins serait, de ce fait, vivement souhaitable lors de futures initiatives de réforme.

¹⁸ La notion de « mise en valeur », fondamentale pour comprendre les mécanismes d'exclusion dans le code foncier burundais, sera encore discutée plus bas (voir 2.1.1).

¹⁹ Voir, à ce sujet, ci-dessous, 1.2.1.

²⁰ Pour davantage de précisions sur la situation des Batwa face au droit foncier, on se référera aux trois publications détaillées qui ont été publiées récemment : UNIPROBA, *Rapport sur la situation foncière des Batwa au Burundi*, Bujumbura, 2008 ; OAG, *La problématique d'accès des Batwa à la propriété foncière*, Bujumbura, OAG (Observatoire de l'Action Gouvernementale), 2009 ; AMANI, J.-P., *Évolution historique du droit foncier et son incidence sur la propriété foncière des Batwa au Burundi*, Moreton-in-Marsh, Forest Peoples Programme, 2009.

2.1.4. *L'arbitraire dans l'attribution des terres domaniales*

Une autre question régulièrement évoquée dans le contexte de la réforme du code foncier a trait à l'attribution de terres domaniales à des particuliers. Les pratiques dans ce domaine sont, depuis longtemps, critiquées pour s'effectuer de manière discrétionnaire et pour donner lieu à des abus fréquents²¹.

Ici encore, le problème n'est pas seulement imputable au code. Une fois de plus, c'est surtout le souvenir des années après 1972 qui fait apparaître le droit foncier comme un moyen d'intervention arbitraire de l'État. Ainsi, en 1976, un décret historique « portant retour au domaine de l'État des terres irrégulièrement attribuées »²², et officiellement destiné à libérer des terres pour dédommager les réfugiés de 1972, avait en réalité permis de régulariser une grande partie des attributions illégales du passé²³. Dix ans plus tard, le code de 1986 n'aurait pu revenir sur ce choix politique qu'en renforçant encore davantage le sentiment d'arbitraire et d'insécurité juridique.

Ceci étant, le code n'a pas non plus proposé de meilleurs outils de contrôle pour limiter les abus de l'État à l'avenir. La soixantaine d'articles qui règle la cession et la concession de terres domaniales s'intéresse surtout aux prérogatives de l'État sur les terres concernées pour limiter les droits des exploitants. Par ailleurs, le code de 1986 conserve une particularité de la législation coloniale en prévoyant la protection légale de « titres d'occupation régulière ». Or cette expression n'est définie que de manière très vague par le code actuel²⁴, créant ainsi une situation d'incertitude propice aux abus. De nombreux documents établis pour consacrer des cessions irrégulières de terres domaniales ont ainsi pu être interprétés comme de tels « titres » par certains tribunaux.

Malgré la régularisation de 1976, une enquête récente menée par la CNTB fait mention de 30 896 ha de terres domaniales irrégulièrement attribuées et de 11 961 ha de terres domaniales accaparées. Au total, plus de 40 000 ha de terres seraient ainsi en situation irrégulière²⁵. Les problèmes d'occupation irrégulière ont provoqué une situation de confusion telle qu'il est actuellement impossible d'évaluer avec précision l'étendue des terres appartenant effectivement à l'État. Lors d'un inventaire effectué en 2001 par

²¹ RCN JUSTICE & DÉMOCRATIE, *Étude sur les pratiques foncières au Burundi. Essai d'harmonisation*, Bujumbura, RCN Justice & Démocratie, 2004.

²² Décret n° 1/191 du 30 décembre 1976.

²³ Le décret prévoyait le retour dans le domaine de l'État de terres de plus de 4 ha, tout en permettant la régularisation de l'ensemble des terrains inférieurs à 4 ha. Voir, à ce sujet : VANDEGINSTE, S., *Law as a Source and Instrument of Transitional Justice in Burundi*, Anvers, Universiteit Antwerpen, 2009, p. 82.

²⁴ Article 333 al. 1 : « Sont considérées comme titre d'occupation régulière les autorisations écrites délivrées par l'autorité compétente et conférant le droit de propriété au bénéficiaire. ». Le code ne précise nullement quelle autorité, hormis le service des Titres Fonciers, pourrait être compétente pour « conférer » un droit de propriété.

²⁵ Chiffres cités dans : RÉPUBLIQUE DU BURUNDI, *Lettre de Politique foncière*, 2008, p. 7.

enquête publique, l'étendue des terres domaniales « libres et habitables » avait été évaluée à 141 445 ha²⁶. Cet inventaire a cependant fait l'objet de nombreuses critiques et est même remis en question par le nouveau document de politique foncière qui prévoit sa « réactualisation »²⁷.

Le projet actuel de code foncier, quant à lui, fait écho au problème en prévoyant la mise en place d'une Commission foncière nationale comme organe de contrôle intervenant systématiquement lors de l'attribution de terres domaniales à des particuliers. Les modalités concernant la composition, l'organisation et le fonctionnement de cette nouvelle commission sont renvoyées à un futur décret. Pour le reste, le projet de code ne remet pas véritablement en question la législation de 1986. En particulier, la protection de « titres d'occupation régulière » est reprise par le texte.

2.1.5. *La nécessité de régulariser le statut des paysannats*

Une autre particularité juridique à laquelle tente de répondre le projet de code est la précarisation des paysans cultivant des parcelles attribuées en tant que terres de « paysannat ».

Initialement, les paysannats désignaient des coopératives agricoles mises en place par le pouvoir colonial et destinées à réinstaller des paysans issus de régions à faible rendement agricole ou à forte densité de peuplement. D'abord expérimenté au Rwanda, le système a été introduit au Burundi vers le milieu des années 1950 et se concentrait principalement sur la plaine de la Rusizi au nord de Bujumbura. Les conventions signées entre les paysans concernés et les chefs locaux conféraient aux paysans un droit d'exploitation tout en maintenant la propriété des terres entre les mains de l'État. Quelques conventions étaient assorties de clauses telles que la nécessité de respecter une certaine discipline culturelle. Par ailleurs, les conventions étaient généralement révocables dans un délai de six mois²⁸.

Plus d'un demi-siècle plus tard, la situation précaire des détenteurs des terrains concernés par ce régime subsiste, bien que les chefferies avec lesquelles avaient été conclues les conventions aient légalement été remplacées par l'administration communale²⁹. La prescription acquisitive étant exclue en cas de « détention précaire pour autrui » (article 29 al. 2 du code de 1986), aucun mécanisme juridique ne permet actuellement la régularisation du statut des paysannats. Par ailleurs, la non-exploitation d'un paysannat par son détenteur pendant une période déterminée (de 6 mois à 3 ans) autorise

²⁶ RÉPUBLIQUE DU BURUNDI, *Rapport définitif sur l'inventaire des terres domaniales au Burundi. Enquête de mars-octobre 2001*, Bujumbura, janvier 2002.

²⁷ RÉPUBLIQUE DU BURUNDI, *Lettre de Politique foncière*, 2008, pp. 7 et 10.

²⁸ Voir, au sujet de la mise en place de ce système : STANER, P., «Les paysannats indigènes du Congo Belge et du Ruanda-Urundi», *Bulletin Agricole du Congo Belge*, vol. 46, n° 3, 1955, pp. 467-558.

²⁹ L'abolition formelle des chefferies et leur remplacement ont été consacrés par le « décret intérimaire » du 25 décembre 1959.

l'administration communale à réattribuer le terrain. Les cas de force majeure ou d'exil involontaire ne sont, à ce jour, pas pris en compte pour interrompre le délai.

Alors que le code de 1986 reste muet sur le problème, l'article 649 de l'avant-projet de 2004 prévoyait l'option d'une reconnaissance du droit de propriété aux exploitants des paysannats³⁰. Le projet de 2009 va également dans ce sens, mais subordonne la solution du problème à la mise en place de la Commission foncière nationale et à l'adoption d'un décret spécifique sur ce problème³¹. Autrement dit, il ne fait que compliquer une solution qui, dès maintenant et sans réforme du code, pourrait être directement adoptée par décret.

De manière générale, pour ce qui est des conditions d'un accès plus équitable à la terre, le projet de code actuel se limite principalement à des effets d'annonce. Bien qu'il s'agisse ici des questions sur lesquelles se focalise la plus grande attention médiatique, ce n'est vraisemblablement pas à travers une réforme du code foncier que seront proposées des réponses.

2.2. Une harmonisation pour rendre opérationnelle la loi ?

Un second ensemble de problèmes que soulève le code foncier actuel a trait au caractère désuet de certaines de ses dispositions et au nombre croissant de contradictions avec d'autres textes de loi. En apparence purement techniques, ces problèmes ont en réalité des répercussions importantes sur la vie quotidienne des populations rurales. À défaut d'avoir pris en compte certains changements dans les modes cultureaux ou d'avoir intégré des besoins nouveaux comme la protection de l'environnement, le code de 1986 contredit aujourd'hui un grand nombre de dispositions dans d'autres textes de loi et est en décalage avec l'évolution de la société. En conséquence, le texte se présente parfois davantage comme une source de conflits et d'insécurité que comme un outil efficace de régulation sociale.

