



U.M.A.U.

3

AGRICULTURAM LEX  
AGRARRECHT  
DIRITTO AGRARIO  
DERECHO AGRARIO  
DIRITTO AGRARIO  
DROGT RECHT

3

AMENAGEMENT RURAL ET AGRICULTURE  
COMMERCE INTERNATIONAL ET AGRICULTURE  
ROLE DE L'ETAT EN AGRICULTURE



U.M.A.U.

---

# 3

*AGRICULTURAL LAW*  
*AGRARRECHT*  
*DIRITTO AGRARIO*  
*DERECHO AGRARIO*  
*DIREITO AGRARIO*  
*DROIT RURAL*

AMENAGEMENT RURAL ET AGRICULTURE  
COMMERCE INTERNATIONAL ET AGRICULTURE  
ROLE DE L'ETAT EN AGRICULTURE

## DEDICACE

Ces actes sont dédiés au Professeur ANTONIO CARROZZA, président et fondateur de l'UMAU, dont l'activité inlassable en faveur du droit rural a permis la création du réseau international dont ces actes portent témoignage ; la discipline du droit rural et l'organisation juridique de l'agriculture doivent beaucoup dans tous les pays représentés à la science d'ANTONIO CARROZZA.

Le 3ème Congrès de l'UMAU a bénéficié du soutien de :

- Ministère de l'agriculture (Direction de l'espace naturel et de la forêt ; Direction de la production et des échanges)
- Université de Paris I-Panthéon-Sorbonne
- Mairie de Chateaudun
- Chambre d'Agriculture d'Eure-et-Loir
- Conseil Régional des Pays de Loire
- Conseil Général de Loire Atlantique
- Ville de Nantes
- Université de Nantes
- Faculté de droit de Nantes
- Unité de recherche Associée 1154 CNRS
- Conseil Régional Poitou-Charentes (Programme Com'Science)
- Conseil Général de la Vienne
- Ville de Poitiers
- Université de Poitiers

## SOMMAIRE

Discours introductif <i>Antonio Carrozza</i> .....	15
-------------------------------------------------------	----

### 1ÈRE PARTIE : AMENAGEMENT RURAL ET AGRICULTURE

Attività agro-forestale e tutela dell'ambiente nella pianificazione del territorio <i>Alberto Abrami</i> .....	27
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Les bases théoriques du droit rural en Turquie <i>Suat Aksoy</i> .....	35
---------------------------------------------------------------------------	----

L'espace rural : contenus concrets d'une catégorie conceptuelle du droit agraire communautaire <i>Ezio Capizzano</i> .....	43
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Agriculture et protection de la nature et de l'environnement en Belgique <i>Roger de Meyer</i> .....	51
------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Conflictos entre la protección del espacio rural y la urbanización en el derecho peruano <i>Guillermo Figallo Adrianzen</i> <i>German Nuñez Palomino</i> .....	59
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Reforma constitucional jurisprudencia y tratado de libre comercio, el encuentro de la legalidad agraria y ambiental <i>Rafael Gonzalez Ballar</i> .....	71
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Significación del espacio rural y en el derecho agrario clasico y moderno <i>Enrique Guerra Daneri</i> .....	87
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

Evoluzione della normativa in tema di edilizia rurale <i>Gioia Maccioni</i> .....	95
--------------------------------------------------------------------------------------	----

Da afectação de terrenos agrícolas no direito português : a reserva agrícola nacional <i>David Masseno</i> .....	105
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

Les actes du 3ème Congrès de l'UMAU ont été réalisés par Aline GUYVARCH, dont l'efficace et inlassable activité a pu bénéficier de l'aide de Sandrine PRUNIER, Maryvonne BIGUET et Lydie EL MAJDI de l'Unité de recherche Associée 1154 CNRS.

A proteção jurisdicional do meio ambiente da amazonia brasileira <i>Antonio Jose de Mattos Neto</i> .....	127
La agricultura, el desarrollo de la ciudades y la protección al medio ambiente <i>Ana Maria Maud</i> .....	135
L'encadrement juridique privé de la forêt et du bois en Afrique Centrale : la cas du Cameroun <i>Roger Gabriel Nlep</i> .....	151
Agriculture irriguée et protection de l'environnement dans le delta du Sénégal <i>Abdoulaye Sène</i> .....	163
L'environnement et l'agriculture <i>Marilena Uliescu</i> .....	181
Regulación legal de la actividad agraria como herramienta de una política con dimension ambiental <i>Maria Adriana Victoria</i> .....	191
The role of law in the intergenerational transfer of the family farm <i>Malcom Voyce</i> .....	213
Les nouvelles dimensions du droit agraire <i>Ricardo Zeledon Zeledon</i> .....	257
<b>2ÈME PARTIE : COMMERCE INTERNATIONAL ET AGRICULTURE</b>	
Biotecnologia, tutela de los derechos nacionales y comercio internacional en agricultura <i>Carmen Calvo Monney</i> .....	267
Organic standards, equivalency and imports <i>Terence J. Centner</i> .....	283
Les interférences entre la protection de la biodiversité et les activités agricoles <i>Aline Guyvarc'h</i> .....	299

GATT : Agriculture et environnement <i>Louis Lorvellec</i> .....	321
La agricultura argentina frente a los acuerdos del GATT <i>Nancy L. Malanos</i> .....	343
Producción bananera, tutela al medio ambiente y comercio agrícola internacional <i>Francisco Morera Alfaro</i> .....	351
O papel do estado na agricultura brasileira uma política para o setor da borracha <i>Sonia Helena Novaes Guimaraes Moraes</i> .....	369
Les nouvelles orientations du commerce international des produits agricoles après l'Uruguay Round <i>Pietro Romano Orlando</i> .....	387
Agriculture and the environment in Argentina <i>Eduardo A. Pigretti</i> .....	395
<b>3ÈME PARTIE : EVOLUTION CONTEMPORAINE DU RÔLE DE L'ETAT EN AGRICULTURE</b>	
Politiques d'environnement, politiques de qualité et le rôle de l'intervention des régions dans le soutien des exploitations agricoles <i>Rosalba Alessi</i> .....	405
El rol del Estado en la creación de la empresa agricola en el Salvador <i>Ivo Priamo Alvarenga</i> .....	425
Legal aspects of Slovaquian agriculture <i>Anna Bandlerova</i> .....	437
Las causas de la intervención publica en la agricultura <i>Fernando P. Brebbia</i> .....	443
La extensión de las explotaciones por incorporación de nuevas tierras : el retracto de colindantes de la futura ley española de modernización de las explotaciones agrarias <i>Jose Maria Caballero Lozano</i> .....	451

Agli albori di una disciplina successoria speciale per l'agricoltura <i>Giorgio Casarotto</i> .....	465
El rol de la jurisprudencia costarricense en la construcción del instituto de la empresa agraria <i>Enrique Ulate Chacón</i> .....	483
Le rôle de l'Etat dans le redressement de l'entreprise agricole en difficulté <i>Barhami Chariar</i> .....	493
The american ideology <i>Jim Chen</i> .....	509
Rol del estado ante la empresa agraria en dificultades en la Argentina de hoy <i>Federico Santiago Diaz</i> .....	571
Segurança alimentar : uma agordagem juridica pre-legislativa <i>Maria Celia Dos Reis</i> .....	589
Rapport sur le rôle de l'Etat dans la création des entreprises en Iran <i>Mohammad Emami</i> .....	595
Il ruolo della pubblica amministrazione nella "creazione" dell'impresa agricola <i>Alberto Germanò</i> .....	603
El rol del Estado en el desarrollo de la empresa agricola <i>Francisco I. Giletta</i> .....	613
L'endettement en droit agricole canadien <i>Jane Matthews Glenn</i> .....	625
Legal definitions of rural areas in Tanzania <i>Zebron Steven Gondwe</i> .....	657
State regulations of agricultural production contracts in the United States <i>Neil D. Hamilton</i> .....	665

La nouvelle structure de la répartition des rôles des collectivités publiques dans la création et le développement de l'entreprise agricole ; les rôles de l'Etat et des collectivités locales dans la nouvelle politique du Japon <i>Sumitaka Harada</i> .....	709
Les principes de la privatisation des terres agricoles en Pologne <i>Alexandre Lichorowicz</i> .....	725
Evolution du rôle de l'Etat en agriculture : la loi du passage de l'économie administrée à l'économie de marché (cas de l'Ukraine) <i>Natalia R. Malycheva</i> .....	731
L'aide aux exploitations paysannes (fermières) de la part de l'Etat <i>Valentina Oustioukova</i> .....	747
La réforme agraire en Russie <i>Eléonora Pavlova</i> .....	753
Means and methods of privatization in the agrarian economy in the period between 1990 and 1994 ; the legal regulation of agrarian conditions in privatized agriculture <i>Marta Süveges</i> .....	759
A Amazonia e o estrangeiro <i>Darcy W. Zibetti</i> .....	777

## INTRODUCTION

3

2 2 2



ANTONIO CARROZZA

*Professeur à l'Université de Pise*

## DISCOURS INTRODUCTIF

Je commencerai, comme il se doit, par des remerciements.

Je remercie tout d'abord l'Université de la Sorbonne qui nous accueille aujourd'hui, une Université reconnue dans le monde entier comme étant le temple laïque de la culture et de la science en France. C'est pour nous un grand honneur de nous trouver ici, à la Sorbonne, à l'occasion de l'ouverture des travaux du troisième congrès international de l'Union mondiale des spécialistes universitaires en matière de Droit agraire (U.M.A.U.).

C'est aussi pour moi l'occasion d'une grande satisfaction, qui restera dans ma mémoire parmi les moments les plus beaux et les plus gratifiants de ma vie d'universitaire. C'est une satisfaction que je ressens toutes les fois que je constate que, en fin de compte, le droit agraire est toujours vivant et qu'il est étudié partout dans le monde.

Une distinction flatteuse pour le droit agraire a été accordée il y a peu de temps par la Faculté de Droit de la Sorbonne qui a conféré le titre de Docteur Honoris Causa à notre collègue, homme politique mais aussi professeur de Droit agraire à Varsovie, Monsieur le Professeur Andreij Stelmachowski.

Des remerciements et des salutations vont également à l'adresse de tous ceux - et en particulier des membres U.M.A.U. - qui ont répondu favorablement à l'invitation à participer à ce congrès organisé par Louis Lorvellec et ses amis dans la perspective de parcourir un fascinant itinéraire scientifique et touristique.

Certains d'entre nous viennent de loin, d'autres ont traversé des continents : cela démontre le fait que notre petite et modeste association, petite dans la substance et par l'objet de son étude, mais mondiale dans l'esprit, mérite bien sa désignation non abusive de : *Union Mondiale*.

Enfin, j'adresse un remerciement particulier et ému aux trois collègues français qui ont uni leurs forces et celles de leurs Facultés respectives pour pouvoir accueillir - avec autant de

générosité - les travaux de l'actuel troisième Congrès U.M.A.U.

Une tâche de ce genre est extrêmement difficile, et tout particulièrement en ce moment : l'U.M.A.U. a des moyens très limités, en dehors des quelques revenus qui proviennent des cotisations des membres de l'association que notre secrétaire réussit à collecter. Nous espérons trouver, avec le temps, un sponsor officiel, mais, hélas, nous n'y sommes point parvenus. Les sponsors ne s'occupent guère du soutien des associations culturelles mais plutôt d'associations sportives voire de bas étage ! A cette occasion, néanmoins, quelqu'un a contribué à aider l'organisation : le responsable du Congrès et vice-président de l'U.M.A.U., monsieur le professeur Lorvellec, nous le dira.

Nous ne savons pas encore si le prochain quatrième Congrès pourra avoir lieu et où il se tiendra. On entrevoit la possibilité de le tenir en Afrique du Nord. Nous souhaiterions ensuite que le cinquième Congrès biennal puisse se dérouler en Asie. Ce sont des perspectives incertaines, qui, toutefois, permettent d'envisager au mieux la continuité de l'activité de l'U.M.A.U. Cela exige beaucoup de bonne volonté de la part de tous les membres ; il est nécessaire de surmonter les difficultés, particulièrement celles qui concernent la gestion de l'association ; ça n'est pas seulement le manque de fonds qui rend les choses difficiles ; il suffit de penser aux obstacles liés au fait de communiquer avec des membres disséminés un peu partout. Mais les miracles existent à l'infini ; et pour en susciter, il serait bon que chacun de nous y fasse intervenir le Dieu de son choix. En ce qui me concerne je continuerai à m'adresser à «Jesus, in quo sunt omnes thesauri scientiae ac sapientiae ...».

On se souvient de Pise en 1990 et de San José de Costa Rica en 1992 comme les étapes de nos congrès passés. Comme le dit justement Lorvellec dans son message d'invitation : si ces deux rencontres ont eu un tel succès, non seulement au niveau scientifique mais aussi sur le plan moral, renforçant la connaissance réciproque et l'amitié, nous le devons uniquement dans le premier cas à Alfredo Massart et dans le second à Ricardo Zeledon, tous les deux chers à mon cœur, en tant aussi qu'anciens élèves de notre Institut de Pise.

Et maintenant nous sommes en terre de France, heureux de nous y retrouver.

Les trois organisateurs de ce troisième Congrès U.M.A.U. n'ont certes pas été mes élèves mais je les connais bien et les estime en tant que collègues, et ce, depuis longtemps.

Jacques David, Joseph Hudault et Louis Lorvellec, que je cite

par ordre alphabétique, sont justement connus en tant qu'enseignants et écrivains qui ont contribué comme peu d'autres à faire connaître et apprécier la doctrine française du droit agraire (dois-je dire agraire ou rural ? Je reviendrai bientôt sur ce point). Même au nom des spécialistes italiens de droit agraire, je peux garantir que nous sommes tous admirateurs de cette doctrine, du reste assez proche de la doctrine italienne, bien que les bases légales des études en matière de droit agraire soient plutôt différentes d'un pays à l'autre.

J'aurais voulu rappeler - mais je ne peux pas le faire car je crains que ma mémoire me fasse défaut - tous les autres collègues français qui se sont occupés de droit agraire et qui méritent notre reconnaissance. Il me semble néanmoins de mon devoir de citer pour le moins le nom du regretté Jean Mégret, fondateur et animateur passionné du «Comité européen de droit rural», une institution qui a pris naissance ici à Paris (j'étais pour ma part un proche de Mégret dans les premières années de sa mission), une institution qui a désormais des racines dans toute l'Europe. C'est également cette institution qui a permis l'expression de la vocation française à l'euro-péisme et à l'universalité du savoir.

\* \* \*

Permettez-moi à présent de passer en revue brièvement les thèmes proposés à l'attention des participants de ce congrès. Après quoi, je n'empiéterai plus sur le temps de ceux qui parleront comme rapporteurs dans les prochains jours. Et je ne parlerai ni même en tant que Président pro-tempore de l'U.M.A.U., puisque mon mandat est terminé et dans quelques heures mon successeur sera élu, successeur auquel je formule, dès à présent, mes meilleurs vœux de bon travail et de succès.

#### a) AMÉNAGEMENT RURAL ET AGRICULTURE

Les travaux de notre congrès commenceront demain à Chartres au regard de ce thème. Celui-ci a été opportunément divisé en quatre sous-sections, toutes très intéressantes. La première concerne la définition juridique de l'espace rural. La seconde invite à se demander si la discipline dont nous nous occupons, peut être encore appelée droit agraire, et à contrôler quelle est la place du droit rural et tant qu'héritier du droit agraire. Je voudrais rapidement m'arrêter sur ces deux sous-sections et en ce qui concerne les deux autres sous-sections je me limiterai à en

faire mention : il s'agit encore une fois d'étudier le rapport qui existe entre le territoire agricole et le territoire urbanisé (sous-section n° 3) et d'examiner les questions relatives à la protection de l'environnement (sous-section n° 4), des thèmes qui sont eux aussi interdépendants. Le thème de la protection de l'environnement fait aussi partie des travaux des journées de Nantes et de Poitiers, comme pour vouloir souligner le fait qu'à chacune de nos rencontres les spécialistes en matière de droit agraire ne pourront plus, dorénavant, se permettre le luxe de ne point parler de l'environnement ; mais au cours de la journée de Chartres les propos sur l'environnement vont être d'une importance capitale car ceux-ci pourraient être considérés - comme je le dirai dans un instant - en tant qu'ingrédients spécifiques destinés à l'élaboration de la notion de l'objet de droit *rural* (je souligne : *rural*).

La définition d'espace rural ne constitue donc pas une fin en soi. Étant donné qu'à Chartres nous allons nous trouver, pour ainsi dire, dans le fief de Joseph Hudault, j'aime à rappeler que c'est justement lui qui s'est chargé brillamment, lors d'un congrès à Bastia, d'éclaircir l'origine et la portée de l'expression «espace rural». Tout d'abord, Hudault, en bon historien, constate que l'expression est ancienne mais que sa signification est tout à fait nouvelle, et bien plus considérable encore si elle est mise en rapport avec le droit de l'environnement naissant. Mais Hudault fait noter que dans cette évolution du concept est impliqué le destin du droit agraire. A première vue, en effet, le territoire qui constitue la base physique de l'agriculture semble s'inscrire à l'intérieur du concept plus vaste d'espace rural, avec comme résultat que le dit droit agraire est destiné à se fondre dans la conception plus moderne de droit rural.

Nos collègues français sont habitués, depuis le code rural de Napoléon, à manier ces deux termes «agraire» et «rural» aboutissant à des solutions diverses, tant il est vrai que ceux-ci encore aujourd'hui sont divisés dans leur préférence pour l'un ou pour l'autre terme, ainsi que dans le choix des titres de leurs manuels universitaires.

De sorte que, jusqu'à présent, les deux termes sont apparus interchangeables. Mais maintenant nos collègues français, comme nous tous, se voient dans l'obligation d'une remise à jour de la notion de «rural» puisque celle-ci les place face au dilemme de savoir si le droit agraire, dans sa structure classique, doit se transformer en un droit rural au sens propre et au sens large, et dans quelle mesure.

Personnellement je me suis déjà prononcé à ce propos. Qui aura la gentillesse de lire ma contribution à un volume d'études dédié à la mémoire d'Enrico Bassanelli pourra voir qu'à mon avis il n'existe pas entre les deux termes «agraire» et «rural» une contradiction irrémédiable, de même d'ailleurs qu'entre le droit agraire de la production et le droit agraire de protection de l'environnement. Trop simpliste me semble l'idée de remplacer le droit agraire par un nouveau droit rural de plus grande envergure, au regard du mythe de l'environnement. Il est plutôt vrai, selon moi, que, sous nos yeux habitués à une représentation statique du droit agraire, se forme, depuis peu, un ensemble de principes et de normes qui constitue un des secteurs constituant le droit agraire et qui s'est ajouté aux secteurs scientifiques-normatifs dans lesquels le droit agraire s'épanouit et qui ont été, à leur tour, reconnus. Nous pouvons peut-être l'appeler «droit agraire de l'environnement».

Il faut, bien sûr, tenir compte de cette donnée fondamentale : la politique agricole de la Communauté Européenne est en train de réaliser de plus en plus nettement le projet de deux agricultures : une première agriculture traditionnelle mais irremplaçable, qui vise le marché ou mieux encore la production de biens agricoles pour le marché ; une seconde agriculture qui s'intéresse en priorité (mais pas exclusivement : le problème se pose justement au regard du terme «en priorité») à la valorisation et à la préservation des ressources naturelles et des équilibres naturels qui se retrouvent à l'intérieur de concept d'environnement.

En ce qui concerne la première agriculture, des interventions, destinées à faire évoluer les structures des entreprises, ne cessent d'être nécessaires afin d'en augmenter l'efficacité en terme de quantité et de qualité d'aliments ; et ceci veut dire que le droit agraire, sous cet angle, reste celui qu'il a toujours été.

Pour ce qui est de la seconde agriculture, le problème se pose aux théoriciens, d'un encadrement satisfaisant de sa réglementation : tout contre le droit agraire, ou bien tout à côté de celui-ci, ou bien encore au dedans de celui-ci, dans le sens déjà mentionné à propos d'une partie du droit agraire à désigner par «droit agraire de l'environnement».

Un trait particulier de cette problématique fait référence aux entreprises agricoles dont la finalité productive apparaît clairement minoritaire. Un récent règlement de la Communauté Européenne, bien connu, nous a imposé le modèle d'une

entreprise qui doit déduire de son activité productive vingt cinq pour cent minimum de ses recettes globales, disposant des soixante-quinze pour cent restants pour le développement de services au bénéfice de l'espace rural ou bien, en tous les cas, différents de ceux de nature productive.

Ce type d'entreprise appartient-il encore à la catégorie des entreprises agricoles ? A mon avis, à une telle entreprise correspond davantage le qualificatif d'«entreprise rurale», utilisant un néologisme qui me semble apte à illustrer cette situation.

Dans mon pays, l'interprète est appelé à décider en particulier si à l'activité agro-touristique (qui est une des activités, disons, extra-agricoles) revient toujours le traitement dont jouissent les activités considérées comme agricoles au regard des termes de l'article 2135 du code civil italien.

Si l'entreprise effectuant cette activité présumée «connexe» (et la loi spéciale le dit explicitement) déduit de celle-ci un revenu supérieur à celui déductible de la culture du sol et/ou de l'élevage des animaux, peut-elle être encore appelée entreprise agricole ? Mais alors, le critère de la connexion, qui est utilisé avec profit par la loi spéciale dans le but de distinguer l'agritourisme véritable d'un quelconque tourisme rural constituant une activité commerciale, est mal appliqué.

Que faire alors ? Imaginer la situation de deux entreprises dont le chef est le même agriculteur, l'une, agricole à cent pour cent, et l'autre, commerciale ? ou bien encore recourir à l'hypothèse, que le droit positif devra néanmoins confirmer, d'une entreprise simplement agricole, dans le sens déjà mentionné plus haut ?

Je pense qu'un tel doute s'exprime aussi dans le système français, voire sous une forme différente : dans le cas d'exploitation aux activités touristiques etc. où la source fondamentale ou prévalante de revenus n'est pas la production de biens agricoles, se situe-t-elle vraiment, en tous les cas, dans le prolongement de l'acte de production, selon la formulation de la loi de 1988 qui établit les conditions pour la reconnaissance de l'agrariété de l'entreprise ? A vous, mes amis, d'en débattre, si vous le souhaitez.

## b) COMMERCE INTERNATIONAL ET AGRICULTURE

Il m'a semblé remarquer que sur ce thème les orateurs inscrits soient moins nombreux. Qu'est-ce que cela signifie ? Cela

veut peut-être dire que la section qui se déroulera à Nantes suscite un intérêt mineur ? Ou bien est-ce que cela ne signifie pas plutôt que le développement de cet argument est apparu, aux yeux des membres U.M.A.U., comme plus astreignant et plus difficile ? Je crois que la deuxième question, bien évidemment rhétorique, contient la réponse la plus juste. De nombreux spécialistes en matière de droit agraire, effectivement, se sont toujours situés en dehors de toute problématique concernant la question du commerce international d'intérêt agricole ; et donc le fait d'avoir choisi d'illustrer ce thème est tout à l'honneur des organisateurs.

Par ailleurs, la problématique du droit international appliqué aux échanges des produits agricoles est en train, qu'on le veuille ou pas, de devenir de plus en plus importante. J'en veux pour preuve les événements du GATT et les conclusions des accords de l'*Uruguay Round*, lesquelles ont remis à l'ordre du jour ce que notre collègue Pietro Romano Orlando, qui compte parmi les personnes les plus compétentes en la matière, appelle «Droit agraire international» (il est, de plus, en train de préparer un livre consacré à ces questions).

A dire vrai, nous n'avons pas saisi immédiatement, dans le passé, la portée actuelle d'une telle thématique, et l'opportunité de l'étudier toujours davantage. En réalité, l'irrésistible ascension du droit agraire communautaire avait éclipsé l'intérêt pour le droit international. Cette branche du droit s'était occupée essentiellement de traités bilatéraux entre États et de quelques traités multilatéraux, stipulés à l'aide d'ententes préalables lentes et difficiles ; mais ces traités se voyaient progressivement affaiblis par les progrès de l'intégration européenne s'affirmant à l'intérieur de la Communauté au moyen d'instruments légaux qui provenaient directement d'organes Communautaires. Un phénomène de ce type s'est produit, par exemple, dans le domaine des brevets d'inventions industrielles et végétales, éclipsant des traités autrefois importants.

Nous sommes entrés aujourd'hui dans une phase nouvelle de la vie du droit agraire international : en effet, si, d'une part, les traités internationaux de type ancien ont perdu de leur importance pour la gestion des relations entre États dans le cadre de la Communauté européenne, on retrouve, d'autre part, la nécessité de recourir à ce moyen pour gérer les relations à l'extérieur de la Communauté ; de façon analogue, cette nécessité se présente, pour la première fois, afin de réglementer les rapports économiques entre un marché unique régional et un autre. Mieux encore, dans le monde latino-américain, il est nécessaire de

pourvoir à la réglementation des rapports entre les différents Marchés uniques des sous-régions en plein essor dans ce continent : du Marché du Cono Sur à celui des Andes, à celui de l'Amérique Centrale, à celui des Caraïbes, et ainsi de suite. Alors la réussite politique et économique de la formule de regroupement de certains États en un Marché unique (au regard, naturellement, des produits agricoles) implique aussi la diffusion du recours au droit international. Nous devons tenir compte de tout cela, même sur le plan de la promotion et de l'organisation de nos travaux.

### c) LE ROLE DE L'ÉTAT EN MATIÈRE D'AGRICULTURE

Un thème assez inhabituel dans nos rencontres nationales et internationales de droit agraire, malgré son intérêt persistant, même sous une forme nouvelle et revêtant un sens nouveau.

Dans notre milieu scientifique, affirmer que le droit agraire doit être réinterprété et reformulé en termes de droit public n'est pas une idée nouvelle ; ce qui vaut également pour d'autres secteurs du droit privé, considéré comme le droit des particuliers. Mais une telle affirmation demeure abstraite tant que les propos ne sont pas suivis de faits concrets.

Il est vrai que ceux qui font une telle affirmation sont pour la plupart d'entre eux des spécialistes en droit agraire, pourtant des civilistes de formation. Et cela a influencé la rédaction des manuels et des cours ainsi que le développement de nos recherches, en rendant pour longtemps crédible ce qui, aujourd'hui, ne peut être admis, en aucun cas, à savoir que le droit agraire n'est autre qu'une branche du droit civil. Une conception arbitraire mais qui résiste au temps, du fait de l'habitude prévalante de laisser de côté tout approfondissement des éléments de droit public de notre matière.

En somme, nous devons reconnaître que le droit agraire est devenu un système juridique tenant autant du droit public que du droit privé. Plus encore, aujourd'hui, on ne peut pas dire que le droit agraire soit public ou qu'il soit privé, et ni même que le droit agraire soit à la fois public et privé, s'il est vrai qu'il ne sert plus à rien de maintenir toute distinction et toute séparation entre ce qui se rattache aux aspects de droit public et ce qui relève des aspects de droit civil, au regard de chaque discipline du droit.

Il est facile d'apporter la démonstration de cette évolution plus récente. Même lorsque les normes de la législation dédiées à la réglementation des rapports agraires conservent leur

appartenance d'origine à la matière du droit civil (il suffit de penser au secteur des baux ruraux) celles-ci très souvent sont reconnues normes d'ordre public et, en principe, très souvent, normes impératives. Mais on pourrait les comparer à des comètes au corps très court, suivi d'une longue traîne. La traîne, ici, est constituée d'une multitude de normes spécifiquement techniques et de caractère exécutif qui en fait l'approche difficile, tout particulièrement pour un juriste qui demeure constitutionnellement un civiliste. L'aspect, comment dirais-je, éminemment réglementaire est caractéristique des sources communautaires, et c'est la raison pour laquelle il s'avère souvent difficile de les dominer.

Le thème des débats proposés à Poitiers invite à une autre considération. L'intitulé semble s'inspirer de la conception classique de l'État, unique et suprême détenteur des pouvoirs et des moyens pour établir les finalités de la politique agricole et prendre, en régime de souveraineté absolue, toutes les dispositions qui s'imposent quant à l'organisation et à la conduite à adopter. Il se peut qu'une telle conception conserve sa valeur dans certaines situations géopolitiques du type soviétique ou chinois, mais la validité de cette conception est assez limitée, de toute évidence, là où les rapports entre porteurs d'intérêts économiques privés et sujet public se destinant à la défense des intérêts collectifs sont caractérisés actuellement, les uns comme les autres, par le pluralisme.

Il est inutile de rappeler que l'Europe n'est plus l'Europe des patries et ni même l'Europe des États nationaux, étant donné la présence envahissante d'un Super-Etat, tel que la Communauté Européenne, au regard de laquelle l'autorité, et quelquefois la souveraineté même, des États membres s'avèrent diminuées et déteintes, tout particulièrement en matière d'agriculture et de commerce des produits agricoles. Ici, dans un nombre de situations toujours plus important, l'État membre s'est transformé en un répétiteur obligé des commandements provenant d'une sphère supérieure, souvent étrangère aux coutumes et au caractère de chaque État.

Puis, dans l'éventualité d'un État membre fractionné en un certain nombre d'États fédéraux ou de Régions ou de Comunidades autónomas, le conditionnement de l'État se signale également en aval. Le cas de l'Italie en fournit une démonstration éclatante, comme chacun le sait, étant donné qu'a pris racine un conflit exacerbé d'attributions entre l'État et les Régions, conflit qui a eu comme conséquence la suppression momentanée, en

s'appuyant sur un récent référendum abrogatif, du Ministère de l'agriculture et des forêts. L'idée était d'affaiblir la présence de l'État en ce qui concerne l'agriculture, et de pratiquement éliminer le reste de ses prérogatives en la matière, en le privant de sa partie exécutive, c'est-à-dire précisément le Ministère des affaires agricoles.

Nous pouvons donc utiliser encore le nom d'État, mais dans un sens comprenant des entités subalternes, chacune d'entre elles, dans une certaine mesure, étant dotée d'autonomie législative et administrative, ou bien partageant son autorité avec l'État et son administration locale et centrale.

Je vous remercie de votre attention.

## **1ÈRE PARTIE**

### **AMENAGEMENT RURAL ET AGRICULTURE**

**ALBERTO ABRAMI**

*Professeur à l'Université de Florence*

**ATTIVITÀ AGRO - FORESTALE E TUTELA  
DELL'AMBIENTE NELLA PIANIFICAZIONE  
DEL TERRITORIO**

Molto si è discusso in questi ultimi tempi fra i giuristi che si occupano di diritto agrario e forestale, delle relazioni intercorrenti fra disciplina normativa avente ad oggetto l'esercizio dell'agricoltura e la tutela dell'ambiente in relazione alla pianificazione del territorio. Per evitare di discutere in modo generico o incongruo, cerchiamo prima di tutto di fissare la definizione giuridica tanto di agricoltura che di ambiente. Definizioni che, dobbiamo riconoscere, appaiono, mi riferisco soprattutto a quella di ambiente, non proprio precisate nel nostro ordinamento ovvero circoscritte da ambiti abbastanza sfumati e comunque in espansione.

Fin da ora possiamo comunque affermare che la relazione fra le due materie è, per molti versi, assai stretta tant'è che in taluni casi, come vedremo fra poco, il territorio agro-forestale, soprattutto quello forestale, si identifica con la stessa protezione dell'ambiente.

Iniziamo dunque cercando di fissare certi dati fondanti la definizione di agricoltura che, a ben vedere, non troviamo nell'ordinamento civilistico italiano, seppur essa sia indirettamente rinvenibile attraverso la definizione di impresa agricola contenuta nell'art. 2135 del codice civile, risalente al 1942, come anche attraverso i successivi interventi normativi e, da ultimo, mediante le recenti leggi 5 febbraio 1992 n. 102 e 23 agosto 1993 n. 349, che definiscono rispettivamente l'allevamento dei pesci e quello dei cani.

Se spostiamo, peraltro, il nostro campo di osservazione dal settore civilistico a quello pubblicistico la definizione della materia agricoltura si ritrova nel decreto delegato n. 616 del 1977 che definisce, ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, le materie di competenza regionale e le funzioni di interesse nazionale riservate allo Stato.

Occorre ricordare che diversamente dal trasferimento delle funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni operato dai decreti delegati del 1972 che si realizzarono nell'ottica dicasteriale, col D.P.R.

n. 616 del 1977 il trasferimento avviene per settori organici di materie a prescindere dalla collocazione ministeriale delle funzioni. Nel trasferimento, dunque, delle competenze amministrative relative alla materia agricoltura e foreste dallo Stato alle Regioni, si rileva come in tale materia siano compresi settori - la legislazione relativa alla costituzione del Ministero dell'Ambiente si avrà circa dieci anni dopo - quali le zone umide, i parchi e le riserve naturali, chiaramente individuabili come strumenti di protezione dell'ambiente (art. 66). Questa compenetrazione non può lasciare indifferente l'osservatore, nel senso che la materia agricoltura, per i profili ora richiamati, si caratterizza in termini di conservazione del paesaggio, elemento questo, tipizzante la protezione dell'ambiente.

L'esempio normativo di cui ora abbiamo detto appare rivelatore di una interazione sintomatica fra ambiente ed agricoltura non altrimenti ravvisabile se consideriamo l'ambiente rispetto a materie diverse dall'agricoltura. Ci rendiamo, peraltro, conto, che la compatibilità fra agricoltura e ambiente va registrata in relazione alla complessità dell'attività agricola rilevante per l'ordinamento giuridico. In altre parole si tratta di considerare in quale misura l'agricoltura utilizza le risorse naturali senza alterare i delicati equilibri dell'ecosistema.

Pregiudiziale a ciò è però l'affermazione non gratuita né, tanto meno, peregrina, che l'agricoltura conforma e conserva l'ambiente, o quantomeno, ne consente un'evoluzione accettabile in relazione alle esigenze dell'economia. È vero, infatti, che ogni definizione di ambiente contiene il riferimento al suolo ossia alla terra, che l'attività agricola, attraverso la centralità del fondo rustico, mira a perpetuare. Non a caso le terre d'uso civico e le proprietà collettive - in larga misura destinate all'esercizio del pascolo e della selvicoltura - sono state al pari dei territori boscati, soggette al vincolo paesistico dalla legge 8 agosto 1975 n° 431 (art. 1 lett. g ed h) la quale non impedisce la razionale utilizzazione dei beni.

Ma vale anche la pena ricordare che recenti regolamenti comunitari hanno previsto proprio nell'ambito della politica di tutela dell'ambiente, congiunta alla politica agricola comune (art 43 e 130S del Trattato di Roma), precisi interventi per la protezione dei boschi dal fenomeno degli incendi e da quello piogge acide. Né, possiamo trascurare il fatto che una costante della politica della CE, in relazione alle terre marginali in agricoltura, è quella di favorire la creazione di superfici boscate col duplice scopo di ottenere domani un reddito selvicolturale unitamente alla protezione ambientale.

Non ci sfugge né tanto meno ci è estranea, tuttavia, la considerazione che l'esercizio dell'agricoltura può anche prescindere

dal fattore terra.; abbiamo del resto prima ricordato le leggi relative all'acquacoltura e all'allevamento dei cani. Non staremo qui a ricordare che per la teoria del criterio biologico, cara agli agraristi, il riferimento per l'individuazione giuridica dell'agricoltura non riposa sulla terra, che può anche mancare, bensì nella presenza di un ciclo biologico di produzione vegetale o animale che organicamente, e cioè a prescindere dall'artificio dell'uomo, consente l'ottenimento dei beni. Tuttavia per la realizzazione di questa ipotesi non si richiede lo stravolgimento dell'attualità della destinazione del suolo - come ad esempio si verifica con l'attività urbanistico-edificatoria che ha il carattere della globalità e della comprensività - ma la nuova attività si colloca e si inserisce, almeno in generale, all'interno dell'ecosistema esistente.

Ma come definire l'ambiente, in relazione al quale la legislazione italiana ha creato l'istituto del danno ambientale e l'obbligo del risarcimento a favore dello Stato quale ente esponenziale della collettività che di tale danno ha subito gli effetti? Nel nostro ordinamento costituzionale, come è noto, non si rinviene la tutela dell'ambiente, una nozione pressoché sconosciuta alla cultura dell'epoca, bensì la tutela del paesaggio. A giudizio della dottrina prevalente, tuttavia, il costituente non intese, o comunque non si limitò, a costituzionalizzare - allorché riconosce, all'art.9, e quindi fra i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, la tutela del paesaggio ad opera della Repubblica - il dettato della legge n. 1497 del 1939 sulla protezione delle bellezze naturali ovvero di particolari emergenze estetiche sia individue che d'insieme.

Nel pensiero della maggior dottrina la tutela del paesaggio disposto dall'art.9 della Costituzione non si identifica, infatti, nella tutela delle bellezze naturali, ma va più in là, così da comprendere ogni preesistenza della natura comprensiva della flora e della fauna, tant'è che vi può essere, come è stato osservato, un paesaggio non avente particolari requisiti di bellezza, se non addirittura brutto, e tuttavia di tutto rilievo per determinati aspetti naturalistici o storici.