2.2.1. *L'incertitude autour du régime juridique des marais*

Un domaine particulièrement concerné par les lacunes du code est la gestion des terres des marais. À l'heure actuelle, ces terres sont entourées d'un flou total quant au régime juridique qui leur est réservé. Leur surface est

³⁰ Article 649 dudit texte : « Les occupants de paysannats pourront, moyennant enquête sur la continuation de l'occupation et l'étendue des terres occupées, obtenir la propriété des terres qu'ils ont occupées avant l'entrée en vigueur de la présente loi. »

³¹ Article 456 du projet : « Les détenteurs de parcelles constitutives de paysannats pourront, si les conditions de leur occupation telles qu'établies par la commission foncière nationale sont réunies, en obtenir la pleine propriété par la cession de leur parcelle par l'État.

Cette occupation devra être effective et correspondre à une mise en valeur continue du terrain depuis un laps de temps qui sera fixé par ladite commission, dans le cadre du paysannat.

Les modalités de l'application du présent article ainsi que la composition et les compétences de la commission seront fixées par décret. »

importante, couvrant près de 120 000 ha et correspondant ainsi à 4 % du territoire national³². Pendant longtemps, les marais ne constituaient pas d'enjeu économique majeur et étaient pour la plupart non cultivés³³. Avec la raréfaction des surfaces cultivables, la baisse de fertilité des sols et les changements climatiques qui affectent la pluviométrie, les terres des marais sont progressivement devenues convoitées. L'impossibilité de déterminer légalement les droits et devoirs des personnes qui les cultivent se révèle de plus en plus problématique.

Traditionnellement, les terres des marais étaient considérées comme un bien commun. À la différence des terres situées en amont sur les collines, elles n'étaient pas attribuées individuellement à des familles par les chefs. Hormis quelques rares exceptions, il n'existe donc pas d'attribution privatisée de terres de marais. Selon un adage kirundi, « *umwonga uganzwa n'ikigazozo* », le marais revient à celui qui l'a aménagé.

Alors que les textes précédents ne se prononçaient pas sur les spécificités des marais, le choix du code de 1986 correspond en quelque sorte à une interprétation privatisante de l'adage traditionnel, assimilant les droits des exploitants des marais à la propriété privée. L'article 331 al. 2 dispose ainsi que « les marais exploités appartiennent à celui qui les a mis en valeur et non à celui à qui appartient la terre dont ils constituent le prolongement. Toutes les autres terres appartiennent au domaine de l'État ». Cette disposition a été partiellement contredite, en 1992, par le décret-loi portant institution et organisation du domaine public hydraulique. Selon l'article 2 de ce texte, « les marais recouverts par les eaux de façon permanente » font ainsi partie des terres domaniales. Le code minier de 1976, quant à lui, range les marais dans le domaine public de l'État dès lors qu'ils renferment un gîte de tourbe considéré comme important et que l'État en décide l'exploitation (articles 10 et 146)³⁴.

Face à cette incertitude, les marais font aujourd'hui l'objet de revendications très diverses et contradictoires. Considérées comme « propriété coutumière » par de nombreux exploitants, ces terres sont souvent aussi réclamées par les propriétaires des contreforts les surplombant. En pratique, les

³² RÉPUBLIQUE DU BURUNDI, *Rapport définitif sur l'inventaire des terres domaniales au Burundi. Enquête de mars-octobre 2001*, Bujumbura, janvier 2002. Il convient de préciser que, selon l'acception du terme au Burundi, les marais ne sont pas seulement compris comme des zones marécageuses, mais désignent l'ensemble des bas-fonds séparant les collines.

³³ Cette assertion communément avancée mérite cependant d'être quelque peu nuancée. Il semble que, depuis le début du 19ème siècle déjà, les marais étaient utilisés comme des champs d'appoint (voir, à ce sujet : MESCHY, L., "La colline et le marais. La gestion des bassins versants au Burundi et au Rwanda", *Études Rurales*, n° 115-116, 1989, pp. 129-151).

³⁴ Au moment de la rédaction du code minier, la crise pétrolière avait favorisé les projets d'exploitation industrielle de la tourbe à des fins de combustion. Depuis, l'idée a été remise en question dans l'ensemble des pays ayant effectivement mis en œuvre de tels projets (en particulier la Suisse et l'Irlande). Singulièrement, au Burundi, la législation continue cependant à prévoir d'importantes prérogatives de l'État pour favoriser l'extraction de la tourbe. Le projet de code foncier de 2009 reprend ce choix en prévoyant plusieurs dispositions spécifiques communes aux « carrières et tourbières ».

autorités communales comprennent les marais comme propriété communale. Parfois, les marais sont également considérés comme propriété de l'État.

Un projet de « Loi sur les marais au Burundi », préparé entre février 1999 et juillet 2000 avec un appui de la FAO mais jamais voté³⁵, prévoyait de consacrer le droit de propriété des exploitants ayant exercé leur droit de manière exclusive, paisible et continue depuis au moins 5 ans. Le statut des autres terres, relevant du domaine privé ou public de l'État, devait être définitivement déterminé par décret. L'avant-projet de code foncier de 2004 alla dans le même sens en permettant la reconnaissance de droits de propriété aux particuliers sur les marais, tout en prévoyant l'obligation de payer une redevance d'entretien dans les marais aménagés.

La loi rwandaise promulguée en 2005, quant à elle, range l'ensemble des terres de marais dans le domaine privé de l'État³⁶. Ces terres ne peuvent en aucun cas être cédées de manière définitive à des particuliers³⁷ et constituent une « réserve foncière » garantie par l'État. Selon le document de politique foncière rwandais, la gestion des terres de marais doit ainsi répondre au problème de raréfaction des terres cultivables.

Le nouveau projet burundais propose une solution radicalement différente. Il tranche en faveur des droits individuels des exploitants actuels en leur permettant de faire valoir un droit de propriété. Toutes les autres terres cependant, pouvant aujourd'hui encore être qualifiées de « vacantes », reviendraient à l'État. Une future occupation y serait considérée comme illégitime.

2.2.2. *Les incohérences entre différents textes de lois*

La situation juridique actuelle des marais illustre un problème plus général de conflits de lois qui s'est renforcé au cours des dernières années et auquel s'efforce de répondre le projet de réforme. La législation domaniale et foncière demande également à être harmonisée avec d'autres textes votés depuis 1986.

Il en est ainsi du code de l'environnement de 2000 qui limite les possibilités de cession de certaines terres domaniales. La dissociation de l'administration des titres fonciers et du cadastre, effectuée en 2007, n'est pas non plus prise en compte dans le dispositif actuel ; les deux services relèvent désormais de ministères de tutelle distincts. Par ailleurs, la loi portant organisation de l'administration communale, révisée en 2010, attribue des rôles nouveaux aux élus collinaires en matière de gestion des conflits. Le code de l'organisation et de la compétence judiciaires de 2005 associe ces mêmes élus, ainsi que les bashingantahe, aux exécutions de jugements en matière foncière. Enfin, certaines dispositions du code actuel sur les cours d'eau sont rendues

³⁵ Version commentée de ce projet : LOULIDI, S., MEKOUAR, M. A., « Projet de loi sur les marais au Burundi », *Études juridiques de la FAO en ligne*, n° 19, Rome, FAO, 2001.

³⁶ Article 14 de la loi organique n° 08/2005 du 14 juillet 2005 portant régime foncier au Rwanda.

³⁷ Article 29 de ladite loi.

caduques par le décret-loi de 1992 portant instauration et organisation du domaine public hydraulique.

Le manque d'harmonisation entre différents textes de loi correspond à un problème général en droit burundais qui est dû, en grande partie, à l'absence d'une structure opérationnelle de supervision des réformes. Le Service national de Législation, en principe compétent pour effectuer ce travail, ne dispose pas, à ce jour, de ressources matérielles et humaines suffisantes. Il en résulte que c'est parfois au sein d'un même texte de loi qu'il est possible de découvrir des contradictions. Le code foncier de 1986 d'ailleurs n'y échappe pas en se contredisant par exemple sur la question de savoir si les cours d'eaux sont susceptibles d'appropriation³⁸.

Concernant les problèmes évoqués, l'harmonisation des textes a manifestement retenu l'attention des rédacteurs du nouveau code. À la différence des problèmes fortement politisés d'accès à la terre, les réponses plutôt techniques qui ont pu y être apportées permettraient probablement des améliorations véritables si le projet de code entrait en vigueur.

2.3. Une rénovation pour décentraliser la gestion foncière ?

Le troisième ensemble de questions débattues pendant le processus de réformes correspond en même temps à celui qui a retenu la plus grande attention dans la *Lettre de Politique foncière* et qui motive les modifications les plus importantes dans le projet de code actuel. La décentralisation de la gestion foncière à travers la mise en place de nouveaux services communaux y est comprise comme une réponse aux défaillances du système foncier actuel.