In verità, di ambiente, o meglio di vincoli da osservare nelle zone a carattere ambientale, oltreché storiche e paesistiche ad opera dei piani regolatori comunali, si parla per la prima volta, a distanza di venti anni dall'entrata in vigore della Costituzione, nell'art. 1 della legge 19 novembre 1968 n. 1187 recante modifiche ed integrazioni alla legge urbanistica n. 1150 del 1942. Cosa intendesse perseguire il legislatore con tale disciplina non risultò immediatamente molto chiaro, diversamente dalle previsioni dei vincoli nelle zone a carattere, tanto storico che paesistico, la fonte dei quali si rinviene, rispettivamente, nella legge n° 1089 e n° 1497, entrambe del 1939.



La disposizione sopra richiamata trovò favorevole accoglienza, soprattutto in quella dottrina decisamente orientata a concepire l'urbanistica, per così dire, a 360 gradi, in quanto si riconobbe che il Comune, nella formazione del piano regolatore - che doveva estendersi all'intero territorio comunale - potesse autonomamente prendere in particolare considerazione zone aventi caratteristiche meritevoli di tutela sulle quali non gravavano i vincoli di cui alle due leggi prima richiamate. La nuova norma però convinse solo in modesta percentuale le amministrazioni comunali a comprendere nella categoria dei vincoli ambientali, il vincolo idrogeologico previsto dalla legislazione forestale e per il quale la disciplina urbanistica non operava alcun espresso richiamo, sicchè la sua rilevanza sull'assetto del territorio comunale rimaneva affidata alla buona volontà del singolo Comune.

L'evoluzione del concetto di ambiente, secondo le sollecitazioni della dottrina facente capo a Predieri, approda alla definizione di urbanistica rinvenibile nell'art. 80 del DPR n. 616 del 1977 allorchè si precisa che le funzioni amministrative relative alla materia urbanistica "concernono la disciplina dell'uso del territorio comprensivo di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo nonchè la protezione dell'ambiente". Tale definizione non esaurisce però la portata e il significato di ambiente poichè l'urbanistica risulta esser solo lo strumento per affrontare le problematiche correlate alla disciplina del territorio.

La Corte Costituzionale ha avuto più volte occasione di precisare che l'urbanistica ha solo una funzione ordinatrice e di compatibilità degli interessi rispetto ad essa (urbanistica) differenziati ed autonomi, come si verifica ad esempio per tutela paesistica, che l'urbanistica, per usare le parole della Corte, è piegata a realizzare. Se si considera però l'ambiente oltre la connessione con la disciplina urbanistica, il concetto di ambiente risulta ben più ampio. In un ormai famoso saggio di Massimo Severo Giannini apparso nel 1973 sulla "Trimestrale di Diritto pubblico" l'ambiente viene visto (secondo un triplice schema) in relazione a) ad istituti concernenti la tutela delle bellezze paesistiche e culturali, b) in relazione ad istituti concernenti la lotta contro gli inquinamenti dell'aria e dell'acqua, c) in relazione ad istituti concernenti il governo del territorio.

Questa concezione lata di ambiente ritroviamo nel sistema approntato dall'art. 18 della legge n. 349 del 1986 ove si dispone che "qualunque fatto doloso o colposo in violazione di disposizioni di legge o di provvedimenti adottati in base a leggi che comprometta

l'ambiente, ad esso arrecando danno, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, obbliga l'autore del fatto al risarcimento nei confronti dello Stato."

Il legislatore neanche in questa occasione definisce, a ben vedere, il significato di ambiente, - che la dottrina più recente sta ricostruendo facendo ricorso alle discipline naturalistiche -, e nonostante si individui una volontà tesa a considerare l'ambiente in senso unitario, è pur vero che di lesione all'ambiente si può parlare solo in riferimento a violazioni di legge o di provvedimenti amministrativi attuativi di tali disposizioni legislative. Ciò rende decisamente problematica l'ipotesi di danno ambientale giustiziabile qualora non si tratti di beni esplicitamente definiti ambientali, come nel caso della classificazione operata dalla legge, cosiddetta Galasso, n. 431 del 1985 o, comunque, non vi siano violazioni di specifiche norme di natura ambientale, come quelle relative all'inquinamento delle acque o dell'aria o relative alle disposizioni sui rifiuti solidi.

La definizione giuridica di ambiente in senso unitario rimasta tuttora imprecisata nell'ordinamento, appartiene ancora, come prima accennato, alla elaborazione dottrinale e, in diversa misura, a quella giurisprudenziale. Per effetto di tale elaborazione si va progressivamente frantumando l'idea che vi possano essere beni quali ad es. l'aria o le acque marine che, in quanto beni liberi, e quindi non patrimonializzabili in riferimento ad un soggetto, possano considerarsi "res nullius". Va in questa direzione, la Corte Costituzionale con le sentenze n. 641 del 1987, e n. 67 del 1992, allorchè dopo aver definito l'ambiente "un bene immateriale unitario sebbene a varie componenti", ne sottolinea l'appartenenza alla categoria dei beni liberi per evidenziare però che l'ambiente non può essere oggetto di una situazione soggettiva di tipo appropriativo, in quanto è un bene fruibile dalla collettività e dai singoli. Dalla categoria della fruizione collettiva alla categoria dell'appartenenza collettiva il passo non è molto lungo tanto è vero che in materia di danno ambientale, la legittimazione ad agire spetta allo Stato nel presupposto che il bene ambientale appartenga all'intera collettività.

Sta dunque per inserirsi un cuneo nello schema civilistico della proprietà che esclude la categoria romanistica della "res communes omnium" per cui i beni non riferibili ad una situazione soggettiva ossia dominicale, sfuggono alla valutazione del diritto? In realtà tale figura giuridica veniva già proposta alla discussione della dottrina, da Antonio Carozza in un lucidissimo scritto apparso sulla "Rivista di Diritto Agrario" oltre 15 anni fa, dal titolo "Risorse naturali e diritto agrario" allorchè evidenziava che vi sono beni di interesse della generalità dei cittadini ovvero reputati essenziali per

il benessere e la sopravvivenza della collettività, il cui uso non può essere lasciato - per gli effetti dannosi che può provocare - alla discrezionalità del singolo utente. Siamo di fronte - scriveva ancora Carozza mettendosi dalla parte dell'ecologia - ad una materia in evoluzione, in cui il sociale sta prevalendo sul giuridico, sicché si prepara una netta trasformazione della posizione giuridica dei beni e la loro classificazione dal punto di vista dei soggetti che li possiedono. Lo scritto non può dirsi però infiammasse la dottrina dell'epoca, probabilmente impreparata ancora a raccogliere quel tipo di intuizioni.

Non è questa la sede per trattare il tema, di estremo interesse indubbiamente, relativo all'istituto del risarcimento del danno ambientale in favore dello Stato, considerato non in quanto titolare del bene ambientale in favore dello Stato, considerato non in quanto titolare del bene ambientale come fosse un bene demaniale, ma in quanto portatore, come già accennato, di un interesse a fruizione collettiva. Su questo tema vi è ormai una copiosa dottrina, e da ultimo ci piace segnalare l'interessantissimo lavoro di Alberto Germanò "Le tecniche giuridiche di tutela dell'ambiente: l'esperienza italiana" di prossima pubblicazione nella "Rivista di Diritto Agrario."

A proposito di questa problematica vogliamo solo ricordare che per quanto concerne le modalità del risarcimento del danno è previsto nell'art. 18 della legge n. 349 del 1986, il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile, e solo se ciò non è possibile, la condanna consisterà nel pagamento dell'equivalente del danno arrecato. La giurisprudenza ammette anche che al giudice civile, investito dalla controversia ambientale, spetti il potere di imporre misure inibitorie atte a far cessare la situazione di pregiudizio o di pericolo.

E' un dato oggi ormai certo che la sopravvivenza dell'uomo è strettamente collegata alla difesa della natura. Da questo rilievo non può non discendere l'ulteriore considerazione che il fondo agricolo rappresenta di per sé una difesa dell'ambiente, in particolare quando esso è costituito da piante arboree a motivo delle molteplici funzioni ecologiche oltre che economico-produttive, che il bosco esercita. Uno dei problemi, non di poco conto delle tematiche ambientali è dunque costituito, dagli attentati al suolo agro-forestale che comportano il suo dissodamento per altre destinazioni. Problema questo, che il verificarsi di eccedenze, in alcuni paesi dell'Europa Comunitaria, relative a determinati settori della produzione agricola non fa venir meno. Nella dottrina agrarista si è osservato, in particolare ad opera di Casadei, come la normativa urbanistica del 1942 emanata in

un'epoca di arretratezza di sviluppo economico del paese e di sostanziale assenza di sensibilità per i problemi ecologici, abbia favorito l'industrializzazione al pari dell'edilizia residenziale anche a costo di un disordinato saccheggio delle aree agricole. Basti pensare per fare solo due esempi clamorosi, alla fiorentissima piana di Gioia Tauro in Calabria destinata ad essere sede del quinto centro siderurgico, o la famosa Conca d'Oro di Palermo così chiamata per il luccichio di limoneti e aranceti, oggi non più esistente perché riempita dal cemento. La salvaguardia dei territori agricoli, anche se non si può non tenere conto che esistono al riguardo non pochi provvedimenti regionali, viene richiesta da Casadei, mediante l'emanazione di una normativa nazionale che individui i principi fondamentali, ai sensi dell'art. 117 primo comma della Costituzione, ad una legislazione regionale tuttora non completa, né uniforme sull'intero territorio nazionale.

Certo anche l'uso del terreno agro-forestale deve rispondere a quei criteri di razionalità che rendono tale uso compatibile con quelle che sono ormai le emergenze ambientali ovvero esso deve svolgersi nell'ottica del perseguimento di risultati economici correlati ad uno sviluppo sostenibile. Ma sui vari tipi di produzione agricola compatibili con le esigenze di protezione dell'ambiente rinviando all'ampio, e quanto mai puntuale saggio di Alberto Germanò ed Eva Basile pubblicato nel primo numero del 1994 in "Agricoltura e Ambiente". Io mi limiterò ad osservare, per quanto riguarda i territori boscati, classificati "beni ambientali" dalla legge n. 431 del 1985, che quando li si consente senza dover ricorrere ad autorizzazione il "taglio colturale" questo non è inteso, o comunque non solo, nel senso di un taglio riferito alle piante malate e senescenti o con lo scopo di operare dei diradamenti, bensì nel significato di non consentire quei tagli selvicolturali che possono menomare la superficie forestale nel suo costante perpetuarsi.

Ma, soprattutto, la tutela ambientale del territorio silvano approntata dalla legge n. 431 del 1985 ha significato di vietare, senza autorizzazione dell'Autorità competente, la trasformazione del bosco, considerato come categoria di beni, in altra destinazione, sia questa agraria o turistico-residenziale.

L'identificazione del terreno boscato con la protezione dell'ambiente diviene così un dato acquisito dall'ordinamento, sicché emerge la novità fondamentale rispetto al testo unico n. 3267 del 1923, noto come legge forestale, per cui il dissodamento del territorio boscato poteva verificarsi finché non fosse messa a repentaglio la stabilità idrogeologica. Il bosco, dunque, non è più strumento o meglio, solo strumento di difesa del suolo, ma diviene un bene da

tutelare di per sè, in quanto elemento strutturale del nostro paesaggio ambiente. E l'eventuale autorizzazione al cambio di destinazione non sarà più affidato, caso per caso, alla incontrollata discrezionalità dell'Autorità amministrativa competente, ma sarà il risultato di una valutazione che avrà come dato di riferimento le prescrizioni del "piano paesistico", o del "piano urbanistico - territoriale con specifica considerazione dei valori paesistici ambientali" previsto come obbligatorio per la redazione delle Regioni dall'art. 1 bis della legge n. 431 del 1985.

SUAT AKSOY

*Université d'Ankara - Turquie*

## LES BASES THEORIQUES DU DROIT RURAL EN TURQUIE

Bien que la tradition d'un droit foncier soit très ancienne chez nous, il est décevant de constater l'actuelle arriération du droit rural en Turquie. Il est décevant aussi de constater cette arriération pour un pays dont presque la moitié de la population s'occupe encore de l'agriculture.

En Europe le droit rural s'est longtemps identifié au droit de propriété de terres agricoles. C'était le temps où le droit rural apparaissait comme une application des principes du droit civil en milieu rural. Mais depuis le XIXème siècle, l'agriculture et la vie rurale ont beaucoup changé. Ainsi le droit rural traditionnellement axé sur la propriété foncière s'orientait de plus en plus vers l'exploitation agricole. Le droit de l'exploitation agricole s'est développé. L'exploitation agricole se différencie des biens fonds qui lui servent de support. Ainsi l'ancienne conception du droit rural a subi d'importantes modifications. Maintenant il faut tenir compte de la structure et des problèmes des exploitations agricoles.

Mais l'évolution ne s'arrête pas là. Il faut adopter l'exploitation agricole aux nouvelles nécessités techniques, économiques et sociales. Ainsi par l'effet des circonstances nouvelles le droit rural devient un droit d'intervention. Et élargissant son objet il devient aussi un droit de l'espace rural (1).

Le droit turc n'a pas connu une telle évolution. Les problèmes avec lesquels l'agriculture s'est confrontée n'ont pas connu des solutions juridiques adéquates. On continue à appliquer encore, d'une façon générale, les principes du droit civil, pour les problèmes qui sont devenus aujourd'hui les sujets du droit rural. On est loin de déterminer le caractère, l'étendue, les éléments, le champ d'activité et les buts des exploitations agricoles, les limites qui existent entre le droit foncier et le droit rural sont inconnues. Une telle conscience n'existe pas chez le législateur. En ce qui concerne la doctrine nous en parlerons plus loin.

Notre maître Antonio Carrozza dans le discours de présentation de la Première Assemblée de l'Union Mondiale des Agraristes Universitaires, soulignait la difficulté pour certains pays de faire connaître le droit rural comme une branche autonome de droit et il ajoutait : "Nous savons bien qu'on ne peut parler de véritables droits que lorsqu'on peut ajouter à la voie de la loi la seconde voie de la jurisprudence, aussi bien pratique (tribunaux) que théorique (doctrine)" (2).

Pour arriver à un tel droit, nous devons faire encore beaucoup de chemin. En ce qui concerne la législation, on peut parler d'une législation spécifique sur certaines questions du droit rural, bien que le législateur n'ait pas une claire conscience en la matière. Il n'y a pas de tribunaux spéciaux ni un appareil judiciaire pour les contentieux agricoles. Mais on peut parler d'un appareil administratif propre pour appliquer certains lois agricoles. On peut aussi parler d'une jurisprudence colossale pour certains thèmes du droit rural (litiges sur les limites des propriétés agricoles, litiges intéressants les droits de pâturages, litiges sur les droits des eaux) dans les arrêts de la Cour de Cassation. Mais dans ces thèmes l'enchevêtrement de droit rural et de droit général est tel qu'on peut difficilement démêler l'un de l'autre.

Dans notre législation on n'a pas une idée claire d'une exploitation agricole qui soit conforme aux besoins et aux nécessités en la matière. Aussi les thèmes fondamentaux du droit rural comme les baux ruraux, l'organisation de l'agriculture, l'aménagement de l'espace rural, le droit du travail en agriculture etc. ne trouvent pas encore une réglementation dans notre législation.

Alors que nous avons une riche tradition en ce qui concerne le droit foncier. Le fameux Code Foncier de 1858 était une codification fondamentale dans tout l'Empire Ottoman. Ce Code marqua tous les pays qui furent sous la domination de l'Empire et continue d'influencer les législations actuelles (3).

Dans ce code cinq types de statuts sont reconnus : les terres appropriées et titrées (mülk), les terres en usufruit concédées par l'Etat (miri), les terres appartenant à des institutions religieuses

1 Voir Joseph Hudault, Droit agraire en Europe, Konstanzer Symposium, 1982. Schriftenreihe des Instituts für Landwirtschaftsrecht der Universität Göttingen, Band 27. p 81 et s.

2 Antonio Carrozza, Discours de présentation au Congrès International de Droit Rural, Pisa, Novembre 1990.

3 A. Bourbouze et R. Rubino, Terres Collectives en Méditerranée, FAO. Villa d'Agri (Italie) 1992, p.14.

(Vakıf), les terres laissées à la jouissance des villageois (metrük) et enfin les "terres mortes" (mevat) ou terres incultes.

A part les terres en propriété privé (qui étaient réglées par dit le Mecelle ; le Code civil de l'Empire Ottoman) le Code Foncier réglait l'état juridique des terres en mettant des dispositions claires et précises. Ainsi cette loi est la base de notre vieux droit agraire.

Après la proclamation de la République on a modernisé le droit de l'Empire Ottoman en adoptant les codifications des pays occidentaux. En ce qui concerne le droit civil, le législateur a supprimé en 1926 le Code civil de l'Empire (le Mecelle) et a introduit de manière presque complète les deux Codes suisses; le Code Civil et le Code des Obligations. Ainsi les questions importantes du droit rural prennent place dans le Code Civil (le droit des biens et le droit successoral) et le Code des Obligations (bail à ferme). Mais le droit privé est loin d'épuiser le contenu du droit rural turc. Il y a aussi des lois spéciales et surtout des lois sur la réforme agraire : la Loi de 1945 sur la distribution de terres aux agriculteurs, la Loi de réforme foncière et agraire de 1973 et la Loi de 1984 sur la réforme agraire dans les zones d'irrigation pour l'aménagement foncier : Toutes ces lois appartiennent assurément au domaine du droit public.

Ainsi actuellement le droit rural turc trouve ses racines pour partie dans le droit privé et pour partie dans le droit public ; c'est un droit mixte.

Il y a des grandes lacunes dans la législation turque sur les sujets du droit agraire. Il faut tout d'abord bien déterminer dans notre législation les éléments constitutifs de l'exploitation agricole ; le faire-valoir direct, le fermage et le métayage doivent être déterminés d'une manière précise. Évidemment on ne peut fonder le droit rural seulement sur la notion de l'exploitation agricole. Il faut prendre en considération aussi l'organisation de l'agriculture, l'aménagement et la protection de l'espace rural, le régime des eaux, le droit de pâturage, le régime successoral et le droit du travail dans l'agriculture etc. (4).

Pour combler ces lacunes et pour rénover notre législation sur le droit rural il faut faire de grands efforts. Évidemment cette tâche incombe tout d'abord au législateur, mais la jurisprudence et la doctrine aussi ont des devoirs envers ce droit rural si récent en Turquie.

4 Voir. Suat Aksoy, II Diritto Agrario in Turchia. Rivista di Diritto Agrario, Anno LXVIII Fasc. 2. 1989, p.183 et suiv.

Nous voulons nous arrêter dans cet article, en ce qui concerne l'attitude de la doctrine dans notre pays.

On peut tout d'abord remarquer qu'on n'a pas une terminologie appropriée pour désigner la matière. Les traités qui exposent cette discipline portent le titre "Toprak Hukuku" qui veut dire littéralement "Droit de terre" ou "Droit Foncier". Le terme de "droit rural" ou "droit agraire", n'est pas accepté par tous les auteurs. Bien que dans les dernières décennies les traités en la matière ont commencé, malgré leur noms, à traiter la question sous un angle plus large, on ne peut dire qu'ils ont une conscience nette de cette nouvelle discipline. C'était en 1970 que nous avons publié un traité, portant pour la première fois le titre de "Droit Rural" et essayant d'exposer les principaux thèmes de ce nouveau droit (5).

Dans certains traités d'Introduction au Droit, le droit foncier est considéré comme une branche autonome de droit ayant un caractère mixte ; c'est-à-dire appartenant en même temps au droit privé et public(6).

D'une manière générale le droit foncier est considéré, dans la doctrine, comme un droit réglant les relations juridiques sur les terres agricoles. Dans cette perspective, il est évidemment axé sur la propriété foncière. Ainsi le droit foncier comprend le droit réel et successoral sur ces terres agricoles. Mais on admet aussi que les relations contractuelles en agriculture ou en d'autres termes les baux ruraux sont aussi le sujet du droit foncier. Alors que le droit du travail en agriculture, ne peut être considéré dans le droit foncier, ainsi que les assurances sociales et la coopération agricole (7).

Comme on peut le voir, cette conception du droit rural est bien loin de la conception européenne ou latino-américaine. Mais il faut avouer que c'est une conception évoluée de la conception classique du droit foncier en Turquie. Parce que dans les traités classiques de droit foncier on se contentait de faire un aperçu historique du droit foncier de l'Empire Ottoman et on étudiait une loi de la réforme agraire de 1945 qui s'appelait la Loi sur la distribution des terres aux agriculteurs(8). Alors que dans cette nouvelle conception on étudie la propriété agricole et ses

5 Suat Aksoy, Tarım Hukuku (Droit Rural) Ankara 1970.

6 Fikret Eren, Güzübüyük, Hukuka Giriş (Introduction au Droit) Ankara 1990, p. 31.

7 Fikret Eren, Toprak Hukuku (Droit Foncier) Ankara 1991, p.1-3.

8 Les principaux traités sur le droit foncier en Turquie sont: Ebul'ula Mardin, Toprak Hukuku Dersleri, İstanbul 1947. Vasfi Reflit Sevig, Toprak Hukuku Dersleri, Ankara 1953, Bülent Köprülü, Toprak Hukuku Dersleri, İstanbul 1958, Fakir Berki, Toprak Hukuku, Ankara 1967. Akın Düren, Toprak Hukuku Dersleri, Ankara 1972.

démembrements et les modalités d'acquisition. En plus cette conception comprend les baux ruraux comme un sujet du droit foncier. C'est une évolution dans la doctrine par rapport à la conception classique.

Dans cette nouvelle conception on fait une distinction nette avec le droit civil : Le droit foncier n'est pas une partie du droit civil. Il est différent aussi du droit rural. Le droit rural est l'ensemble des règles juridiques qui réglemente seulement les relations sur les terres agricoles. Dans ce sens le droit agraire n'est qu'un élément du droit rural. Le droit rural régit aussi l'activité économique rurale et la vie sociale dans les campagnes(9).

Dans la doctrine on fait une distinction entre trois conceptions pour expliquer le caractère du droit foncier. D'après certains auteurs le droit foncier est une partie du droit général comprenant des règles de droit privé et public. On ne peut le séparer du droit civil. Car les dispositions intéressant la propriété foncière prennent place dans le Code civil. L'acquisition, l'aliénation et la perte etc. de cette propriété sont régies par le Code civil. Le droit successoral d'exploitation agricole est aussi régi par le Code civil. Et le bail à ferme est régi par les dispositions des articles 270 et suivants du Code des Obligations. Ainsi on ne peut concevoir le droit foncier en dehors du droit général.

Selon un autre point de vue, le droit foncier (ou agraire) n'est pas une partie du droit général, mais bien un droit d'exception. Comme le droit commercial, le droit foncier est un droit d'exception. Le droit commercial est celui de la société industrielle. Mais le droit agraire régit un monde moins organisé. Il ne se situe pas au même niveau de droit commercial. Selon certains auteurs, le droit foncier est un droit d'exception, parce que les propriétaires des terres distribuées n'ont pas un droit du droit civil sur celles-ci. Il y a plusieurs restrictions par rapport à la propriété foncière du droit civil. Ils ne peuvent vendre la terre pour une certaine période, ni louer etc.. Le droit successoral est différent aussi par rapport au droit civil(10).

Enfin selon d'autres auteurs, l'autonomie du droit rural est un fait acquis dans certains pays ; comme la France. Mais pour la Turquie on ne peut prétendre à une telle autonomie. Parce qu'il n'y pas un Code Foncier en Turquie qui régit la propriété

9 Eren, op. cit p.8. Voir R. Malezieux/R. Randier, Traité de Droit Rural .Paris 1972. p.8.,9. On peut remarquer qu'il y a une confusion de terminologie. Il existe sur ce point des divergences terminologiques. Nous employons les termes de droit agraire et droit rural dans le même sens. Mais en distinguant bien le droit foncier.

10 Berki, op.cit.p. 10-11. Voir Jean Mégret, Droit Agraire, 1. Paris 1973. p. 17.

foncière agricole, le droit successoral agricole, les baux ruraux etc.. Et il n'existe pas de tribunaux spéciaux pour les litiges agricoles ni d'administrations spéciales. Pour ces raisons le droit foncier est un droit d'exception(11).

Evidemment l'autonomie du droit agraire comme une branche spécifique du droit est discutée dans certains autres pays aussi. Et on ne peut affirmer qu'en Turquie cette autonomie soit acquise. Loin de là.

En étudiant le problème de l'autonomie il faut faire une distinction entre l'autonomie dite "extérieure" (autonomie législative, institutionnelle, didactique) avec l'autonomie "intérieure" fondée sur des critères scientifiques et systématiques. Une autonomie "intérieure" doit se fonder (a) sur un certain objet à régler montrant des particularités résultant d'un but spécifique législatif, des effets juridiques spécifiques, des conditions de vie particulières (b), sur des institutions, notions juridiques et effets juridiques spécifiques, (c) sur des méthodes particulières, (d) sur un système homogène. Toutes ces conditions sont remplies par les branches traditionnelles du droit. Les contours du droit agraire ne sont pas aussi concis. Mais il faut bien admettre que la production agricole et la vie rurale ont des traits spécifiques que le législateur et la jurisprudence doivent prendre en considération.

On peut distinguer dans la science juridique deux types de systèmes en vue des branches du droit. Le système absolu est représenté par une branche du droit qui est fermée en soi et qui ferme un secteur concis du droit, comme le droit pénal par exemple. Alors qu'une branche du droit peut être conçue comme un système relatif si cette branche est fondée d'une part sur certains rapports, institutions et principes spécifiques lui donnant un caractère unique, et d'autre part peut être ouvert à d'autres branches du droit avec lesquelles elle peut se confondre.

C'est la situation du droit agraire. Le droit agraire se fonde d'une part sur les particularités du domaine rural avec des institutions juridiques spécifiques et d'autre part reste en liaison étroite avec d'autres branches du droit. Ainsi on peut dire que l'autonomie du droit agraire montre un caractère "relatif"(12).

Pour comprendre la particularité des normes et des institutions du droit agraire le maître Antonio Carrozza a développé la conception de l'*agrarietà*. L'activité agricole dépend des cycles biologiques qu'ils soient animal ou végétal. Ainsi en

11 Eren, op.cit. p.8-12.

12 Wolfgang Winkler, Profil systématique et tendances du développement du droit agraire en Allemagne, texte polycopié p. 20-22.

profitant des ressources naturelles on obtient des produits animaux ou végétaux pour la consommation. Les produits peuvent être évidemment l'objet d'une transformation(13).

Toutes ces questions ne sont pas discutées dans la doctrine turque. Pourtant le secteur agricole a encore une place importante dans l'économie et la population agricole reste représenter presque la moitié de toute la population. Alors que l'agriculture est bien différente du commerce et de l'industrie et demande une réglementation spécifique.

Actuellement il n'existe pas de législation spécifique prenant en considération les particularités de l'agriculture. La législation montre un caractère tout à fait libéral. Il n'est pas besoin de remarquer que ce n'est pas une tendance générale dans le monde. Au contraire le droit rural montre depuis sa naissance un caractère interventionniste. Peut-être ce caractère doit-il être accentué pour la Turquie.

Nous croyons que le droit rural doit avoir une place importante dans notre système de droit. La négligence actuelle peut être surmontée. Et la doctrine doit jouer un rôle actif dans cette évolution.

13 Voir A.CARROZZA-Problemi generali et profili di qualificazione del diritto agrario. Milano 1975.

**BIBLIOGRAPHIE**

- Aksoy, S., *Toprak Hukuku (Droit Rural)*, Ankara, 1970.
- Aksoy, S., "IL Diritto Agrario in Turchia", *Rivista di Diritto Agrario*, Anno LXVIII Fasc. 2. 1989.
- Berki, fi., *Toprak Hukuk, (Droit Foncier)*, Ankara, 1967.
- Bourbouze, A., et R. Rubino, *Terres Collectives en Méditerranée*, FAO, Villa d'Agri (Italie), 1992.
- Carrozza, A., Discours de présentation au Congrès International de Droit Rural, Pisa, Novembre 1990.
- Carrozza, A., *Problemi generali et profili di qualificazione del diritto agrario*. Milano, 1975.
- Düren, A., *Toprak Hukuku Dersleri, (Cours de Droit Foncier)* 1972.
- Eren, F., *Toprak Hukuku (Droit Foncier)*, Ankara, 1991.
- Gözübüyük, fi., *Hukuka Girifl (Introduction au Droit)*, Ankara 1990.
- Hudault, J., "Droit Agraire en Europe", *Konstanzer Symposium 1982. Schriftenreihe des Instituts für Landwirtschaftsrecht der Universität Göttingen*, Band, 29.
- Köprülü, B., *Toprak Hukuku Dersleri (Cours de Droit Foncier)* Istanbul, 1958.
- Malezieux, R. Randier, R., *Traité de Droit Rural*, Paris 1972.
- Mardin, E., *Toprak Hukuku Dersleri (Cours de Droit Foncier)* Istanbul, 1947.
- Sevig, V.R., *Toprak Hukuku Dersleri (Cours de Droit Foncier)* Ankara, 1953.
- Winkler, W., *Profils Systematiques et tendances du développement du droit agraire en Allemagne*, texte polycopié.

EZIO CAPIZZANO

*Université de Camerino (Italie)*

**L'ESPACE RURAL :  
CONTENUS CONCRETS  
D'UNE CATEGORIE CONCEPTUELLE  
DU DROIT AGRAIRE COMMUNAUTAIRE**

1. En France, comme en Italie, Espagne, Portugal et autres pays, l'espace rural a constitué le motif de différentes attentions à divers niveaux, y compris le niveau juridique. Nous-mêmes nous sommes occupés, bien que d'une façon marginale, lors de la relation faite à Interlaken à l'occasion du 17ème Congrès et colloques européens du CEDR. Il manque toutefois, à ce jour, une contribution orientée à rendre concrets les contenus normatifs pour une catégorie conceptuelle qui semblerait délimiter un espace géographique en le différenciant, dans l'orbite territoriale, de l'espace urbain, industriel et aussi de l'agricole si, par espace agricole, on entend le lieu où se déroulent les activités productives de nature agricole. Déjà de ce point de vue la distinction difficile de l'activité déployée entre territoire agricole et territoire rural semble être destinée à quelques succès d'interprétation si de l'agriculture on devait avoir une notion de type traditionnel liée à l'activité productive et, par conséquent, purement économique.

Une précision paraît donc nécessaire. L'agriculture, selon notre conception, depuis longtemps avancée et aujourd'hui devenue actuelle par l'évolution de la politique agricole communautaire, est aussi société, terme qui implique une série de connexions dans le contexte "social" dans lequel elle existe. Nombreux sont, sous ce point de vue, les éléments qui ne consentiraient pas une délimitation de l'activité agricole en tant qu'activité simplement productive, de l'agriculture entendue selon la moderne conception que nous avons tracée sous l'article de l'Encyclopédie Italienne de

Science, Lettres et Arts de l'Institut Treccani et cependant il faudra procéder, ainsi qu'on le verra plus tard, dans la nouvelle conception d'une agriculture qui ne soit pas dissociable d'un monde qui est rural et du rôle qu'il est chargé de remplir dans ladite agriculture plurifonctionnelle.

2. Pour le moment il faut tenir présente - il s'agit en général d'une donnée négligée par la littérature qui à ce jour s'est occupée de ce problème - la philosophie de la nouvelle agriculture germée de quelques documents importants de la Commission, qui ont été communiqués au Parlement européen et au Conseil : parmi ceux-ci en plus de l'ainsi dit "Livre Vert" de 1985, il est indispensable de se rapporter à la communication sur le "Futur du Monde Rural" (supplément 4/88 du Bulletin des Communautés Européennes) qui affronte, dans sa partie introductive la problématique relative sous le titre "La Communauté et le défi rural".

Que le défi soit considéré "rural" et non pas "agricole" signifie que le sort de "l'espace rural" n'est pas seulement d'ordre économique et productif. Le document continue, d'une façon significative, en reliant "l'espace" au "monde rural", dont les notions, on le remarquera, vont au-delà d'une simple délimitation géographique et se réfèrent à tout un tissu, économique et social, comprenant un ensemble d'activités assez différentes.

Le cadre économique-social de ces notions (espace et monde rural, concepts indissociables) s'épanouit dans un ensemble d'activités, assez diverses - ainsi que le mentionne le dit document - imputables, et ceci est significatif, au "monde rural". Expression par laquelle l'on n'évoque pas le seul profil de l'opérateur économique, de celui qui produit la richesse matériellement palpable. On veut dire avec ceci que la première incursion sur ces notions, de la part de la Commission, implique non pas seulement la notion d'agriculture plurifonctionnelle, mais celle aussi d'un monde rural appelé à remplir un rôle de production de "richesse sociale".

Dans d'autres occasions, nous avons employé l'expression "productivité sociale" pour mettre en évidence le côté, évaluable justement en terme de richesse sociale, de l'agriculture dans le sens plus étendu. Ceci, en considérant le seul côté de l'environnement, conduit à une conception unitaire de l'agriculture productive qui ne peut pas être considérée "hors de la société" à cause du rapport intrinsèque qui avec l'activité agricole se crée entre l'agriculture et

l'environnement. Ce sont là des choses déjà dites, mais cela vaut la peine de les rappeler à cause de l'importance qu'assume une telle conception de l'agriculture dans l'individualisation dont "l'infra" de quelques aspects normatifs de la catégorie conceptuelle de l'espace rural. A cet important "revers" qui, nous voulons le répéter, caractérise le concept même de l'agriculture, car est impensable une agriculture qui ne soit pas, en même temps, une activité de conservation et mise en valeur de l'environnement naturel, se relie le document de la Commission dont nous avons parlé pour l'attention qu'elle porte à l'entité espace-monde rural, en soulignant que "au-delà de sa fonction de cadre de vie et d'activité économique l'espace rural remplit des fonctions vitales pour toute la société".

3. Ceci ne veut pas dire que l'espace rural s'identifie avec l'espace naturel, cette dernière expression concerne l'espace du territoire caractérisé par l'absence d'activités productives (tels que les parcs et réserves naturelles).

L'espace rural ne comprend pas, cependant, l'espace naturel même s'il est possible, et il y a pour cela une typologie : faire de telle façon que dans l'environnement de l'espace naturel se développent des activités d'importance économique. Ce sont des hypothèses où les différences entre espace naturel et "espace rural" s'estompent.

Quoi qu'il en soit l'espace rural présente, pour ainsi dire, une vocation naturelle qui exclut le développement d'activités productives incompatibles avec la préservation des ressources naturelles.

4. L'espace rural en outre, dans son individuation conceptuelle, ainsi que le document sur "Le futur du monde rural" nous permet de le faire, se différencie plus facilement de l'espace urbain ou industriel, là où il est défini comme "zone intermédiaire de régénération" en explicitant la signification de le considérer "indispensable à l'équilibre écologique et ayant tendance toujours davantage à devenir un lieu privilégié de repos et de loisirs".

5. On attribue des fonctions variées, pour utiliser les mêmes expressions du document et qui évoque le concept d'agriculture plurifonctionnelle, au non réductible que "monde agricole productif". Telle pluralité de fonctions, comme l'écologique, depuis toujours présente dans toute activité agricole respectueuse de la



nature, est menacée, ainsi que le fait noter le document, par des mutations profondes qui rendent fragile l'équilibre entre les différentes fonctions. Il faut avoir présent à l'esprit que depuis 1985, au moyen de l'ainsi-dit Livre Vert, la Communauté fait ses premiers pas dans la reconnaissance de la dimension environnementale de l'agriculture pour se rendre compte que la menace de l'équilibre est ressentie comme menace vers l'agriculture incapable de remplir sa fonction environnementale qui est sa vocation naturelle.

Les raisons de tout ceci il serait inutile de les souligner sinon pour cueillir le passage successif, en affrontant la notion d'espace rural, que le document opère lorsqu'on assume la défense du monde rural à travers "l'encouragement d'un développement rural qui maintienne et dans quelques cas renouvelle l'indispensable équilibre". Il paraît évident, d'après ce qui a été dit, que la Commission a tendance à dissocier le "développement rural" du "développement agricole", non pas pour nier la légitimation à produire du monde rural, mais pour la conditionner au principe d'un développement soutenable. Mais pour faire cela, c'est-à-dire mener à terme ce développement, la Commission se rend compte qu'il n'est pas possible de poursuivre une action efficace en inspirant le développement rural au seul principe de la protection de l'environnement et du maintien du patrimoine naturel de la Communauté ; ainsi elle associe à tel principe celui de la cohésion économique et sociale et de l'adaptation indispensable de l'agriculture européenne aux réalités des marchés.

6. Le document ci-dessus décrit ainsi, dans une demi-page, la nouvelle philosophie de l'agriculture et la stratégie communautaire en anticipant, c'est bien connu, les lignes directrices de ce qui aurait été la réforme de la PAC, tout de suite lancée dans cette année-là.

7. Si celles-ci sont les prémisses, qui puisent à une source négligée, et par quelques-uns considérée pas à tort, sur le plan de la forme, une source normative, il est hors de doute tout de même que dans ces prémisses se cache le phénomène qui rendra juridique une notion conceptuelle comme celle de l'espace rural. Il suffit en effet de parcourir les normes complexes produites par les institutions communautaires au sujet de la PAC depuis 1988 à ce jour pour se rendre compte que deux composantes importantes, la redécouverte de la valeur environnementale en même temps que la pluralité des

fonctions du monde rural, signalent l'attention du chercheur qui aurait l'intention de reconstruire avec des normes la notion d'espace rural que ce dernier ne doit pas être dissocié de l'endroit ou de cette partie du territoire où se développent les activités "variées" d'un monde qui n'est pas seulement celui de l'agriculture productive, selon l'interprétation habituelle, d'autrefois telle que l'on la trouve dans les codes du passé.

8. Ayant ainsi dégagé le terrain de l'enquête des quelques équivoques possibles sur le plan conceptuel et attiré l'attention vers l'espace rural de la part de la Communauté à la réforme de la PAC, il est évident qu'il faut se retourner vers les contenus normatifs de telle réforme pour identifier aussi les aspects concrets et opératifs de la notion conceptuelle.

9. A ce moment on découvre un éventail de règlements communautaires qui ont marqué l'aspect de la nouvelle agriculture. Avant tout l'attention vers la politique de cohésion économique et sociale (aujourd'hui chapitre très important dans le Traité de Maastricht qui reprend pour l'essentiel les dispositions de l'Acte unique, mais qui constitue déjà un objectif implicite à la PAC dans le Traité CEE) signifie que n'est pas possible la mise en valeur de l'espace rural sans éliminer les inégalités socio-structurelles entre les Régions (et l'article 130 A mentionne expressément les zones rurales), ceci entendu soit en référence aux Régions communautaires soit en référence aux Régions des états membres. A cet égard on découvre aussi la signification, du point de vue de la cohésion économique-sociale, de l'aide particulière donnée à ces zones sensibles, du point de vue de l'environnement, plus vulnérables à cause aussi de la rare présence de l'homme et par conséquent appartenant au monde rural qui remplit les fonctions de la protection de l'environnement.

10. Mais d'une façon encore plus significative, pour cueillir d'une manière plus concrète le concept d'espace rural, il faut regarder cette série de règlements à travers lesquels la Communauté développe son discours sur l'intégration du revenu des agriculteurs au moyen d'activités complémentaires à l'activité agricole *strictu sensu* telles par exemple les activités de l'agritourisme et des activités à caractère artisanal.

Il est évident que, par une espèce de changement de route, la PAC se dirige vers une mise en valeur du monde rural en tenant compte de la présence sur le territoire agricole et des régions désavantagées de l'homme. Je dis de l'homme car souvent pour accéder à des types d'aide déterminés, la qualification de producteur n'est pas nécessaire.

11. Encore plus significative pour la compréhension de l'espace rural comme catégorie juridique, est l'attention récente des institutions communautaires pour la liaison de la production au territoire qui peut la caractériser comme "la production du monde rural". Je pense aux règlements capables de véhiculer sur le marché la même image d'un monde rural qui tout en étant productif est lié aux racines du territoire.

12. Il est hors de doute, en revenant sur le thème du rapport entre agriculture et environnement, que une série de règlements, ainsi que celui sur l'agriculture biologique ou sur le retour à une culture extensive, que le législateur communautaire veut pousser l'espace agricole et productif à vivre ensemble avec les "raisons" de l'environnement et par conséquent avec les raisons mêmes d'une agriculture englobant la productivité et la protection du territoire.

13. La nouvelle façon de faire de l'agriculture, stimulée par les normes citées ci-dessus, se conjugue avec une nouvelle conception de l'agriculture qui ne peut pas viser, pour des raisons évidentes, à la mise en valeur du monde rural et, en attendant l'unité "espace rural-monde rural", à la même mise en valeur de l'espace rural en tant que concept mis en valeur par la présence de l'homme intelligent mentionné par Capograssi.

14. Le rapport aussi du monde rural, à partir de cette conception traduite en normes, avec le marché prend une dimension différente. D'un côté en effet grâce à la réforme de la PAC, avec l'aide directe au revenu, la stratégie économique elle-même doit se modifier en visant la qualité des produits en tant qu'élément concurrentiel et d'attrait pour les consommateurs. Et pour la première fois se vérifie une coïncidence d'intérêt entre producteurs et consommateurs. Il serait aussi intéressant à cet égard, d'approfondir le problème économique du point de vue d'un

marché extérieur, car il n'y a aucun doute que les tendances au sein de la future organisation du commerce mondial soient pour la mise en valeur des aspects de la production liés au monde rural ainsi interprété.

15. En substance ces quelques considérations émergent des importantes lignes d'approfondissement du même concept d'agriculture englobé dans celui de ruralité comme catégorie juridico-politique encore toute à découvrir et à la faveur de laquelle tend un "consensus social" toujours plus sensible à tourner l'angle de la société et de la civilisation industrielle.

**ROGER DE MEYER**

*Professeur émérite à l'Université de Gand - Belgique*

## **AGRICULTURE ET PROTECTION DE LA NATURE ET DE L'ENVIRONNEMENT EN BELGIQUE**

En Belgique, tout comme dans de nombreux autres pays, la relation entre l'agriculture et l'environnement fait l'objet -particulièrement depuis les années 1950- de multiples mesures législatives et réglementaires édictées par les pouvoirs publics.

Plusieurs de ces réalisations sont en fait antérieures à l'action menée depuis lors au sein des Communautés Économiques Européennes en vue d'assurer la protection, sur le vaste plan de l'ensemble des pays membres, de l'environnement de plus en plus fréquemment fragilisé.

Il est indéniable que la politique définie par la C.E.E. a eu un impact important et inéluctable sur les politiques des États Membres en matière environnementale.

Eu égard au temps qui nous est imparti il nous est impossible de traiter ce vaste sujet de façon approfondie et exhaustive. Le rapport présenté aujourd'hui met l'accent sur les textes les plus significatifs qui ont été édictés en Belgique, tant au niveau national qu'au niveau des régions.

Signalons à cet égard que les années 1970 et 1980 ont été caractérisées par la transformation, la mutation de la Belgique, jusqu'alors pays à structure unitaire dans lequel la majeure partie des pouvoirs était concentrée au niveau national, en pays fédéralisé composé de trois régions : les régions flamande, wallonne et bruxelloise, ainsi que par ailleurs de trois communautés linguistiques.

Dans ce nouveau cadre constitutionnel parmi d'autres pouvoirs importants le pouvoir de légiférer et de réglementer en matière de protection de l'environnement a été transféré à ces trois régions.

L'agriculture relève de la problématique en matière d'environnement à double titre.

En premier lieu l'exploitation du sol, facteur prépondérant et indispensable en vue d'une protection alimentaire fort diversifiée,

requiert un entretien constant des champs, des pâtures, des vergers,...

L'activité agricole et le rendement de la terre sont très sensibles aux effets néfastes de la dégradation de l'environnement foncier et notamment de la qualité de l'air, de l'eau et du sol lui-même.

Les exploitations agricoles et horticoles, les champs, prairies, fermes, systèmes d'irrigation, etc. sont imbriqués dans le paysage et font partie intégrante de la Nature que nous ne respectons malheureusement pas toujours, hypothéquant de la sorte l'avenir de notre planète et des générations futures.

Songeons par exemple aux dégâts causés par les décharges de déchets industriels et ménagers, pour ne pas parler des dangers que représentent les déchets nucléaires.

D'autre part, l'activité agricole elle-même est ou peut être cause de pollution et de dégradation du tissu naturel. La recherche d'une rentabilité de plus en plus élevée par l'utilisation d'engrais chimiques, de fertilisants, de pesticides -et j'en passe- a entraîné une aggravation de l'atteinte à l'intégrité de l'environnement naturel et constitue un danger certain pour l'équilibre écologique.

Ainsi donc, d'une part l'agriculture représente un facteur positif pour le maintien, la conservation de la Nature, par des soins apportés au sol, et d'autre part il est un fait réel que les exploitations agricoles peuvent être source de pollution et d'atteinte à l'intégrité de la nature.

L'extension continue des concentrations urbaines et des zones d'habitat, d'une part, ainsi que le développement des activités industrielles, d'autre part, ont engendré au fil des années de ce XXe siècle une menace constante pour la sauvegarde de la superficie du sol réservé à l'agriculture.

Dès lors, il s'est avéré indispensable que les pouvoirs publics prennent des mesures impératives dans le domaine de l'aménagement du territoire national. Ce but a été concrétisé en Belgique par le vote de la loi du 29 mars 1962, organique de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme.

Par des plans sectoriaux et des plans au niveau communal l'ensemble du territoire de la Belgique a été subdivisé en zones à caractère spécifique : zones d'habitat (centres urbains et villages), zones industrielles, zones de service (e.a. implantations d'entreprises commerciales de grande dimension), zones rurales, zones de loisirs et zones destinées à autres occupations du sol (domaines militaires, lieux d'extraction et notamment carrières et sablières).

En ce qui concerne plus particulièrement les zones rurales, signalons que la loi organique stipule que celles-ci peuvent comprendre : des zones agricoles, des zones forestières, des zones d'espaces verts appelées zones naturelles, des zones de parcs.

Cette loi du 29 mars 1962 est fondamentale pour la conservation de la surface rurale et dès lors également pour le maintien des zones agricoles.

La législation a été complétée par décret du 28 juin 1984, pour la région flamande, et recodifiée par arrêté du 14 mai 1984, pour la région wallonne.

Bien que ne visant pas directement l'agriculture, il importe de mentionner une autre loi : la loi du 12 juillet 1973 sur la conservation de la nature.

Cette loi a pour but de sauvegarder le caractère, la diversité et l'intégrité de l'environnement naturel par des mesures de protection de la flore et de la faune, ainsi que de leurs habitats et également du sol, du sous-sol, des eaux et de l'air.

En exécution de la loi des réserves naturelles, des réserves forestières et des parcs naturels ont pu être créés. Par contre, la loi ne vise pas à réglementer l'exploitation agricole ou forestière.

La finalité de la loi réside néanmoins dans la recherche d'une coexistence harmonieuse entre agriculture et nature.

En application de la loi du 12 juillet 1973 le gouvernement de la région flamande a promulgué un arrêté du 4 décembre 1991 prévoyant une autorisation pour toute modification à la végétation. Dès lors, dans une série de zones naturelles ou à valeur écologique la végétation spontanée et naturelle, ainsi que les haies, les rangées d'arbres, les arbres isolés ainsi que les talus et les chemins creux ne peuvent pas être enlevés ou supprimés sans autorisation des autorités communales compétentes. La protection vaut également pour les plantations d'arbres fruitiers à haute tige.

Dans le même ordre d'idées la réglementation tendant à protéger les paysages et les sites mérite d'être mentionnée, car elle peut avoir d'importants effets restrictifs pour l'exploitation agricole.

Le texte de base remonte à la période de l'entre-deux guerres. Il s'agit de la loi du 7 août 1931 sur la conservation des monuments et des sites.

La loi a été remaniée en Flandre, par décrets du 3 mars 1976 et du 14 juillet 1993 réglant notamment la protection des sites ruraux. En Wallonie elle a été complétée par décret du 18 juillet 1991.

En vertu de cette législation les sites dont la conservation est jugée d'intérêt national au point de vue historique, esthétique ou scientifique peuvent être classés et, dès lors, tout classement peut

comporter des restrictions apportées aux droits des propriétaires et des fermiers.

L'arrêté de classement doit respecter la liberté du cultivateur en ce qui concerne les plantations et les cultures, cette liberté étant expressément reconnue aux fermiers par la législation belge sur le bail à ferme.

En revanche, les décisions de classement peuvent avoir une série de conséquences limitant indirectement la liberté de l'agriculteur, par exemple l'interdiction d'abattre des arbres ou de supprimer des haies ou des arbustes.

En région wallonne l'arrêté de classement peut comprendre des restrictions au droit de propriété, notamment l'interdiction de construire, de lotir ou d'ériger des clôtures.

Les divers textes légaux que nous avons brièvement commentés jusqu'à présent se situent plus particulièrement dans le cadre de la relation entre l'agriculture et la protection de la nature.

Voyons à présent quels sont les principaux textes officiels qui relèvent plus spécifiquement de la relation entre l'agriculture et la protection de l'environnement.

L'agriculture est en fait une activité économique et comme toute activité économique elle est soumise aux réglementations édictées par les pouvoirs publics en ce qui concerne les établissements incommodes (ou dommageables) pour l'homme et pour l'environnement.

Signalons que cette matière relève également de la compétence des autorités régionales, dans le cadre de la politique de fédéralisation de la Belgique, réalisée en plusieurs étapes successives depuis 1970.

En Flandre il s'agit d'un décret du 28 juin 1985 relatif à l'autorisation antipollution, tandis qu'en Wallonie un décret du 11 septembre 1985 organise l'évaluation des incidences de la pollution sur l'environnement dans la région.

Diverses activités sont ainsi soumises à déclaration ou à autorisation. Dans certains cas une étude d'impact sur l'environnement est requise préalablement à l'octroi de l'autorisation.

Le décret flamand prémentionné a été exécuté par un arrêté du 6 février 1991 fixant le règlement relatif à l'autorisation écologique ainsi que par un arrêté du 7 janvier 1992 portant le règlement relatif aux conditions écologiques applicables aux établissements incommodes.

Dans le contexte de ces réglementations les exploitants agricoles ont souvent des difficultés à obtenir les autorisations

requises. De longues procédures doivent être suivies et la politique des autorisations devient de plus en plus restrictive. Ce sont particulièrement les exploitations d'élevage intensif qui sont touchées.

Les dispositions légales concernant la gestion des déchets ont également des conséquences sérieuses dans le domaine de l'agriculture.

Nous nous bornerons à mentionner le décret flamand du 2 juillet 1981 concernant la gestion des déchets ainsi que le décret wallon du 5 juillet 1985 relatif aux déchets.

Le décret flamand comprend notamment des dispositions particulières concernant les déchets agricoles et prévoit l'élaboration d'une liste mentionnant les catégories de déchets agricoles qui tombent sous l'application des dispositions du décret et qui requièrent une demande d'autorisation de la part des entreprises agricoles qui produisent ces déchets.

La politique visant la protection des eaux souterraines et des eaux de surface a également des effets sur l'exploitation agricole. Ainsi, aux termes d'un décret flamand du 24 janvier 1984, les zones de captage des eaux sont entourées de zones de protection dans lesquelles des restrictions peuvent être imposées à l'activité agricole.

Des mesures analogues ont été promulguées pour la région wallonne par décrets du 7 octobre 1985 et du 30 avril 1990. Parmi celles-ci faisons état de redevances sur le déversement d'eaux usées et notamment d'eaux usées agricoles, telles que définies par le décret.

Un autre problème spécifique concerne le lisier, particulièrement en région flamande. C'est en effet cette région du pays qui a connu une notable extension de l'élevage intensif, essentiellement dans les domaines porcin et avicole.

L'intensification de ces secteurs a entraîné une forte augmentation de la production de fumier et de lisier, qui engendre des surplus dans maintes parties de la région flamande. L'existence de tels surplus n'est pas sans soulever des problèmes auxquels les pouvoirs publics ont cherché à remédier.

A cet effet le Conseil régional flamand a adopté un décret, daté du 23 janvier 1991, relatif à la protection de l'environnement contre la pollution due à la production et à l'utilisation d'engrais.

Le décret stipule que tout producteur agricole doit fournir annuellement à l'organisme public compétent, en l'occurrence la Société terrienne flamande, une liste de renseignements spécifiques,

parmi lesquels nous retenons notamment :

- le nombre de têtes de bétail entretenues à l'entreprise agricole, réparties selon les espèces : bovins, porcs, volaille, moutons, chèvres, etc.
- la superficie de terres arables exploitées en faire valoir direct ou dans le cadre d'un bail à ferme.
- la capacité d'entreposage de l'engrais animal ainsi que la quantité réellement entreposée le 1er janvier de chaque année.
- le plan de culture de l'année écoulée et la quantité d'engrais épandus (engrais animal et engrais chimiques).
- le projet de plan de culture et de fertilisation pour l'année à venir, ainsi que les projets d'épandage de l'engrais animal.

Par ailleurs, un chapitre distinct du décret détermine des règles en matière de transport des excédents d'engrais et stipule que tout transport est soumis à une approbation préalable de la part de la Société terrienne flamande.

Moyennant respect des dispositions du décret l'exploitation agricole peut céder son surplus de lisier à d'autres agriculteurs.

En outre, le même décret comporte des règles fixant la quantité maximale d'engrais animal et d'autres engrais qui peuvent être épandus sur les terres arables, ainsi que les périodes pendant lesquelles les travaux de fumure peuvent être effectués.

Signalons enfin que le décret prévoit des redevances à payer par toute exploitation agricole qui produit des excédents d'engrais animal.

L'exposé que nous venons de vous présenter démontre à suffisance qu'en Belgique les initiatives et interventions des instances gouvernementales visant à protéger et à conserver la nature et l'environnement naturel sont devenues de plus en plus nombreuses au fil du temps.

Ces mesures s'accompagnent de restrictions et de limitations aux droits des agriculteurs, qui sont soumis à une vaste série de formalités administratives : autorisations, demandes de renseignements, etc.

Ces restrictions s'inscrivent d'une part dans le cadre de l'évolution et de l'intensification de l'agriculture qui caractérisent les pays occidentaux en cette deuxième moitié du XXe siècle, et d'autre part dans le contexte d'une prise de conscience accrue de la nécessité impérieuse de protéger et de sauvegarder notre environnement et en premier lieu la nature, les paysages, la campagne.

Nous terminons notre exposé en émettant le vœu de voir cette prise de conscience s'étendre à tous et à tous les milieux car un fait est certain : nous sommes tous concernés !

GERMAN NUÑEZ PALOMINO  
GUILLERMO FIGALLO ADRIANZEN

*Universidad San Martín de Porres*

**CONFLICTOS ENTRE LA PROTECCION  
DEL ESPACIO RURAL Y LA URBANIZACION  
EN EL DERECHO PERUANO**

**PRESENTACION**

Es recién a partir de 1950 que la Comunidad Internacional asume cada vez con mayor interés el tema de la conservación del Ambiente y de los recursos naturales y su consideración como bienes jurídicamente tutelados. Se llega así a la primera noción jurídica coherente del Ambiente enunciada por el jurista italiano Massimo Severo Gianinni quien señaló que la acepción del término ambiente tiene en el área jurídica, según su evolución histórica y el contenido de su respectiva normatividad, varias significaciones :

La primera, en cuanto a las expresiones del paisaje, tanto de las bellezas escénicas naturales como los monumentos históricos considerados como bienes públicos objeto de conservación ; la segunda, como normativa que persigue la defensa de los recursos naturales (suelo, agua, aire) contra la agresión humana que los contamina y degrada ; y la tercera, relativa a la disciplina urbanística y la planificación territorial.

Estos planteamientos sectoriales son matizados posteriormente por el mismo autor quien nos ofrece una definición del Ambiente que comprende dos sistemas jurídicos distintos : la ordenación del territorio incursa en la disciplina urbanística; y la gestión de los elementos del ambiente, que inciden sobre la actividad agraria.

Es nuestro propósito analizar los conflictos entre el proceso de urbanización y la protección del espacio rural en el Derecho Peruano desde las dos vertientes indicadas, por cuanto, ambas persiguen la defensa de los recursos naturales renovables, especialmente el recurso suelo contra los actos que constituyen

agresión al Ambiente derivada de la relación hombre con la naturaleza.

## II.- PREMISAS

Primera, la mejor forma de servir al desarrollo de los pueblos es sirviendo a la conservación de sus recursos naturales.

Segunda : la racional explotación de los recursos naturales debe garantizar el desarrollo sostenible de los pueblos.

Es sabido que en el Perú se hace una explotación destructiva y degradante de los recursos naturales, tanto por las grandes empresas nacionales y transnacionales como por la masa humana cada vez mayor en estado de pobreza crítica.

Es necesario superar esta situación conciliando desarrollo y conservación como conceptos interdependientes que conforman lo que se denomina ECODESARROLLO.

A continuación demostramos los graves peligros provenientes del proceso de urbanización que en el Perú viene afrontando el espacio rural.

Para la debida composición de lugar señalamos el potencial de tierras agrícolas que tiene el país, de acuerdo con la clasificación contenida en el Decreto Supremo No. 0062, dictado en 1975 por el Ministerio de Agricultura :

4'902.000 hectáreas de tierras de cultivo en limpio	3.80%
2'707.000 hectáreas aptas para cultivo permanente	2.11%
17'916.000 hectáreas de pastos naturales	13.94%
48'696.000 hectáreas aptas para producción forestal	37.89%
34'300.560 hectáreas de suelos de protección	32.25%

Observese que las tierras agrícolas representaban apenas el 6% de todo el territorio del país.

Debe tenerse en cuenta, además, que las diferentes clases de tierras se encuentran distribuidas en forma desigual en las tres grandes regiones naturales que muestran características geográficas y ecológicas disímiles : la Costa, formada por una estrecha franja desértica (en su parte más ancha sólo tiene 100 kilómetros de ancho) atravesada cada cierta distancia por 52 tormentosos que forman igual número de estrechos oasis. La sierra o región de los Andes con escarpadas montañas que sobrepasan los 6.000 metros de altura sobre el nivel del mar ; y la amazonía cubierta de inmensos bosques e innumerables ríos.

La somera descripción anterior demuestra que el Perú no es un país con abundancia de tierras agrícolas, lo que explica las grandes y espectaculares obras de irrigación realizadas por las culturas prehispánicas, tanto en la Costa como en la Sierra, en un gigantesco esfuerzo de mantener una razonable relación hombre-tierra, lo que no obsta para que hasta ahora el Perú sea considerado un país agrario debido a que la agricultura sigue siendo una actividad económica muy importante a la que se dedica gran parte de la población.

Por consiguiente, la degradación del recurso suelo constituye el principal daño ecológico que pueda causarse al país, pues compromete seriamente sus posibilidades de desarrollo y su seguridad alimentaria gravemente comprometidas. Ello se ha debido a que a la escasez de tierras se han sumado una tardía e inestable política de ampliación de la frontera agrícola y a la explosión demográfica dando lugar a que el Perú tenga la menor cantidad de suelo agrícola por habitante de América latina toda vez que sólo cuenta con 0.13 hectárea por habitante que resulta mínima si la consideramos con la Argentina que tiene 11 hectáreas 1100 m<sup>2</sup> por habitante o con Chile que tiene 0.54 de hectárea por habitante, una de cuyas causas principales ha sido la ineficaz regulación del continuo espacio urbano-rural que no ha podido resolver el problema de la ocupación del suelo agrícola por la ciudad.

## MARCO DE REFERENCIA

Para los efectos de este trabajo analizaremos la situación del recurso suelo en el espacio urbano-rural donde se ubica la ciudad de Lima capital de la República, que fuera fundada por el Conquistador Pizarro en 1535 a diez kilómetros del Océano Pacífico en el valle del Río Rímac contiguo a los valles del Río Chillón por el Norte y del Río Lurín por el Sur. Los tres Valles comprendía en conjunto un total de 150.000 hectáreas de suelo agrícola, aproximadamente.

A partir de 1940 se inicia el crecimiento canceroso de Lima que motivó la fiebre especulativa de los propietarios de fundos agrícolas de los alrededores de la Ciudad alimentada por el movimiento migratorio hacia ésta y la falta de regulación del desarrollo urbano. El caótico y acelerado proceso de expansión urbana ha comprometido a los tres valles en grado variable de penetración e intensidad.



Entre 1940 y 1980 la Ciudad absorbió el 60% de las tierras agrícolas de los tres valles que de 40.000 hectáreas se redujeron a 17.000 hectáreas. En 1984 el 76.7% de tierras agrícolas de los tres valles eran ya de uso urbano. La Ciudad que en 1943 tenía una población de 600.000 habitantes y una extensión de 2.263 hectáreas haya pasado en la actualidad a tener una población de más de 7'500.000 de habitantes y ocupa 35.000 hectáreas de tierras agrícolas habiendo cubierto la marea de cemento prácticamente la totalidad del las tierras agrícolas del Valle del Rímac, también se encuentran en riesgo inminente de desaparecer todas las tierras del Valle del Chillón donde subsisten menos de 2.000 hectáreas de tierras agrícolas quedando apenas 5.000 hectáreas del valle de Lurín por estar un poco más alejado, no obstante la gran reserva de tierras eriazas. (improductivas) que existen en los alrededores.

### III.-TENDENCIAS DE LA URBANIZACION Y PROTECCION DE TIERRAS

El proceso de urbanización continúa en pleno y vigoroso avance no obstante haberse dictado desde hace algún tiempo normas legales de protección de las tierras agrícolas que las declaraban "intangibles" y de desarrollo urbano prohibiendo su habilitación para fines urbanos que analizaremos a continuación.

Pero, antes debemos llamar la atención sobre los problemas socio-económicos que alimentan el proceso urbanizador que configuran dos tipos :

#### a) Problema económico artificial

La persistente y acelerada presión poblacional requiere cada vez más tierras estimulando la especulación con los suelos urbanizables a lo que no han puesto freno los organismos administrativos encargados de la calificación y autorización para la habilitación urbana de las tierras rústicas cuyos funcionarios entablaron una suerte de alianza con los urbanizadores para proteger la especulación facultando indebidas habilitaciones urbanas de las tierras agrícolas sin controlar tampoco los cambios de uso clandestinos.

#### b) Problema socio-económico real

El agresivo avance del proceso urbanizador requiere no sólo de tierras sino también de materiales de construcción es el ladrillo

debido a la escasez de madera y la imitación social. Aunque existen otros medios para obtenerlos sin afectar las tierras agrícolas éstas ofrecen las siguientes ventajas :

- 1.- La tierra agrícola es mejor que la tierra de cantera por su contenido de arena que evita que el ladrillo se raje ;
  - 2.- En toda tierra agrícola existe agua mientras que en la cantera hay que transportarla en cisternas ;
  - 3.- La mano de obra campesina es barata y disponible ;
  - 4.- Las tierras agrícolas no contienen sales mientras que las de cantera sí ;
- De todo ello se deriva la preferencia por el ladrillo proveniente de tierras agrícolas.

Esta explotación irracional del suelo agrícola origina la degradación del mismo que se conoce como "decapitación".

Pero, la verdadera causa de la actual crisis es producto de una errónea política de desarrollo basada en la prevalencia absoluta del interés privado sin armonizarlo con el interés social o el bien común llevada adelante en muchos casos mediante una interpretación "perversa" o una franca violación de la ley.

Al grave problema de la pérdida acelerada de las tierras agrícolas se añaden otros causados por ésta que requieren soluciones imposterables y demuestran la relación inescindible de los recursos naturales.

El primer problema reside en la creciente disminución del agua y su contaminación. El proceso de urbanización en los valles del Rímac y del Chillón ha dado lugar al cese de las actividades agrícolas que además de sus funciones agrológicas tienen como efecto la filtración del agua a la napa freática que es la fuente que abastece a los pozos que suministran el 40% del agua que requiere la ciudad. Ahora se comprueba la reducción del volumen de agua de los pozos por cuanto el agua de los Ríos es utilizada directamente en actividades urbanas contaminándose sin recuperarse y el excedente de las épocas de venida se pierde en el mar por no haber tierras agrícolas donde utilizarlas.

El segundo problema es el desabastecimiento de productos alimenticios. En la actualidad Lima depende básicamente para su alimentación de las provincias del interior y del extranjero.

El tercer problema es el deterioro del medio ambiente ocasionado por la deforestación, la contaminación de las aguas de los ríos y del mar, la falta de áreas verdes, la depredación de la corteza del suelo agrícola, generando el deterioro irreversible del

habitat natural en que se desarrollan las vidas urbana y campesina.

#### IV.- MARCO LEGAL

En el Perú la herencia colonial de la tenencia latifundista de la tierra ha dominado a las comunidades campesinas y los bolsones de minifundistas. La habilitación urbana de las tierras agrícolas fue considerada como una de las manifestaciones del poder de disposición de los propietarios sujetos solamente a ciertas limitaciones de policía por razones de orden público quedando a su libre voluntad la decisión de urbanizarlas.

1948 fue un año crítico en que el abuso de la facultad de urbanizar produjo la proliferación de grandes espacios vacíos dentro de la ciudad formados por las urbanizaciones aprobadas que habían extendido irracionalmente el área urbana debido al modelo aplicado de lotes para vivienda unifamiliar de dos pisos favorito de la burguesía. Ello determinó la dación de la Resolución Suprema No. 125 que se sustenta, en las consideraciones siguientes: "que la existencia de considerables espacios vacíos en las Urbanizaciones revela que no existe la necesidad de habilitar nuevas zonas urbanas, que no sea para fines de lucro privado y que el Estado no puede amparar; que no debe distraer tierras de cultivo destinadas a la producción de alimentos en urbanizaciones y otros negocios especulativos". La claridad del texto nos releva de mayores comentarios. Debemos subrayar que todas las Urbanizaciones se habían realizado sobre tierras agrícolas.

La Resolución Suprema detuvo momentáneamente la destrucción del suelo agrícola, pero, produjo, en cambio, una elevación en los precios especulativos en el suelo urbano y fue derogada poco tiempo después continuando el proceso urbanizador con más intensidad.

La Reforma Agraria, iniciada tímidamente con la Ley 15037, de 21 de mayo de 1964 y radicalizada después por el Decreto ley 17716, promulgado el 24 de junio de 1969, significó la ruptura del sistema tradicional de tenencia y uso de las tierras rústicas. Por desgracia, no fue acompañada por una ley general del suelo.

La ley 15035, tratando de resolver la tensión campo-ciudad exceptuó de la Reforma Agraria "en las zonas próximas a los centros poblados donde existan barrios marginales (entre las que indudablemente se encontraba Lima) las áreas destinadas al crecimiento urbano". Además el Reglamento de Construcciones

vigente consideró entre los modelos de urbanización las lotizaciones semi-rústicas o semi-urbanas destinadas a explotaciones agropecuarias intensivas que demandaran gran capitalización.

El remedio fue peor que la enfermedad, pues se abrió una gran puerta a la evasión de la Reforma Agraria mediante la habilitación urbana o semi-urbana de las mejores tierras agrícolas.

La ley de Reforma Agraria 17716 modificó parcialmente el régimen de la ley anterior exceptuando de afectación "los predios rústicos que fueran habilitados para el crecimiento urbano dentro del término que señale el Reglamento y otorgaba competencia al Ministerio de Vivienda para la determinación de la Zona de crecimiento urbano". La habilitación sólo podía autorizarse previo informe de la Dirección de Reforma Agraria sobre la existencia de campesinos beneficiarios de la ley (artículo 42).

Esta norma legal fue reglamentada por el Decreto Supremo 109-70 que establece dos Zonas intermedias entre la Zona Urbana y la Zona Rural que son: 1) la Zona de Expansión Urbana comprendida dentro de los Planes Reguladores de Centros Poblados aprobados por el Ministerio de Vivienda (define como Centro Poblado todo el que tiene una población superior a 5,000 habitantes y una densidad no menor de 60 habitantes por hectárea bruta); y b) la Zona Sub-urbana integrada por unidades de explotación agropecuaria intensiva no mayores de 15 hectáreas.

El Reglamento fijó en cinco años el término para la habilitación de las tierras ubicadas en la Zona de Expansión Urbana disponiendo además que los propietarios de predios rústicos ubicados en la Zona de expansión urbana de las ciudades de la Costa debían indicar al Ministerio de Vivienda dentro del término de seis meses la fecha de iniciación de la habilitación urbana so pena de aplicárseles las normas sobre Reforma Agraria. El Plano Regulador elaborado por este Ministerio inspirado en la promoción de la urbanización señaló límites exorbitantes a la expansión urbana comprendiendo la totalidad de los tres valles de Lima.

Luego, fue dictado el Decreto ley 18460 alentando la inversión privada en la construcción de viviendas de tipo económico mediante la adjudicación de terrenos eriazos de propiedad del Estado a precios subvencionados.

En vista de que las medidas dictadas habían dado como resultado la precipitación de la urbanización de tierras agrícolas y, por otro lado los propietarios de predios rústicos ubicados en la Zona de Expansión Urbana dejaron de cultivar las tierras

mientras esperaban la fecha establecida para iniciar las obras de urbanización causando un grave problema de desabastecimiento fue dictado el Decreto ley 19462 (1972) que dispuso la programación de la expansión urbana por el Ministerio de Vivienda comprendiendo en primer lugar los terrenos eriazos ; y la obligación de los propietarios de predios rústicos ubicados en zona de expansión urbana de dedicarlos de modo permanente al cultivo de artículos alimenticios y habilitarlos en la fecha señalada, so pena de expropiación o la declaración de abandono en caso que se interrumpiera el cultivo por más de 90 días de recogida la cosecha.

Por Decreto ley 20069 1973 se reitera la obligación de los propietarios de tierras agrícolas en zona de expansión urbana de dedicarlos exclusivamente a la producción alimenticia intensiva así como la de reemplazarlos por otros ubicados en las zonas pre-urbanas manteniendo a los trabajadores en sus empleos, salvo que no existieran tierras semejantes en cuyo caso debían indemnizarlos en efectivo. Finalmente, declara de interés social la expropiación de aquellos predios en los que no se hubieren iniciado las obras de habilitación urbana.

Dada la ineficacia de las anteriores disposiciones fue dictado el Decreto ley 21419 que sustituye el régimen anterior por el de INTANGIBILIDAD de los terrenos agrícolas calificados como tales por el Ministerio de Agricultura y la reestructuración de los planos de expansión urbana de acuerdo con dicha calificación ; y deja sin efecto las programaciones aprobadas salvo en las áreas en que se hubiese iniciado la ejecución de obras debidamente autorizadas.

La Constitución de 1979 estableció que las Municipalidades provinciales son competentes en materia de zonificación y urbanismo agravándose la crisis migratoria por la violencia desatada en el campo por el movimiento terrorista Sendero Luminoso.

De acuerdo con el mandato Constitucional la Ley Orgánica de Municipalidades No. 23853, promulgada el 08 de junio de 1984) otorga a las Municipalidades la facultad de definir los usos del suelo actuales y futuros tanto agrícolas como urbanos; y establece que los planos urbanos respectivos como documentos normativos de los usos del suelo deben delimitar :

- 1) las áreas agrícolas ;
- 2) las áreas de expansión agrícola futura ;
- 3) las áreas de expansión, bosques, deportes, etc. ;

- 4) las áreas para los servicios públicos ;
- 5) las áreas para fines urbanos, residenciales, comerciales, industriales, etc. ;
- 6) las áreas inhabitables o de seguridad sólo dedicables a forestación.

La indicada Ley establece además que las Municipalidades solamente aprobarán las solicitudes de habilitación urbana en los siguientes casos :

- a) cuando no hayan sido adjudicadas con fines de Reforma Agraria, salvo que hubieren quedado como islas rústicas ;
- b) inexistencia de terrenos eriazos ;
- c) inexistencia de áreas urbanas de mayor densificación. Estos requisitos convierten prácticamente en intangibles las tierras agrícolas.

El Código del Medio Ambiente (1990) delimita las áreas agrícolas intangibles a las situadas al borde de las ciudades con una población mayor de 200.000 habitantes estableciendo que su cambio de uso solamente podía autorizarse por ley, requisito este último que ha sido atenuado por el Decreto legislativo 653 señalando que la autorización se otorgará por Decreto Supremo. Además, sancionaba drásticamente con la declaración de abandono de las tierras agrícolas que fueran dedicadas de hecho a viviendas u otras actividades urbanas o estableciendo incluso una presunción jure et de jure de abandono cuando la tierra fuera vendida a persona jurídica cuyo objeto no fuera la actividad agrícola o simplemente se ofertara públicamente o fabricara ladrillos.

El Decreto legislativo 653 - Ley de Promoción de Inversiones en el Agro, ha derogado la legislación de Reforma Agraria, pero mantiene la INTANGIBILIDAD DE LAS TIERRAS RÚSTICAS calificadas como tales por el Ministerio de Agricultura considerando asimismo como abandonadas "aquellas cuyos conductores las destinen ilegalmente para habilitación urbana, elaboración de materiales de construcción y otros fines no agrícolas sin la autorización por Decreto Supremo.

En la actualidad, las tierras agrícolas de los tres valles que no fueron expropiadas por la reforma agraria han sido urbanizadas salvo algunas que se encuentran en situación litigiosa por haberse autorizado su habilitación urbana con anterioridad.

En cuanto a las tierras afectadas por la Reforma Agraria otorgadas a grandes cooperativas de trabajadores al disolverse éstas a causa de su desestabilización económica promovida por la política anti-reformista iniciada a partir de 1980 fueron parceladas entre los cooperativistas que se convirtieron en propietarios individuales de tres hectáreas promedio, los que, por un lado, carecen de los capitales necesarios para llevar a cabo un cultivo eficiente y, por otro, ven estimulada su codicia ante la posibilidad de beneficiarse con las externalidades producidas por el desarrollo urbano obteniendo un precio por su tierra como "urbanizable" de urbanizadores clandestinos que especulan con la necesidad de vivienda de gran parte de la población o las venden directamente a las asociaciones de pobladores dedicándose en todo caso a la extracción "minera" de la tierra bajo la forma de fabricación de ladrillos.

En resumen, la legislación sobre tierras agrícolas intangibles ha sido manifiestamente insuficiente para impedir su desaparición limitándose a imponer sanciones por su incumplimiento sin establecer una clara competencia de los órganos encargados de su aplicación, ni estímulos a los agricultores para su cumplimiento.