À présent, l'outil de gestion privilégié du code foncier est l'enregistrement de la propriété et des transactions foncières auprès des services centraux de l'État. Sis à Bujumbura, Gitega et Ngozi, ces « services des Titres fonciers » sont non seulement éloignés géographiquement de la population rurale mais sont également en décalage avec ses moyens financiers. La lourdeur des procédures d'enregistrement, par ailleurs, constitue un autre obstacle important.

La *Lettre de Politique foncière* constate que c'est actuellement à travers des contrats sous seing privé, des « petits papiers » contresignés parfois par l'administration communale, que la population tente de trouver une solution de substitution lorsqu'elle procède à des transactions foncières. L'idée générale de la réforme est d'harmoniser de telles pratiques et de leur donner une plus grande valeur juridique. Les nouveaux services communaux seraient ainsi en charge d'établir des « certificats fonciers » harmonisés et suffisamment fiables pour pouvoir établir juridiquement des droits fonciers.

Il s'agit ici d'une importante rupture avec la logique Torrens qui prévaut, à ce jour encore, en droit burundais. Dans les systèmes inspirés du

³⁸ Selon l'article 11, les cours d'eaux ne sont pas susceptibles d'appropriation, alors que les articles 215 et 231 indiquent le contraire.

Torrens Act australien de 1857, seul l'enregistrement auprès des services centraux de l'État permet d'établir juridiquement un droit à la terre. Repris dans la plupart des territoires colonisés par l'Europe, ce système garantit une sécurité optimale pour des personnes familiarisées avec le système de droit écrit. À l'inverse, les systèmes oraux et coutumiers qui préexistaient à l'introduction de la logique *Torrens* se trouvent fortement dévalorisés³⁹.

L'idée de décentraliser la gestion foncière en renforçant le rôle des modes de sécurisation locaux implique une remise en question de cette logique. En principe, elle doit donc principalement profiter aux personnes qui ont des difficultés à accéder au système juridique de l'État ou qui privilégiennent les modes de sécurisation traditionnels. Mais singulièrement, au Burundi, ce ne sont pas des demandes émanant de cette catégorie de personnes, ni d'autres populations rurales ou de la société civile qui étaient à l'origine de l'initiative de réforme. La réforme, inspirée d'une initiative similaire à Madagascar⁴⁰, s'était plutôt développée parmi les experts et les élites lettrées de la capitale. Pour comprendre ce paradoxe, il importe de circonscrire le contexte international et national dans lequel a émergé le projet.

2.3.1. *La décentralisation comme priorité de réformes du droit foncier*

Hors du Burundi, les réformes visant à décentraliser la gestion foncière sont actuellement en plein essor. Ainsi, et tout particulièrement en Afrique, l'idéal d'un enregistrement foncier généralisé a été progressivement remis en question. Cet idéal avait pourtant été propagé tout au long du premier demi-siècle des indépendances. L'un des principaux documents de référence avaient notamment été les lignes directrices pour des réformes foncières élaborées sous l'égide de la Banque Mondiale en 1975. Le titrage systématique, l'abandon des systèmes « communautaires » (c'est-à-dire coutumiers) et la généralisation de la propriété individuelle privée y avaient été identifiés comme des conditions essentielles du développement économique⁴¹.

C'est au cours des années 1990 que s'observe progressivement un changement de paradigme. En particulier au sujet de l'Afrique francophone, plusieurs publications commencent à attirer l'attention sur le pluralisme de fait qui caractérise localement la sécurisation d'occupations et de transactions

³⁹ Dans le *Torrens Act* initial, les systèmes coutumiers étaient considérés comme n'ayant aucune valeur juridique. La terre occupée par le colonisateur était simplement proclamée vierge de droits. Le code foncier burundais, on le lira plus loin, accorde une place plus importante aux droits qualifiés de « coutumiers », mais leur accorde une protection nettement moins importante qu'aux droits enregistrés.

⁴⁰ La *Lettre de Politique foncière* reprend, en grande partie, la structure du document de même nom à Madagascar. Différentes personnes en charge de son élaboration avaient par ailleurs bénéficié d'un voyage d'étude à Madagascar.

⁴¹ THE WORLD BANK, *Land Reform. Sector Policy Paper*, Washington D. C., The World Bank, 1975.

foncières⁴². Dans la perspective des populations rurales, ce ne sont pas seulement les outils proposés par l'État mais aussi des pratiques locales, liées en particulier aux coutumes ante-coloniales, qui permettent de se prévaloir de droits à la terre.

À partir de la fin des années 1990, la reconnaissance légale de tels modes de légitimation est de plus en plus souvent évoquée comme moyen alternatif aux systèmes centralisés de l'enregistrement ou du titrage. Klaus Deininger, le principal expert foncier travaillant pour la Banque mondiale au début des années 2000, publie alors une série de papiers dans lesquels il recommande une « reconnaissance formelle » de droits coutumiers⁴³. Paradoxalement, cette évolution nouvelle coïncidait avec la publication des thèses, également très remarquées, de l'économiste Hernando de Soto prônant, à l'inverse, la généralisation de la propriété privée et du système de titrage⁴⁴. Les critiques très vives qu'ont suscitées ces thèses ont pourtant montré que la « vieille idée habillée d'un nouveau langage »⁴⁵ défendue par de Soto ne pouvait plus se prévaloir de l'approbation d'antan⁴⁶.

Depuis les années 2000, la remise en question du tout-titrage a fait son apparition dans la plupart des documents stratégiques d'intervenants internationaux. En 2004, dans le document stratégique commandité par la Commission européenne, on lit ainsi par exemple dès les premières pages : « land titling is not always the best way of increasing tenure security, and nor does it automatically lead to greater investment and productivity. In many places, land is held through unwritten, customary means, but it is not subject to insecurity »⁴⁷. Une décentralisation s'accompagnant d'une plus grande responsabilisation des instances locales dans le domaine de la gestion foncière apparaît désormais comme priorité dans de nombreux projets de réforme. En Afrique, cette approche a notamment été privilégiée au cours de réformes récentes en Tanzanie, en Éthiopie, au Bénin, au Burkina Faso ou encore à Madagascar.

⁴² LE BRIS, É., LE ROY, É., MATHIEU, P., *L'appropriation de la terre en Afrique noire. Manuel d'analyse, de décision*, Paris, Karthala, 1991 ; LAVIGNE DELVILLE, Ph. (dir.), *Quelles politiques foncières pour l'Afrique rurale ? Réconcilier pratiques, légitimité et légalité*, Paris, Karthala, 1998.

⁴³ Voir, en particulier : DEININGER, K., *Land Policies for Growth and Poverty Reduction. A World Bank Policy Research Report*, Oxford and New York, World Bank and Oxford University Press, 2003. L'expression « formal recognition » est citée entre guillemets car son utilisation suppose que seule la reconnaissance formelle par le droit de l'État (et non celle par les populations) est considérée comme valide par Deininger.

⁴⁴ DE SOTO, H., *The Mystery of Capital. Why capitalism triumphs in the West and fails everywhere else*, New York, Basic Books, 2000.

⁴⁵ PETERS, P. E., « Challenges in Land Tenure and Land Reform in Africa: Anthropological Contributions », *World Development*, vol. 37, no. 8, 2009, p. 1319.

⁴⁶ Voir, au sujet de cette évolution : PETERS, P. E., *op. cit.* ; COTULA, L., *Changes in 'customary' land tenure systems in Africa*, Londres, IIED, 2007.

⁴⁷ EU TASK FORCE ON LAND TENURE, *EU Land Policy Guidelines. Guidelines for support to land policy design and land policy reform*, Bruxelles, 2004, p. 9.

2.3.2. *La décentralisation dans les initiatives de réforme burundaises*

Au Burundi, la reconnaissance des modes de sécurisation locaux avait été préconisée dès la première initiative de réforme du code dans les années 1990. L'expert financé par la FAO avait alors très clairement relevé que « le Burundi, pays de micropropriétés au paysage agraire très morcelé et compartimenté, est l'exemple même de la situation qui ne convient pas au système Torrens »⁴⁸. Plutôt que de généraliser l'enregistrement des droits fonciers, il proposait une protection accrue des occupations coutumières. Pour limiter les conflits et les emprises de l'administration, une procédure étroitement encadrée d'« enquête foncière » était proposée pour les situations litigieuses. À l'inverse, les situations non litigieuses devaient continuer à être prises en charge par les populations locales. À terme, la loi prévoyait la possibilité, pour les administrations communales, de créer des « brigades mobiles de topographie » capables de faire des levés de plan simplifiées des occupations non contestées et de les reporter sur des « registres fonciers communaux »⁴⁹.

L'idée de décentraliser la gestion foncière, telle qu'elle s'est développée à partir des années 2000, repose surtout sur ce deuxième volet. Dans une logique de prévention des conflits, la priorité est donnée à la mise en place de structures attestant des modes d'occupation unanimement reconnus par la population. Au Burundi, cette démarche transparaît pour la première fois dans l'avant-projet élaboré en 2004. Dans ses articles 611 à 626, le texte prévoyait l'établissement d'« actes de notoriété » par l'administrateur communal. En améliorant et en réglementant une pratique déjà courante dans le cadre de transactions foncières, la loi entendait donner une plus grande valeur juridique à ces actes de notoriété qui devaient désormais permettre d'établir pleinement des droits fonciers.

Le projet de 2008 propose une solution relativement proche. Les « certificats fonciers » qu'il prévoit doivent être délivrés par un service autonome rattaché à l'administration communale. Une trentaine de nouveaux articles est consacrée aux certificats fonciers et à la procédure de « reconnaissance collinaire » qui doit permettre son établissement sur demande du requérant. Outre celui-ci, les voisins, des notables, des élus collinaires et d'éventuels opposants doivent être présents lors de l'identification de la propriété à certifier. En cas de contestation des limites d'une parcelle, le certificat ne peut être émis que sur base d'un jugement définitif rendu par les tribunaux.

En principe, le projet n'établit pas de hiérarchie entre le certificat foncier communal et le titre foncier délivré par les services de l'État central. Ceci étant, le projet prévoit la possibilité de transformer le certificat en titre

⁴⁸ FAO (FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF THE UNITED NATIONS), *Appui à l'élaboration d'un code rural. Rapport final*, projets TCP/DBI/9155 et TCP/BDI/2251, Rome, FAO, 1992, p. 17.

⁴⁹ FAO, *op. cit.*, pp. 33-34.

foncier, une telle requête pouvant donner lieu à de nouvelles oppositions. Une procédure en sens inverse n'est pas prévue. Dans une large mesure, le certificat se présente ainsi comme une première étape à l'obtention d'un 'vrai' titre contre lequel plus aucune opposition n'est recevable.

Malgré les ambiguïtés qui transparaissent en différents endroits dans le projet, la mise en place des services fonciers communaux constitue clairement l'innovation la plus remarquable du nouveau dispositif soumis au vote du parlement. La rupture que semble annoncer le projet de réforme doit cependant être nuancée. Bien qu'il soit fortement souhaitable de donner une reconnaissance accrue aux dispositifs locaux de sécurisation foncière et de rompre partiellement avec le système Torrens, les malaises de la société paysanne burundaise sont en réalité plus profonds.

Près de cent ans après l'introduction du droit colonial, la marginalisation et la stigmatisation des systèmes coutumiers persistent et produisent des effets que la simple émission de certificats fonciers² ne pourra pas résorber. La situation de détresse qui s'est installée dans le domaine de la gestion foncière, sur la plupart des collines du pays, mérite des précisions.

3. UN SIÈCLE DE SOUFFRANCES

Malgré sa cohérence apparente, sa subdivision très claire en quatre titres et la numérotation continue de ses 433 articles, le code de 1986 constitue en réalité avant tout une compilation d'anciens textes coloniaux⁵⁰. Il reprend plus particulièrement une partie du code civil napoléonien et rassemble des dispositions légales auparavant dispersées dans une multitude de décrets et d'arrêtés⁵¹. Si le code a ainsi le mérite d'avoir considérablement réduit le nombre de textes distincts, il n'a pas pour autant coupé court avec les logiques coloniales inhérentes à ces textes. Ce choix a pour principal effet de privilégier les populations lettrées et familiarisées avec le système juridique d'origine coloniale. L'idée de décentraliser la gestion foncière en revalorisant les systèmes locaux tente précisément de répondre à ce déséquilibre. L'ancrage profond des logiques coloniales dans les textes actuels n'a cependant que partiellement été remis en question dans le projet de code actuel.

⁵⁰ Voir à ce sujet et sur l'élaboration du code de 1986 : NIMPAGARITSE, D. O., *Organisation foncière et disparité des statuts immobiliers au Burundi. Arrière-plan historique : courbes de développement, nécessité d'intégrer un nouveau droit*, Bujumbura, Université du Burundi, 1988.

⁵¹ Les principaux textes, en grande partie repris littéralement, sont : le décret du 15 mai 1922 portant régime hypothécaire, le décret du 30 mai 1922 sur la conservation des titres fonciers, l'arrêté royal du 30 mai 1922 relatif à la concession des droits d'emphytéose ou de superficie sur le domaine privé de l'État, le décret du 26 avril 1932 sur les conditions de remplacement des contrats d'occupation provisoire par des contrats d'emphytéose, le décret du 24 janvier 1943 relatif aux cessions et concessions gratuites aux associations scientifiques et religieuses et aux établissements d'utilité publique, l'arrêté ministériel du 25 février 1943 portant sur la vente et la location des terres domaniales, le décret du 12 juin 1951 sur l'occupation illégale des terres, le décret du 24 juillet 1956 relatif à l'expropriation pour cause d'utilité publique, le décret du 20 juin 1957 relatif aux plans d'aménagement du territoire et l'édit du Mwami n° 5 du 10 août 1961 portant sur l'enregistrement des propriétés foncières individuelles.

Structurelle, la dévalorisation des modes de gestion dits coutumiers se traduit par un ensemble de constructions juridiques spécifiques aux législations coloniales qu'il importe de discerner pour véritablement comprendre la marginalisation des pratiques de sécurisation foncière locales (3.1). Si cette marginalisation a permis d'établir des rapports de subordination entre populations rurales et nouvelles élites lettrées, elle a également eu des effets au sein des systèmes coutumiers eux-mêmes. La capacité de ces systèmes à prendre en charge la gestion foncière de manière autonome s'est progressivement érodée (3.2), posant des défis supplémentaires à l'élaboration d'un véritable modèle alternatif de gestion foncière.

3.1. La précarisation des propriétés paysannes par le droit de l'État

Jusqu'en 1986, la discrépance des modes de gestion coutumiers apparaissait de manière très évidente dans les textes. Sous le mandat belge, la loi distinguait ainsi les terres dites indigènes des autres terres régie par le droit écrit, ces dernières appartenant soit à l'État (terres dites domaniales) soit aux particuliers disposant d'un titre foncier (terres dites enregistrées). Alors que les terres enregistrées jouissaient du caractère absolu légalement reconnu à la propriété privée, les terres indigènes étaient soumises à d'importantes prérogatives de l'État. Léggalement, les droits coutumiers ne constituaient pas une « propriété » mais une simple occupation au nom de la coutume. Cette situation facilitait considérablement les réattributions foncières au bénéfice du colonisateur.

À la veille de l'indépendance, l'emprise de facto du pouvoir central sur le domaine coutumier a finalement été explicitement consacrée par la loi. Le décret du 11 juillet 1960 portant régime foncier remplaça la division tripartite des terres par une simple distinction entre terres domaniales et terres enregistrées. Les anciennes terres coutumières furent rangées dans la catégorie des terres domaniales⁵², l'État devenant ainsi le dépositaire légal de ces terres. Bien que le texte de 1960 réglementât aussi de manière très stricte les possibilités de privation des paysans de leurs droits, la dévalorisation juridique des terres coutumières vis-à-vis des terres enregistrées était désormais manifeste.

3.1.1. *La marginalisation de la gestion coutumière dans le code actuel*

À première vue, le code de 1986 a provoqué un revirement important en remettant en cause la hiérarchisation historique. Au lieu de distinguer terres *enregistrées* et terres domaniales, le code de 1986 a mis en place une distinction entre terres *appropriées* et terres domaniales. Au même titre que les

⁵² Article 7 al. 1 du décret du 11 juillet 1960 : « Toutes les terres non appropriées en vertu de la législation de droit écrit, grevées ou non de droits coutumiers ou de droits d'occupation du sol, appartiennent au domaine public du pays où elles se situent, ou au domaine privé, et ce suivant leur affectation. »

terrains enregistrés, les terres coutumières appartiennent désormais à la nouvelle catégorie des terres appropriées échappant ainsi, en théorie, à la mainmise de l'État.

De nombreuses ambiguïtés persistent cependant. Vraisemblablement conscients du caractère audacieux de la revalorisation légale de la coutume, les rédacteurs du code de 1986 ont ainsi pris soin d'éviter systématiquement le terme de « propriété » lorsqu'ils évoquent des droits coutumiers. Plutôt qu'à des « droits fonciers » ou à de la « propriété », le code préfère se référer à une longue et lourde formule reprise de la législation coloniale : les « droits privatifs exercés en vertu de la coutume ». Aucune définition, ni aucune référence aux modes de preuve de ces « droits privatifs » n'est fournie par le texte, qui consacre pourtant des centaines d'articles à ces questions concernant les propriétés enregistrées.