Teniendo en cuenta la experiencia que hemos relatado someramente creemos que las áreas de cultivo que bordean la Capital de la República y las principales ciudades del país deben contar con una legislación especial que comprenda como líneas maestras: promover su capitalización y explotación agroindustrial protegiéndolas a la vez de la presión urbanizadora; dar a los Gobiernos locales un rol decisivo en la planificación del uso del suelo con la obligación de dar una resuelta protección de las tierras agrícolas; comprender que la mejor manera de proteger las zonas agrícolas intangibles es promoviendo su desarrollo integral; y, por último, la penalización de la transgresión de las normas de uso agrícola de las tierras intangibles y la aplicación efectiva de las sanciones establecidas.

#### V. FALTA DE UNA AUTORIDAD AMBIENTAL

Desafortunadamente no existe en nuestro país, hasta la fecha, una autoridad que haga cumplir las normas de protección a las que nos hemos referido, pues si bien la Ley Orgánica de Municipalidades encarga la zonificación y diversas funciones ambientales a nivel local éstas se ejercen sin coordinación

regional y nacional, ni criterio técnico adecuado y con frágil contenido ético.

Se requiere, pues, que una autoridad con competencia nacional e intersectorial realice dichas funciones.

#### VI. HACIA UNA PROPUESTA ETICO LEGAL DE DESARROLLO ECONOMICO-AMBIENTAL DEL PAIS

El documento que ha elaborado la UNION INTERNACIONAL PARA LA CONSERVACION DE LA NATURALEZA Y LOS RECURSOS NATURALES denominado "Estrategia Mundial para la Conservación" (EMC), no obstante su acertada concepción, no contiene mandato alguno, ni es parte del Derecho Internacional.

Una forma de aprovechar esta propuesta sería la formulación de una Estrategia Nacional de Conservación incorporada en nuestro ordenamiento Constitucional como atribución del Poder Ejecutivo para evitar, en la medida de lo posible, su entorpecimiento por los conflictos de intereses que dilatan las decisiones del Poder Legislativo.

Dicha Estrategia Nacional de Conservación debería ser formulada por una Comisión de amplio espectro, dentro de un plazo perentorio, y ser aprobada por Decreto Supremo, previo debate público, para darle legitimación y fuerza normativa.

Al margen de todo aquello hay que tener presente sobre todo que sin el cambio de mentalidad y de ética de las personas involucradas en el tema todo esfuerzo resultará inútil.

Debe, pues, iniciarse una campaña educativa desde el nivel escolar hasta el superior sobre la importancia de la conservación del medio ambiente insistiendo en que los recursos naturales deben ser objeto de un uso racional y sostenible que permita su aprovechamiento por las futuras generaciones destacando que el recurso suelo es uno de los más valiosos y escasos.

#### VII. CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS

- 1.- El suelo agrícola es un recurso limitado y por ello se hace urgente y de primordial importancia su equilibrado uso y mantenimiento.
- 2.- Los problemas que inciden directamente en un inadecuado uso del recurso SUELO tienen un origen muy definido, el político-económico. A ello se suma el modelo actual de desarrollo privilegia el predominio a todo nivel de intereses privados que

buscan su exclusivo beneficio sin importarles la conservación de la naturaleza.

3.- Los efectos que se derivan de lo señalado en el punto anterior agravan y dificultan la conservación del recurso SUELO en el país debido al impacto social que pueden producir las medidas que se adopten para su solución.

4.- Para resolver un problema de tal magnitud y con tantas implicaciones se requiere

a) El establecimiento de UNA AUTORIDAD AUTONOMA A NIVEL DE LA GRAN LIMA.

b) La adopción de una definida ESTRATEGIA NACIONAL DE CONSERVACION que debe tener las características siguientes :

- Ser impulsada por el Poder Ejecutivo.
- Ser elaborada por una Comisión de amplio espectro y sometida a debate público.

5.- Todos estos esfuerzos deben complementarse con una campaña de educación ecológica dando énfasis a los niveles escolar y universitario.

## **REFORMA CONSTITUCIONAL JURISPRUDENCIA Y TRATADO DE LIBRE COMERCIO, EL ENCUENTRO DE LA LEGALIDAD AGRARIA Y AMBIENTAL**

### **INTRODUCCION**

Costa Rica se ha visto enfrentada en los últimos 5 años a una serie de cambios importantes en la legalidad agraria y ambiental que merecen analizarse.

En el último encuentro de la Unión de Agraristas se concluyó claramente que uno de los puntos importantes por donde el Derecho Agrario tenía que proyectarse, era en su relación con los problemas ambientales y la utilización de los recursos naturales en general.

El Derecho Agrario y su relación con el Ambiental van a tener en Costa Rica puntos comunes de evolución en relación a tres acontecimientos jurídicos: la reforma constitucional al artículo 50, (A) los aportes y la evolución de la jurisprudencia de la Sala Primera de Casación y Constitucional, (B) y las implicaciones del Tratado de Libre Comercio con México, (C).

### **A. LA REFORMA AL ARTÍCULO 50 CONSTITUCIONAL**

En nuestro país se empezó a luchar por una reforma constitucional para el medio ambiente hace unos 10 años. Las reformas propuestas todas se habían inclinado por artículos constitucionales que la enfocaban como una mera garantía individual aislada. Sin embargo, siempre insistimos en que dicha reforma debería realizarse en el artículo 50, pues el texto que propusimos, originalmente para combatir las reformas propuestas, aunque eliminó alguna frase importante, tiene implicaciones de primer orden no sólo para garantizar un derecho al ambiente sino para dimensionar en el texto mismo constitucional y en su relación con otros artículos, principios importantes que tienen que ver con la forma de "PRODUCCIÓN"

y el "EL MAS ADECUADO REPARTO DE LA RIQUEZA", todo ello como una directriz de rango constitucional para el Estado en la búsqueda de un desarrollo sostenible o sustentable. Todos estos factores son importantes en el campo de la evolución del derecho agrario y ambiental.

Lo importante fue ligar, al agregarle el párrafo segundo al artículo 50, las obligaciones del Estado en materia de PRODUCCION con el respeto a un ambiente SANO y ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO.

El párrafo primero del artículo de cita, nos dice que el Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes.

El término "Bienestar" significa, usando uno de los términos del Diccionario de la Lengua Española, el de "Beneficio".

Nuestra Carta Magna señala como obligaciones del Estado la búsqueda del mayor bienestar, ello conlleva satisfacer las necesidades básicas de la ciudadanía en todas sus dimensiones, a saber salud, trabajo, bienestar económico, calidad de vida, y hoy, un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Ese bienestar se buscará además, nos dice el artículo, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza. "Adecuado" es acomodar una cosa a otra, lo que nos lleva a concluir que para que la producción o el desarrollo de un país, produzca bienestar a la Comunidad, debe ser armónico con el resto de elementos que nos proporcionan beneficio y una vida digna.

Es importante señalar, que si bien es cierto ya nuestra jurisprudencia de la Sala Primera de Casación y la Constitucional venían anticipando interpretaciones importantes al respecto, hoy se abre un campo más vasto e importante para interpretar. Vamos, muy superficialmente, a señalar la relación del nuevo texto constitucional con otros artículos de la misma que enriquecen cualquier futura interpretación. Es preciso señalar el artículo 6 cuando se habla de la protección de los recursos naturales y todas sus implicaciones técnico productivas. Con los artículos 69, 45 y 33 en el sentido de que con el artículo 69 cuando establece también como obligación del Estado, "... la explotación racional de la tierra y la distribución equitativa de sus productos". Una explotación adecuada de la tierra, lo que tiene que ver con la responsabilidad del Estado de procurar el más justo reparto de la tierra a fin de que la misma sea explotada en armonía con la naturaleza. El reparto equitativo de la tierra tiene que ver con los aspectos subjetivos y objetivos del concepto de función social de la tierra, regulado en el artículo 45 de la Constitución Política que

obliga al propietario a trabajar su tierra en forma efectiva, racional y ecológicamente equilibrada y al Estado a procurar tierra a todos aquellos que trabajen y quienes cumplan con el deber de producir.

Con el artículo 33 ya que para tener derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, implica derecho a una calidad de vida, concepto que le da un sentido finalista a la norma en tanto impone una determinada orientación a todo el ordenamiento jurídico. En la medida que se pretende evitar aquellas estructuras socioeconómicas que generan desigualdades y dificultan la participación de los ciudadanos en las decisiones que afectan al medio ambiente económica y cultural del país. Tiene relación también, sin duda con el artículo 21 constitucional que señala que la vida humana es inviolable y que implica una calidad de vida, entendida como el derecho al disfrute de un ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, como se dijo, de la manera más amplia, abarca todo aquello que procure bienestar al ser humano en todas sus dimensiones, sociales, culturales, políticas y económicas.

La manera de dar vigencia a este derecho y para que no quede duda de su valor, el artículo 74 constitucional, ubicado también en el capítulo de los derechos y garantías sociales, nos dice que los derechos y beneficios de este capítulo, son irrenunciable y serán aplicables por igual a todos los factores concurrentes al proceso de producción y reglamentados en la legislación social y de trabajo a fin de procurar una política permanente de solidaridad nacional.

## **B. LOS APORTES Y LA EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA PRIMERA DE CASACIÓN Y LA SALA CONSTITUCIONAL**

Es evidente en nuestro país que han sido la Sala de Casación y la Sala Constitucional, las que han dado con sus interpretaciones aportes importantes en la interpretación del papel que juegan los factores ambientales y de los recursos naturales en el país. Sin embargo, ha sido la Sala Primera la que ha llevado, en nuestro criterio, la vanguardia reconociendo primero y equilibrando luego los aspectos productivos con los de protección.

Para demostrar lo anterior, y ver como la jurisprudencia ha contribuido en la evolución de la legalidad agraria y ambiental, presentamos un cuadro comparativo tomando en cuenta, esencialmente, en lo que a esta ponencia interesa, factores como :

- 1) fundamento de la tutela ;
- 2) función social ;
- 3) limitaciones a la propiedad ;
- 4) bien jurídico tutelado ; y
- 5) la interpretación.

SALA CONSTITUCIONAL	SALA PRIMERA
<b>FUNDAMENTO DE TUTELA</b>	
<p>Etapa inicial : Derecho de la salud. Votos 741-92, 796-91.</p> <p>2da. etapa : Derecho a la vida, del cual se deriva el derecho a la salud y a un ambiente ecológicamente equilibrado. Votos : 3705-93, 2233-93, 4735-93.</p>	<p>- Principios generales del derecho. - Normativa intencional del movimiento conservacionista. - Derechos humanos de la a 3ra generación. Sent. N° 189 y Sent. N° 26-94 "En el ámbito jurídico nacional esta Sala, por primera vez en la historia judicial, y en el derecho costarricense, reconoció la existencia de un principio general, de un derecho de la persona humanano consagrado formalmente en la Constitución pero si vivo en la Constitución material del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.</p>
<b>FUNCION SOCIAL</b>	
<p>Se concibe como limite externo derecho de propiedad, no es un deber-derecho voto 796-91 la equipara al interés en cuanto a los problemas de la clase social más pobre. Este es un concepto de función social como regla moral, sino la propiedad no sería un valor. La función es solo un dato externo al derecho subjetivo de de propiedad.</p>	<p>- Concepto elaborado de función social. Esta se encuentra contenida dentro de la institución de la propiedad a la cual debe dar su contenido y sustancia. Así el derecho de propiedad debe contribuir al interés social. Principio económico social implica producir eficientemente pero señala además el ambiente ecológicamente quilibrado. Sent. 230 y 189.</p>

LIMITACIONES A LA PROPIEDAD	
<p>Estas solo regulan el contenido del derecho de propiedad NO INDICEN en él, ni lo determina. Las limitaciones constituyen muchas veces expropiaciones de hecho. Deben indemnizarse. Voto : 796-91. Es el caso de zonas de protección para mejorar el ambiente. Res. 189.</p>	<p>- No hay solo propiedad, sino varias propiedades la forestal tiene un régimen propio, pues median intereses públicos deben ser tutelados. No se debe indemnizar por las limitaciones, las cuales pueden ser puestas por el legislador. Son bienes con régimen mixto.</p>
<b>BIEN JURIDICO</b>	
<p>1era. etapa : propiedad como bien está por encima del interés general. 2da. etapa : se trata de armonizar entre bienes jurídicos, propiedad y ambiente vida y ambiente empiezan a imponerse en esta etapa. Voto 4735-93. No obstante los criterios civilistas subsisten todavía.</p>	<p>- La naturaleza está por encima de la propiedad como derecho, lo colectivo y social se impone por sobre lo individual. "La conservación de la actividad empresarial ni con el ejercicio del derecho de propiedad". Sent. 26-94.</p>
<b>INTERPRETACION</b>	
<p>Lógico sistemática se le critica el mecanismo, con la tendencia a escoger lo particular por sobre lo social.</p>	<p>Sociológico - Evolutivo Axiólogo - Realista</p>

#### RESOLUCIONES DE LA SALA CONSTITUCIONAL

Ha declarado que el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado es un derecho fundamental (sentencia N° 2233-93). Ha dicho que el fundamento del derecho al ambiente lo constituye el derecho a la vida, derecho que se encuentra consagrado en el artículo 21 de nuestra Carta Magna (Sentencia 3707-93).

Sin embargo, observamos que los criterios de la Sala poco a poco han ido evolucionando. En sus inicios, protegían solamente la salud de las personas sin ligarlo de manera directa con el ambiente. Posteriormente fundamentan el derecho al ambiente en el derecho a la vida y los artículos 50, 69 y 89 de nuestra Constitución.

Finalmente, realizando una interpretación lógica sistemática deducen que son el artículo 21 en relación con el 89 de la Constitución, el fundamento para declarar que el derecho al ambiente sano es un derecho fundamental. Incluso llega a decir la Sala que en el artículo 89 se encuentra expresamente consagrado tal derecho. (ver 6240-93 de las 14 horas del 26 de noviembre de 1993).

#### **DERECHO A LA VIDA FUNDAMENTO PARA LA TUTELA DEL AMBIENTE**

En el voto N° 3705-93, la Sala claramente ha señalado el derecho a la vida y la obligación del Estado de protegerla, la Sala en el voto 4063-93, declaró que la protección al derecho de la vida contempla la protección del derecho a la salud.

#### **LA CONEXION ENTRE EL AMBIENTE, VIDA Y SALUD**

Esta interpretación se concluye del voto N° 4423-93 que dice: "La conexión del derecho a la vida con el derecho a la salud está claramente en la relación jerárquica existente entre ambos, puesto que el segundo tiene el propósito de hacer efectivo el primero". En el voto N° 4063-93 establece que el derecho al trabajo (el recurrente alega violado su derecho al trabajo), puede limitarse por razones de bienestar social y por el derecho a un ambiente sano. En el voto N° 240-92 la Sala declara que tanto la propiedad privada como la libertad de comercio no son derechos irrestrictos, que estos pueden ser limitados por razones de bienestar social. El derecho a un medio ambiente sano, a la salud e integridad física también son derechos fundamentales que el Estado está en obligación de proteger. El voto N° 494-93, "Cuenta la administración con numerosos fundamentos legales, algunos de los cuales se mencionan a continuación, y con la norma constitucional según la cual las acciones privadas que perjudiquen a terceros o dañen el orden público están dentro de la acción de la ley..."

#### **EL AMBIENTE ES UN DERECHO FUNDAMENTAL Y EL ESTADO TIENE LA OBLIGACION DE PROTEGERLO**

Otro voto es el número 1802-91, la Sala reiteró que es deber del Estado proteger esas bellezas naturales y que al destruir recursos naturales se lesionan otros derechos fundamentales, a saber la salud, (en sentido amplio), y la protección del ambiente.

#### **LA NECESIDAD DE APORTAR UN NUEVO MODELO DE DESARROLLO COMO SOLUCION AL PROBLEMA AMBIENTAL**

La Sala señala: "Se debe tomar en consideración que la protección del medio ambiente y la protección del desarrollo económico no son desafíos independientes. El desarrollo no puede subsistir en un ambiente con deterioro de la base de recursos y no se puede proteger cuando los planes de crecimiento constantemente hace caso omiso de ellos. Es preciso optar por el desarrollo sostenible, el cual satisface las necesidades del presente sin comprometer nuestra capacidad para hacer frente a las del futuro.

#### **LA INTERPRETACION EVOLUTIVA DE LA LEGALIDAD AGRARIA Y AMBIENTAL EN LA SALA PRIMERA DE CASACION (\*)**

Nos interesa además del cuadro anterior, comentar aspectos importantes sobre todo lo relacionado con la función social que es por donde la Sala Primera ha entrado a utilizar ampliamente los criterios ambientales. En el Derecho Ambiental o Agro-ambiental no encontramos un conjunto normativo coherente y sistemático, acorde con las necesidades actuales de nuestros pueblos y con las tendencias modernas referentes al desarrollo sostenible.

La interpretación se presenta como el instrumento adecuado, para resolver los problemas que presenta la hermenéutica jurídica.

Esta forma de interpretación ha sido ampliamente utilizada por nuestra Sala Primera, y se ha denominado interpretación sistemático-material, evolutiva y es la que debe regir al derecho

(\*) Sentencia N° 84 de 1980. Contaminación por fumigación; Sentencia N° 125 de 1981; Sentencia N° 35 de 1983 Caso de Industrial DADA S. A.; Sentencia N° 96 de 1987 Contaminación por ruidos; Sentencia N° 41 de 1988. Contaminación por fumigación aérea; Sentencia N° 53 de 1989, Invasión de zona protectora la Carpintera.



agrario y ambiental. De las resoluciones estudiadas podemos inferir que la Sala ha utilizado el método antes mencionado.

1. Cuando la propiedad debía cumplir con una función social, (procesos de reforma agraria). En ésta se puede observar la importancia que se le dió a la distribución de las tierras, tratando de eliminar tanto los manifiundios como los latifundios.
2. Al sufrir una gran transformación al ser como un principio económico social, lo que implica, por un lado, que el propietario debe seguir una serie de obligaciones, dentro de las que se encuentran el deber de explotar la tierra eficientemente. Por otro lado, se encuentra la obligación del Estado de dotar a todos los sujetos que no tengan bienes productivos, o los que tengan en forma insuficiente, de los mismos, siempre y cuando ellos tengan capacidad para desarrollar una actividad agraria. El principio económico-social de la propiedad ha sido extendido, pues ahora, dentro de él, se ha tomado en cuenta el elemento "conservacionista", tratándolo como una de las obligaciones que todo empresario agrario debe cumplir.

"Hoy este principio ha evolucionado y se le identifica como el principio económico social de la propiedad, en cuanto al mismo se desdobra en dos : 1. por una parte -función subjetiva, y se refiere a las obligaciones del propietario con la propiedad, las cuales podrían sintetizarse en su deber de cultivar el bien productivo que es productivo o de aptitud productiva : Así lo sintetiza la Sala Primera en resolución N° 2230-1990, también tiene la obligación de mejorar su propiedad con el objeto de que se le aumente la producción y la productividad, debe respetar el adecuado mantenimiento y desarrollo de un ambiente ecológicamente equilibrado, y tratándose de algunas propiedades particulares, cumplir con todas las obligaciones que la normativa especial le impone. Dicho planteamiento conlleva visos de un criterio de sostenibilidad respecto de la producción de animales y vegetales, es decir, que se podría llegar a sancionar todo abuso sobre el ciclo biológico, aquella que irrespete el uso racional de los recursos naturales y, en general sobre los ecosistemas.

Estamos en presencia aquí de los primeros indicios de un derecho agro-ambiental, que podría traducirse en lo que se ha llamado una interpretación hacia una "agricultura sostenible".

La Sala al incluir dentro de las obligaciones del propietario el desarrollo de su actividad agraria en el marco de respeto al medio ambiente, el equilibrio ecológico da paso al derecho

agroambiental reconociendo que en la empresa agraria, debe verificar de que su actividad no está perjudicando el equilibrio ecológico.

Sin un control de la producción, no se puede garantizar el derecho de los habitantes a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, y asimismo, se verían afectados elementos de la naturaleza, tales como el suelo, el agua, el aire, la fauna y la flora.

La importancia actual del desarrollo sostenible resalta la exigencia para el intérprete de las normas jurídicas de una reconsideración de su labor, puesto que si antes lo que interesaba era el respeto a la integridad del texto normativo, ahora la tendencia obliga a adoptar y complementar el contenido de las normas jurídica, amparado de métodos de interpretación más apropiados, con el fin de darles un mejor sentido en relación con el modelo del desarrollo sostenible.

A este nivel son posibles varias conclusiones importantes con puntos de convergencia entre ambas Salas:

- Ambas Salas han considerado como bienes jurídicos protegidos por el derecho ambiental la salud el equilibrio ecológico.
- Han considerado que dicho derecho es un derecho humano fundamental que incluso se deriva de la Constitución y no necesita consagración expresa. Incluso por vía de los derechos humanos de la tercera generación.
- Se puede inferir que han creado una especie de jerarquía donde el derecho al ambiente (visto como derecho a la vida y la salud) jerárquicamente estaría por encima de los demás derechos fundamentales. Incluso en el caso de la función social de la propiedad el equilibrio ecológico es más importante que aquella.
- Se coincide que el desarrollo sostenible o sustentable es el modelo más adecuado para lograr que la legalidad agraria y ambiental se convierta en una realidad.

### C. EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO CON MÉXICO Y OTROS DOCUMENTOS INTERNACIONALES

La reforma constitucional y el aporte de la jurisprudencia que podemos tomarlos esencialmente como positivos se estrellan con las consecuencia jurídicas que se derivan de los Tratados de Libre Comercio de la región. Como veremos la realidad económica, el discurso político y el carácter accesorio que se le ha dado al problema ambiental en dichos documentos, nos hace preocuparnos de las dificultades para la legalidad agraria y ambiental.

Es preciso hablar primero de la realidad de Costa Rica y Centroamérica para entender los peligros.

La aprobación del Plan de Acción Económica Centroamérica (PAECA) en la cumbre de presidentes de centroamericanos celebrada a mediados de 1990, en Antigua, Guatemala, marca el inicio de un proceso de revitalización y reestructuración de la integración centroamericana.

A nivel nacional la mayoría de los países centroamericanos adoptan nuevas y similares estrategias económicas. Estas se caracterizan por su rechazo al modelo de desarrollo hacia adentro y al intervencionismo estatal y por su apoyo a la apertura al exterior y al libre funcionamiento de las fuerzas del mercado. La integración se concibe para muchos de estos países como un elemento que puede facilitar estas nuevas estrategias económicas.

El enfoque de la "nueva" integración difiere bastante de la "vieja". En el pasado la integración se veía desde un enfoque de demanda. En cambio, la nueva integración se entiende desde un enfoque de oferta, como un instrumento para ganar competitividad y poder lograr así una nueva y activa inserción en la economía internacional.

Hasta ahora, la nueva integración ha funcionado básicamente como un instrumento para lograr una mayor apertura comercial hacia el resto del mundo. El resultado ha sido una sustancial y sostenida recuperación del comercio intraregional, pero que no alcanza las cifras de los mejores años del modelo anterior. La incertidumbre en estos momentos se centra en la capacidad de la integración para ir más allá de la liberalización comercial. En los años venideros algunas opciones pueden ser las siguientes :

- 1.- El esquema de integración se construye sin una integración real de las economías centroamericanas y como un simple instrumento de apertura comercial hacia el resto del mundo.
- 2.- El proceso de integración se profundiza de modo que lleva a una progresiva integración real de la región (económica, político-social, considerando la conservación de los recursos naturales y rescatando la identidad cultural).

## NAFTA Y CENTROAMERICA

Con la creciente aprobación del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Canadá y México (NAFTA), en el tanto que se establece la progresiva desaparición de las barreras a las

exportaciones mexicanas a Estados Unidos, es significativo para Centroamérica por 2 o 3 motivos :

- dado que ese tratado mejora las condiciones de acceso de México a Estados Unidos, el NAFTA aparece como una amenaza a las exportaciones de dicho país, especialmente las de textiles y confección, así como las inversiones norteamericanas en la región, que serán más proclives a encaminarse a México.
- para unos sectores el NAFTA aparece como una promesa de un futuro mejor acceso de Centroamérica a los mercados norteamericanos.
- la relativa pérdida de influencia de los Estados Unidos a causa de la disminución abrupta y notable de la cooperación bilateral norteamericana con la región será, a todas luces, más que compensada por el resultado futuro del NAFTA. Este será quien sobre todo, en la integración económica, encuentre crítica la situación respecto a los derechos de los trabajadores y protección del medio ambiente.

El anexo del tratado de NAFTA sobre medio ambiente es bastante claro, y los sindicatos norteamericanos lograron incluir cláusulas para evitar "dumping". Cumplir este anexo por parte de la región significará cambios sustanciales en las regulaciones y esquemas de monitoreo de la situación ambiental. Ha sido extraño, que esta proyección no esté presente en la agenda de la región, por ejemplo en los casos de la reconversión industrial o la regulación ambiental.

La incertidumbre se centra sobre la capacidad y voluntad de los países para ir más allá de la liberalización comercial para alcanzar niveles de convergencia y de acciones comunes en otros campos - como el medio ambiente-. Mientras existen acciones que parecen respaldar una profundización de la integración en el campo comercial, no parece que la integración se conciba como un elemento constitutivo de las estrategias nacionales de desarrollo, que permita la transformación productiva y la complementariedad de las actividades a nivel regional.

Al contrario Estado Unidos está muy satisfecho con el desarrollo en Centroamérica. La región no juega más un papel en la política de seguridad de Estados Unidos y por eso no necesita más ayuda de cooepración, dejando esta tarea a las agencias multilaterales y a los europeos. Estados Unidos quiere tratar con los países centroamericanos como grupo y no individualmente. Es decir que la integración centroamericana para NAFTA implica la amortización de leyes, reguladores y reformas institucionales.

"La Alianza para el desarrollo sostenible" salió a la mesa en una reunión entre Clinton & Gore y los presidentes centroamericanos a finales de 1993. Según Estados Unidos una afiliación centroamericana a NAFTA no será factible en esta década. Por eso la idea sobre la alianza fue oportuna para llenar una agenda vacía entre Estados Unidos y Centroamérica. Pero de todos modos esta iniciativa tiene potencialidades para ser un evento político muy importante para los esfuerzos en favor del medio ambiente, tanto para funcionarios gubernamentales como para organizaciones civiles en Centroamérica, como para la nueva línea en AID.

#### ANÁLISIS DE PROBLEMAS AMBIENTALES : LA CRISIS ECOLÓGICA ES UNA CRISIS EN EL SISTEMA PRODUCTIVO AGRARIO

Todas las tierras fértiles de la costa y boca-costa del Pacífico Centroamericano han sido impactadas tanto social como ecológicamente, de alguna manera debido a las prácticas con cultivos para la agroexportación y que se intensificaron a partir de los años 50, hasta nuestros días (algodón y pastos, carne y además del café, banano y azúcar ya establecidos). Dentro de ese proceso, los pequeños agricultores fueron sustraídos de las tierras más fértiles por los finqueros quienes querían sustituir los policultivos tradicionales por los monocultivos "más productivos" y la ganadería.

La acumulación de tierras fértiles en pocas manos tuvo dos consecuencias mayores :

- a) un mayor número de campesinos se quedaron sin tierras (convertidos en mano de obra barata local, empujados a tierras marginales de la costa del atlántico o empujados a las ciudades principales). El resultado, abatimiento de los recursos forestales y degradación ambiental por prácticas de roza-tumba-quema que gradualmente cambia de bosque a maizales, luego a pastos para terminar con áreas desérticas.
- b) las prácticas de los manejos de los productos de exportación causaron contaminación severa por el vertimiento de biocidas y otros agro-químicos así como la erosión de los suelos por falta de cobertura vegetal (cultivos limpios).

Adicionalmente, las plantaciones de banano, esparcidas por extensas áreas de la costa atlántica de la región, han contribuido con la eliminación del bosque natural remanente y con la

extendida contaminación del medio ambiente (humedales, ríos y playas), afectando incluso a millares de personas, al usar pesticidas de alta peligrosidad. Al mismo tiempo, dadas las necesidades tan diversas y a presiones internas y externas, los gobiernos mismos han contribuido con la sobre explotación forestal, en estas áreas.

A pesar de algunas reformas agrarias, que han indudablemente contribuido a la emergencia de una capa de pequeños y medianos productores consolidados, el problema del acceso a la tierra y del minifundio, agravado por la presión demográfica, sigue siendo en la mayoría de los países un elemento que limita fuertemente para gran número de productores la intención y sostenibilidad de la producción agrícola del pequeño campesino, y desembocado, al fin y al cabo, en una rápida degradación de los suelos.

La liberación del comercio afecta la pequeña producción campesina que es un sector de mucho peso en la región. Ellos tienen graves problemas a nivel de la competitividad y el comercio de sus productos. Además hay una participación campesina mínima en las instituciones, que regulan y definen las políticas de producción y comercialización.

El deterioro de la situación del medio ambiente tiene que ser visto en conjunto con los siguientes problemas :

- \* El acceso a la tierra sigue siendo el primer problema del sector agrícola,
- \* Agravado por : presión demográfica, políticas económicas, políticas agrarias, conocimientos científicos limitados.
- \* Resultado : minifundium, reconstitución de grandes propiedades, más campesinos sin tierra, ganadería extensiva, deforestación, avance de la frontera agrícola, etc.
- \* Predominancia de sistemas de producción poco intensivos e insostenibles.

#### EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO CON MÉXICO

En forma sintética basta analizar los objetivos del TLC para darnos cuenta, inicialmente, de la ausencia de preocupación por el ambiente y de los impactos en la agricultura. El capítulo primero del tratado es un ejemplo claro, "establece una zona de libre comercio entre las partes, que se ajusta al GATT y a los objetivos de estimular el comercio, eliminar las barreras al comercio y facilitar la circulación de bienes al comercio y facilitar la circulación de bienes y servicios, promover las condiciones de competencia leal, aumentar la inversión, proteger los derechos de

propiedad intelectual, establecer lineamientos para la cooperación y crear procedimientos para la aplicación y cumplimiento del TLC, para su administración conjunta y para la solución de controversias".

Por otra parte, buscando posibles medidas ambientales con efectos sobre la agricultura, solo encontramos en el capítulo cuarto relacionado con el sector agropecuario y medidas fito sanitarias y zoonosanitarias los siguiente :

#### "EVALUACIÓN DE RIESGO Y NIVEL DE PROTECCIÓN ADECUADO"

Cada parte podrá llevar a cabo evaluaciones del riesgo siempre que considere la información científica disponible, los métodos desarrollados por organismos internacionales, los controles en los procesos de producción, la existencia de plagas y enfermedades, las condiciones ecológicas, o las medidas cuarentenerias.

Incluso, no existen las denominadas cláusulas de desarrollo. Son cláusulas a negociar por parte de los países en desarrollo con los países desarrollados. Estas cláusulas se negociarían en convenios internacionales suscritos por los países en el ámbito comercial. En estos convenios se puede negociar la derogación de algún acuerdo pactado anteriormente y que tenga relación con el medio ambiente, con el fin de no aplicar alguna reglamentación o principio que tenga contra el mismo. Además, para analizar el grado de desarrollo existente en un país, es necesario el análisis del estado de desarrollo ambiental. Estas cláusulas de desarrollo serían obligatorias para todas las partes y abarcarían todas las barreras al comercio, aspecto por el cual no es exclusiva de los aranceles.

En todo caso, las más de las veces políticas ambientales nacionales no entran en conflicto con el GATT y pueden, incluso, extenderse a productos importados que ello, generalmente, no atentará contra la normativa del Acuerdo General. Es necesario, sin embargo, que en esa aplicación se presenten los pilares fundamentales del GATT : los principios de trato nacional y de nación más favorecida. En virtud del primero, la medida adoptada no deberá discriminar en contra de productos nacionales, mientras que, de conformidad con el segundo, tampoco podrá hacerse discriminación alguna entre productos de distintos orígenes. Así, entonces, la regla general en esta materia es que un estado puede hacer respetar una política ambiental

nacional, imponer restricciones a las importaciones o a las exportaciones, siempre que ello no implique ninguna discriminación, es decir, que las medidas se apliquen por igual a los productos nacionales.

Ahora bien, debe evitarse el riesgo de que tales medidas se conviertan en obstáculos técnicos al comercio. En el caso del medio ambiente, normalmente se ubica en los incisos b) y g) de la disposición. Tal posibilidad está sujeta, sin embargo, al cumplimiento de ciertos requisitos. En primer término, la medida en cuestión debe estar comprendida dentro del ámbito de la excepción, lo cual plantea la problemática de que el Artículo XX no contempla el "medio ambiente" como una excepción en sí misma, sino que éste logra su protección a través de las referencias de protección de la salud, la vida de las personas y los animales, la preservación de los vegetales o la conservación de los recursos naturales agotables.

ENRIQUE GUERRA DANERI

*Uruguay*

## SIGNIFICACION DEL ESPACIO RURAL EN EL DERECHO AGRARIO CLASICO Y MODERNO

### INDICE :

- 1 - Introducción.
- 2 - Orígenes y razones de una concepción espacial del derecho agrario.
- 3 - Los valores y deméritos del espacio rural en la concepción clásica del derecho agrario.
- 4 - El espacio rural en su significado jurídico actual.
- 5 - Conclusiones (Consecuencia de su nueva valoración en el derecho agrario moderno).

### 1 - INTRODUCTION

Existe sin duda, toda una historia jurídica detrás de la manifestación territorial del derecho agrario, particularmente en el plano que a la disciplina le corresponde como derecho positivo.

No sucede del mismo modo en el plano de la ciencia jurídica, donde cual es sabido, la cuestión del espacio rural como criterio de identidad de la materia, ha sido objeto de críticas diversas, o al menos no ha servido en el pasado, a efectos que nuestra disciplina adquiriera una relevancia de primera plana, mas allá de sus evocaciones de origen nomenclativo.

Por ello mismo, es inherente al tratamiento actualizado del tema, ciertos tropiezos o dificultades de síntesis, dada que a esa falta de uniformidad entre el valor positivo (que nadie duda) y el valor científico (que no todos admiten) del espacio rural, se le suman ahora los requerimientos de un mundo cada vez más complejo y cambiante, pero sobretodo necesitado por un espacio verde, donde el tradicional y antiguo ámbito rural, es ahora no una cuestión de simple nostalgia, o interés individual, sino una necesidad de vital requerimiento colectivo.

Es así que el derecho agrario actual, tiene la dificultad de crear su joven ciencia no sólo con fuertes interferencias que le vienen del

pasado ; sino también de un mundo que hoy parece sentir la necesidad de recuperar ciertos atributos y dichas de aquél que ha sido. Todo lo cual puede aparentar una suerte de contramarcha histórica, sin ser verdaderamente una vuelta al pasado. Tan sólo un fenómeno auténticamente moderno.

## 2 - ORIGINES Y RAZONES DE UNA CONCEPCION TERRITORIAL DEL DERECHO AGRARIO. EL CRITERIO DEL RURALISMO

El derecho agrario es un producto de evolución histórica, que no responde ni se encuentra bajo una concepción jurídico-dogmática de valor universal. Ha ido en cambio, formándose en diferentes etapas legislativas que recogen necesidades o requerimientos económicos, sociales, culturales, y hasta geográficos, etc... sumamente variables de país en país. Etapas que, lejos de excluirse o sustituirse, resultan en muchas ocasiones superpuestas y con simultánea vigencia.

No es sino por estas razones, que la calificación agraria de los fenómenos jurídicos por parte de cada derecho positivo, ha tenido y tiene fuentes en criterio dispares, no siempre transparentes, ni del todo precisos desde el punto de vista científico moderno y por ende de relativo valor respecto a su identidad en el universo de los fenómenos jurídicos.

De allí los grandes y valiosos esfuerzos de su doctrina por encontrar la unidad de trato científico, so pena de ver perdido con facilidad de acceso y efecto, aquél núcleo central que identifica su materia conforme una sustancia que le es jurídicamente típica.

Pero es obvio que a pesar de toda esta cuestión, no cabe dudar, que nuestra materia ha nacido y se le ha caracterizado en el mundo entero, de mano de una imagen y concepción de naturaleza territorial, suceso que no en todos los casos se ha desarrollado en base a una auténtica y propia legislación del espacio rural.

Así no puede dudarse que el fenómeno del "ruralismo" ha encontrado en algunos países más que en otros, uno de los criterios más antiguos y tradicionales para la calificación agraria de la materia. O sea la consideración de que lo agrario es a nivel positivo aquello que es típico y propio del medio rural, como un espacio o teatro delimitado de actividad y de hechos específicos y originarios del mismo. No supone por cierto que todo aquello que tiene lugar en el campo, sea materia agraria, sino aquello que por ser precisamente del campo, es especial y típico.

Pero la raíz misma para toda esta legislación - inserta mas que nada en los códigos rurales - se encontraba en la naturaleza puramente agrícola atribuida al espacio rural ; tal cual es posible comprobar al menos, en los países rioplatenses.

En la concepción clásica, el derecho rural como derecho de la campaña, tiene un trasfondo claramente económico y social en favor de la producción agraria, expresado empíricamente a través del fenómeno denominado como "explotación rural".

Pero lo peculiar de este criterio, radica en que aquello que recibe tratamiento positivo, no es precisamente la agricultura en si, misma, sino su base física, su teatro de operaciones, en el sentido de introducir cierto orden y seguridad en favor de quienes la habitan y en ella tienen su propiedad y actividad. Para todo lo cual, el criterio legislativo clásico relativo al espacio rural, no parece haber sido regulatorio de una materia específica, sino mas bien "de las distintas materias que concurren a consagrar ciertos derechos y a asegurar el bienestar y progreso de la vida de la campaña."