À y regarder de près, le code de 1986 aborde la question de la coutume sur le plan de l'évitement, sous-entendant en plusieurs endroits que ce mode de gestion est appelé à disparaître⁵³. Lorsque l'on sait que, aujourd'hui encore, les terres non enregistrées représentent la grande majorité des terres dites appropriées, on comprend le caractère absurde des nombreuses dispositions qui font apparaître ce cas de figure comme une exception marginale.

L'article 334 alinéa 1, par exemple, fournit une définition totalement décalée de la réalité pour le terme de « droit foncier » : « *Sous réserve des droits privatifs exercés en vertu de la coutume ou d'un titre d'occupation régulière, les droits fonciers ne sont légalement établis que par un certificat d'enregistrement délivré par le Conservateur des Titres Fonciers* ». Concrètement, « sous réserve » de l'écrasante majorité des situations rencontrées, un particulier ne peut actuellement prétendre à la propriété foncière qu'en procédant à l'enregistrement auprès des services des titres fonciers. Aucune précision n'est donnée quant au sort de l'écrasante majorité que constituent les terres restantes. Notons, au passage, que la seconde exception à la règle que donne l'article, celle des « titres d'occupation régulière », renvoie à cette autre zone d'ombre du code déjà évoquée précédemment.

La situation de flou qui règne autour du régime des terres non immatriculées a des répercussions pratiques importantes. Bien que désormais rangées dans les terres dites appropriées, les terres régies par la coutume continuent à être fortement précarisées. Dans les faits, les possibilités d'emprise du pouvoir étatique ne se sont pas véritablement amoindries.

3.1.2. *Les mécanismes d'emprise sur les terres coutumières*

Les réminiscences de la législation coloniale dans le code sont bien plus nombreuses qu'il ne paraît de prime abord. À y regarder de plus près, la

⁵³ L'article 329 du code précise par exemple que les droits coutumiers sont protégés par la loi « lors même qu'ils ne seraient *pas encore* constatés dans un certificat d'enregistrement (...) ».

délimitation entre les terres dont peut librement disposer l'État et les terres autrefois considérées comme « indigènes » continue à être très peu nette.

L'une des constructions centrales contribuant à ce flou est le concept de « terres en friche ». Ces dernières, selon l'article 231, appartiennent d'office au domaine privé de l'État. Or, une centaine d'articles plus loin (articles 330 et suivants), le code donne une définition si imprécise des terres réputées être exploitées ou en friche qu'il crée en réalité une formidable brèche pour faciliter les emprises de l'administration. Bien des terres familiales laissées temporairement « en friche » après des massacres ou des attaques armées ont ainsi pu être réattribuées en toute légalité par des responsables communaux. Les seules terres qui, en vertu du code, ne sont pas soumises au risque d'être considérées comme étant « en friche » sont, on l'aura vite deviné, les terres enregistrées.

À défaut d'être enregistrées, la majorité des terres burundaises continuent, dans une très large mesure, à être sujettes à l'arbitraire de l'administration. C'est sur cette situation juridique que repose en grande partie le problème foncier burundais.

L'ambiguïté du texte de 1986 est également confirmée par les principes sous-tendant les modalités d'attribution de terres domaniales à des particuliers. Un arsenal d'une soixantaine d'articles directement issus de la législation coloniale précise les modalités selon lesquelles des particuliers peuvent prétendre à des terres domaniales (articles 275 à 333). Or cette sur-réglementation, plutôt que de permettre un meilleur contrôle des responsables administratifs dans ce domaine, statue tout bonnement sur le contraire : le contrôle des simples citoyens dans leur utilisation des terres rétrocédées par l'État. Le code réglemente essentiellement les droits de reprise par l'État de terres cédées et soumet les exploitants concernés à une discipline culturelle très stricte.

Lors de la rédaction initiale des textes, cette situation participait de la même logique que la précarisation des systèmes fonciers traditionnels au bénéfice du système colonial de droit écrit. Tout en prévoyant une délimitation très large des terres considérées comme domaniales, la législation coloniale consacrait la prééminence de l'État en lui permettant de lotir ses terres et de les réattribuer à des particuliers selon des critères et des conditions que lui seul définissait.

Sans explicitement procéder à des expropriations suivies de réattributions, l'imbrication de différentes constructions juridiques permettait de facto au pouvoir colonial d'exercer un contrôle très étroit sur la gestion foncière. Les terres non immatriculées pouvaient aisément être réaffectées ou être soumises aux priorités de la politique agricole du moment ; les paysans récalcitrants pouvaient être sanctionnés par le retrait de leurs terres. C'est essentiellement dans cette perspective que continuent, aujourd'hui encore, à être conçus les outils de la concession et de la cession dans le code foncier burundais.

À bien des égards, dans le code de 1986, ces anciennes dispositions contrastent avec la volonté exprimée d'accorder une reconnaissance légale aux droits coutumiers. Patchwork composé de reprises du droit colonial issues de différentes branches du droit et de certaines idées nouvelles, le texte actuel ne propose pas véritablement de vision d'ensemble. En particulier pour ce qui est des terres non immatriculées, les nombreuses ambiguïtés du texte provoquent l'exact inverse de ce qui aurait été souhaitable pour rompre avec les logiques coloniales. Recalées dans une zone de flou juridique et d'arbitraire, les terres non enregistrées échappent dans une très large mesure au droit.

Peu de ces ambiguïtés ont véritablement été levées dans le projet adopté en 2009. La plupart des dispositions relevées continuent à apparaître dans le texte. Tout en prévoyant un nouveau mécanisme de droit écrit pour garantir des droits non enregistrés auprès des services centraux de l'État, le projet de code ne remet pas totalement en question la précarisation des propriétés non enregistrées. En réitérant le concept de « terre en friche » dans la nouvelle législation spécifique aux marais, le projet va même jusqu'à ré-introduire une nouvelle source d'insécurité pour les terres de marais non enregistrées⁵⁴.

3.2. L'érosion des systèmes fonciers traditionnels

Outre un effet immédiat – c'est-à-dire la précarisation des propriétés non enregistrées – la politique foncière des cent dernières années a également eu des effets plus indirects. Après avoir été discrédités et marginalisés pendant des décennies, les systèmes coutumiers eux-mêmes ont commencé à se transformer, au point de se trouver dépourvus de leurs fondements historiques. Cette situation produit aujourd'hui des effets pervers à l'échelle locale, car la « coutume » à laquelle renvoie le code foncier correspond en réalité à une coquille vidée de sens. Plutôt que de garantir la reconnaissance d'un champ normatif véritablement existant, le renvoi à la « coutume » crée une source d'incertitude et d'insécurité juridique.

La sécurisation de droits locaux que prévoit le projet de code actuel, à bien des égards, intervient en réalité trop tardivement. Les droits locaux à eux seuls ne permettent souvent déjà plus d'assurer une sécurisation ressentie comme légitime par la population. Un bref retour historique permettra de mieux comprendre ce problème.

3.2.1. *L'avènement de la République comme fin des légitimités coutumières*

De manière quelque peu caricaturale, au Burundi, le droit foncier anticolonial est souvent décrit comme « féodal », s'appuyant sur des rapports de dépendance ou de subordination dont auraient surtout profité certaines

⁵⁴ Voir, plus haut, au 1.2.1 : selon le projet, l'exploitant d'une terre de marais non enregistrée perd tout droit à sa terre s'il laisse « vacante » cette terre pendant plus de deux ans.

catégories de la population. Du point de vue actuel, il semble difficile de véritablement reconstruire l'univers cosmogonique dans lequel s'inscrivait le système ancien. En tout état de cause, la propriété individuelle privée semble y avoir été inexistante. Par ailleurs, l'existence de la monarchie y a incontestablement joué un rôle structurant primordial.

Dans les premiers écrits d'Européens, c'est systématiquement le *mwami* qui est décrit comme étant le personnage central du système foncier ancien. Qu'il soit compris comme un « propriétaire éminent » jouissant de prérogatives politiques⁵⁵ ou davantage comme une « autorité féconde » exerçant un pouvoir d'ordre spirituel sur la terre⁵⁶, son rôle de dépositaire éminent des terres du royaume est incontesté.

Les droits individuels de familles à 'leur' domaine agricole, l'*itongo*, découlait nécessairement du *mwami*. Dans la plupart des cas et des régions, les attributions se faisaient à travers les chefs et sous-chefs. La complexité de ce système ne pourra pas être détaillée ici⁵⁷. Fondamentalement, il importe cependant de retenir le caractère fortement personnalisé du rapport à la terre au Burundi ante-colonial. La légitimité des droits fonciers coutumiers était intimement liée aux structures politiques monarchiques.

Le rôle de ces structures politiques ainsi que les représentations sociales ont fortement changé pendant la période coloniale. En 1959 encore, l'anthropologue néerlandais Albert Trouwborst insistait cependant sur l'importance centrale des chefferies pour les rapports entre les hommes et leur terroir au Burundi⁵⁸. Or, c'est précisément au tournant des années 1959-1960, que fut décidée la suppression des chefferies et que fut mis en place le nouveau régime foncier. Quelques années plus tard, en 1966, le *mwami* fut destitué et proclamée la République.

Qui pouvait désormais attribuer des terres en vertu de la coutume ? Comment ? Au nom de qui ? Le droit officiel qui, pourtant, continuait à se référer à la « coutume » n'avait apporté aucune réponse à ces questions. La jurisprudence des premières années d'indépendance est ainsi marquée par une véritable quête d'autorités de substitution, considérant parfois qu'il appartiendrait désormais aux « bourgmestres assistés de leurs conseils communaux » de s'improviser en nouveaux chefs coutumiers⁵⁹.

Le vide créé par la suppression des chefferies et de la monarchie n'a pas non plus été comblé à l'échelle locale. Peu de travaux existent sur les

⁵⁵ Dans ce sens, par exemple : MEYER, H., *Die Barundi. Eine völkerkundliche Studie aus Deutsch-Ostafrika*, Leipzig, Otto Spamer Verlag, 1916.

⁵⁶ Dans ce sens, par exemple : RODEGEM, F., "Structures judiciaires traditionnelles au Burundi", *Revue juridique de droit écrit et coutumier du Rwanda et du Burundi*, vol. VI, n° 1, 1966, pp. 5-28.

⁵⁷ Voir, à ce sujet : KOHLHAGEN, D., *Le tribunal face au terrain*, Bujumbura, RCN Justice & Démocratie, 2008, pp. 112-122.

⁵⁸ TROUWBORST, A., "La mobilité de l'individu en fonction de l'organisation politique du Burundi", *Zaire*, vol. 13, n° 8, 1959, pp. 787-800.

⁵⁹ VERBRUGGHE, A., "Le régime foncier coutumier au Burundi", *Revue juridique de droit écrit et coutumier du Rwanda et du Burundi*, vol. V, n° 2, 1965, p. 60.

conséquences d'ordre cosmogonique de ces changements au Burundi. Dans les faits, il n'est probablement pas excessif d'affirmer qu'ils ont marqué la fin définitive de ce qui pouvait encore être appelé « coutumes » en matière de gestion foncière. Depuis, la « coutume » a en réalité fait place au bricolage.

3.2.2. *L'absence de solutions de substitution à la « coutume »*

À la différence de la plupart des autres États ayant connu une occupation coloniale européenne, le Burundi ne dispose plus d'autorités traditionnelles, de chefs de terre ou de structures coutumières de gestion foncière. Même informellement, en marge des dispositifs officiels, il n'existe plus d'équivalent. Les notables *bashingantahé* qui, aujourd'hui, sont appelés à se prononcer sur la plupart des conflits à l'échelle locale, en réalité, ne peuvent pas se substituer au rôle central du *mwami* et des chefs comme dépositaires historiques de la terre. Ils interviennent exclusivement comme conciliateurs ou comme témoins, mais n'incarnent pas les attributs et symboles sur lesquels reposait le système foncier sous l'ancienne monarchie.

Un très grand nombre de conflits fonciers porte aujourd'hui sur le tracé d'une limite de terrain jadis définie par un chef. En règle générale, aucune autre autorité ne peut valablement se prononcer sur ces questions. C'est aux *bashingantahé*, aux responsables administratifs et aux tribunaux que revient alors la tâche impossible de départager des témoignages contradictoires.

Dans le code de 1986, le renvoi à la « coutume » pose ainsi davantage de problèmes qu'il n'en résout. Aucun juriste burundais ne saurait probablement expliquer de manière convaincante comment et où, dans le contexte actuel, il serait encore possible de trouver un consensus sur de supposées règles coutumières. Fondamentalement, dans le code foncier, ce qu'on y appelle la « coutume » correspond en réalité à une construction parfaitement imaginaire qui, dans le meilleur des cas, prend une certaine forme à travers la jurisprudence. Il est d'autant plus regrettable que cette référence ait toujours été maintenue dans le nouveau projet de code.

Dans les tribunaux, les témoignages permettant de reconstituer de supposées coutumes ont atteint une importance totalement démesurée. Ainsi, dans les juridictions de première instance, la grande majorité des litiges repose aujourd'hui sur des questions de faits. Le gros du travail des juges consiste à interroger des témoins sur la teneur d'anciennes règles coutumières dont le caractère normatif n'est plus assuré par la pratique sociale, mais par un droit écrit qui maintient en vie ces « coutumes » illusoires.

Bien qu'ignorée dans le dispositif officiel, l'érosion des règles coutumières dans le domaine foncier pose des problèmes considérables. La difficulté des tribunaux à répondre aux conflits qui se posent n'est qu'une face d'un problème plus général. Hors des tribunaux, les autorités traditionnelles, conseils de famille, notables ou responsables administratifs rencontrent également des difficultés considérables pour obtenir un consensus sur les solutions qu'ils apportent à des conflits. Dans les faits, il existe aujourd'hui un

doute profond sur les normes et sur les instances qui font véritablement autorité parmi la population⁶⁰.

4. TROIS MOIS DE RÉFORMES, UN AVENIR INCERTAIN

Au vu de l'ampleur et de la complexité des défis à relever, le temps consacré à la dernière tentative de réforme en date semble extraordinairement court. Si l'emploi du temps ne permet pas nécessairement de juger de la qualité des documents produits, il permet cependant de tirer quelques conclusions évidentes quant à l'implication véritable des populations rurales (4.1). Après un bref rappel des principaux axes de réforme retenus au cours de ce processus (4.2), un dernier questionnement portera sur les incertitudes qui caractérisent non seulement l'avenir de la réforme mais aussi et surtout l'avenir de la gestion foncière dans son ensemble (4.3).

4.1. Une réforme au chronogramme surprenant

Suite à l'échec du projet de réforme de 2004, c'est en grande partie sous l'impulsion de bailleurs de fonds qu'en 2008, l'idée de réformer le code foncier avait connu sa renaissance. Dès 2007, la coopération suisse puis l'Union européenne s'étaient engagées dans un programme de gestion décentralisée des terres qui, à terme, visait une réforme du code et la mise en place de service fonciers décentralisés au niveau de chaque commune. La réforme engagée à Madagascar, explicitement mentionnée dans ce programme, devait en somme être expérimentée dans des régions pilotes et, sur base de l'expérience, donner lieu à une réforme législative⁶¹.

À partir de février 2008, les bailleurs européens avaient été suivis par USAID qui avait alors annoncé son intention d'appuyer une révision à plus court terme. Par la suite, la société privée chargée de l'exécution du programme de USAID avait nommé comme responsable national l'ancien Ministre de l'Environnement. Proche de la deuxième vice-présidence, celui-ci avait également été l'un des principaux promoteurs de la réforme de 2004.

Formellement, le processus de réforme débute le 28 juin 2008. Ce jour-là, la deuxième vice-présidence présente et inaugure un comité interministériel chargé de préparer la *Lettre de Politique foncière* et d'organiser une nouvelle révision du code foncier⁶². Selon le mandat du comité, la réforme est

⁶⁰ Au sujet de l'érosion des coutumes burundaises, voir également : KOHLHAGEN, D., « La justice dans le Burundi rural », *L'Afrique des Grands Lacs. Annuaire 2007-2008*, Paris, L'Harmattan, 2008, pp. 93-108.

⁶¹ SDC (Direction du développement et de la coopération suisse), *Document de planification Burundi 2007-2009. Programme de gestion décentralisée des terres dans la province de Ngozi*, DDC, 2007.

⁶² *Burundi pas à pas*, n° 12 du 1^{er} juillet 2008, “Préparation de la lettre foncière [sic] et Révision du Code Foncier” ; également, le comité avait été créé par l'arrêté n° 121/VP2/014 du 11 juin 2008 portant création d'un comité technique interministériel élargi chargé de préparer une *Lettre de Politique foncière* et d'organiser la révision du code foncier.

explicitement conçue comme étant participative et prévoit la tenue de consultations communales visant à recueillir les avis de la population sur le projet. Sur base de cette consultation, la rédaction d'un document stratégique, la *Lettre de Politique foncière*, est projetée pour fixer les lignes directrices du nouveau code. Pour la première fois au Burundi, cette réforme du droit foncier se prévaut d'une certaine transparence et prévoit d'intégrer des demandes émanant de la population.

Les délais dans lesquels est effectué ce travail innovant sont pour le moins déconcertants. Alors que les consultations communales se clôturent le 27 août, la version définitive de la *Lettre de Politique foncière* est présentée dès le 15 septembre. Deux semaines plus tard seulement, soit près de trois mois après la mise en place du comité, celui-ci présente le produit final de son travail. Au dernier jour de l'année fiscale américaine, le 30 septembre 2008, se tient formellement l' « atelier de validation » du nouveau code à Bujumbura. Par la suite, le texte connaît encore quelques modifications et est adopté le 29 juin 2009 en Conseil des Ministres.