La explicación para una concepción de esta naturaleza, no es otra que aquella por la cual la nota primordial de la agricultura desde un punto de vista jurídico, se encuentra en el derecho de bienes, y por ende en las características de la infraestructura territorial de esencia básicamente productiva ; o sea en la particular identidad entre la agricultura, la tierra y su espacio físico, de todo lo cual deriva una especial realidad operativa, sin otra finalidad propia que no fuera la verdadera producción primaria, y aquella natural de una vida de campo comprometida con este fenómeno.

## 3 - LOS DEMERITOS Y VALORES DEL ESPACIO RURAL EN EL DERECHO AGRARIO CLASICO

Bien sabidos es, que una concepción de esta naturaleza no le ha podido brindar por sí sola, el valor o reconocimiento de una auténtica ciencia al derecho agrario.

Mas allá de las críticas que vastamente la doctrina ha desarrollado, el criterio del ruralismo no parece suficientemente adecuado para calificar de modo científico a la materia agraria, pues no ha podido demostrar - mas no sea, y pese a su antigüedad - que pueda constituir la base central para una disciplina suficientemente distinguida de las restantes. El criterio del ruralismo, obliga primero a deslindar lo que es propio de otras materias, sin saber exactamente cual es la suya. No alcanza con precisar que lo agrario es lo típico y propio del campo, sino que es preciso determinar qué es y en qué

consiste aquello que se dice típico y propio del medio y de la vida rural.

Crítica que aparece en la doctrina desde hace ya tiempo considerable, sobretodo desde el momento que el propósito básicamente agrícola para una disciplina jurídica del espacio rural ya no existe sino en sus aspectos meramente empíricos.

Nadie puede válidamente discutir en el mundo moderno, que para el ejercicio de la agricultura como tal, el espacio rural es técnicamente prescindible ; como lo es la tierra misma. Por otro lado, plantear un derecho agrario sin agricultura, no es cuestión de sencillo recibo.

Pero sin embargo, no se puede privar de atributos jurídicos a los fenómenos que la realidad presenta con indudable fuerza, por el mero hecho de ser de naturaleza empírica, especialmente cuando en ella, se revelan con indiscutible valor, sucesos destacados por su clara presencia de indole social y económica en la vida de cualquier país.

En efecto, no es posible dejar de lado que la aparente acentificidad del criterio espacial como suceso calificante del fenómeno agrarístico, queda copensada en muchos casos por la afiliación o adherencia inmediata de la norma a la peculiaridades de la realidad que se pretende regular, lo que constituye una modalidad adecuada para que la justicia se encuentre mucho más próxima del ajusticiable, aspiración que configura precisamente una de las razones mismas de la ciencia jurídica como fenómeno social.

Así por ejemplo, es evidente, la espontaneidad del derecho positivo uruguayo expresada en el C. Rural, ante la realidad cotidiana de la vida campestre y las especialidades que ella asume, cualquiera fuere en definitiva la naturaleza jurídica donde corresponda remitir el asunto, desde una espigada posición científica. Desde este punto de vista, en el derecho uruguayo por ejemplo, una porción de la materia agraria (aquella que cae bajo el criterio del espacio rural) no es excluyente, sino concurrente de otras materias jurídicas que tienen ingerencia en el asunto, cual categoría superpuesta.

O sea que en no pocas ocasiones, el espacio rural como criterio calificante de los fenómenos agrarios, implica de parte de la ley, anteponer las directas necesidades de la campaña, a la naturaleza jurídico-científica de sus problemas.

Por estas razones, quien pretenda comprender el perfil asumido por el derecho agrario en mi país, desechando de su materia, la incidencia a nivel positivo del criterio del ruralismo, perderá sin duda una buena porción del entendimiento ius-agrarista nacional en

su expresión más clásica, y buena dosis de la practicidad ante los conflictos, diarios y comenter del medio agropecuario.

#### 4 - EL ESPACIO RURAL EN SU SIGNIFICADO JURIDICO ACTUAL

Hoy día, aquella infraestructura jurídica dispuesta para alcanzar una función predominantemente productivista del espacio rural, ha comenzado a ser complementada por inquietudes que dan paso a otras valoraciones del mismo.

Se destaca antetodo, el problema ecológico ; que de modo envolvente al fenómeno de la producción, ha tenido desde hace mas de dos décadas - especialmente en los países latino-americanos - una fuerte incidencia estimativa y evolutiva. Particularmente al resaltar el ligamen universalmente existente, entre el territorio rural y la unidad de los recursos naturales renovables como suceso central de una tutela jurídica del espacio rural.

Así como en cierto instante histórico-jurídico, la necesidad de la producción desplazó a la propiedad ; así también debe comenzarse por aceptar que en el momento actual, la Naturaleza y su conservación ha comenzado a desplazar el valor del fenómeno meramente productivo de la agricultura. Pero claro que es ello un ya viejo discurso de la doctrina latino-americano : el privilegiar la conservación de los recursos naturales de forma que la producción se desenvuelva en las dosis de equilibrio y armonía necesarios que eviten su agotamiento.

El asunto radica en que bajo esta óptica, la atracción del Derecho respecto a una concepción territorial, adquiere otra dimensión y presencia en el mundo de los fenómenos jurídicos, pues ya no se trata de la falta de tipicidad científico jurídico que resulta de las cuestiones de vecindad y de una acumulación de las materias que concurren a regularlo, tal cual era propio de la doctrina clásica, sino en cambio de hacer del espacio rural como tal, el objeto mismo de una tutela jurídica.

La cuestión verdaderamente significativa de este fenómeno no radica sólo en las influencias que la agricultura pudiera recibir tanto en sus métodos de producción, así como en la eventual aparición de otros factores que la diversifican, como el agroturismo y los servicios ; sino el eventual desvío que pueda provocar en el objeto típico de la disciplina.

Pero en este sentido estimo que si bien la importancia asumida por la cuestión es algo mas que una simple dilatación del objeto, tampoco alcanza una transformación o sustitución ; sino una

revalorización y una nueva apreciación de su significado, tanto como realidad operativa como en la vida del Hombre. Pues si bien la Naturaleza y su conservación resultan cada vez más ocupando la preocupación de la agricultura y del espacio rural, ello no es exclusivo del agrarismo ; y pienso que el día en que se hable de una disciplina que no tenga a la agricultura como suceso central, ese día no se hablará de derecho agrario. La regulación del espacio rural en sede propiamente agraria no es más que la disciplina más amplia que le corresponde a uno de sus institutos básicos, el del establecimiento rural, o mismo de la hacienda agraria.

## 5 - CONCLUSIONES

Para el legislador y doctrina de las épocas clásicas, la referencia a la campaña y al espacio rural era un suceso que si bien no dotaban al derecho agrario de una identidad de valor científico, tenía no obstante su valor jurídico en el significado y alcance utilitario de las normas, fenómeno al cual se limitan sus mayores dotes.

La nota predominante era la naturaleza claramente agrícola del espacio rural, y a ello se debía el propósito fundamental de tales normas. Esta disciplina ruralista, era de casi exclusiva incumbencia de aquellos que la habitan y tienen ella su explotación típica.

Pero en el momento actual, sucesos de índole diversa, como aquellos del reordenamiento territorial, aunque particularmente los fundados en razones ambientalistas, parecen privar al espacio rural de una naturaleza puramente agrícola, para dar paso a una valoración ecológica de los recursos de la naturaleza, que tiene por resultado el ir colocando al territorio rural por sí mismo, y de manera independiente a su función productiva, como bien objeto de tutela jurídica, con sumisión misma de la propia agricultura. Poniendo en evidencia además el desplazamiento de las finalidades meramente individuales, a las que se anteponen intereses de naturaleza pública y valor colectivo (es evidente esto último en Uruguay, en la ley de Conservación de Suelos y Aguas por ej.)

Pero obviamente en el pasaje de un fenómeno a otro, los agraristas debemos ser cuidadosos de mantener la unidad del trato científico y el alcance de sus fronteras, que si bien pueden expandirse, no pueden suprimirse o suplantarse en su sentido y alcance típico. Pues como queda dicho, el día que los agraristas debamos desplazar a la agricultura como fenómeno epicéntrico de la disciplina normativa del derecho agrario, habremos terminado de referirnos de manera propia al derecho agrario ; para abrir paso a

otras ciencias que si bien resultan con una misma pretensión e igual porte jurídico-científico, habrán dejado de mantener el mismo sentido y alcance de aquél "ius-propium" que reclamaba G. Bolla.



GIOIA MACCIONI

*Università di Pisa*

## EVOLUZIONE DELLA NORMATIVA IN TEMA DI EDILIZIA RURALE (\*)

### SOMMARIO :

1. La legislazione statale
2. La legislazione regionale
3. Le fonti di origine comunitaria

1. La legislazione italiana relativa all'edilizia rurale entrata in vigore dall'inizio del secolo, fino agli anni quaranta, mostra un connotato specifico e cioè quello di una legislazione esclusivamente urbanistica (1). Ma anche quando facciamo riferimento alla cosiddetta legge urbanistica del 1942, ancora in vita nella sua funzione di legge quadro, essa ci appare destinata prevalentemente alla disciplina dell'edilizia urbana e in particolare alla disciplina del suo sviluppo (2).

Questa prima fase della legislazione italiana si può considerare conclusa con l'emanazione della legge 6 agosto 1967, n.765, nota come "legge ponte" e del successivo decreto ministeriale 2 aprile 1968, n.1444, laddove il territorio agricolo comincia a venire in rilievo

---

(\*) Il presente lavoro si inserisce in una mia più ampia ricerca eseguita con il contributo del CNR nell'ambito del PF RAISA, sottoprogetto 1, pubblicazione n.872, dal titolo *Il regime giuridico dell'edilizia rurale*, Pisa, 1993.

(1) In tal senso risulta significativa la legislazione sanitaria dell'inizio del secolo: il testo unico delle leggi sanitarie del 1907 non contiene disposizioni particolari per le case rurali (r.d. 1° agosto 1907, n.636); il "regolamento sulla assistenza sanitaria, sulla vigilanza igienica e sulla igiene degli abitati nei Comuni del Regno" fa riferimento alle "condizioni minime" di idoneità dei ricoveri per gli operai avventizi nelle case rurali (r.d. 3 febbraio 1901, n.45); il successivo testo unico delle leggi sanitarie fa di nuovo riferimento alle "condizioni minime" di abitabilità delle case rurali e dei dormitori per i lavoratori avventizi" (r.d. 27 luglio 1934, n.1265).

(2) V. la legge del 17 agosto 1942, n.1150, in particolare gli artt.1 e 31. L'art.1 recita: "L'assetto e l'incremento edilizio dei centri abitati e lo sviluppo urbanistico in genere nel territorio dello Stato sono disciplinati dalla presente legge". L'art.31 precisa che "chiunque intende nell'ambito del territorio comunale eseguire nuove costruzioni o demolire quelle esistenti deve chiedere apposita licenza al Sindaco".

nella sua specifica ed autonoma considerazione come zona a bassa densità edificatoria nell'ambito dell'intero territorio comunale (VOLPE). In definitiva, fino a questo momento il territorio agricolo è comunemente indicato come "una riserva di caccia" per le future urbanizzazioni e l'agricoltura viene trattata come la "cenerentola" dell'urbanistica.

Alla fine degli anni settanta è possibile cogliere un cambiamento di prospettiva nella legislazione. La legge 28 gennaio 1977, n.10 (cosiddetta legge Bucalossi, dal nome del ministro proponente) permette di considerare in modo diverso l'edilizia quando risulta legata allo svolgimento di una attività d'impresa agricola; cosicché, da questo momento, esigenze di sistemazione urbanistica e disciplina dell'impresa *dovrebbero* procedere parallelamente (CARROZZA-ROMAGNOLI). Viene difatti prevista la concessione gratuita ad edificare a soggetti determinati; e l'esonero del contributo si riferisce specificamente alle opere (comprese le residenze) quando sono realizzate:

- in zone agricole,
- in funzione delle conduzioni del fondo
- delle esigenze dell'imprenditore agricolo a titolo principale (3).

Ma l'edilizia risulta ancora più attratta nel *corpus* della disciplina riservata all'impresa e all'azienda allorché la legislazione *agraria* sottrae i fabbricati rurali (a qualunque uso destinati) al vincolo di subordinazione alla materia dell'urbanistica in senso stretto. Quando poi la legge 3 maggio 1982, n.203 (v. l'art. 16) fa riferimento al regime dei miglioramenti nell'affitto, essa amplia, rispetto al passato, le possibilità di intervento dell'imprenditore sulle strutture dell'azienda agraria (ROMAGNOLI-GERMANO-CARROZZA).

Una coordinazione organica della disciplina degli immobili posti sul fondo rustico con lo svolgimento dell'attività d'impresa viene raggiunta con la legge 5 dicembre 1985, n.730, intitolata "Disciplina dell'agriturismo": la destinazione all'agriturismo di un edificio non comporta la creazione di un complesso aziendale

(3) Così stabilisce l'art.9, 1° comma, lett. a, della legge n. 10 del 1977, da porre in relazione all'art. 1 e all'art. 10 del medesimo testo legislativo.

differente, né l'attivazione di una impresa diversa da quella agricola e ciò per espressa disposizione legislativa (FRANCARIO) (4).

2. Dunque, le nuove esigenze dello sviluppo agricolo producono un "rovesciamento" di prospettiva: si tratta di "affrancare" gli "spazi rurali o comunque non urbanizzati dalla tradizionale posizione residuale, regolandone l'utilizzazione per l'esercizio dell'agricoltura oltre che per l'edificazione ad uso rurale" (ALESSI).

Senza dubbio la legislazione regionale italiana dimostra di potere rapidamente evolversi in questa direzione, anche se rimangono ancora alcune cose da chiarire sia ai fini applicativi sia allo scopo di migliorare il contenuto di certe leggi (5).

L'urbanistica viene finalmente inclusa nella più ampia valutazione dell'uso del territorio e ciò "capovolge" l'ordine fra suolo edificabile e territorio agricolo caro agli urbanisti (CAPIZZANO).

I due principali indirizzi della normativa regionale sono stati paragonati a differenti "generazioni" (MORBIDELLI): la legislazione regionale è difatti caratterizzata all'inizio dalla semplice difesa dell'agricoltura, ma successivamente tende sempre più a vietare gli interventi edilizi non funzionalizzati ad essa (6).

Il criterio ordinatore fondamentale della disciplina edilizia dovrebbe essere offerto dalla "pianificazione" come metodo di

(4) L'art. 2, 2° comma, afferma infatti che "lo svolgimento di attività agrituristiche, nel rispetto delle norme di cui alla presente legge, non costituisce distrazione della destinazione agricola dei fondi e degli edifici interessati"; e secondo l'art.3, 1° comma "possono essere utilizzati per attività agrituristiche i locali siti nell'abitazione dell'imprenditore agricolo ubicata nel fondo, nonché gli edifici o parte di essi esistenti nel fondo e non più necessari alla conduzione dello stesso".

(5) La base normativa del cosiddetto decentramento delle funzioni dallo Stato alle Regioni previsto in materia di agricoltura e foreste dagli artt. 117 e 118 della Costituzione del 1948 è rappresentata dal decreto del Presidente della Repubblica n. 616 del 1977, dove l'art.80 considera l'urbanistica "comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo, nonché la protezione dell'ambiente" e il titolo V è intitolato "assetto e utilizzazione del territorio".

(6) Tra le leggi regionali con funzioni di salvaguardia rientrano ad esempio: la legge reg. Toscana 24 febbraio 1975, n.16; la legge reg. Abruzzo 26 aprile 1974, n.13; la legge reg. Valle D'Aosta 15 giugno 1978, n.14. Tra le leggi ove la c.d. funzionalizzazione degli interventi edilizi appare più accentuata bisogna citare: la legge reg. Piemonte 5 dicembre 1977, n.56; la legge reg. Emilia Romagna 7 dicembre 1978, n.47; la legge prov. Bolzano 24 novembre 1980, n.34; la legge reg. Veneto 13 dicembre 1978, n.58; la legge reg. Toscana 19 febbraio 1979, n.10; la legge reg. Lombardia 7 giugno 1980, n.93; la legge reg. Puglia 31 maggio 1980, n.56.

governo del territorio che si proponga di considerarlo anche come luogo di produzione e di vita degli addetti all'agricoltura, tenendo conto delle sue caratteristiche e delle sue possibilità di utilizzo.

Ma un concetto semplice come questo nasconde il problema di fondo del "pianificare", che è quello di dover comporre esigenze tra loro differenti ed a volte contrastanti. Dove si intersecano le ragioni dell'edilizia con quelle dell'agricoltura, del territorio e dell'ambiente, le esigenze da proteggere e da promuovere difficilmente possono essere ordinate gerarchicamente, così nascono conflitti tra interessi meritevoli - il più delle volte - di pari tutela (BRECCIA - GERMANO').

Assume rilievo il potere dell'imprenditore di prendere tutte le iniziative idonee all'organizzazione dell'impresa e in particolare la facoltà di edificare in zone agricole non solo per le esigenze della conduzione del fondo, ma anche per le esigenze abitative di determinate categorie di soggetti dediti all'agricoltura (GERMANO'-ROOK BASILE). Conseguentemente si nota sempre di più la tendenza del diritto agrario al perseguimento di obiettivi non soltanto patrimoniali (TAMPONI) e risulta indispensabile soddisfare anche le esigenze umane connesse con l'abitare (GERMANO').

Vi sono norme, contenute nelle leggi regionali, giudicate abbastanza soddisfacenti esse:

- ora riguardano il divieto di consumare in modo immotivato il suolo agricolo (v. la legge regionale Toscana n. 10 del 1979, la legge regionale Veneto n.58 del 1978, la legge regionale Lombardia n.93 del 1980),
- ora privilegiano l'uso e il recupero dei fabbricati già esistenti per il soddisfacimento dei bisogni abitativi (nelle già citate legge Toscana e legge Lombardia);
- ora prescrivono che i suoli utilizzati per colture specializzate, i suoli irrigui, i suoli dotati di infrastrutture e di impianti a supporto dell'attività agricola, non siano destinati ad attività extra-agricola se non in via eccezionale (così nella legge regionale Piemonte n.56 del 1977, in quella della regione Sicilia n.71 del 1978, nelle leggi regionali della Puglia (n.56 del 1980) e della Lombardia (n.93 del 1980).

3. Il quadro normativo comunitario entro il quale collocare gli interventi relativi all'edilizia emerge in primo luogo dai lineamenti della politica delle strutture agrarie.

In questo contesto assumono particolare rilievo gli interventi comunitari (vedi i regolamenti CEE n.797 del 1985 e n.1760 del 1987) che danno inizio alla stagione della politica strutturale strettamente collegata alle problematiche del mercato e sensibile alle esigenze di tutela dell'ambiente. Esiste una inscindibile relazione tra lo svolgimento dell'attività agricola (comprensiva degli insediamenti di cui si avvale) e la tutela dell'ambiente. Le regole peculiari riferite all'impresa-azienda agraria sono destinate ad incidere sugli elementi soggettivi e oggettivi di questa e quindi anche sulla materia dei fabbricati (CARROZZA-COSTATO).

Con riferimento alla più recente legislazione comunitaria sulle strutture sembra opportuno riflettere sulla relazione esistente tra le norme relative all'impresa agraria e quelle attinenti all'ambiente: difatti, la legislazione comunitaria segue due linee direttrici interdipendenti, l'una riferibile alla politica delle strutture, l'altra collegata alla tutela dell'ambiente (COSTATO-D'ADDEZIO-JANNARELLI ed altri). Addirittura, in sede comunitaria il termine "territorio" viene spesso sostituito da quello di "ambiente" e il termine "ambiente" assume importanza o come bene contenitore comprensivo di diversi fattori (suolo, acqua, fauna, flora, ecc.), oppure come bene autonomo capace di agire direttamente o indirettamente su una fase dello sviluppo degli esseri viventi cioè, in definitiva, sul loro ciclo biologico (D'ADDEZIO-COSTATO ed altri).

Un primo tratto distintivo del sopracitato intreccio tra le due linee direttrici della normativa comunitaria, riguardanti l'una le strutture produttive e l'altra l'ambiente, può essere rinvenuto nella progressiva plurifunzionalità dell'attività agricola. Allo stesso tempo, al centro degli interessi del legislatore comunitario risulta l'azienda, e in particolare l'azienda vitale, quale luogo deputato a realizzare un esercizio efficiente e non antieconomico delle attività svolte (FRANCARIO) (7).

In sede comunitaria l'evoluzione della normativa relativa all'edilizia rurale sembra avere connotati peculiari. Dal punto di vista soggettivo risulta avvantaggiato non solo l'imprenditore con

(7) Le caratteristiche citate si colgono in special modo nei regolamenti CEE del Consiglio n. 797 del 12 marzo 1985, il cui art. 8 fa riferimento agli aiuti per la costruzione dei fabbricati aziendali; n. 1760 del 15 giugno 1987; e nel più recente regolamento n.2328 del 15 luglio 1991, che può essere considerato il regolamento "quadro" sul miglioramento dell'efficienza delle strutture agrarie. E nella medesima prospettiva sono entrati in vigore altri testi normativi successivi alla riforma della politica agricola comune del 1992.

una identificata professionalità, ma anche l'imprenditore che svolge un'attività agricola diretta a favorire la protezione dell'ambiente e del paesaggio (8). L'edilizia viene inclusa nell'ambito dello svolgimento delle attività attinenti all'impresa agraria. Quindi è sempre più chiara la tendenza a valorizzare l'azienda agraria (cioè la "proiezione" patrimoniale dell'impresa), compresi gli edifici ad essa economicamente funzionali.

Gli edifici aziendali risultano polo di attrazione di interessi legati non soltanto alla tutela del territorio e del paesaggio, ma anche alla tutela della salute, come pure alle condizioni di benessere degli animali, alla corretta disciplina delle produzioni e delle attività economiche ed a molti altri obiettivi tra loro collegati (BUSNELLI-CARAVITA ed altri).

Lo sviluppo nel senso indicato della legislazione comunitaria incoraggia a formulare un bilancio della situazione normativa italiana.

In sede comunitaria, colui che svolge un'attività imprenditoriale agricola deve soddisfare esigenze ed interessi specificamente collegati allo svolgimento dell'attività agraria parallelamente con, o meglio non disgiuntamente da, esigenze ed interessi di tutela del paesaggio e dell'ambiente.

Il diritto interno italiano invece, quando viene in considerazione la questione della tutela ambientale, stenta a conformarsi all'impostazione descritta, a porsi dal medesimo angolo visuale, risultando "ancorato" a logiche diverse.

E' vero che in Italia esiste una legislazione nella quale si coglie il segno "tangibile" di un ordinamento che sollecita la tutela dell'ambiente come ad esempio la cosiddetta legge Galasso 8 agosto 1985, n.431 (GERMANO), ma sia la dottrina che la giurisprudenza hanno dovuto farsi carico di un "vuoto" normativo. In mancanza di

(8) Cfr. le disposizioni dell'art.12 del sopracitato regolamento n.2328 del 1991, congiuntamente con gli artt. 5-6-7-9. Si tratta di un regime previsto: 1) nei confronti del titolare dell'azienda che eserciti l'attività agricola a titolo principale, presenti un piano di miglioramento aziendale e si impegni a tenere una contabilità semplificata, 2) ma anche nei confronti di colui che non raggiunga le indicazioni previste dal regolamento per godere della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale, ma possiede gli altri requisiti menzionati, ricavi almeno il 50% del reddito totale da attività agricole, forestali, turistiche, artigiane o di protezione dell'ambiente e conservazione dello spazio naturale. Gli aiuti agli investimenti sono sottoposti alle limitazioni stabilite dall'art.12 del medesimo regolamento. In via d'eccezione rispetto a tali limitazioni, perché ad esse sottratti e perciò favoriti, sono gli investimenti destinati alla costruzione di fabbricati aziendali, alle opere di miglioramento fondiario, alla protezione ed al miglioramento dell'ambiente.

una identificazione normativa dell'"ambiente", negli ultimi anni la Corte costituzionale italiana ha provveduto a qualificarlo come "valore primario essenziale", "diritto fondamentale della persona umana" e "interesse fondamentale della collettività" (9). Persino la legge n.349 dell'8 luglio 1989, istitutiva del Ministero dell'ambiente, non conteneva alcuna utile precisazione in tal senso. E oggi, dopo l'istituzione del Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali (con legge 4 dicembre 1993, n.491), il d.P.R. 15 marzo 1994, n.197, tra l'altro, fa riferimento all'"assetto, anche urbanistico, del territorio rurale, disciplina e salvaguardia dell'ambiente naturale", del quale dovrà occuparsi la Direzione generale delle risorse forestali, montane e idriche.

Recentemente - nell'ambito di quelle normative che per semplicità possiamo definire "ambientali" - sia la cosiddetta legge Galasso, 8 agosto 1985, n.431 che la legge 18 maggio 1989, n.183, nota come legge sui suoli, sono state sottoposte al vaglio della Corte costituzionale riguardo diversi conflitti di attribuzione sollevati da alcune Regioni, ma ne sono uscite praticamente indenni, pur non risultando prive di incongruenze. La legge n.431 del 1985 sottopone a vincolo paesaggistico determinate categorie di beni; la legge n.183 del 1989 contiene prescrizioni e controlli relativamente alle opere idraulico-agrarie, idraulico-forestali, di bonifica idraulica, di stabilizzazione e consolidamento dei terreni ecc., ed ha per scopo di assicurare la difesa del suolo, il risanamento delle acque, la fruizione e la gestione del patrimonio idrico per gli usi di razionale sviluppo economico e sociale, la tutela degli aspetti ambientali ad essi connessi. Tali testi normativi, che contengono prescrizioni vincolanti per le Regioni, risultano spesso insoddisfacenti per l'agricoltore e cioè l'imprenditore che intenda realizzare una struttura edilizia. E d'altronde, come già rilevato, la logica "ambientalista" che sorregge queste normative non risulta del tutto conforme agli orientamenti comunitari.

Com'è noto, persino gli organi amministrativi - per effetto della legittimazione contenuta nell'Atto unico europeo (nonché nella giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee e nell'orientamento favorevole della Corte costituzionale italiana) - possono giungere a disapplicare le norme interne incompatibili con

(9) Cfr. le principali sentenze della Corte cost.: 27 giugno 1989, nn.151 e 153, pubbl. in *Foro it.*, 1986, I, c.2689 ss.; 28 maggio 1987, n.210, pubbl. in *Gazz.uff.*, serie spec., 1° luglio 1987, n.27.

la legislazione comunitaria: pertanto, se lo Stato non interviene per stabilire norme di principio conformi alla legislazione comunitaria in materie quali l'agricoltura e l'urbanistica, le Regioni avrebbero prima o poi facoltà di provvedere direttamente. Il problema in effetti si è già posto quando alcune Regioni hanno deciso di provvedere direttamente all'attuazione della direttiva comunitaria 85/337 del 27 giugno 1985 che si riferisce, come tutti sanno, alla valutazione dell'impatto ambientale, e contiene una disciplina importante anche per la materia dell'edilizia rurale. In questa sede, mi preme soltanto di sottolineare che, di fronte all'inerzia del legislatore statale sono state le Regioni ad attivarsi, e legittimamente, per effettuare controlli su tutti quegli elementi che la stessa direttiva n.337 del 1985 intendeva salvaguardare, cioè l'uomo, la fauna, la flora, il suolo, l'acqua, l'aria, il clima, il paesaggio, ecc. (10).

**LE CITAZIONI DEI VARI AUTORI COL SOLO COGNOME SI RIFERISCONO (NELL'ORDINE) ALLE SEGUENTI OPERE :**

- G. VOLPE, *Nuovi compiti degli enti locali per la tutela e l'uso del territorio agricolo: il ruolo delle regioni e dei comuni*, nel vol. *Problemi normativi per l'insediamento e lo sviluppo dell'impresa zootecnica*, Reggio Emilia, 1985, p. 13 ss.
- A. CARROZZA, *La condizione del diritto agrario nel quadro di una società urbanizzata*, in *Riv. dir. agr.*, 1980, I, p. 199 ss.
- E. ROMAGNOLI, *Apertura di cava in zona destinata a "verde agricolo"*, in *Riv. dir. agr.*, 1977, I, p. 159 ss.
- E. ROMAGNOLI, A. GERMANO', *Dell'affitto dei fondi rustici. Dell'affitto a coltivatore diretto (art. 1628-1654), sub art. 1631-1654 a cura di A.GERMANO'*, in *Commentario del codice civile Scialoja e Branca*, a cura di F. Galgano, , Bologna-Roma, 1990, spec. p. 309 ss. e p. 316.

(10) La direttiva comunitaria n. 337 del 1985 individua un primo gruppo di progetti sottoposti a valutazione d'impatto ambientale (VIA) e un secondo gruppo di progetti che formano oggetto di valutazione "quando gli Stati membri ritengono che le loro caratteristiche lo richiedano": proprio tra questi ultimi rientrano i progetti relativi all'agricoltura. Tali progetti, elencati nell'Allegato II, sono: progetti di ricomposizione rurale; progetti volti a destinare terre incolte o estensioni semicolturali alla coltivazione agricola intensiva; progetti di idraulica agricola; primi rimboschimenti, qualora rischiano di provocare trasformazioni ecologiche negative, e dissodamenti destinati a consentire la conversione ad un altro tipo di sfruttamento del suolo; impianti che possono ospitare volatili da cortile; impianti che possono ospitare suini; piscicoltura di salmonidi; recupero di terre dal mare.

Per quanto concerne la legislazione regionale, sono state emanate, ad esempio, la legge 7 settembre 1990, n.43 della Regione Friuli Venezia Giulia e la legge 4 marzo 1991, n.6 della Regione Valle d'Aosta sulla valutazione dell'impatto ambientale.

- A. CARROZZA, *I problemi dell'edificabilità sui terreni agricoli*, in *Atti del convegno "Edilizia, agricoltura e tutela delle abitazioni rurali"*, svoltosi a Sassari-Porto Cervo, nel maggio 1981, Sassari, 1981, p.73 ss.
- L. FRANCIOSI, *L'impresa agricola di servizi*, Napoli, 1988, p. 172 ss.
- R. ALESSI, *Nuove direzioni della politica comunitaria, tutela della qualità dei prodotti e ruolo delle Regioni*, in *Dir. dell'agricoltura*, 1993, p. 1 ss.
- E. CAPIZZANO, *Agricoltura e zootecnia*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, vol.I, 1988, p. 1 ss. ed in particolare p. 7 ss.
- G. MORBIDELLI, *Edilizia rurale*, in *Dizionario del dir. priv.*, a cura di N. Irti, , 4°, Diritto agrario, diretto da A. Carrozza, Milano, 1983, p. 335 ss.
- U. BRECCIA, *Edilizia, agricoltura e tutela delle abitazioni rurali*, in *Atti del convegno "Edilizia, agricoltura, ecc."*, sopracitato, spec. p. 21.
- A. GERMANO', *L'agricoltura e la tutela dell'ambiente: dal codice civile del 1942 alla c.d. legge Galasso del 1985*, in *Giur. agr. it.*, 1990, p. 7 ss.
- A. GERMANO', E. ROOK BASILE, *Casa ed agricoltura: lo jus aedificandi nelle zone agricole quale potere di organizzazione dell'impresa agraria*, in *Atti del convegno "Edilizia, agricoltura e tutela delle abitazioni rurali"*, cit. p.89 ss.
- M. TAMPONI, *Il diritto agrario "non patrimoniale"*, in *Atti del II convegno U.M.A.U. "Las grandes tendencias del derecho agrario moderno. Las características entre tradición y modernidad"*, San José, Costa Rica, 1994, p.65 ss.
- A. CARROZZA, *nelle sue Lezioni di diritto agrario, I, Elementi di teoria generale*, Milano, 1988, p. 301 ss.
- L. COSTATO, *Ancora sulla definizione di diritto agrario comunitario*, in *Riv.dir.agr.*, 1990, I, p.912 ss.
- M. D'ADDEZIO, *L'incidenza del diritto comunitario sul diritto agrario interno*, Pisa, 1988.
- A. JANNARELLI, *Il diritto agrario alla fine degli anni ottanta*, in *Diritto agrario della comunità europea* di F. G. SNYDER, Milano, 1990, p. 186 ss.
- M. D'ADDEZIO, *Diritto agrario comunitario e normative C.E.E. in materia ambientale*, in *Riv.dir.agr.*, 1992, I, p. 373 ss.
- L. COSTATO, *Alcune considerazioni sul diritto agrario comunitario fra agricoltura e ambiente (anche a proposito dell'Atto Unico europeo e dei regolamenti 1760 e 2247/87)*, in *Riv.dir.agr.*, 1987, I, p. 512 ss.
- F.D. BUSNELLI, *Edilizia rurale e tutela della salute*, in *Atti del convegno "Edilizia, agricoltura e tutela delle abitazioni rurali"*, citato, p. 125 ss.
- B. CARAVITA, *Diritto pubblico dell'ambiente*, Bologna, 1990, *passim*.

DAVID MASSENO

*Professeur à l'Université d'Evora*

**DA AFECTAÇÃO DE TERRENOS AGRICOLAS  
NO DIREITO PORTUGUES :  
A RESERVA AGRICOLA NACIONAL**

1. Colocação do Problema.
2. A classificação e afectação públicas das terras agrícolas, em geral :
  - a) o controlo positivo da utilização no "Direito da Reforma Agrária" ;
  - b) o controlo negativo do uso : a criação da Reserva Agrícola Nacional (RAN).
3. Perfil institucional da RAN :
  - a) constituição ;
  - b) regime ;
  - c) órgãos.
4. A articulação da disciplina da RAN com outros sectores do sistema jurídico :
  - a) com as normas e instrumentos de ordenamento do território ;
  - b) com as regras ambientais ;
5. Conclusões.

1. Como todos os aqui reunidos têm plena consciência, qualquer estudo minimamente aprofundado versando as relações entre o "Ordenamento Rural e a Agricultura", com as correspondentes dimensões ambientais e, *lato sensu*, urbanísticas, implicaria uma extensão incomportável numa Comunicação congressual, já para não mencionar uma tolerância e paciência infinitas por parte da Mesa e do Auditório.

Por forma a procurar uma eficácia comunicativa consequente, propomo-nos limitar o nosso objecto à apresentação de um instituto jurídico que tem vindo a ocupar um papel axial no "Direito Agrário do Território" português dos últimos vinte anos: a *Reserva Agrícola Nacional*, mais correntemente referenciada pelo seu acrónimo *RAN*.

Simplemente por forma a situar a vossa atenção, adiantamos tratar-se de um regime de classificação e controlo público dos solos

especialmente produtivos, com vista a preservar o seu destino à produção agrícola, maugrado as pressões em contrário que possam ocorrer, sobretudo as de natureza urbanística.<sup>(1)</sup>

2. Para um adequado entendimento da questão que nos ocupa, é indispensável descrever as origens e vicissitudes que ocasionaram esta afectação pública das terras agricultáveis a finalidades produtivas e consequentes técnicas de classificação dos solos, mesmo se a traço grosso.

a) Contemporaneamente, o problema pôs-se com particular acuidade na sequência da Revolução de 25 de Abril de 1974 e das transformações económicas e sociais que se lhe seguiram.

Perante uma situação caracterizada por estruturas fundiárias secularmente desequilibradas e uma agricultura subdesenvolvida, fontes de uma grande instabilidade social, os novos Poderes Públicos desencadearam uma política também legislativa que se propôs realizar a "reforma agrária" até então sempre adiada.

Orientada inicialmente segundo propósitos de corte reformista e produtivístico, a "reforma agrária" portuguesa cedo evoluiu no sentido de uma radicalização parcial no Sul do país com vista à sua integralidade de propósitos.

Este processo chegou ao ponto de se converter numa efectiva "revolução agrária", com a ocupação sistemática de estabelecimentos agrícolas por colectivos de trabalhadores, incentivada e legitimada, por meio de legislação sucessiva pelas autoridades governativas e militares, também elas entretanto radicalizadas.<sup>(2)</sup>

Como é patente, trata-se de matéria que ultrapassa em muito os propósitos desta Comunicação ; porém, é imperativo assinalar a consagração em diversos diplomas legislativos da época de um

1 Nas *Notas* que se seguem ao texto será feita uma quase exclusiva referência a obras de autores portugueses ou que se tenham ocupado do Direito português por forma a divulgar essa mesma literatura, embora resulte sobremaneira evidente a utilização de contributos doutrinários alheios e por todos indetificáveis.