Au vu de cette rapidité, le caractère prétendument participatif du processus d'élaboration laisse quelque peu dubitatif. À titre de comparaison, la réforme malgache est en cours depuis le début des années 2000. La Tanzanie voisine, qui a suivi un processus similaire pour réformer son droit foncier, y a consacré près de dix ans. Les seules consultations populaires, préparées depuis 1989, s'étaient tenues entre janvier 1991 et janvier 1993. Le document équivalent à la *Lettre de Politique foncière*, produit à l'issue des consultations, a été approuvé en août 1995⁶³. Le vote du premier texte de loi a été réalisé en 1999⁶⁴. Ce qui, en Tanzanie, s'est compté en années, au Burundi, a été réalisé en semaines...

4.2. Des axes de réforme disparates

S'il serait inapproprié de juger le travail effectué au Burundi sur la seule base de son calendrier de réalisation, force est cependant de constater que les déficits de concertation se ressentent aussi dans la cohérence des documents produits.

La *Lettre de Politique foncière*, longue seulement d'une quinzaine de pages, surprend surtout par le caractère disparate des mesures qu'elle propose. Le texte ayant été modifié à plusieurs reprises au cours des derniers jours précédant sa validation, il est probablement symptomatique que la seule version diffusée sur internet corresponde à une version erronée. Publiée comme étant la version définitive par l'un des bailleurs, elle diffère du texte adopté par le gouvernement et la présidence, y compris concernant les orientations politiques principales⁶⁵.

⁶³ National Land Policy 1995.

⁶⁴ Village Land Act 1999, Act No. 5 of 1999.

⁶⁵ Au 13 avril, ce texte était disponible sur : http://pdf.usaid.gov/pdf_docs/PNADN837.pdf.

Dans sa version officielle, la *Lettre de Politique foncière* prévoit cinq axes d'intervention. Le premier annonce la réforme du code foncier. Un deuxième ensemble de mesures vise la modernisation des services fonciers existants. Le troisième axe annonce la création de services décentralisés tels qu'ils avaient été prévus dans les programmes des bailleurs européens. L'axe quatre prévoit un nouvel inventaire des terres domaniales. Le cinquième axe, absent dans la version diffusée sur internet, prévoit le « développement de solutions durables aux problèmes des personnes sans terre et à l'exiguïté des parcelles ».

Concernant les quatre premiers axes, les actions projetées visent surtout à rendre plus transparentes les procédures foncières et la gestion des terres domaniales. Un accent important est mis sur la décentralisation de la gestion foncière et la mise en place des nouveaux services décentralisés prenant en compte les pratiques de la population. Tout en garantissant ainsi de plus grandes marges d'autonomie aux populations rurales, la lettre prévoit en même temps de nouvelles mesures directives. Sans détailler les modalités et moyens de mise en œuvre, dans son axe cinq, elle annonce la détermination d'une « surface minimale indivisible », une politique de regroupement de l'habitat et prévoit même la « mise en place d'une politique de limitation des naissances ».

Le caractère très ambitieux de la lettre de politique surprend au vu du peu de mesures concrètes proposées pour y parvenir. Il contraste également avec le projet de code qui ne se présente pas comme une véritable rupture avec la législation antérieure. Tout comme dans le code de 1986, la première partie du nouveau projet correspond à une importante partie de droit des biens, s'intéressant sur près de 200 articles à l'emphytéose, aux servitudes ou encore aux régimes hypothécaires. Les autres titres du code se subdivisent principalement entre le « régime des terres domaniales » et le « régime des terres des personnes privées ». De manière quelque peu surprenante, le « régime des terres des marais » se voit également dénier un titre complet qui, bien que court, suggère de la sorte qu'il s'agit d'un troisième type de terres distinct.

L'innovation la plus importante relève de la création des services communaux, déjà présentés précédemment, qui permettent une rupture du moins partielle avec l'héritage du droit colonial. À côté de ces nouveaux services, le projet de code surprend par la création d'autres structures administratives telle la commission foncière nationale ou encore une « autorité de gestion des marais ». Outre ce surcroît de bureaucratie, la redéfinition de nombreux termes techniques aujourd'hui pourtant bien connus des Burundais rend le code à nouveau fortement technocratique.

Le terme de « certificat » qui, dans l'ensemble des anciennes colonies belges, désigne ce que les systèmes britannique et français ont préféré appeler « titre » est remplacé par cette terminologie étrangère. Pour ajouter à la confusion, le terme de « certificat » désigne désormais les documents émis par les administrations communales pour attester des propriétés non enregistrées. D'autres termes issus de l'école juridique française font leur entrée dans le

code, tel le terme « immatriculation ». Plutôt que de remplacer le terme équivalent issu du droit colonial belge, c'est-à-dire « enregistrement », il est par endroits joyeusement employé comme synonyme.

À défaut d'avoir véritablement intégré les pratiques foncières des populations burundaises, le code a ainsi tout de même su s'ouvrir au droit colonial français. Tout comme ses prédecesseurs, le projet de code n'est cependant manifestement pas le fruit d'une véritable consultation populaire. Une fois de plus, c'est entre experts proclamés à Bujumbura que s'est élaborée la réforme. Les ambitions de transparence et de participativité que met encore en avant la *Lettre de Politique foncière* y apparaissent tout aussi peu que dans le texte de 1986. Que le projet soit promulgué ou non, la résignation qui, depuis bien longtemps, a gagné les collines burundaises risquera d'en être encore renforcée.

4.3. Des perspectives d'avenir incertaines

De manière surprenante, même dans les discours politiques, le contenu de la réforme est très peu abordé. Plusieurs mois après la validation du texte du code, le secrétaire du comité en charge de sa préparation avait ainsi déclaré aux journalistes que « c'est encore trop tôt pour que je m'exprime sur les principales innovations contenues dans le prochain code foncier »⁶⁶. Peu avant, dans son discours de nouvel an du 31 décembre 2008, le Président de la République avait pourtant déclaré que le code avait déjà « été donné à plusieurs citoyens burundais pour avis et considérations » et que les avis avaient été favorables⁶⁷. À aucun moment pourtant, le président lui-même ne s'est exprimé sur les orientations précises de la réforme.

À bien des égards, c'est davantage l'idée de prendre l'initiative d'une réforme qui retient l'attention que le contenu véritable d'une telle réforme. Actuellement, ce sont surtout les proclamations d'intention qui se multiplient. Dans cette logique, la nouvelle politique foncière a même été formellement adoptée à deux reprises : un an après avoir été approuvée en Conseil des Ministres le 16 avril 2009, un décret présidentiel du 26 avril 2010 a solennellement proclamé que « la Lettre de Politique Foncière (...) adoptée (...) est adoptée »⁶⁸. La mise en œuvre du document, pour le moment, rencontre cependant bien moins d'engouement.

⁶⁶ *Burundi Tribune* du 24 mars 2009, « Bientôt un nouveau code foncier qui remplace celui de 1986 jugé inadapté ».

⁶⁷ Le discours est reproduit sur le site gouvernemental <http://www.burundi-gov.bi> : « Nous rappelons que le nouveau code foncier a été donné à plusieurs citoyens Burundais pour avis et considérations pour sa révision est satisfaisant [sic]. Pour le moment, il reste que les procédures législatives légales [sic] pour cette révision. »

⁶⁸ Article 1 du décret n° 100/72 du 26 avril 2010 portant adoption de la Lettre de Politique Foncière au Burundi : « La Lettre de Politique Foncière au Burundi telle qu'adoptée en Conseil des Ministres en date du 15 au 16 avril 2009, et dont le document est en annexe au présent décret, est adoptée ».

La réforme du code que prévoit la lettre continue à être comprise, à tour de rôle, comme une réforme agraire, comme un moyen de réparer les abus et spoliations du passé, comme une réponse aux conflits fonciers ou comme un outil de lutte contre l'exiguïté des terres. Habituer à l'absence de mise en œuvre des initiatives dans ce domaine, ni la presse ni les citoyens burundais ne semblent percevoir la nécessité de s'émouvoir de cette nouvelle tentative de réforme. Accoutumés au caractère inapproprié et technocratique des lois foncières, la plupart des Burundais semblent de toute manière s'être résignés à ne pas questionner le contenu de ces lois.

Dans un tel contexte, on ne saurait que difficilement conclure sur une note positive. Que le code soit promulgué ou non, la plupart des questions resteront en réalité en chantier. De fait, les marges de manœuvre pour une politique foncière au Burundi sont limitées. La pression foncière toujours croissante et le morcellement des propriétés foncières, l'habitat dispersé, la nécessité de protéger les dernières réserves naturelles ou encore la crise des modes de gestion coutumiers sont autant d'éléments qui rendent très difficiles des interventions directives de l'État. Que ce soit pour impulser un regroupement de l'habitat, envisager un remembrement voire une redistribution des terres ou imposer l'enregistrement systématique des transactions foncières, peu importe l'orientation des politiques mises en œuvre, l'État se heurtera nécessairement à des obstacles nombreux.

L'un des mérites du nouveau document de politique foncière est peut-être de témoigner de la difficulté que pose la définition de mesures concertées et cohérentes. De manière générale, le document souligne l'importance de la propriété privée individuelle et de la liberté des individus à disposer de leurs biens fonciers. En même temps, il préconise des mesures manifestement contradictoires avec cette vision libérale : une limitation du morcellement des terres, le regroupement de l'habitat, voire même une politique de limitation des naissances. Mais comment remédier au morcellement des terres si l'une des principales mesures préconisées vise à sécuriser les transactions qui y concourent par des documents écrits ? Les nombreux questionnements que suscite la lecture de la lettre suggèrent une seule et même réponse : pour mener une politique foncière au Burundi, il n'y a probablement pas d'autre choix que de concilier l'inconciliable.

La grande variété des points de vue et la divergence des angles d'approche impliquent nécessairement une concertation très large. Les quelques semaines de consultations communales durant les mois de juillet et août 2008 ne pourront en être qu'un timide début. Un débat bien plus large s'impose, non seulement au sein de la population, mais aussi entre acteurs politiques et experts techniques, de manière véritablement transparente et en tenant compte de la diversité des prismes d'analyse. Une étape préalable à toute réflexion sur une réforme aussi délicate que celle du code foncier serait la capitalisation des débats du passé, impliquant un recensement des innombrables travaux de recherche et d'étude réalisés dans des domaines aussi variés que l'agronomie, le développement rural ou la régulation des conflits.

Par ailleurs, un débat sur des réponses durables devra aussi impliquer les pays voisins. Dans la mesure du possible, des États comme la Tanzanie ou la RDC, disposant de réserves foncières plus importantes, devraient être associés à la réflexion sur un problème qui, tôt ou tard, est susceptibles de déstabiliser l'ensemble de la région. Plutôt que de favoriser le retour de réfugiés de longue date au Burundi, il conviendrait tout au contraire d'élaborer des politiques facilitant la libre circulation et l'installation au-delà des frontières nationales. La décision de la Tanzanie, prise en avril 2010, de naturaliser plus de 150 000 réfugiés burundais aura probablement davantage contribué à désamorcer la « bombe foncière » que bien des réformes juridiques envisageables à l'échelle burundaise⁶⁹.

Que ce soit entre États, entre les élites et les populations rurales ou au sein de la population même, la priorité devrait être donnée à la concertation et à la réflexion. Cela prendra nécessairement plus de temps que les tentatives de réforme précédentes. Face aux défis actuels, pour être réaliste, une réforme véritable prendra nécessairement plusieurs années. À juste titre, l'une des principales recommandations faites dans un rapport remis en 2005 à la FAO était de « donner du temps au temps » pour traiter des questions foncières au Burundi. Il conviendrait avant tout « d'entamer une réflexion sereine et sans hâte excessive sur les législations, en se donnant le temps d'envisager diverses options, de tirer toutes les leçons utiles des études et constats disponibles, et considérer la législation foncière comme un élément (...) dont le sens et l'efficacité seront définis par ses interactions avec les autres facteurs de la gouvernance (...) »⁷⁰. Les différentes initiatives de réforme entamées depuis les années 1990 auront dessiné certaines options envisageables. D'autres devront suivre.

En 2008, le Président de la République lui-même a d'ailleurs souligné la nécessité de mener une réflexion plus large que ne la reflètent les travaux réalisés jusqu'à présent. Dans un discours public, il avait ainsi souligné le besoin d'intégrer à la réforme du code des domaines aussi variés que la sécurité alimentaire, la régulation des conflits, l'organisation agraire et la protection de l'environnement⁷¹. Singulièrement, le discours en question avait été prononcé à

⁶⁹ C'est d'ailleurs de manière explicite que le gouvernement burundais a compris cette décision comme une réponse aux problèmes fonciers et non comme une simple question d'état civil. La ministre burundaise en charge du rapatriement des réfugiés, Immaculée Nahayo, a parlé d'« un geste qui va soulager le Burundi car (...) malgré les efforts du gouvernement, il y a beaucoup de conflits fonciers ». Voir la dépêche AFP du 19 avril 2010, « Nationalité tanzanienne pour des réfugiés burundais : Bujumbura 'applaudit' ».

⁷⁰ NTAMPAKA, C., *La question foncière au Burundi. Implications pour le retour des réfugiés, la consolidation de la paix et le développement rural*, Rome, FAO, 2005, p. 39.

⁷¹ Extrait du discours du 27 novembre 2008 tel que reproduit sur le site gouvernemental <http://www.burundi-gov.bi> : « Nous avons (...) besoin d'un code foncier visant notamment :

- l'amélioration de la sécurité alimentaire et la promotion du développement ;
- la réponse aux conflits fonciers devenus chroniques ;
- l'aménagement rentable du territoire pour la spécialisation dans l'affectation des espaces, soit pour l'agriculture, l'élevage, les infrastructures ;
- la sauvegarde de l'environnement. »

l'occasion de l'ouverture d'un « atelier de présentation » du projet de code actuel, illustrant une fois de plus les difficultés de lier intentions proclamées et dispositifs déployés. Emanant de la plus haute autorité politique du pays, la vision d'une réforme globale et réfléchie correspond, en tout état de cause, à la projection la plus souhaitable pour l'avenir du Burundi.

5. CONCLUSION

Le système foncier burundais fait indéniablement face à une crise très grave. L'échec des institutions étatiques à remplir les missions qu'elles se sont assignées en matière de sécurisation foncière ne fait aujourd'hui aucun doute. Mais la crise ne touche pas seulement les institutions. C'est surtout 'par le bas' qu'elle est littéralement en train de ravager la société. Il relève aujourd'hui du pléonasme de rappeler que plus de 70 % des conflits soumis aux tribunaux burundais sont des conflits fonciers, que la grande majorité d'entre eux opposent des frères et sœurs qui ont grandi ensemble et que, bien trop souvent, ces conflits se terminent dans le sang⁷².

Dans les faits, l'enjeu principal auquel doit répondre la politique foncière est celui d'un danger imminent de dislocation de la société. Ce n'est pas seulement entre ethnies ou classes sociales que les Burundais s'entretuent actuellement, c'est aussi – et probablement en premier lieu – en famille. Régulièrement, ce sont des problèmes de partages fonciers qui sont à l'origine de telles tueries. En permettant de sécuriser des terrains individuels de la taille d'un mouchoir de poche, le code foncier ne ferait probablement qu'exacerber le problème. En imposant le remembrement sur un terrain déjà bien trop miné, la politique foncière provoquerait sans doute l'explosion.

Si, face aux problèmes fonciers, les solutions que prévoit apporter l'État sont en grande partie contradictoires, c'est surtout la complexité de la problématique qui est en cause. La recette clef en main pour désamorcer la « bombe foncière » burundaise n'existe pas et la *Lettre de Politique foncière*, à sa manière, le reconnaît.

Pour véritablement être viable, la politique foncière devra probablement mettre un accent beaucoup plus important sur la régulation des conflits et intégrer une vision plus globale de la gestion des ressources naturelles. Plutôt que de précipiter une réforme à laquelle les Burundais ne s'identifient pas et dont ils ne comprennent pas le contenu, il importera de mener un véritable débat public en établissant des liens avec l'ensemble des politiques sectorielles liées à la terre.

Face à la raréfaction des ressources et au développement démographique, des réponses s'imposent. Les politiques agricole et agraire devront nécessairement être intégrées à la réflexion. Les différentes mesures disséminées sans trop de précision dans la *Lettre de Politique foncière*

⁷² Des données chiffrées concernant les conflits soumis aux tribunaux sont disponibles dans : KOHLHAGEN, D., *Statistiques judiciaires burundaises*, Bujumbura, RCN Justice & Démocratie, 2009.

mériteraient également d'être véritablement débattues. Le secteur judiciaire, trop peu en phase avec les réalités sociales, devra intégrer l'idée d'une plus grande prise en compte des pratiques coutumières. Non le seul respect d'un droit écrit inapproprié, mais avant tout la négociation, le partage et le compromis sont les conditions essentielles d'une stabilité foncière durable⁷³.

Après vingt ans de débats infructueux, la politique foncière devra vraisemblablement aussi répondre à un défi supplémentaire. Elle devra parvenir à rétablir la confiance en la capacité de l'État à mener des réformes et à répondre aux problèmes fonciers. À défaut de faire adhérer les Burundais à ses objectifs, elle répètera inévitablement les graves erreurs du passé.

Anvers, juin 2010

⁷³ Les principales pistes pour une telle réforme du système judiciaire ont été proposées dans : KOHLHAGEN, D., *Burundi : La justice en milieu rural*, Bujumbura, RCN Justice & Démocratie, 2009, pp. 110-122.