2 Sobre a Reforma Agrária portuguesa, suas causas e desenvolvimentos, refiram-se os trabalhos interdisciplinares do Centro de Estudos de Economia Agrária da Fundação C. Gulbenkian dirigido por Afonso DE BARROS : *A Reforma Agrária em Portugal. Das ocupações de terras à formação das novas unidades de produção*, Ociras, 1981, *maxime*, pp. 13-105 ; bem como o conjunto de sete estudos elaborados na Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica, com o financiamento da Fundação Friedrich Naumann, sob a coordenação de António BARRETO, entre este assume particular interesse a obra de Maria José NOGUEIRA PINTO : *O Direito da Terra*, Mem Martins, 1983, pp. 85-201.

princípio que não mais deixou de estar presente no Ordenamento jurídico português, mesmo depois de alterado o rumo colectivizante da política agrícola nacional. Este princípio traduz-se no *dever de explorar* os prédios rústicos pelo respectivo titular, de acordo com normas técnico-agronómicas imperativamente determinadas pela Administração Pública ; por outras palavras, e no que respeita ao conteúdo mínimo ainda hoje positivado, vigora entre nós um regime de *indisponibilidade do proprietário de solos agrícolas para alterar a destinação produtiva dos mesmos* sempre que impressa pública e legalmente.<sup>(3)</sup>

A este princípio foi atribuído nível constitucional logo em 1976, tendo-se o mesmo mantido ao longo das sucessivas Revisões da Lei Fundamental.<sup>(4)</sup>

b) Noutra vertente, e centrando-nos propriamente na disciplina do "ordenamento do espaço rural", é possível traçar um quadro substancialmente análogo ao anterior. Mais, num período dominado por preocupações de índole produtivística e de socialização da terra, as garantias de manutenção do destino agrícola dos prédios rústicos surgem como um claro pressuposto para a efectividade das transformações em curso.<sup>(5)</sup>

3 O primeiro afloramento legislativo do princípio consistiu na previsão pelo Decreto-Lei nº 653/74, de 22 de Novembro, de um poder da Administração para "tomar de arrendamento as terras incultas ou subaproveitadas" (Art.º 1º, nº 1), disciplina que foi vertida na nova *Lei do Arrendamento Rural* (Decreto-Lei nº 201/75, de 15 de Abril, Art.ºs 20º e 22º).

4 Como resulta da unanimidade da doutrina portuguesa, o princípio, formulado em geral pelo nº 1 do Art.º 89º e em cujos termos "Os meios de produção em abandono podem ser expropriados em condições a fixar pela lei, [...]" concretizando a orientação de "Assegurar a plena utilização das forças produtivas [...]" (Art.º 81º, c), liga-se estreitamente com a *constituição agrária* e apenas foi concretizado pela legislação dirigida a densificar esta última e que vimos de enunciar. Assim, relacionando-o com o *mito dos terrenos incultos*, Pedro SOARES MARTINEZ : *Comentários à Constituição Portuguesa de 1976*, Lisboa, 1978, pp. 140-143; como também Guilherme D'OLIVEIRA MARTINS : *Lições Sobre a Constituição Económica Portuguesa*, Vol. 1, Lisboa, 1983, pp. 88-89; António L. SOUSA FRANCO e Guilherme D'OLIVEIRA MARTINS : *A Constituição Económica Portuguesa. Ensaio Interpretativo*, Coimbra, 1993, pp. 184-185; J.J. GOMES CANOTILHO e Vital MOREIRA : *Constituição da República Portuguesa. Anotada.*, Coimbra, 1993, pp. 424-425; ao ponto de alguns autores identificarem uma *species* da "expropriação por utilidade social" que integraria ambos tipos de expropriações, estas e as da "reforma agrária", Cf. Jorge MIRANDA : *Direito da Economia*, polic., Lisboa, 1983, p. 268 e Nuno SÁ GOMES : *Nacionalizações e Privatizações*, Lisboa, 1988, pp. 78-93.

5 Como resulta claramente da denominada *Lei dos Solos* (Decreto-Lei nº 794/76, de 5 de Novembro), "A alteração do uso ou da ocupação dos solos para fins urbanísticos, incluindo os industriais [i.e. não agrícolas], carece de prévia aprovação da Administração Pública.[...]" Neste

Assim e no que respeita à disciplina pública dos solos rústicos, temos que o período antecedente às transformações políticas e económicas verificadas na década de '70 correspondeu, legislativa e administrativamente, à qualificação do território não urbano ou peri-urbano como um efectivo "espaço em branco".<sup>(6)</sup>

Consequentemente, a ausência de regulação assinalada traduziu-se na plena legitimidade jurídica dos proprietários privados do solo para modificar incondicionadamente a respectiva destinação, inclusive para finalidades estranhas às actividades agrícolas.

Esta última afirmação pode ser comprovada pelo simples enunciado de três dos elementos-chave na matéria: em primeiro lugar, temos que as competências municipais de planeamento territorial eram estritamente urbanísticas, *i.e.*, não se estendiam para além do perímetro urbano e das contíguas "zonas rurais de protecção" <sup>(7)</sup>; em segundo, a obrigatoriedade de obter uma licença de construção junto das Autoridades Administrativas, vigente nos agregados populacionais, era excepcionada no caso das edificações rurais <sup>(8)</sup>; finalmente, as normas orientadas a uma recomposição

sentido e por todos, Cf. Carlos FERREIRA DE ALMEIDA: *Direito Económico* cit., p. 431, ao afirmar a qualificação rústica dos imóveis em geral "pela defesa do aproveitamento agrícola dos solos mais adequados".

6 Esta não consideração global foi uma constante desde o Decreto de 31 de Dezembro de 1864 sobre os *planos gerais de melhoramentos* das cidades e vilas do Reino, passando pelos *planos gerais de urbanização* das sedes de concelho e outras localidades (Decreto-Lei n.º 24 802, de 21 de Dezembro de 1934), pelos *planos gerais de urbanização e expansão* destas (Decreto-Lei n.º 33 921, de 5 de Setembro de 1944), pelos respectivos *anteplanos de urbanização* (Decreto-Lei n.º 35 931, 4 de Novembro de 1946) e até aos *planos gerais de urbanização* dos centros urbanos e suas zonas rurais intermédias e envolventes (Decreto-Lei n.º 560/71, de 17 de Dezembro). Sobre esta sucessão legislativa e por todos, Cf. Fernando GONÇALVES: *Evolução Histórica do Direito do Urbanismo em Portugal (1851-1988)* em AAVV, *Direito do Urbanismo* (Diogo FREITAS DO AMARAL, coord.), Oeiras, 1989, p. 226-268.

7 Assinale-se que apenas com o Decreto-Lei n.º 208/82, de 26 de Maio (sobre os *planos directores municipais*) a Administração Local assume plenas competências em matéria de ordenamento dos respectivos territórios, estabelecendo-se o *princípio da universalidade objectiva territorial do licenciamento*, como o designa M. NEVES PEREIRA: *Vinculação Urbanística da Propriedade Privada*, polic., Coimbra, pp. 189-191. Sobre o significado desta alteração de fundo, Cf. Paulo V.D. CORREIA: *Políticas de Solos no Planeamento Municipal*, Lisboa, 1993, pp. 201-207.

8 De acordo com o *Regulamento Geral de Edificações Urbanas* (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 38 382, de 7 de Agosto de 1951, completado pelo Decreto-Lei n.º 166/70, de 15 de Abril), estavam isentas de sujeição a licença municipal as construções agrícolas ou pecuárias situadas fora dos perímetros urbanos e a mais de 20 metros das vias públicas. Sobre esta matéria, Cf. Sofia ABREU: *Obras de Construção e seu Licenciamento*, em AAVV, *Direito do Urbanismo*, cit., pp. 21-422; A. PEREIRA DA COSTA: *Regime Jurídico de Licenciamento de Obras*

fundiária espontânea, mediante a proibição do fraccionamento dos prédios rústicos para além da "unidade mínima de cultura" e a atribuição de uma faculdade preferencial de adquirir aos proprietários de prédios confinantes, eram afastadas sempre que o destino do prédio fosse outro que não o agrícola.<sup>(9)</sup>

Os dados em análise sofrem uma inflexão acentuada e quase contemporânea à aprovação das primeiras "leis de Reforma Agrária": procurando legitimarse politicamente nas recomendações constantes da "Carta Europeia do Solo" (aprovada em 30 de Maio de 1972 pelo Comité dos Ministros do Conselho da Europa), com o Decreto-Lei n.º 356/75, de 8 de Julho, o Governo de então lançou as bases jurídicas do que hoje conhecemos por "Reserva Agrícola Nacional".

Nos considerandos preliminares a este diploma, é constatado que, ao constituírem "os solos um recurso facilmente degradável, a sua exploração intensiva mas racional deve ser o objectivo de uma política de desenvolvimento [e] tendo que os solos de mais elevada produtividade agrícola são uma pequena percentagem da totalidade dos que têm utilização em agricultura [...] torna-se urgente promulgar medidas que impeçam o desvios dos usos que, pelas suas

*Particulares. Anotado*, Coimbra, 1993, pp. 21-23; e, Diogo FREITAS DO AMARAL: *Direito do Urbanismo (Sumários)*, polic., Lisboa, 1993, pp. 125-126; embora deva reconhecer-se que as pressões urbanísticas no território rural não peri-urbano e as tecnologias de construção dominantes até aos anos '70 não fossem de molde a afectar a estrutura das paisagens, assim Camilo CORTESÃO: *Tecnologia e transformação do ambiente construído rural*, em *Cadernos Municipais: Revista de Acção Regional e Local*, n.º 42, Maio/Julho, 1987, pp. 31-33.

9 O Decreto-Lei n.º 356/75, de 8 de Julho proíbe nos solos classificados "[...] todas as construções com qualquer finalidade bem como aterros, escavações ou qualquer outro processo de inutilização desses solos, incluindo vias de comunicação e outras infraestruturas públicas.", salvo "as construções de finalidade exclusivamente agrícola quando integradas em explorações que laborem nesses terrenos, carecendo essas construções de prévia aprovação dos seus projectos pelos serviços competentes da Secretaria de Estado da Agricultura e Secretaria de Estado do Ambiente." (n.ºs 1 e 2 do Art.º 1). Embora o texto legislativo *de quo* se legitime conceptualmente em Documentos do Conselho da Europa, é de assinalar que o respectivo teor está muito próximo do conteúdo das *Bases da legislação fundiária da U.R.S.S. e das Repúblicas da União* de 13 de Dezembro de 1968, sobretudo se o lermos conjuntamente com o Decreto-Lei n.º 357/75, da mesma data. Sobre o assunto, Cf. as comunicações de G.A. AKSENEK: *Priorità dell'uso della terra agricola in URSS* e N.I. KRASNOV: *Garanzie legali dell'utilizzazione razionale della terra agricola in URSS*, à Primeira Mesa-Redonda Italo-Soviética de Direito Agrário em 1972 e publicadas em AA.VV. *Esperienze e prospettive del Diritto Agrario in Italia e nell'URSS*, Firenze, 1975, pp. 89-105 e 153-169. Ahás, este mesmo paralelismo é sublinhado por Antonio CARROZZA: *Uno sviluppo "sostenibile" per il territorio: profili giuridici* em *Rivista di Diritto Agrario*, 1991, I, p. 531.



potencialidades, apresentam os solos classificados como sendo de alta produtividade agrícola", pela Administração Pública.

Assente nestes pressupostos, o Legislador passa a estabelecer uma disciplina sumária, mas particularmente restritiva, no que toca a do destino dos solos assim classificados, bem como um regime transitório consistente em sujeitar a aprovação pelos serviços competentes do Ministério da Agricultura de todos os licenciamentos administrativos de intervenções no território rural ou urbano enquanto não estiver efectivado o planeamento aí previsto.

Em suma, no Direito português é incorporado um *princípio de afectação prioritária dos solos mais férteis a finalidades agrícolas* sob o controlo dos Poderes Públicos.<sup>(10)</sup>

Como o anterior, para este princípio encontramos apoio no texto constitucional de 1976 e em toda a subsequente legislação agrária ou de ordenamento do território como verificaremos.<sup>(11)</sup>

3. Encerrada esta breve enunciação introdutória, cumpre passar a uma análise sumária do regime positivo da RAN. Para o efeito, seguiremos uma metódica expositiva que acompanha de perto a própria sistemática adoptada pelo Legislador.

a) Antes de mais, temos que a RAN é constituída pelas áreas dotadas de particulares potencialidades para a produção de bens agrícolas em cada região, por virtude das suas características naturais ou pela intervenção continuada dos agricultores aí sediados.<sup>(12)</sup>

Para tanto, os solos são classificados em seis "classes", de acordo com critérios técnicos e em função da respectiva capacidade de uso

10 Este Diploma veio a ser sucessivamente substituído pelos, mais complexos e transigentes, Decretos-Lei n.ºs 308/79, de 20 de Agosto; 451/82, de 16 de Novembro; e pelo vigente Decreto-Lei n.º 196/89, de 14 de Junho, entretanto alterado pelo Decreto-Lei n.º 274/92, de 12 de Dezembro.

11 Embora as prioridades dos Constituintes se dirigissem prioritariamente a promover a "reforma agrária" enquanto "[...]um dos instrumentos fundamentais para a construção da sociedade socialista [...]" (Art.º 96º), como o demonstra a sequência das alíneas do preceito ao prever o objectivo consistente na "[...] criação de novas relações de produção na agricultura;" (alínea a) antes do de "Aumentar a produção e a produtividade [...]" Cf. DIMAS DE LACERDA: *A Constituição e o Direito Agrário*, Lisboa, 1977, *passim*.

12 Nas próprias palavras da Lei, "A Reserva Agrícola Nacional [...] é o conjunto das áreas que, em virtude das suas características morfológicas, climatéricas e sociais, maiores potencialidades apresentam para a produção de bens agrícolas." (Art.º 3º, n.º 1).

agrícola<sup>(13)</sup>. Consequentemente e por força da própria Lei, os solos pertencentes às classes A e B são incluídos na RAN. Para além destes e após ponderação dos interesses regionais ou locais envolvidos, nela constam ainda os que a Administração tenha por convenientes, bem como os "assentos de lavoura" dos estabelecimentos agrícolas que os exploram.<sup>(14)</sup>

No que respeita a uma sua delimitação negativa, mesmo se em abstracto integráveis na RAN em função das suas características físicas são dela expressamente excluídos os solos qualificados como destinados à construção por instrumentos de planeamento urbanístico vigentes ou integrantes de loteamentos legalmente autorizados.<sup>(15)</sup>

Cabe ainda assinalar que as áreas pertencentes à RAN são identificadas na denominada "carta da RAN", a aprovar mediante portaria do Ministro da Agricultura, prevendo-se a respectiva vigência até à aprovação ou ratificação pelo Governo dos planos regionais e municipais de ordenamento do território correspondentes a essa área.<sup>(16)</sup>

b) Na matéria, a regra básica é lapidarmente posta pelo Legislador: "os solos da RAN devem ser exclusivamente afectos à agricultura, sendo proibidas as acções que diminuam ou destruam as suas potencialidades agrícolas".<sup>(17)</sup>

Consequentemente, são vedadas quaisquer práticas que directa ou indirectamente impliquem a degradação dos solos e controladas as que conduzam a destinos não estritamente agrícolas dos mesmos<sup>(18)</sup>.

13 Decalcadas dos critérios técnicos que presidiram à elaboração das denominadas "Cartas de Capacidade de Uso dos Solos" já empregues para aferir o abandono ou mau uso dos solos agrícolas, estas classes vão de A a E conforme uma graduação decrescente da respectiva capacidade (Art.º 2º, n.º 1, alíneas a) a f), e o Anexo ao Decreto-Lei).

14 Conforme aos Art.ºs 4º e 6º. Por "assento de lavoura", o Legislador entende a "área onde estão implantadas as instalações necessárias para atingir os objectivos da exploração agrícola;" (Art.º 2º, n.º 1, h) e ao mesmo são aplicáveis as normas integrantes do regime da RAN (Art.º 4º n.º 2).

15 Assim o Art.º 7º, numa perspectiva de delimitação entre territórios agrícola e urbano como de respeito pelos direitos legitimamente adquiridos pelos particulares.

16 Prevista pelo Art.º 5º, "carta da RAN" tem vindo a ser publicada parcelarmente e embora se preveja a respectiva caducidade com a identificação das zonas de Reserva nos planos de ordenamento do território (Art.º 32º, n.º 6, introduzido pelo Decreto-Lei n.º 274/92, de 12 de Dezembro).

17 Como se exprime no n.º 1 do Art.º 8.

18 Trate-se de acções que impliquem a diminuição da fertilidade potencial dos solos como a contaminação química, biológica ou radioactiva e sua erosão (alíneas b), c), e d) ou "Obras

Quanto a estas últimas operações, é prevista a obrigatoriedade de obter pareceres positivos ou autorização junto das "comissões regionais da reserva agrícola". Tais "comissões" estão vinculadas a uma prévia ponderação legislativa dos interesses em jogo ; esta é estabelecida através de uma enumeração taxativa das reafectações definitivas ou temporárias admissíveis, por forma a salvaguardar prioritariamente os solos das classes A e B.<sup>(19)</sup>

A efectividade do regime da RAN é assegurada através de um sistema articulado consistente num controlo sucessivo e em sanções, por forma a cobrir as diversas possibilidades de infracção previsíveis.

Assim afigura-se-nos que, pela própria natureza dos interesses objecto de protecção legislativa, a cominação de nulidade de todos os actos administrativos praticados sem ter em conta a disciplina enunciada ou a qualificação como ilícitos de mera ordenação social das utilizações não agrícolas dos solos em causa e conseqüente aplicação de penas pecuniárias devem ser secundarizadas perante a determinação positiva de ser reposta a situação anterior a expensas do responsável pela infracção.<sup>(20)</sup>

Sem descurar a importância deste feixe articulado de vínculos de natureza negativa e conseqüentes sanções, é importante não desconhecer que a preservação do destino agrícola dos solos de mais elevada produtividade depende em última análise da viabilidade

hidráulicas, vias de comunicação e acessos, construção de edifícios, aterros e escavações;" (alínea a), todas do n.º 1 do Art.º 8.º).

19 As derrogações permitidas partem sempre de uma avaliação dos interesses em presença e em função de uma escala de prioridades orientada a preservar em cada caso os melhores solos. Neste quadro e na ausência ou desproporcionada onerosidade das alternativas, é admitida pelo n.º 2 do Art.º 9.º a emissão de pareceres favoráveis em caso de : "Obras com finalidades exclusivamente agrícola, [...]" (alínea a) ; "Habitações para fixação em regime de residência habitual dos agricultores [a título principal] em explorações agrícolas viáveis, [...]" (alínea b) e Art.º 2.º, n.º 1, alínea l) ; "Habitações para utilização própria e exclusiva dos seus proprietários e respectivos agregados familiares, quando se encontrem em situação de extrema necessidade sem alternativa viável para a obtenção de habitação condigna [...]" (alínea c) ; "Vias de comunicação [...] e outros empreendimentos ou construções de interesse público [...]" (alínea d) ; "Exploração de minas, pedreiras, barreiras e saibreiras, ficando os responsáveis obrigados a executar o plano de recuperação dos solos que seja aprovado;" alínea e) ; "Obras indispensáveis de defesa do património cultural, [...]" (alínea f). A estas e no sentido de acompanhar as novas orientações da Política Agrícola Comum, o Decreto-Lei n.º 274/92, de 12 de Dezembro, acrescentou: as "Operações relativas à florestação e exploração florestal [...]" (alínea g) ; as "instalações para agroturismo e turismo rural, [...]" (alínea h) ; e os "Campos de golfe [...]" (alínea i) ; todas com condicionantes técnicos e administrativos mais estritos.

20 Conforme à Lei, todos os actos administrativos praticados em violação dos vínculos decorrentes da disciplina da RAN são nulos (Art.º 34.º) e as entidades públicas que os tiverem praticado respondem civilmente perante os particulares de boa fé (Art.º 35.º).

económica das empresas que sobre os mesmos se encontram instaladas.<sup>(21)</sup>

Enquanto juristas, temos de assumir com humildade que o único meio realmente eficaz de dissuadir o agricultor instalado de ceder às pressões oriundas dos operadores do mercado da construção com vista a modificar a afectação do prédio, mesmo em desrespeito da disciplina legal, consiste na manutenção de uma rendibilidade competitiva das utilizações actuais do prédio ; por outras palavras, e como enuncia o próprio Preâmbulo do Diploma em análise, uma "condição necessária para o efectivo e pleno aproveitamento agrícola dos solos de maiores potencialidades é a sua inserção em explorações agrícolas bem dimensionadas".

Por forma a alcançar tais objectivos, é previsto um especial favor para todas as actividades agrícolas desenvolvidas na RAN <sup>(22)</sup> e são estabelecidos regimes específicos de controlo público da circulação dos solos através do reforço dos mecanismos de recomposição fundiária. Conseqüentemente, é duplicada a unidade de cultura vigente para a região e criado um direito de preferência na esfera jurídica dos demais proprietários de prédios rústicos situados na mesma área da RAN ainda que não confinantes, assim como um processo próprio de publicidade pública prévia das alienações projectadas e conseqüente exercício desse poder de aquisição pelos respectivos detentores.<sup>(23)</sup>

21 Como escrevem, cristalinamente e dispensando outros comentários, Sidónio PARDAL, Paulo V.D. CORREIA e M. COSTA LOBO : *normas urbanísticas*, Vol. III, Lisboa, 1993, p. 166: "[...] a primeira condição para a existência de espaços agrícolas é haver agricultores interessados em trabalhar a terra..."

22 Textualmente, "As actividades agrícolas desenvolvidas nos solos da RAN são objecto de tratamento preferencial em todas as acções de fomento e apoio à agricultura desenvolvidas pelas entidades públicas." (Art.º 8.º, n.º 2) ; aprofundando a própria discriminação positiva decorrente do princípio de paridade ( Art.ºs 9.º, alínea d) ; 13.º, 81.º, alíneas a), b) e d) ; e 96.º, n.º 1, alíneas b) e c) da Constituição da República). Sobre este princípio, corolário do de igualdade, Cf. J.J. GOMES CANOTILHO e Vital MOREIRA : *Constituição...*cit., pp. 94, 126-130, 399 e 436-438; João MARTINS CLARO : *O Princípio da Igualdade*, em AA.VV., *Nos dez anos da Constituição* (org. de Jorge MIRANDA), Lisboa, 1986, pp. 29-38; e Fernando ALVES CORREIA : *O Plano...*cit., pp. 393-451.

23 Conforme aos Art.ºs 12.º e 13.º, os quais incorporam na disciplina da RAN soluções que ultrapassam mesmo as previstas para os terrenos situados em perímetros objecto de operações de emparcelamento. Sobre esta derradeira matéria, actualmente regida pelo Decreto-Lei n.º 384/88, de 25 de Novembro, Cf. M.A. GAMA PRAZERES : *Novo Regime de Arrendamento e Emparcelamento Rural*, Porto, 1989, pp. 73-92; e L. GALVÃO TELLES : *Direito de Preferência* cit., *passim*.

c) Para o exercício das atribuições públicas referentes à RAN, foi criado um sistema orgânico de natureza basicamente interministerial e dotado de dois níveis competenciais.

Uma simples leitura dos preceitos em causa permite constatar que estamos perante um mecanismo decisional enformado por uma orientação centralizadora constante, em cujos termos a intervenção de entidades não pertencentes à Administração Central resume-se a um mandatário municipal, em cada um dos níveis, e sem ser sequer previsto qualquer procedimento que possibilite a participação dos administrados ou das suas organizações representativas. Em suma, a inevitável articulação dos interesses em presença apenas é realizada através dos grupos de pressão actuantes junto de cada um dos Ministérios envolvidos.<sup>(24)</sup>

No nível superior situa-se o "Conselho Nacional da Reserva Agrícola", presidido por um representante do Ministério da Agricultura e integrando funcionários designados pelos Ministérios cujas atribuições são tangidas pela existência e disciplina da RAN<sup>(25)</sup>, bem como pelo mandatário da Associação Nacional dos Municípios Portugueses, a que se junta um dos presidentes das "comissões regionais da reserva agrícola" a designar pelos respectivos pares.

A este "Conselho" cabe fundamentalmente garantir a integridade da RAN. Com esse objectivo, opera tanto na qualidade de decisor de segunda instância dos actos e de uniformizador das orientações das "comissões regionais", como na de promotor de medidas, de carácter legislativo ou administrativo, tendentes à prossecução da finalidade principal.<sup>(26)</sup>

24 A dureza da crítica constante do texto parte da verificação da centralidade constitucional do princípio da participação, enquanto componente essencial do ideia de Estado de Direito Democrático (Art.º 2) e uma das Tarefas fundamentais do Estado (Art.º 9º, alíneas c e d)). Neste sentido, João BAPTISTA MACHADO : *Participação e Descentralização. Democratização e Neutralidade na Constituição de 76*, Coimbra, 1982, pp. 35-65; c, J.J. GOMES CANOTILHO e Vital MOREIRA : *Fundamentos da Constituição*, Coimbra, 1991, pp. 75-91.

25 E prevista no nº 1 do Art.º 14º a representação dos Ministérios do Planeamento e da Administração do Território (1), da Agricultura (2) e das Obras Públicas, Transportes e Comunicações (1) e do Ambiente e Recursos Naturais (1). Sobre a actual estrutura orgânica e funcional destes departamentos governamentais Cf. José TAVARES e A. LORENA DE SÈVES : *Organização Administrativa e Ambiente. A Organização Administrativa Portuguesa Actual no Domínio do Ambiente*, em *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, Lisboa, Agosto, 1994, pp. 67-85.

26 Embora os seus actos de conteúdo abstracto necessitem de homologação do Ministro da Agricultura para se tornarem eficazes e das deliberações assumidas perante actos prévios das comissões regionais caiba ainda recurso hierárquico para o Conselho de Ministros (Art.º 15º, nºs 2 e 3);

Na base encontram-se as denominadas "comissões regionais da reserva agrícola". Estas "comissões" são constituídas por representantes dos diversos serviços governamentais desconcentrados na região, com competência material<sup>(27)</sup>, a que acresce o da Administração local, mesmo este designado pela Associação Nacional dos Municípios.

As "comissões regionais" estão encarregues de apreciar a conveniência da integração dos solos não classificáveis na base de critérios simplesmente pedológicos, assim como de aferir a compatibilidade das operações não agrícolas projectadas com o regime da RAN. Além de estarem incumbidas de exercer funções fiscalizadoras e sancionatórias das actuações contrárias ao regime antes enunciado, compete-lhes ainda divulgar e promover a RAN na região respectiva.<sup>(28)</sup>

4. Tendo por finalidade central preservar a efectiva destinação agrícola dos solos mais férteis, a disciplina jurídica da RAN não poderia deixar de bulir com os regimes orientados a planear os usos do espaço territorial ou à salvagarda dos recursos naturais. Noutros termos e apesar da indeterminação que doutrinária e legislativamente impera nestas matérias, cumpre evidenciar as ligações entre o instituto que nos ocupa e os denominados Direitos do Ordenamento do Território e do Ambiente.<sup>(29)</sup>

a) Em primeiro lugar, e no que toca ao papel da RAN perante a legislação e os instrumentos administrativos de ordenamento do território, é de evidenciar a sua função primária enquanto

27 Estão nesta situação dois serviços do Ministério da Agricultura: a Direcção Regional de Agricultura e o Centro Nacional de Reconhecimento e Ordenamento Agrário; um do Ministério do Ambiente e Recursos Naturais: a Direcção Geral do Ambiente e Recursos Naturais; e um do Ministério do Planeamento e Ordenamento do Território: a Comissão de Coordenação Regional. Para o aprofundamento desta temática Cf. João CAUPERS: *A Administração Periférica do Estado. Estudo de Ciência da Administração*, Lisboa, 1994, maxime pp. 425-426; e José TAVARES e A. LORENA DE SÈVES: *Organização Administrativa e Ambiente*. cit.

28 Como *supra* indiciado, dos pareceres e deliberações das comissões regionais cabe sempre recurso para a Comissão Nacional, inclusive com efeito suspensivo (Art.º 17º).

29 Para uma análise ponderada deste nó problemático, no qual a RAN como uma "zona de sobreposição", dado que "[...] a fixação de uma 'reserva agrícola nacional', ditada por imperativos de ordenamento do território, tem um óbvio significado e uma forte relevância ambiental." assim e por todos, Cf. Diogo FREITAS DO AMARAL : *Ordenamento do Território, Urbanismo e Ambiente: Objecto, Autonomia e Distinções*, em *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, Lisboa, Agosto, 1994, pp. 11-22, com amplas e atualizadas indicações bibliográficas.

condicionante dos poderes de planificação territorial das Autoridades Administrativas.<sup>(30)</sup>

Se, numa sequência metódica, tomarmos como ponto de partida a Constituição da República e a *tarefa fundamental do Estado* nela inscrita de assegurar o *global ordenamento do território*, é ágil verificar a articulação entre o *objectivo da política agrícola* e o complementar *objectivo da política habitacional*. É dirigido o primeiro a promover um ordenamento agrário do país de acordo com os condicionalismos ecológicos e sociais, no âmbito do mais geral *objectivo da política económica e social* consistente em promover um desenvolvimento espacialmente equilibrado; e, simetricamente, o segundo, a assegurar o direito à habitação mediante planos de ordenamento geral do território e de urbanização.<sup>(31)</sup>

Se passarmos à análise da legislação administrativa, poderemos verificar o constante arrolamento da RAN entre as principais limitações ao "poder de conformação" administrativa, no momento do proceder ao zonamento funcional nos diversos planos de ordenamento do território. Aliás, é necessário não descurar a circunstância de esta condicionante estar especialmente prevista e regulada nos textos legislativos que regem directa e especificamente a RAN.<sup>(32)</sup>

Nesta linha de rumo, os *planos regionais de ordenamento do território* (PROTs), ao concretizarem os *objectivos* legais de definição das opções e critérios de uso do espaço e ao estabelecerem normas de ocupação e utilização que permitam fundamentar um zonamento

30 Exactamente a propósito dos limites ao *princípio da discricionariedade de planificação* administrativa constituídos pelos regimes jurídicos de determinados bens imóveis por razões reais e/ou funcionais, por forma a preservá-los de transformações não convenientes, a doutrina qualifica os solos integrados na RAN como *bens de interesse público*. Cf. Fernando ALVES CORREIA : *O Plano...*, pp. 290-292.

31 Conforme aos Art.ºs 9.º, alínea e) *in fine* ; 96.º, n.º 1, alínea d) e n.º 2 ; e Art.º 65.º, n.º 2, alínea a), respectivamente. Seguindo a construção dogmática de Diogo FREITAS DO AMARAL: *Ordenamento do Território...*, pp. 11-13; e de modo semelhante J.J. GOMES CANOTILHO e Vital MOREIRA : *Constituição...*, pp. 347-350 e 436-437.

32 Nestes termos, o procedimento administrativo de elaboração dos planos de ordenamento do território deverão ser instruídos com uma Carta elaborada pelo comissão regional da reserva agrícola que "[...] delimita as áreas cuja integração na RAN deve ser garantida." (Art.º 32.º, n.º 1), devendo ainda estes mesmos solos ser "[...] identificados em todos os instrumentos que definam a ocupação física do território. [...]" (Art.º 33.º).

racional, segundo as realidades naturais e culturais pré-existentes, terão forçosamente de considerar as áreas integradas na RAN.<sup>(33)</sup>

Já no quadro do planeamento local da ocupação dos solos, os *planos municipais de ordenamento do território* (PMOTs), ao procurarem compatibilizar a protecção e valorização das áreas agrícolas e florestais, assim como o património natural, com a previsão de zonas destinadas a usos habitacionais e industriais ou de serviços, devem definir e estabelecer os princípios e regras a seguir no que respeita a ocupação, uso e transformação dos solos, tipificando as diversas classes de espaços em função do seu uso dominante. Como tal, deverão ser devidamente assinaladas, na respectiva "planta de condicionantes", as "servidões administrativas e as restrições de utilidade pública" decorrentes da RAN <sup>(34)</sup>. Por último, é necessário ter presente que a não conformidade do conteúdo de qualquer PMOT com a disciplina da RAN implica a sua não ratificação pelo Governo ou, no limite, uma ratificação apenas parcial com as inerentes consequências procedimentais.<sup>(35)</sup>

33 Segundo o Decreto-Lei n.º 176-A/88, de 18 de Maio, e apesar de se denominarem "regionais", os PROT's são elaborados e aprovados pelo Governo (Art.ºs 4.º a 12.º), apenas se identificam por terem um âmbito territorial que transcende o Município (Art.ºs 1.º e 2.º). Quanto ao que nos importa, prevê-se que o relatório de cada Plano deve ter em conta a RAN (Art.º 9.º, n.º 2) e do correspondente regulamento "[...] constará o regime de ocupação e utilização do território para cada área, através da sua afectação a uma dada vocação." (Art.º 9.º, n.º 3), o que implica remissão para o regime da RAN. Para uma explanação desta problemática, Cf. J.J. GONÇALVES DE PROENÇA : *Regime Jurídico do Planeamento Territorial Português*, em *Lustada : Revista de Ciência e Cultura (Série Arquitectura)*, n.º 1, 1992, pp. 8-15; e Fernando ALVES CORREIA : *As Grandes Linhas da Recente Reforma do Direito do Urbanismo Português*, Coimbra, 1993, pp. 17-30 e 54-57 ;

34 Na linha do texto legislativo antes citado, o Decreto-Lei n.º 69/90, de 2 de Março, determina que cada PMOT deve ser elaborado por forma a realizar a afectação zonal de solos à actividade agrícola e a garantir a compatibilização entre esta destinação e as demais (Art.ºs 28.º, n.º 1, alínea e 5.º, n.º 1, alínea c), respectivamente.), tendo em necessária consideração a classificação de alguns deles como integrantes da RAN (Art.ºs 10.º, n.º 6 e 16.º n.º 2, alínea a)). Para um aprofundamento do regime constante deste Diploma Cf. Fernando ALVES CORREIA : *As Grandes Linhas...*, pp. 31-50 ; e L. PERESTRELO DE OLIVEIRA : *Planos Municipais de Ordenamento do Território - Decreto-Lei n.º 69/90, de 2 de Março, Anotado*, Coimbra, 1991 ;

35 Tenha-se porém em conta que este acto do Governo consiste apenas na apreciação da legalidade do plano aprovado pelos Órgãos municipais próprios (Art.º 16.º, n.º 2). Sobre o procedimento administrativo de aprovação dos PMOT's Cf. João PITTSCHIELLER e Sofia ABREU : *Enquadramento Geral das Intervenções Urbanísticas*, em AAVV, *Direito do Urbanismo...* cit., pp. 303-317 ; Diogo FREITAS DO AMARAL : *Direito do Urbanismo (sumários)*, polic., Lisboa, 1993, pp. 77-82 ; e L. PERESTRELO DE OLIVEIRA : *Planos...*, pp. 21-22 ;

b) Por seu turno, são também estreitas as ligações e árdua a desrinça entre as finalidades, de conservação e promoção das potencialidades produtivas do solo agrícola, presentes no regime da RAN, e o objectivo de defesa do solo enquanto recurso natural, próprio do Direito do Ambiente.

Retomando o *iter* metódico antes proposto, podemos seguir as linhas constitucionais de protecção do ambiente e preservação dos recursos naturais que consubstanciam uma autónoma *tarefa fundamental do Estado*. Estas linhas são densificadas nas *incumbências gerais das políticas ambiental e económica e social*, especificando-se no *objectivo da política agrícola* de "assegurar o uso e a gestão racionais dos solos e restantes recursos, bem como a manutenção da sua capacidade de regeneração ;".<sup>(36)</sup>

Como bem reconhece a doutrina portuguesa maioritária, as normas vigentes de concretização dos enunciados constitucionais assumem uma vocação que vai muito além da sua eficácia horizontal e pretende uma verdadeira e própria subordinação dos

36 A construção enunciada segue de perto a análise de Antonio CARROZZA à Constituição portuguesa na sua comunicação apresentada na 4ª Mesa Redonda Ítalo-Soviética de Direito Agrário (1979) com o título: *Agricultura e tutela della natura (L'impatto ecologico sul diritto agrario)*, em *Giurisprudenza agraria italiana*, Roma, 1982 p. 14; de modo análogo doutrina portuguesa, J.J. GOMES CANOTILHO e Vital MOREIRA : *Constituição...* cit., pp. 348-349 e 436-437 ; Jorge MIRANDA : *A Constituição e o Direito do Ambiente*, em AA.VV., *Direito do Ambiente* cit., pp. 353-365; e, A.C. SANTOS, Mª E. GONÇALVES e Mª M. LEITÃO MARQUES : *Direito Económico*, Coimbra, 1995, pp. 519-527 ; uma referência interessante ao problema em análise é a feita por Guillermo FIGALLO : *Tierra y Constitución*, Lima, 1990, pp. 170-171.

institutos com relevância ambiental aos seus valores e sistema.<sup>(37)</sup>

Nestes termos, o *solo vivo* surge como um dos componentes ambientais naturais e o respectivo regime compendia os princípios de protecção já presentes na disciplina da RAN<sup>(38)</sup>.

Contudo, desta inclusão sistémica podem resultar virtualidades apreciáveis e que passam pela aplicação subsidiária das regras de protecção ambiental e correspondentes sanções, quando se trate de salvaguardar a permanência da afectação agrícola dos solos da RAN.<sup>(39)</sup>

5. Para concluir estas breves reflexões, resta sublinhar as possibilidades abertas pelo instituto apresentado para promover a continuidade da *agricultura-de-produção* nos solos mais férteis, mesmo no quadro de uma economia agrária aberta e submetida às

37 A partir de uma noção legal imprecisa e ajurídica de "ambiente" como "[...] o conjunto dos sistemas físicos, químicos, biológicos, sociais e culturais com efeito directo ou indirecto, mediato ou imediato, sobre os seres vivos e a qualidade de vida do homem;" (Artº 5º, nº 2, alínea a), a *Lei de Bases do Ambiente* enumera entre os "instrumentos da política de ambiente" o "plano nacional", a "normalização e homologação de métodos e aparelhos de medida" e o "ordenamento do território" (Artº 27, nº 1, alíneas b), o), c) e e). Aliás, o mesmo sucede com a própria Reserva Agrícola Nacional...(alínea d) do preceito).

38 Assim os Artºs 6º alínea d) e 13º. Com evidente ligação ao regime da RAN determina este último preceito que "Será condicionada a utilização de solos agrícolas de elevada fertilidade para fins não agrícolas, bem como plantações, obras e operações agrícolas que provoquem erosão e degradação do solo, o desprendimento de terras, encharcamento, inundações, excesso de salinidade e outros efeitos perniciosos."

39 A conexão em causa resulta da previsão pela *Lei de Bases do Ambiente* da degradação dos solos como infracção ambiental (Artº 13º e 40º e ss.), assim Diogo FREITAS DO AMARAL : *Lei de Bases do Ambiente e Lei das Associações de Defesa do Ambiente*, em AA.VV., *Direito do Ambiente* cit., pp. 367-376. O que tem consequências processuais, bem como no que respeita às responsabilidades civil e criminal, Cf. Miguel TEIXEIRA DE SOUSA : *Legitimidade Processual e Acção Popular no Direito do Ambiente*, pp. 409-429; J.J. GOMES CANOTILHO : *A Responsabilidade por Danos Ambientais - Aproximação Juspublicística*, pp. 397-407; Mª Fernanda PALMA : *Direito Penal do Ambiente - Uma Primeira Abordagem*, pp. 431-448; todos na *Obra Colectiva supra* citada. Sobre esta problemática, vejam-se ainda Jorge FIGUEIREDO DIAS : *Sobre o papel do Direito Penal na protecção do ambiente*, em *Revista de Direito e Economia*, Coimbra, nº 1, 1978, p. 9 ss; Miguel PEDROSA MACHADO : *Alguns aspectos do processo legislativo em matéria de infracções contra o ambiente*, em *Direito e Justiça: Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa*, Vol. 4, 1989-1990, p. 181 ss.; e João PEREIRA REIS : *Da Garantia do Direito do Ambiente no Sistema Jurídico Português*, em *Temas...* cit., pp. 69-86.

pressões da expansão urbana. <sup>(40)</sup>

O interesse de regimes como o da RAN portuguesa surge ainda mais claro se ponderarmos que o solo produtivo é um recurso natural limitado e não renovável, enquanto os excedentes alimentares actuais podem não ser permanentes...

Em castelhano, é de assinalar o número monográfico dedicado ao sistema político e constitucional português (coordenado por Mário BAPTISTA COELHO) da *Revista de Estudos Políticos*, Madrid, Abril-Setembro, 1988, especialmente no que toca aos contributos de António BARRETO : *Reforma Agraria y Revolución en Portugal*, 1974-1987, e de Ricardo SÁ FERNANDES : *La constitución económica agraria: el problema de la concentración fundiaria*. Uma síntese bibliográfica encontra-se na nota assinada por A.B.M.: *Noticia breve del Derecho agrario portugués*, em *Derecho Agrario y Alimentario*, Madrid, Abril-Junho, 1987, p. 89.

Em língua francesa, vide Jean-Paul CARRIÈRE : *Les transformations agraires au Portugal. Crise, réformes et financement de l'agriculture*, Paris, 1989; para além da Comunicação ao I Congresso da U.M.A.U. de Carlos FERREIRA DE ALMEIDA : *Un quart de siècle de droit rural au Portugal*, em *Nascita e sviluppo del diritto agrario come legislazione e come scienza. Dal regime fondiario al diritto della produzione agricola*, Pisa, 1992, pp. 105-114 ;

Finalmente, em italiano atenda-se à obra geral de Giuseppe DE VERGOTTINI : *Le Origini della Seconda Repubblica Portoghese*, Milano, 1976; e ao artigo de Afonso DE BARROS : *L'esperienza della riforma agraria portoghese*, em *QA. La Questione Agraria*, Roma, Junho, 1984; bem como a Antonio CARROZZA : *Diritto Agrario e*

40 Na linha aliás do denominado "Plano Mansholt", de 1968, ao propor-se concentrar a produção agrícola no solos mais férteis, com a consequente diminuição da superfície cultivada, Cf. J. A. SANTOS VARELA: *A Política Agrícola Comum e a sua Aplicação à Agricultura Portuguesa. Política de Estruturas e Reformas*, Lisboa, 1988, pp. 29-41; questão esta que volta a colocar-se com peso acrescido na sequência da reforma da Política Agrícola Comum e do termo da "Ronda do Uruguai" e que deverá conduzir a uma "reorganização do espaço rural", distinguindo entre regiões agrícolas de elevado potencial produtivo e regiões de baixo potencial produtivo, as primeiras orientadas para a produção bens de grande consumo e as segundas para os produtos de qualidade identificada e preços unitários elevados, assim Francisco BAPTISTA: *A Agricultura Europeia à Entrada do Séc. XXI*, Lisboa, 1989, maxime pp. 28-31 e AA. VV./ MINISTÉRIO DA AGRICULTURA : *A agricultura portuguesa no horizonte dos anos noventa. Elementos para uma nova política agrícola*, em *Dois Contributos para um Livro Branco sobre Agricultura e o Meio Rural*, Lisboa, 1993, pp. 81-83, os quais designam até a política agrícola especificamente dirigida às primeiras como "estratégia RAN".

*Costituzione*, em *Rivista di Diritto Agrario*, 1985, I, pp. 12-14 ou, *Lezioni di Diritto Agrario*, I, Milano, 1988, pp. 201-202.

Por sua parte, a *Lei da Reforma Agrária* (Decreto-Lei n° 406-A/75, de 29 de Julho) sujeitava a expropriação os prédios rústicos que "c) Estejam incultos ou não alcancem os níveis mínimos de aproveitamento estabelecidos e a estabelecer por portaria do Ministro da Agricultura e Pescas." (Art.º 1º, n° 1). A previsão deste último preceito era integrada pela Portaria n° 299/75, de 9 de Maio, que definia os critérios gerais para a classificação dos níveis de intensidade cultural das explorações. Sobre a matéria e por todos, Cf. Mº José NOGUEIRA PINTO : *O Direito...cit.*, pp. 92-99 e 156-160.

Na sequência da Constituição de 1976, a *Lei de Bases da Reforma Agrária* (Lei n°77/77, de 29 de Setembro) estabelece como princípios gerais o seguinte: "1. A terra, como suporte físico da comunidade, é valor eminentemente nacional, qualquer que seja a forma da sua apropriação. [donde decorre que] 2. O uso da terra pautar-se-á por sistemas de produção adequados às características ecológicas da respectiva região, de modo a atingir índices de produtividade consentâneos com a sua capacidade. [e] 3. os limites e directivas do uso da terra, os níveis do seu aproveitamento e os factores determinantes da situação de prédio rústico subaproveitado ou abandonado serão definidos pelo Governo em decreto-lei." (Art.º 3º), com a consequência de "o prédio ou conjunto de prédios rústicos com área superior a 2 ha que há pelo menos três anos, e sem motivo técnico justificado, estejam abandonados ou não alcancem níveis mínimos de aproveitamento agrícola podem ser arrendados compulsivamente ou expropriados." (Art.º 39º, n°1). para a interpretação destes preceitos, Cf. Joaquim BARROS MOURO : *A Contra-Reforma Agrária*, Coimbra, 1978, pp. 5 e 38-41; e António LOPES CARDOSO : *A Nova Lei da Reforma Agrária*, Lisboa, 1977, pp.89-90. A regulamentação prevista no n° 3 do Art.º 3º da Lei n° 77/77 veio a ser efectivada mediante o Decreto-Lei n° 255/82, de 29 de Julho, o qual introduz a equiparação do "mau uso das terras" à situação de abandono ou subaproveitamento (Art.º 1º) e recebe normativamente as "classes de solos" estabelecidas de acordo com as respectivas "capacidades de uso agrícola" na denominada "Carta de Capacidade de Uso do Solo" (Art.º 10º). Este diploma legislativo veio a ser substituído e o seu conteúdo alargado pelo Decreto-Lei n° 227/84, de 9 de Julho. Neste quadro, Carlos FERREIRA DE ALMEIDA : *Direito Económico*, Vol. II, Lisboa, 1979, pp. 529-530 veio

a defender que o direito sobre a propriedade rústica seria um direito funcional e que no "mínimo, a terra não pode ser licitamente apropriada sem ser aproveitada."

Esta matéria veio a manter-se na nova *Lei de Bases da Reforma Agrária* (Lei n.º 109/88, de 26 de Agosto), a qual conservou um idêntico *princípio geral do uso da terra* (Art.º 5º) e regime de arrendamento forçado ou expropriação (Art.ºs 35º e 36º), tendo sido relativamente diluído com a alteração da mesma pela Lei n.º 46/90, de 22 de Agosto (Art.ºs 35º e 36º). Em atenção a estas fontes e perspectivando uma sua ligação com o disposto no Art.º 13º n.º 3 da *Lei de Bases do Ambiente* Lei n.º 11/87, de 7 de Abril), segundo a qual "aos proprietários de terrenos ou seus utilizadores podem ser impostas medidas de defesa e valorização dos mesmos [...], nomeadamente, a obrigatoriedade de execução de trabalhos técnicos, agrícolas ou silvícolas, em conformidade com as disposições em vigor.", Manuel Henrique MESQUITA : *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, 1990, pp. 11-13, considera estarmos em ambos casos perante "deveres de conteúdo positivo decorrentes de normas de direito público".

Porém não era omitido que "O Estado promoverá uma política de reordenamento e de reconversão agrária, de acordo com os condicionalismos ecológicos e sociais do país [...]" (Art.º 103º). Problemática que se encontrava em conexão com o direito ao ambiente e à qualidade de vida (Art.º 66º) e sobretudo à garantia de preservação do equilíbrio ecológico pelo Plano (Art.º 91º, n.º 2), assim Joaquim DA SILVA LOURENÇO : *Reforma Agrária*, em AA.VV., *Estudos Sobre a Constituição* (coord. por Jorge MIRANDA), 1º Vol., Lisboa, 1977, pp. 257-258.

A fiscalização do cumprimento do regime é cometida aos serviços do Ministério da Agricultura e a os Municípios (Art.º 37º), devendo as direcções regionais de agriculturas instruir os processos contra-ordenacionais e enviá-los para as comissões regionais da RAN para esta aplicar as devidas sanções pecuniárias (Art.ºs 38º e 36º).

Finalmente, temos que o *primado da - nunca melhor dita - reconstrução natural* é um dos aspectos mais relevantes do regime *de quo* e em encontra-se previsto no Art.º 40º, bem como no paralelo Art.º 48º da *Lei de Bases do Ambiente*; embora se deva não esquecer que a mesma constitui a regra de Direito comum (Art.º 566º do Código Civil), embora no regime em análise deva afastar-se a possibilidade de indemnização pecuniária mesmos nos casos em que

a indemnização específica seja "[...] excessivamente onerosa para o devedor." (último preceito citado, *in fine*).

Através deste complexo de mecanismos é efectivada a "vinculação situacional" do solo em causa, face tanto aos Poderes Públicos como aos respectivos titulares privados Cf. Fernando ALVES CORREIA : *O Plano Urbanístico e o Princípio da Igualdade*, Coimbra, 1989, pp. 325-328.

Este princípio é objecto de referência constitucional expressa a propósito das diversas vertentes do problema que nos ocupa, *i.e.*, em matéria ambiental (Art.º 66º, n.º 2), agrária (Art.º 101º) e do procedimento administrativo em geral (Art.º 267º, n.º4). Quanto às diversas projecções do mesmo e na falta de estudos agraristas de tipo monográfico, Cf. C. FAUSTO DE QUADROS : *Princípios fundamentais de Direito Constitucional e de Direito Administrativo em matéria de Direito do Urbanismo*, em AAVV, *Direito do Urbanismo* cit., pp. 282-285; Fernando ALVES CORREIA: *O Plano...cit.*, pp. 247-285; João PEREIRA REIS : *Participação dos cidadãos no processo de tomada de decisão*, em *Temas de Direito do Ambiente*, Lisboa, 1989, pp. 107-117; J.J. GOMES CANOTILHO : *Procedimento administrativo e defesa do ambiente*, em *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Coimbra, Anos 123 e 124 (1990 e 1991), n.º 3799 e ss.; José M. SÉRVULO CORREIA : *Os Princípios Constitucionais do Direito Administrativo*, em *Estudos Sobre a Constituição* cit., Vol. III, 1977, pp. 681-688; e Diogo FREITAS DO AMARAL : *Direitos Fundamentais dos Administrados*, em AA.VV., *Nos dez anos...cit.*, pp. 12-18.

Sobre o tema *de quo* e criticamente face ao texto e às orientações da Lei, Cf. António L. SOUSA FRANCO : *Ambiente e Desenvolvimento - Enquadramento e Fundamentos do Direito do Ambiente* em AA.VV., *Direito do Ambiente*, (coord. de D. Freitas do Amaral e M. Tavares de Almeida), Oeiras, 1994, pp. 35-81, *maxime* pp. 73-76; mais duramente, Diogo FREITAS DO AMARAL : *Ordenamento do Território... cit.*, pp. 18-21, afirma que "Não se nos afigura nada correcta esta definição [...]" p. 19; já sobre uma "[...] concepção imperialista do direito do ambiente[...]" escreve Fernando ALVES CORREIA : *O Plano...cit.*, pp. 84-85; ou é considerado "[...] imprestável [...], uma vez que faz apelo a factores de bem estar e qualidade de vida (económicos, sociais e culturais) cuja tutela conduziria a uma convocação *demoplenocrática* de todos os direitos (habitação, saúde, segurança social, etc.)." por L.F. COLAÇO

ANTUNES : *Para uma Noção Jurídica de Ambiente*, em *Scientia Iuridica*, Braga, T. XLI, 1992, pp. 77-93, p. 78; na defesa das concepções em causa, Cf. um dos Autores materiais do texto legal João PEREIRA REIS : *Contributos para uma Teoria do Direito do Ambiente*, Lisboa, 1986, *maxime* pp. 18-23;

Sobre a *Lei de Bases* referida e por todos, *vide* Leonel FADIGAS : *Lei de Bases do Ambiente: um desafio*, em *Cadernos Municipais: Revista de Acção Regional e Local*, nº 42, Maio/Julho, 1987, pp. 7-16; e João PEREIRA REIS : *Lei de Bases do Ambiente anotada e comentada - Legislação complementar*, Coimbra, 1992.

Porém é preciso não esquecer que "O espaço rural requer a manutenção e conservação das infraestruturas através do exercício da actividade produtiva, mesmo que reduzida ao mínimo [...]. Em épocas de excedentes de produção que induzem políticas de desincentivação da produção é conveniente identificar o espaço de 'reserva agrícola' e assegurar a sua conservação, [...]" como sublinham Sidónio PARDAL, Paulo V.D. CORREIA e M. COSTA LOBO : *normas urbanísticas* cit., pp. 164-165; Cf. também J. A. SANTOS VARELA : *A Agricultura e o Espaço Rural*, Lisboa, 1992, pp. 105 e ss.

**Abstract** - Since the *land reform* laws of 1975, in the portuguese legal system is present a *principle of public destination of the most fertile soils to agricultural purposes* through the so called *National Agricultural Reserve (RAN)*

According to this rule, a public classification of land is due and every work or construction not plainly agricultural needs a permission by the Public Authorities based on an analysis of the interests at stake.

The RAN is closely articulated with Environmental Law and the integrity of every included land is also garanted by this former Law.

**Résumé** - Depuis la législation de la *réforme agraire* de 1975, dans le Droit portugais est présent un *principe de destination publique des sols agricoles les plus fertiles* à la production à travers la création de la *Reserve Agricole Nationale (RAN)*.

Selon cette discipline juridique, est mis en effect une classification qualitative des sols e tous les travaux ou constructions de nature non strictement agricole devront être soumis à une appréciation préalable des intérêts, publiques ou privés, en présence par l'Administration Publique.

Le régime de la RAN est impératif por toutes les personnes ou entités, publiques ou privés, e condicione l'élaboration de tous les plans d'aménagement du territoire.

La RAN s'articule étroitement avec le Droit de l'Environnement e l'intégrité des sols qui la compose est assuré aussi par les garanties de ce dernier Droit.

**Riassunto** - Dalla legislazione della *risforma agraria* del 1975 in poi, nel Diritto portoghese esiste un *principio di destinazione pubblica dei suoli agricoli più fertili* alla produzione per mezzo della c.d. *Riserva Agricola Nazionale (RAN)*.

Secondo quest'istituto giuridico, vienne fatta una classificazione qualitativa dei suoli e tutti i lavori di natura non strettamente agricola devono essere sottomessi a un apprezzamento previo per la Pubblica Amministrazione degli interessi pubblici o privati in presenza.

Il regime della RAN est imperativo per tutte le persone ed enti, pubblici o privati, e condiziona tutti i piani di assetto del territorio.

La RAN est in stretta connessione col Diritto del Ambiente et l'integrità dei suoli che la compongono est anche assicurata per le garanzie di quest'ultimo.



ANTONIO JOSE DE MATTOS NETO

*Universidade Federal do Pará (Brasil)*

## **A PROTEÇÃO JURISDICIONAL DO MEIO AMBIENTE DA AMAZONIA BRASILEIRA**

Há décadas, a Amazônia é vista como um grande mito : celeiro e pulmão do mundo.

Desmistificada, passou a ser objeto de cobiça por sua potencialidade energética e riquezas extrativas vegetais e minerais. Como resposta a esta corrida que gerou ocupação desordenada do território, o poder público e associações e organismos nacionais e internacionais voltaram seus olhos à proteção do meio ambiente amazônico.

A Amazônia tem seu signo de magia que até mesmo seus limites geo-físicos necessitam ser precisados para se saber de qual das Amazônias pretendemos aqui falar : se a Amazônia internacional denominada PAN-AMAZÔNIA GEOGRÁFICA, englobando nove países setentrionais da América do Sul, ou se a Amazônia brasileira.

Para os objetivos de nosso trabalho, trataremos da Amazônia brasileira. Mas, ainda assim, o enigma persiste, pois no Brasil existem dois conceitos de Amazônia : a Clássica e a Legal.

A Amazônia Clássica corresponde à Região Norte, formada pelos Estados do Acre, Amazonas, Pará , Rondônia, Tocantins, Roraima e Amapá. Possui superfície de 3,5 milhões de Km<sup>2</sup>. e 6 milhões de habitantes.

A Amazônia Legal decorre da Lei n. 1.806 de 1953 e corresponde aos Estados da Região Norte e mais o Estado do Maranhão em sua parte ocidental , à esquerda do meridiando 44 ; e o Norte dos Estados de Mato Grosso e Goiás , acima do paralelo 13 de latitude Sul . A superfície aumenta para 5 milhões de km<sup>2</sup>., e a população para 8 milhões de habitantes.

Aqui trataremos da Amazônia Clássica.

A região tem sido palco da luta pela posse e uso da terra nos últimos trinta anos. O Estado do Pará é o campeão do conflito fundiário, registrando-se 466 mortes no período de 1980 a 1993,

segundo levantamento oficial do Instituto de Terras do Pará. O ano mais violento foi o de 1985, com 98 mortes.

Somado a este grave problema, há outro que também tem levado à morte: a escravidão de colonos rurais, às vezes até de crianças, e índios, verificados em latifúndios agropecuários e zonas de garimpos de ouro.

A par desta caótica situação, a região foi invadida, mormente nos anos 70 e 80, pela presença autoritária de grandes projetos econômicos nacionais, em que é sócio o governo federal, e internacionais para exploração de riquezas mineralógicas, com a constante convivência do poder público federal, sem que a sociedade civil, a população local fosse sequer ouvida sobre a conveniência da chegada desses megaprojetos econômicos. Quer dizer, na Amazônia tem havido imposição exógena de programas de exploração econômica ligados a interesses externos à área.

De fato, a Amazônia constitui verdadeiro continente mineralógico, rico em ferro, manganês, bauxita, cassiterita, cobre, caulim, ouro, cujo maior produtor do país está na região que é o Estado do Pará, dentre outros minérios e riquezas.

Na última década, mormente nos últimos cinco (5) anos, a floresta nativa tem sido derrubada, também, para a extração irracional de madeira de lei, sem que haja planejamento agroambiental de reposição das espécies extirpadas.

Todos esses fatores, além de outros menos significativos, causaram a devastação em 10% da floresta nativa, a poluição dos rios e o agravamento de condições de vida humana - numa palavra: a degradação ambiental, em franca ameaça ao equilíbrio ecológico, já tendo ocasionado, inclusive, aumento em dois graus na temperatura da região.

Em face dessa situação, organismos internacionais e nacionais da sociedade civil passaram a se movimentar objetivando a prevenção e repreensão do dano ambiental, forçando, assim, pela pressão social, os depredadores a frearem seus impulsos, como também conduziram as instâncias oficiais do Estado brasileiro a se debruçarem sobre a questão ambiental, emitindo leis e regulamentos coibidores da poluição e degradação do ecossistema.

Nesse sentido, foi promulgada a lei n.6.938, de 31.8.81 que institui a Política Nacional do Meio Ambiente definindo meio ambiente, em seu art.3º, inc.I, como sendo "o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas".

Esta definição, muito ampla, merece adequação ao Direito Agrário e, em especial, ao propósito de nosso trabalho. Assim, utilizaremos o conceito legal enfocando-o debaixo do contexto da realidade do "agroambiental" da região. Nesse diapasão, o meio ambiente rural amazônico vem ser as florestas, parques e reservas florestais, florestas de preservação permanente, reservas biológicas, fauna, parques de caça, área de proteção ambiental, água dos rios, dos riachos, dos igarapés, dos lagos e lagoas, o ar, o solo, as estações ecológicas, enfim, todo o meio natural que propicie ao rurícola as condições indispensáveis à manutenção inalterável do ecossistema.

E a ordem jurídica nacional conta com mecanismos jurisdicionais de proteção aos recursos naturais, a par da preservação através da assistência técnica, conforme prevista no Estatuto da Terra, e de toda uma legislação de natureza preventiva e punitiva, como sói acontecer com o Estudo Prévio de Impacto Ambiental e respectivo Relatório de Impacto Ambiental (EIA/RIMA), o Código Florestal, Código de Águas, Código de Caça, cujas iniciativas de ações preventivas ou punitivas cabem ao Poder Público.

Com efeito, a Lei n.7.347, de 25.7.85 proporcionou abrangente tutelabilidade jurisdicional ao meio ambiente e a uma série de outros interesses difusos, dispensando-lhes adequada arregimentação jurídico-processual.

A partir da vigente Constituição Federal, de 5/10/88, o meio ambiente passou a ser bem jurídico tutelado a nível constitucional. A Carta Magna consagra parte específica para tratar a matéria, precisamente o Capítulo VI ("DO MEIO AMBIENTE"), inserido no Título VIII nomeado "DA ORDEM SOCIAL", composto de um único artigo, o 225, segundo o qual todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; e no §4º do mencionado artigo, alça a floresta amazônica brasileira à patrimônio nacional condicionando sua utilização à preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

A "Lex Mater" ao reger a principiologia "DA ORDEM ECONÔMICA E FINANCEIRA" fez do valor "meio ambiente" uma de suas normas fundamentais. No art. 170 que versa sobre "PRINCÍPIOS GERAIS DA ATIVIDADE ECONÔMICA", o legislador constitucional manda observar que a ordem econômica brasileira, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, cumprindo como um dos

princípios constitucionais, dentre outros, o da defesa do meio ambiente.

Não bastasse, a Lei Maior fez insculpir dentre os direitos e deveres individuais e coletivos, formando uma de suas cláusulas pétreas, e num processo de ratificação do que estatui no art. 225, "caput", o direito do cidadão exigir judicialmente a nulidade de ato lesivo ao meio ambiente.

Dessa forma, a hermenêutica sistemática do bojo normativo da Constituição leva o intérprete a concluir que a tutela ao meio ambiente é garantia constitucional imperiosa para a boa qualidade de vida do homem brasileiro, exurgindo também como um dos princípios econômico que os agentes da economia nacional têm de respeitar.

Para facilitar a ordenação agroambiental nas regiões, a Carta Magna no art. 23 autorizou competência comum na federação brasileira para União, Estados, Distrito Federal e Municípios protegerem as paisagens naturais notáveis, sítios arqueológicos, meio ambiente, poluição em qualquer de suas formas e preservação das florestas, fauna e flora.

No mesmo afã, a Constituição em seu art. 24 outorgou competência concorrente para União, Estado e Distrito Federal, falecendo, portanto, competência ao Município, para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção ao meio ambiente, controle da poluição, bem como responsabilidade por dano ao meio ambiente.

Em casos tais, a competência concorrente da União se limita a estabelecer normas gerais de meio ambiente (art 24, § 1º), restando ao Estado competência suplementar dessas normas gerais (art 24, § 2º). E se inexistir lei federal sobre estas normas, os Estados têm competência legislativa plena para atender às suas peculiaridades ambientais (art24, § 3º).

Ora, bem se vê que a "mens legis" constitucional é que a fiscalização e defesa administrativas do meio ambiente sejam de responsabilidade não só da União, mas também dos Estados, Municípios e Distrito Federal. Isto por que as unidades políticas celulares, tais como Estados e Municípios, estando mais perto de seus interesses locais, têm condições de controlá-los e defendê-los com maior eficácia.

No âmbito da legislação estadual, particularmente a Constituição do Estado do Pará, de 5/10/89, contempla Capítulo que trata da matéria em seus artigos 252 a 259. E o faz assegurando a participação popular em todas as decisões relacionadas com a

questão ambiental (Art. 253), descentralizando, assim, o poder de decisão. Digno de nota é que referido Capítulo está localizado no Título VIII nomeado "DA ORDEM ECONÔMICA E DO MEIO AMBIENTE", numa feliz conotação de que a atividade econômica tem seu limite no respeito às normas protetivas do meio ambiente. Exemplar, portanto, o tratamento diferenciado que a Constituição do Estado do Pará dispôs à matéria.

Apesar de todo o arcabouço jurídico de proteção, tem havido degradação dos recursos naturais. Para que o controle fique ainda mais cerrado, os Estados-membro da federação brasileira, consoante o preceito constitucional já citado, têm se movimentado para elaborar seus Códigos Ambientais. Assim, o Estado de São Paulo, localizado na região Sudeste, numa atitude de vanguarda e modelar para os demais, já discute seu anteprojeto de Código Ambiental, cujas normas se atêm à prevenção e defesa administrativas, por que assim concede a Constituição.

A partir desse quadro jurídico-legal montado em 88, a população amazônica passou a contar com instrumentos jurisdicionais de defesa do meio ambiente.

A proteção envolve tanto a capitulação de crimes ambientais pelo Direito Penal Ambiental, os quais não tem interesse para o objeto deste trabalho, quanto a defesa ambiental na jurisdição civil. Esta, nosso objetivo específico.

Como meio processual ordinário, temos o Código de Processo Civil com ações diversas: de procedimento ordinário com ou sem preceito cominatório (art. 287), de procedimento sumaríssimo (art.275, "d", "g", "j"), o processo cautelar (art. 826 e 888,VIII), o processo de execução, as ações de rito especial como o interdito proibitório (art. 932), as ações de nunciação de obra nova (art.934), dentre outras, em cujas ações os indivíduos têm a legitimação ordinária para agir.

Como meios especiais de tutela ambiental, o ordenamento processual brasileiro oferece a ação popular e a ação civil pública.

A "actio populi", como instrumento utilizado pelo cidadão para anular ato lesivo ao patrimônio ambiental, é previsto desde 1977, com a lei 6.517, o que foi ratificado pelo art. 1º da Lei 7.347/85. Entretanto, sua consagração mais pungente como tutela desse interesse difuso, ocorreu a partir da CF/88, prevista no art. 5º, inc.LXXIII.

Além da ação popular, há a ação civil pública, também chamada ação coletiva, disciplinada pela lei n.7.347/85-denominada de lei da ação civil pública. Esta, juntamente com suas modificações posteriores, vieram propiciar ampla,

democrática e facilitada defesa do meio ambiente, desgarrando-se dos formalismos clássicos do processo tradicional, tendo o legislador ido buscar subsídios na experiência dos Direitos Norte-americanos, Italiano e Francês, bem como do próprio Direito Brasileiro.

Assim, tem legitimação ativa concorrente, para ingressar com a ação civil, o Ministério Público, a União, os Estados, os Municípios, as empresas públicas, as sociedades de economia mista, as autarquias, as fundações e associações que estejam constituídas há mais de um (01) ano e persigam o objetivo de proteção ao meio ambiente, sendo que o requisito da pré-constituição pode ser dispensado pelo juiz, em situações particularizadas em lei.

O objeto imediato dessas ações pode ser a condenação em dinheiro ou o cumprimento da obrigação de fazer ou de não fazer, com possibilidade de tutela cautelar com medida liminar. Na ação que tenha por objeto a atividade de "facere" ou "non facere" o juiz determina o fazimento da atividade devida ou a cessação da atividade nociva, sob pena de execução específica ou de cominação de multa diária, denominada "astreinte", esta copiada dos ensinamentos da jurisprudência francesa.

A doutrina admite também outras ações que se prestam ao controle ambiental, tais como : o mandado de injunção e o mandado de segurança coletivo.

Ambas são ações constitucionais. O mandado de injunção, que teve como modelo a prática do Direito Italiano, é inovação trazida no bojo da novel Constituição que prevê no art. 5º, inciso LXXI a concessão de mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.

Como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é, segundo o art. 225 da CF/88, direito constitucional de todos e de cada um, daí decorre, então, que o mandado de injunção pode ser utilizado em questão ambiental, sempre que a ausência de norma regulamentadora de um dispositivo constitucional ou infraconstitucional torne inviável que o meio ambiente se mantenha ecologicamente equilibrado (MUKAI, Toshio. "Direito Ambiental Sistematizado". Rio de Janeiro, Forense Universitária, 1992, pág.83).

O mandado de segurança coletivo é outra inovação do legislador constitucional, insculpida no art. 5º, inciso LXX, "a" e "b". É remédio jurídico-constitucional que pode ser impetrado por

partido político com representação no Congresso Nacional e por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa de seus membros ou associados.

Por força do art. 225 e demais princípios constitucionais, é líquido e certo o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Resulta, daí, que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é bem jurídico que pode ser protegido por mandado de segurança singular ou coletivo (MUKAI, Toshio. op.cit.,pág.94).

A prática forense regional tem demonstrado que o cidadão, através da Ação Popular, e o Ministério Público a nível federal e estadual bem como as associações civis ambientais, por meio da ação civil pública, têm utilizado frequentemente desses instrumentos de proteção jurisdicional ao meio ambiente. Embora não tenham conseguido deter satisfatoriamente a ação predadora ambiental em todos os casos possíveis, motivados por uma série de fatores, até mesmo por dificuldade de distância física do vasto mundo amazônico, ainda assim, tem-se evitado e reprimido graves prejuízos ao ecossistema, de modo a garantir às gerações presentes e futuras o gozo de equilibrado meio ambiente.

A guisa de conclusão, podemos inferir que o ordenamento jurídico brasileiro é dotado de vários remédios de proteção e defesa ao meio ambiente amazônico e que o Brasil está definitivamente inscrito no rol das nações que dispõem de eficazes mecanismos de tutela aos recursos naturais. Esperamos que com educação ambiental, a sociedade e o Estado brasileiros saibam bem utilizar todo esse poderio jurídico-instrumental.

ANA MARIA MAUD

*Universidad Nacional de Sgo. del Estero Santiago del Estero*

## LA AGRICULTURA, EL DESARROLLO DE LAS CIUDADES Y LA PROTECCION AL MEDIO AMBIENTE

### INTRODUCCION

La agricultura constituye la primera actividad humana dado que desde tiempos primitivos el hombre la ha desarrollado con el fin de satisfacer sus necesidades de alimento y vestido.

Desde ya, que además de ser la primera, ha sido su principal medio de subsistencia de manera que la economía hasta la época napoleónica se basaba en el desarrollo agrícola.

La primera industria textil, manufacturera y extractiva tendientes a disfrutar los yacimientos de carbón y de hierro surgen en Inglaterra en la segunda mitad del 1700 y en Francia, algunos decenios después. (1)

La industria naciente tiende a establecerse fuera de las ciudades y próxima a las fuentes de energía, de los medios de transporte (ríos y canales), de las materias primas y de las reservas de mano de obra.

Al comienzo de ellas se insertaron en el territorio como un elemento extraño causando notables problemas en un escenario económico dominado por la agricultura.

En la segunda mitad del '800 el proceso de expansión de la actividad industrial se extiende de manera impensada ; este fenómeno denominado por muchos historiadores "segunda revolución industrial" constituye sólo una aceleración del desarrollo económico iniciado a fines de 1700.

En virtud de la evolución experimentada en materia tecnológica, el factor de desintegración se produce en el interior de la economía agrícola: la demanda de mano de obra que la industria exige impulsa a la población a volcarse a las ciudades abandonando en consecuencia, sus labores agrícolas.

---

(1) MAZZONI, Pierandrea. *Diritto Urbanistico*. A cura di Giovanni Cofrancesco e di Luigi Piscitelli, Giuffrè Editore, Milán, 1990. p. 35.

agricultura y, volviendo la espalda a la geografía, nos urbanizamos.

No se tuvo en cuenta que era menester la industrialización con base en la agricultura, ya que la industria no es sustituto sino complemento de la misma. Olvidada esta premisa, la industria fortaleció al capitalismo que trajo consigo la desigualdad social; por un lado se colocó la comunidad urbana, usufructuaria de las rentas del estado y de los beneficios industriales y por el otro, la población campesina carente de todo apoyo oficial e institucional. La gente empobrecida se vino a las ciudades y en ellas se marginaron. De esta manera surge el fenómeno social de la metropolización, con lo cual nuestra población mayoritariamente rural se vuelve mayoritariamente urbana. Nacen ciudades como México, Sao Paulo, Buenos Aires y Perú, que figuran entre las más grandes del mundo. (6)

#### *b) La agricultura migratoria en América Latina*

El crecimiento de la población, sumado a la existencia de presiones demográficas excesivas, generalmente agudizadas por las condiciones institucionales que limitan el acceso a la tierra, determinan corrientes migratorias hacia las zonas urbanas o de colonización y marginación rural.

La frontera agropecuaria se extiende a las zonas tropicales húmedas, lo cual conduce a la pérdida de una importante cuota de potencial agropecuario e impide la radicación en forma permanente de la población, que entra en un ciclo migratorio intermitente, de elevado costo humano y ecológico. (7)

El cultivador no posee tierra alguna, o no la posee en cantidad suficiente para justificar una agricultura permanente, y además, carece de recursos que le permitan practicarla.

Generalmente se trata de un verdadero colono en busca de nuevas tierras donde asentarse; comienza sus operaciones talando y quemando parte del bosque, y cree en principio que se trata de una agricultura permanente. Por desgracia, es raro encontrar en los trópicos tierras aptas para esos fines, salvo que se

(6) CASANOVA, Ramón V. El Derecho Agrario Iberoamericano. Su vocación Regional. En "Revista Argentina de Derecho Agrario y Comparado", Edit. Escuela de Artes Gráficas, Rosario, Arg., 1993, p. 53.

(7) SUNKEL, Osvaldo. Medio Ambiente, Crisis y Planificación del Desarrollo, en "La Dimensión Ambiental en la Planificación del Desarrollo", Grupo Editor Latinoamericano, Bs. As. Arg., 1986, p. 13.

hagan en ellas importantes inversiones, lo cual es casi imposible para el agricultor asalariado. (8)

Pocos años después, el colono advierte que el rendimiento de la tierra disminuye en virtud de la disminución de la fertilidad del suelo; y si dispone de poca tierra, la cultivará hasta agotar completamente el suelo. Esta tierra empobrecida será abandonada y el cultivador buscará otros trozos de monte virgen o de cultivo secundario, donde empezará una operación similar. (9)

Estas son las características de la llamada agricultura migratoria, definida como "el conjunto de técnicas que utilizan aquellos agricultores que sólo disponen de los aperos más primitivos y que no pueden invertir ningún capital en el trabajo cuya finalidad esencial es proporcionar alimentos a ellos y a sus familias. Se practica en suelos cuya fertilidad disminuye rápidamente a causa de las condiciones climatológicas reinantes y de los malos materiales de partida. Tales agricultores tienen que basarse en barbechos naturales de duración relativamente larga; usualmente barbechos forestales. (10)

En este tipo de agricultura, no sólo se aprovecha mal la tierra, sino también la mano de obra, por que el agricultor migrante está, al parecer, frecuentemente desocupado. (11)

Faltan en consecuencia los dos elementos que son esenciales para el progreso económico: la tierra y la mano de obra.

Finalmente, la prosecución de esta práctica en las circunstancias actuales puede llevar a una situación peligrosa respecto de la erosión acelerada y la perturbación del régimen de las aguas. A ello se suma la pérdida definitiva de los suelos para la agricultura y para cualquier otra utilización económica, fundamentalmente si se tiene en cuenta que el bosque constituye una importante fuente de divisas.

#### LA CRISIS DE LA PROPIEDAD INDIVIDUAL

En el momento en que la realización de los servicios sigue al desarrollo de la economía industrial, sufre la influencia de las decisiones de los particulares sobre el destino del uso de los inmuebles. Éstos tienen ese poder de decisión en virtud de su derecho de propiedad sobre la tierra.

(8) WATTERS, R. F. La Agricultura Migratoria en América Latina, Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, Roma, 1971, p. 10.

(9) *Ibidem*.

(10) *Ibidem*, p. 3.

(11) WATTERS. *ob. cit.* p. 15.

El dominio como derecho perfecto y absoluto parte del modelo de la figura romana del dominium que los países de tradición latina han plasmado en sus ordenamientos, basados también en la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789 y la Codificación Napoleónica de 1804.

El derecho de propiedad es :

- 1) un derecho subjetivo que se hace posible a través de una persona a la que el derecho le atribuye la titularidad ;
- 2) un derecho absoluto, ya que otorga un poder pleno sobre la cosa objeto del mismo ; 3) es absoluto respecto de terceros, ya que las personas deben respetar ejercicio que efectúa su titular ;
- 4) es indefinido, por que se extingue con la muerte de su titular ;
- 5) sus límites son los individuales o pertenecientes a la vida social autónoma. (12)

El sistema surgido de la Revolución Francesa se basa en una concepción individualista del Derecho objetivo ; el hombre tiene derechos naturales que son inalienables e imprescriptibles ; siendo la sociedad posterior al individuo, éste sólo renuncia a lo indispensable en favor de la misma.

La industrialización y la urbanización influyen en la transformación de la concepción de la propiedad : estos procesos generan consecuencias para terceros, respecto del aprovechamiento del suelo y la concentración de usos incompatibles entre sí, lo cual agrava los problemas tradicionales y genera otros que sólo podrán resolverse colectivamente. Hay que destacar además, que la tierra -objeto del derecho de propiedad- es un bien escaso, único e irreproducible por lo cual se hace necesaria una eficaz ordenación social en cuanto a su distribución y aprovechamiento.

La garantía que ofrece la propiedad cumple la función de armonizar las exigencias que se derivan del principio social y el sistema de propiedad privada como derecho absoluto.

Por un lado el Derecho subjetivo aparece en función al interés general ; por el otro la garantía constitucional de la propiedad privada pone límite al estado en la sustracción patrimonial indebida o en caso de excesos cometidos en el sistema de distribución de bienes y de riquezas.

La situación insostenible de la ciudad donde los servicios y actividades no pueden depender en su organización de los propietarios que deciden sobre su tierra, constituye la causa principal que generará la exigencia de reorganizar el territorio

(12) PAREJO, Luciano A. Derecho Urbanístico. Instituciones Básicas, Ediciones Ciudad Argentina, Mendoza, Arg. 1986, p. 75.

local y dimensionar los servicios en base a las decisiones de la autoridad pública. (13)

## EL DERECHO EN LA ORDENACION DEL TERRITORIO

### a) Evolución del urbanismo

La utilización que el hombre hace del medio físico, tiene estrecha relación con el sistema cultural, económico y social que lo rige, por lo cual se hace necesaria la regulación jurídica del destino, uso, tráfico, transporte y aprovechamiento del suelo, los recursos naturales y las construcciones.

Lejos de obedecer a un plan orgánico, el crecimiento de las ciudades ha quedado librado a un burdo empirismo, adaptándose a los fines de lucro de los grandes productores, intermediarios y especuladores. De ésto han surgido monstruosas aglomeraciones que, además de ser anti económicas, conspiran contra la salud y la belleza y constituyen un factor de desintegración humana.

Si bien se han intentado algunas soluciones, éstas quedaron en estado de proyecto o se limitaban a tareas de inspección y a la imposición de reglamentaciones ; o bien en manos de empresas que perseguían objetivos limitados.

Algunos éxitos parciales no hicieron más que agravar los males del conjunto; tal es el caso de la separación de las pequeñas villas residenciales de la vecindad, consideradas indeseables, de las casas de inquilinatos, de los "alojamientos mínimos", de los sistemas de transporte puestos al servicio de la centralización de los capitales y las multitudes.

Sabemos que existe una realidad diferenciada entre la naturaleza, el campo y la ciudad, no sólo a nivel cuantitativo sino también cualitativo, dado que se genera una forma de vida social que exige el máximo potencial de la actividad humana.

El urbanismo se origina como consecuencia del crecimiento de las ciudades, y la implantación de las técnicas urbanísticas modernas acompañan la consolidación y el crecimiento de la ciudad.

Su objeto es dar vida a las unidades urbanas, adecuarlas a la escala humana y reunir las en un todo orgánico, saneado y embelleciendo la ciudad, integrándola con la vegetación, liberando su perspectiva, buscando la mejor utilización de los espacios libres y una economía general de la circulación, tratando

(13) MAZZONI. ob. cit. p. 85

de reubicar la producción en el seno del consumo y de restablecer el equilibrio entre la ciudad y el campo.

#### b) Agricultura y urbanización

En principio la urbanística ha ignorado la producción agrícola. Recién en los años '70 (Francia) se consideró el problema del ambiente y de la agricultura respecto del desarrollo de las ciudades, a raíz del reconocimiento de la importancia del tiempo libre, de las vacaciones, y la influencia de las vías de comunicación.

Se comenzó a tener en cuenta la necesidad de contar con un espacio rural "profundo", es decir, menos próximo a la ciudad, a fin de mantener el equilibrio entre la extensión urbana y el ejercicio de la actividad agrícola.

Así, el espacio rural no puede ser limitado a la superficie agraria cultivada; la función agrícola figura entre los criterios de identificación, junto con la escasa densidad de localización de actividades y de habitantes, por un lado y, de la actividad inducida por el otro. "Comprende lo que en el lenguaje corriente se denomina la campaña." (14)

En la utilización del espacio rural la agricultura concurre con la actividad forestal y con la urbanización. Para los poderes públicos la agricultura por un lado es una amenaza al equilibrio natural y por otro participa del mantenimiento del mismo equilibrio. Pero así también la misma agricultura se ve amenazada ante el avance descontrolado de las ciudades, y puede tener influencias negativas sobre los recursos naturales y el medio ambiente, cuando, como vimos, se ve obligada a desarrollarse en terrenos que no son adecuados para esta actividad.

#### PAUTAS PARA UN PLAN DE ORDENAMIENTO

Adjudicar tierras para determinados usos humanos, constituye una decisión fundamental que puede afectar al medio ambiente y al hombre mismo, como su integrante. Dado que la libertad en la utilización de la tierra puede producir, y de hecho, ha producido consecuencias nefastas, es necesario que el derecho dé soluciones a los conflictos que se planteen ante utilizaciones concurrentes y por otra parte, organice la distribución del espacio.

La limitación del espacio implica conflictos que el derecho debe y tiende a regular, respecto de las actividades agrícolas, las

exigencias del crecimiento de las ciudades, y la protección del medio ambiente. Cualquier plan de ordenamiento territorial, será una mera convergencia de indicaciones, si no cuenta con el apoyo del derecho que dé fuerzas a las mismas.

1) En la realización de un plan de ordenamiento es necesario establecer en qué medida el medio urbano se ve condicionado por el medio rural, y como éste se ve afectado o modificado por la ciudad. Es necesario que el futuro desarrollo de la ciudad se prevea en armónica relación con el medio ambiente rural del cual ella se sirve, y al cual sirve.

2) En cuanto a los objetivos del planeamiento, éstos son: generales, fundamentalmente encauzar el crecimiento de la ciudad dentro de la lógica que impone el territorio para un mejor aprovechamiento de sus recursos naturales; objetivos específicos, la calificación de los suelos del territorio y definir las políticas adecuadas para la protección de los recursos naturales e infraestructuras; diseñar redes viales, delimitar áreas industriales y zonas de expansión urbana necesarias para satisfacer la demanda de suelo; clasificar las áreas urbanas en función de los usos y tecnología edilicia dominante para establecer las correspondientes normas de edificación; establecer un sistema de espacios verdes que incorpore y aproveche las riberas de los ríos y los accidentes topográficos del terreno; formar un banco de tierra urbanizable para poder controlar el crecimiento de la ciudad.

3) La incorporación de la dimensión ambiental a la planificación, es fundamental ya que cualquier transformación que se ha hecho de la naturaleza ha significado realizar una gestión ambiental. Plantear un proceso de planificación presupone el convencimiento de que existe la necesidad de alterar el ritmo del desarrollo, sea para acelerarlo o frenarlo, o modificar sus tendencias.

La planificación regional parece ser una de las mejores vías para la incorporación de la dimensión ambiental en la planificación del desarrollo. Puede también hablarse de una planificación de aquellos sectores que tienen que ver directamente con la producción de los recursos naturales, los cuales tienen incorporada la gestión ambiental en su planificación (planificación sectorial).

En el análisis de la normativa de Derecho comparado, hemos detectado que la Ley N° 1333 del 27 de abril de 1992, de Bolivia establece en el art. 11 que la planificación nacional y regional del país deberá incorporar la dimensión ambiental a

(14) LORVELLEC, Louis. Droit Rural, Edit. Masson S.A. Paris, 1987, p. 490.



través de un proceso dinámico, permanente y concertado entre las diferentes entidades involucradas en la problemática ambiental.

Venezuela : en la Ley Orgánica del Ambiente del 7 de junio de 1976, en el art. 5 determina la incorporación de la dimensión en la planificación del desarrollo nacional, regional o local.

Respecto de la calificación de los suelos, que consiste en el análisis del uso que se hace de los mismos, el modo de ocupación y la aptitud que tienen para recibir o no usos urbanos, se han detectado las siguientes normas de derecho comparado :

Estados Unidos : Ley de Georgia 41-1-7 define como Instalación agrícola : la tierra, edificio, estructura, etc. que se usen para la producción y procesamiento de cultivos, ganadería, animales ; y operaciones agrícolas : la arada, labranza, preparación del suelo, plantado, cultivo, aplicación de pesticidas, cría de animales, rotación de cultivos, etc., a los fines de la conservación y protección por parte del estado.

España : Ley 8/1990, 25 de Julio sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo : distingue el suelo urbano, suelo urbanizable y suelo no urbanizable, siendo estos últimos los terrenos que el planeamiento no incluya en las clases anteriores y en particular, los espacios que dicho planeamiento determine para otorgarles especial protección, en razón de su excepcional valor agrícola, forestal, ganadero, de las posibilidades de explotación de sus recursos naturales ... para la defensa de la fauna, la flora o el equilibrio ecológico (art. 12).

Sistemas de espacios verdes : es el conjunto de espacios públicos de uso recreativo, que tienden a crear las condiciones ambientales más adecuadas para toda la población. Está previsto en, Alemania : Ley Federal de Protección de la Naturaleza, que exige el mantenimiento de áreas vírgenes lo suficientemente extensas para el cumplimiento de la función natural que les es propia: la protección de espacios verdes frente a la actividad de extracción de los recursos naturales ;

Venezuela : Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio del 26 de Julio de 1983, establece la fijación de zonas verdes.

También hemos detectado normas que protegen el suelo y/o la actividad agraria, respecto de la expansión de las ciudades : Perú : Decreto Legislativo n. 613 del 7 de septiembre de 1990 modificado por Decreto Legislativo 757, establece que los asentamientos humanos se localizarán preferentemente : a) en zonas próximas a fuentes de agua, siempre que no estén destinadas a actividades agrícolas ... (art. 83).

Venezuela : Decreto 2.445 del 15 de noviembre de 1977 Reglamento Parcial n. 3 Ley Orgánica del ambiente establece que "la ocupación de las áreas rurales, mediante la construcción de obras de infraestructura e instalaciones por parte de los organismos nacionales, estatales o municipales, como así por los particulares, deberá ser autorizada por el Ministerio del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables; excepto, la ocupación y el uso del territorio por edificaciones de viviendas e instalaciones necesarias para el desarrollo de actividades de carácter agrícola, pecuario y pesqueras, propias de la vida rural ..." (art. 1).

México : Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Medio ambiente de 1988 establece que en la determinación de los usos del suelo se promoverá la determinación de las zonas en las que se permita el establecimiento de industrias, comercios o servicios considerados riesgosos por la gravedad de los efectos que puedan generar a los ecosistemas o en el ambiente (art. 145).

Estados Unidos : Ley de Georgia, 41-1-7: declara política del estado el conservar, proteger, y alentar el desarrollo y mejoramiento de sus tierras e instalaciones agrícolas ; cuando los usos no agrícolas de la tierra invadan las áreas de agricultura, las operaciones agrícolas a menudo se convierten en sujetos de acciones por perjuicios.

España : Ley 8/1990, 25 de Julio sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo : prohíbe destinar a otros fines que los agrícolas los suelos calificados como no urbanizables (art. 15). Prohíbe la parcelación urbanística (Art. 16).

Francia : Ley Marco sobre Destinación de los Fondos Agrícolas del 30/12/67: entre las zonas naturales y las tierras agrícolas, la zona NC es prevista específicamente para incluir los terrenos agrícolas protegidos de la expansión de los centros urbanos. Ley N° 8 de 7 de enero de 1983 tiene por objeto la protección del espacio rural, de la actividad agrícola y del paisaje. Ley de Orientación de la Agricultura del 4 de Julio de 1980 establece que en las comunas carentes de planes de ocupación del suelo, la administración puede rechazar el permiso de construir o someterlo a condiciones especiales cuando la construcción amenaza con "comprometer la actividad agrícola". Ley Complementaria de Orientación Agrícola del 8 de agosto de 1962 protege a los agricultores respecto de las empresas impuestas para la realización de grandes trabajos. Ley 76-1285 del 31 de diciembre de 1976 reforma del urbanismo que debe asegurar una eficaz protección de las tierras agrícolas : ella tiende a preservar las explotaciones agrícolas y forestales de la empresa y de

urbanización. Ley montaña del 9 de enero de 1985 contiene disposiciones relativas a la protección, frente al urbanismo, de las tareas necesarias a la conservación y al desarrollo de las actividades agrícolas, de pastoreo y forestales.

Alemania : Ley Federal de Protección de la Naturaleza, exige el mantenimiento de áreas vírgenes lo suficientemente extensas para el cumplimiento de la función natural que les es propia.

Italia : Ley 28 de enero de 1977 n. 10 introduce el instituto de la concesión edificatoria que sustituye la licencia edilicia (art. 1) y establece la gratuidad de la concesión para las obras a realizar en zona agrícola, siempre que sean obras y servicios propiamente agrícolas o estén en función del fundo y de las exigencias del empresario agrícola a título principal. (art. 9).

En la legislación de las regiones, Piemonte (ley n. 56/1977), de la Región Lombardía (ley n. 90/1980) y en la Región Emilia Romagna (ley n. 47/1978; n. 23/1980) que invita a evitar todo inmotivado consumo de suelo agrícola ; a satisfacer las necesidades habitacionales de la campana en forma prioritaria mediante la recuperación de los edificios ya existentes ; y establece que al menos los suelos utilizados para cultivos especializados, los suelos irrigados, los dotados de infraestructura y de implantes en soporte de la actividad agrícola, no sean destinados a usos extra-agrícolas sino de modo excepcional.

Hemos detectado normas que protegen el espacio rural y/o la actividad agraria en la planificación del territorio :

Cuba : Ley n. 33/81 establece que las disposiciones legales referentes a la protección del medio ambiente y el uso racional de los recursos naturales, son de obligatoria aplicación en la evolución de la localización de los proyectos de inversión, así como todo lo concerniente al planeamiento territorial (art. 10).

Perú : Decreto Legislativo n. 613 del 7 de septiembre de 1990 modificado por Decreto Legislativo n. 757, establece que en la planificación y control del crecimiento de los asentamientos humanos se considerará en forma especial el imperio de las disposiciones sobre intangibilidad de las áreas agrícolas, conservación de áreas declaradas como patrimonio cultural, mantenimiento o adaptación del paisaje, conservación de áreas protegidas. (art. 86).

Bolivia : Ley del Medio ambiente n. 1333 del 27 de abril de 1992 prevé el ordenamiento territorial como instrumento de la planificación, sobre la capacidad de uso de los ecosistemas, la localización de los asentamientos humanos y las necesidades de

conservación del medio ambiente y los recursos naturales (art. 11 ap. b).

Venezuela : Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio del 26 de julio de 1983, establece que "la ordenación del territorio comprende: el desarrollo agrícola y el ordenamiento rural integrados, para mejorar las condiciones de habitabilidad del medio rural y para la creación de la infraestructura necesaria para el fomento de la actividad del sector agropecuario" (art. 3 ap. 5) ; "la protección del ambiente, conservación y racional aprovechamiento de las aguas, suelos, subsuelo, los recursos forestales y demás recursos renovables y no renovables (art. 3 ap. 9) ; prevé Planes de Ordenación Urbanística que contienen 1) la delimitación dentro del área urbana de las áreas de expansión de las ciudades ; 2) la delimitación del uso del suelo urbano y sus densidades.

España : Ley 8/1990, del 25 de Julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo. (art. 12).

Dinamarca : Ley de Planificación Local de 1977 : los planes comunales proveen la base de trabajo en consonancia con el ambiente vital, ya sea el existente o el previsto para el futuro de la comunidad urbana. Ellos aseguran un racional disfrute de los recursos en un contexto integrado y afrontan las contaminaciones y otros problemas ambientales. Las leyes sobre zonas urbanas tienen por objeto impedir el desarrollo urbano desordenado y asegurar un desarrollo nacional que fuese también económico y preservar los espacios abiertos. Esta ley favorece la línea guía para el uso de los suelos en las áreas situadas en la zona rural ello es en las áreas que no son designadas para desarrollo urbano o destinadas a construcciones para el tiempo libre.

Alemania : Ley Federal de Planificación Territorial de 1965 establece que "la protección, el cuidado, el proceso evolutivo de la naturaleza y del espacio rural que comprende los territorios forestales y la salvaguarda y las predisposiciones de las áreas para el tiempo libre, deben ser asegurados" ; también cuenta la ley con normas de protección para la tierra agrícola y forestal. Ley Federal de Protección de la Naturaleza : prevé un sistema de planificación del paisaje, que incluye la conservación de la naturaleza, la protección del espacio rural y disposiciones para el tiempo libre.

Gran Bretaña : Town and Country Planing Act de 1971, exige permiso de edificación para cualquier transformación del suelo.

Francia : Ley n. 67-1253 del 31 de diciembre de 1967 de Orientación Hacial establece directrices para la organización

del urbanismo y los planes de ocupación de suelos, teniendo en cuenta en su elaboración el ejercicio de actividades agrícolas y la existencia de explotaciones agrícolas especializadas.

### NUESTRA OPINION

No se trata de oponernos al desarrollo, la industrialización, la urbanización y la modernización, sino de cambiar sus modalidades y contenidos, su estilo, y su vinculación con su base material, ambiental, de sustentación.

El éxito de las políticas destinadas a lograr una gestión ambiental más armónica y respetuosa de las leyes ecológicas depende de la tarea de encarrilar las fuerzas sociales y políticas para que operen con criterios diferentes de los que hasta hoy han prevalecido.

Además de la planificación territorial, es fundamental la coordinación de las actividades, ya que la mayor dificultad radica en que la política económica está en manos de los economistas, administradores y Ministerios de Hacienda, mientras que la planificación y gestión ambiental tiende a manejarse en los Ministerios de Planeamiento y de Obras Públicas.

Ello exige un cambio cultural permanente al lado de la revolución económica (planificación orientada hacia las necesidades sociales) y la revolución política (control democrático del aparato estatal, autogestión generalizada).

El Derecho, como motor del cambio social, tiene como función ordenar y coordinar el desarrollo con el fin de preservar el medio ambiente y asegurar mejores condiciones de vida para los hombres.

### BIBLIOGRAFIA

- Anuario Europeo dell'Ambiente - 1988, a cura di Achile Cutrera, Giuffre Editore, Milano, 1988.
- BARDET, Gastón. El Urbanismo, E.U.DE.B.A., quinta edición, 1974.
- CARROZZA, Antonio. Lezioni di Diritto Agrario, T. I. Elementi di Teoria Generale, Giuffre Editore, Milano, 1988.
- CASANOVA, Ramón Vicente. El Derecho Agrario Iberoamericano. Su Vocación Regional. en "Revista Argentina de Derecho Agrario y Comparado", Escuela de Artes Gráficas, Rosario, Argentina, 1993, p. 51 a 64.
- CASTRO CHAMBERLAIN, Juan J. y otro. Planificación del Desarrollo Agropecuario, en: "Desarrollo Rural en las Américas", ILCA-CIRA, Vol. I., n. 3 Sep/Dic. 1969, p. 219 a 227.
- GARCÍA BELLIDO, Javier. La Planificación Urbana y Rural como una Forma de Preservar el Medio Ambiente, en "El Medio Ambiente y la Contaminación Producida por el Hombre", Editorial Idearium, Mendoza-Argentina, 1989, p. 147 a 159.
- GLIGO, Nicolo. Medio Ambiente en la Planificación Latinoamericana: Vías para una Mayor Incorporación, en "La Dimensión Ambiental en la Planificación del Desarrollo", Grupo Editor Latinoamericano, Bs. As., 1986, p. 27 a 42.
- La Tierra, Patrimonio Común. Dirigido por Martine Barrere, Ediciones Paidós, Barcelona, 1992.
- LEFEBVRE, Henri. El Derecho a la Ciudad, Ediciones Península, 1973.
- LORVELLEC, Louis. Droit Rural, Edit. Masson S.A., París, 1987.
- Manuale di Diritto Urbanistico, a cura di Nicola Assini, Giuffre Editore, Milano, 1991.
- MAZZONI, Pierandrea. Diritto Urbanistico, a cura di Giovanni Cofrancesco y otro. Giuffre Editore, Milano, 1990.
- PAREJO ALFONSO, Luciano. Derecho Urbanístico. Instrucciones Básicas. Ediciones Ciudad Argentina, Mendoza-Argentina, 1986.
- Propuesta para el Ordenamiento Ambiental de Concepción y su Territorio. Plan de Ordenamiento Urbano, Universidad Nacional de Tucumán, Tucumán - Argentina, 1991.
- STAHL, Edmund y otro. Ordenación y Gestión del Medio Ambiente. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1975.
- SUNKEL, Osvaldo. Medio Ambiente, Crisis y Planificación del Desarrollo, en "La Dimensión Ambiental en la Planificación del Desarrollo", Grupo Editor Latinoamericano, Bs. As., 1986, p. 11 a 23.
- WATTERS, R. F. La Agricultura Migratoria en América Latina. FAO, Roma, 1971.

ROGER GABRIEL NLEP

*Faculté des Sciences Juridiques de Dschang-Cameroun*

**L'ENCADREMENT JURIDIQUE PRIVE  
DE LA FORET ET DU BOIS  
EN AFRIQUE CENTRALE :  
LE CAS DU CAMEROUN**

**Plan**

Introduction

- I/ La volonté d'encadrement juridique de la forêt et du bois
  - a/ Une armature institutionnelle pluridimensionnelle
  - b/ Une législation spécifique
- II/ La faiblesse des moyens de protection de la forêt et du bois
  - a/ Le laxisme normatif et institutionnel
  - b/ La faiblesse des moyens matériels et humains

**INTRODUCTION**

"L'Afrique se réveille au bruit des grues qui chargent son café, son cacao et son bois...". Cette image qu'évoque un jeune économiste africain au lendemain des indépendances est plus que jamais actuelle<sup>1</sup>. Le phénomène prend une tournure dramatique, s'agissant de la Forêt africaine, avec l'effondrement des cours mondiaux du café, du cacao et des autres matières premières dont regorge l'Afrique Centrale : Le cuivre zairois, le pétrole congolais, gabonais ou camerounais, n'apportent plus, dans les budgets de ces états, qu'une portion dont la valeur s'amenuise au gré des dévaluations officielles ou de fait.

---

<sup>1</sup> Voir OSSENDE AFANA, *l'Economie de l'Ouest-Africain. Perspectives de Développement*, Paris, Maspero, 1966.

L'Afrique centrale est constituée par les Etats : Gabon, Congo, Zaïre, Guinée Equatoriale, République Centrafricaine et Tchad. On y range parfois l'Angola, le Rwanda et le Burundi. Voir à ce sujet la Loi n° 80/539 du 16 Juillet 1980 ainsi que les principales décisions de justice qui en constituent la clef de voûte et notamment : C.E. Sect 17 Mai 1985 ; Mme MÈNERET, Rec. 149 Concl. PAUTI et Cass. Civ. 1ère Ch. 21 Décembre 1987, B.R. G.M contre Ste Llyod, Concl. Bull. RFDA. 1988. 771. Concl Charbonnier. Note Pacteau.

Dès lors, l'une des rares richesses africaines encore prisées sur les marchés internationaux demeure sa forêt. L'Afrique Centrale par sa position géographique, en tient la palme d'or.

Arçbouté sur l'équateur, au fond du golfe de Guinée, l'ensemble des pays qui constituent l'Afrique Centrale dispose d'une richesse commune et sûre : la Forêt. Dans la plupart de ces pays, à l'exception du Tchad, la forêt occupe au moins le tiers de la superficie totale du territoire terrestre de l'Etat. L'importance de la question forestière, à s'en tenir à ce premier aspect des choses, n'est donc plus à démontrer.

Pourtant, cette importance contraste curieusement avec l'anarchie qui préside à l'exploitation des ressources forestières au lendemain de l'accession des Etats africains à l'indépendance dans les années 60. La raison en est fort simple : dans la conception africaine précoloniale de l'espace rural, et partant de l'espace forestier, ce dernier remplit essentiellement deux fonctions :

#### 1°) La fonction de production tout d'abord

En effet, du seul fait que la forêt équatoriale, "vierge" comme on la qualifiera par la suite, primaire selon certains, soit insusceptible d'appropriation individuelle privée, en fait le patrimoine commun de la collectivité humaine la plus proche ; celle-ci y puise des produits de la chasse ou de la cueillette, tandis que les coupes de bois morts et secs permettent aux familles de se chauffer. Il n'existe donc pas pour les individus un droit de propriété sur l'espace forestier, mais d'un droit d'exploitation à des fins productives :

- production de l'énergie de chauffage,
- production animale,
- production végétale.

#### 2°) La seconde fonction est stratégique.

Cette fonction a jusqu'à présent été minimisée par les spécialistes occidentaux et pourtant... Pour les peuples de la forêt, et ceci bien avant la colonisation occidentale, la grande menace est constituée par l'expansion de l'islam. Et si les redoutables armées d'Ousman DAN FODIO, dont le combat à cheval constitue la stratégie essentielle, avancent avec aisance dans les zones sahéliennes ou de savane, elles ne rencontrent leurs premières limites qu'avec les grands arbres de la forêt équatoriale : la forêt constitue donc l'un des premiers facteurs explicatifs, du fait que

l'Afrique Centrale demeure, aujourd'hui encore, profondément animiste ou chrétien.

Avec la colonisation occidentale, la fonction de production revêt un autre aspect : du bois de chauffage, on passe au bois d'exportation : la forêt devient une matière première dont l'exploitation constitue une nécessité quasi vitale pour les puissances colonisatrices.

Mais, très vite, la surexploitation des forêts à des fins économiques entraîne une rupture des équilibres naturels, physiques et biologiques. L'avancée du désert du Sahara vers le Sud, ou de celui du Kalahari vers le Nord accentue la pression et entraîne des perturbations climatiques en Afrique Centrale.

Ainsi apparaît la troisième fonction : la nécessité de maintenir les équilibres naturels susévoqués.

La quatrième fonction est postérieure à la naissance des jeunes Etats : par mimétisme ou par nécessité, les "réserves forestières" apparaissent. Elles constituent autant d'espaces de loisirs, de chasses organisées etc., surtout à l'usage des touristes étrangers.

Parce qu'elle apparaît comme une ressource économique vitale, parce qu'elle constitue l'un des enjeux les plus évidents dans l'ordre interne comme dans l'ordre international, la forêt en Afrique Centrale, et avec elle, son principal produit, le bois, se sont rapidement imposés aux collectivités publiques comme un espace à protéger. De là l'encadrement juridique dont ils font l'objet, au lendemain des indépendances.

La diversité de la législation applicable, qu'elle vise à établir un régime foncier et domanial ou qu'elle soit spécifique à la forêt, témoigne de cette volonté d'encadrement normatif de la part des pouvoirs publics. Cet encadrement s'avère d'autant plus nécessaire, que la dévalorisation financière des autres matières premières (pétrole, café, cacao, etc.) est quasi concomitante avec la survalorisation des produits de la forêt.

Mais en même temps, l'épreuve des faits dénote les limites et les faiblesses de l'encadrement envisagé.

La volonté d'encadrement juridique de la forêt et du bois (I) contraste fort curieusement avec la faiblesse des moyens d'encadrement existants (II). Tels sont les deux traits de protection de la forêt et du bois dans les Etats d'Afrique Centrale. L'illustration en sera faite par le cas spécifique du Cameroun.

## I - LA VOLONTE D'ENCADREMENT JURIDIQUE DE LA FORET ET DU BOIS

Cette volonté apparaît nettement avec la mise en place d'une armature institutionnelle diversifiée et d'une législation spécifique. Toutefois, l'évolution de cet encadrement se caractérise de nos jours par un souci de simplification de l'un et l'autre aspect.

### A/ Une armature institutionnelle pluridimensionnelle

Dès l'accession du Cameroun à la souveraineté internationale, un département ministériel chargé de l'Agriculture occupe, au sein de l'édifice gouvernemental, une place singulière et privilégiée. L'organigramme de ce département intègre donc, comme composante fondamentale, une "Direction des Forêts" plus spécifiquement chargée de concevoir une politique de la Forêt et du bois pour le compte de l'Etat.

Et c'est à partir de cette direction que seront conçues et aménagées deux structures chargées de la gestion et du développement des forêts et du bois. Il s'agit respectivement de l'Office National de Régénération des Forêts (ONAREF) et du Centre Nationale de Développement des Forêts (CENADEFOR). Ces deux structures épousent la forme juridique de l'établissement public à caractère industriel et commercial, ce qui les individualise par rapport à la Direction des Forêts du Ministère de l'Agriculture.

Les spécialistes de la Science Administrative ne tarderont pas à stigmatiser cette "prolifération" de structures chargées de gérer une seule activité : la forêt. Au total en effet, trois structures dont on perçoit mal la différenciation, s'occupent de la forêt et du bois.

Parallèlement, les problèmes d'environnement préoccupent de plus en plus les pouvoirs publics, en même temps que s'impose l'idée d'un département ministériel spécifiquement chargé de la Forêt.

La réorganisation gouvernementale qui survient au lendemain des premières élections pluralistes en 1992, donne naissance au Ministère de l'Environnement et des Forêts : la Forêt vient de se détacher de l'Agriculture. Cette séparation institutionnelle traduit ainsi la volonté d'accorder à l'espace forestier, un encadrement spécifique. De même, un seul

établissement public, l'Office National de Développement des Forêts (ONADEF) absorbe les deux anciennes structures, dans un souci de simplification et d'opérationnalité. Il ne manque dès lors qu'une législation spécifique pour compléter l'édifice.

### B/ Une législation spécifique

La législation novatrice et spécifique à la matière forestière est toute récente. Elle résulte :

- D'une part de la Loi n° 94/01 du 20 Janvier 1994 portant régime des forêts, de la faune et de la pêche,
- D'autre part du Décret n° 94/436/PM du 23 Août 1994 fixant les modalités d'application du régime des forêts.

La nouvelle réglementation prend en considération une triple préoccupation :

- d'abord "la protection de la nature et de la biodiversité" à laquelle la loi nouvelle consacre son titre 2. Celle-ci va de pair avec la mise en exergue du "domaine forestier" ;
- ensuite l'exploitation forestière ;
- enfin la transformation et la commercialisation des produits forestiers.

#### 1. La protection de la nature et la "domanialisation" forestière

Il convient d'insister ici, sur les aspects novateurs contenus dans la législation nouvelle.

Tout d'abord, le législateur affirme la nécessité de protection de la forêt par la réglementation de ce qui, dans l'Afrique ancestrale, relevait du domaine de la licence absolue : les "défrichements" et les "feux de brousse".

De même, "lorsque la création ou le maintien d'un couvert forestier est reconnu nécessaire à la conservation des sols, à la protection des berges d'un cours d'eau, à la régulation du régime hydrique ou à la conservation de la diversité biologique, les terrains correspondants peuvent être, soit mis en défens, soit déclarés zones à écologie fragile, ou classés, selon le cas, forêt domaniale de protection, réserve écologique intégrale, sanctuaire ou réserve de faune...".

Toutefois, c'est la mutation de l'"espace forestier" en "domaine forestier" qui constitue le fait majeur. La domanialisation ainsi mise en exergue est propre à mettre la forêt

à l'abri d'une appropriation privative. Mais en fait, on retrouve ici comme dans les autres branches du droit africain, une ambivalence de destination. En effet, la domanialisation de la forêt est étrangère à la conception ancestrale. La conception traditionnelle considère en effet l'espace forestier comme le patrimoine de la communauté villageoise la plus proche. La domanialisation vise à transférer ce patrimoine de la communauté villageoise à l'Etat. C'est celui-ci qui a, en charge, la fixation des normes d'exploitation de la forêt.

## 2. L'exploitation forestière

Le régime d'exploitation des forêts a subi une évolution qui va dans le sens de la restriction. Cette restriction est relative :

- tantôt aux conditions requises pour être agréé comme exploitant,
- tantôt aux modalités de l'exploitation elle-même.

**a) La réglementation en vigueur est basée sur le régime de l'agrément préalable aux fonctions d'exploitant forestier.**

Deux séries de conditions manifestement drastiques sont alors requises :

- D'une part la condition de territorialité, ou plus exactement de résidence. En effet, "les titres d'exploitation forestière ne peuvent être accordés qu'aux personnes physiques résidant au Cameroun ou aux sociétés y ayant leur siège et dont la composition du capital social est connue de l'administration". En d'autres termes, les sociétés admises à la fonction d'exploitant forestier ne peuvent être que des sociétés de droit national camerounais, nonobstant tout lien à caractère financier que celles-ci peuvent avoir avec des consortium étrangers.

- Mais d'autre part et surtout, il est exigé désormais de tout exploitant potentiel, outre cette condition de résidence, une justification "des connaissances techniques, ainsi que des capacités économiques et financières...". Il s'agit, faut-il le souligner, de conditions cumulatives. L'objectif est donc clair: le législateur camerounais veut mettre l'exploitation des forêts à l'abri d'aventuriers de tous genres en exigeant des exploitants potentiels, un minimum de métier et de garanties économiques et financières.

**b) Dès lors l'exploitation peut revêtir deux modalités :**

- soit la vente de coupe,
- soit la convention d'exploitation.

La première modalité se caractérise par sa simplicité et son caractère limité. En effet, "la vente de coupe dans une forêt est une autorisation d'exploiter, pendant une période limitée, un volume précis de bois vendu sur pied et ne pouvant dépasser la possibilité annuelle de coupe". En revanche, la convention d'exploitation peut s'étaler sur plusieurs années et porter sur un volume de bois illimité. Il s'agit en fait d'une concession portant sur une superficie déterminée, pour permettre à l'exploitant d'approvisionner, à long terme, son ou ses industrie(s) de transformation du bois. Un cahier de charges, définissant les droits et obligations respectifs de l'Etat et de l'exploitant est nécessairement annexé à la convention.

Le législateur a mis un point d'honneur à régler de façon minutieuse cette seconde modalité d'exploitation de la forêt.

Certes la convention d'exploitation est conclue pour une période de quinze ans renouvelable. Mais elle est assortie d'une période probatoire de trois ans "au cours de laquelle le concessionnaire est tenu de réaliser certains travaux, notamment la mise en place d'unités industrielles de transformation du bois".

De plus, "l'industrie de transformation des bois, ainsi que le siège social de l'entreprise doivent être implantés dans la région d'exploitation".

Enfin et surtout, le législateur a fait du plan d'aménagement forestier "un élément obligatoire du cahier des charges confectionné pendant l'exécution de la convention provisoire". Ce faisant, la régénération forestière va de pair avec l'exploitation forestière. Dès lors, une seule pièce manque à l'édifice pour affermir sa solidité. Celle-ci tient à la prise en considération des opérations de promotion et de commercialisation des produits forestiers.

**3. La promotion et la commercialisation des produits forestiers**

Ce qui apparaît véritablement comme une révolution dans la législation actuelle ce sont les conditions imposées par le

législateur pour l'exportation des produits forestiers. Les dispositions de l'Article 71 de la nouvelle loi sont en effet sans équivoque. Ce texte distingue une période transitoire de cinq ans à compter de sa promulgation, au cours de laquelle "les grumes sont transformées par essence à hauteur de 70 % de leur production par l'industrie locale.

A l'issue de cette période transitoire "l'exportation des grumes est interdite et la totalité de la production nationale est transformée par l'industrie locale".

A cette fin, le législateur a doté l'administration chargée des forêts de prérogatives de surveillance et d'importants pouvoirs de coercition. Celle-ci doit en effet, dans les trois ans qui suivent la promulgation des exploitations, vérifier que chaque exploitant a pris des dispositions techniques devant lui permettre, dans un délai de deux ans, de procéder à la transformation de la totalité, de la production de grumes issues de sa concession. Et au cas où l'exploitant concerné n'a pas pris les dispositions requises, l'administration peut suspendre ou retirer définitivement la concession.

Enfin, le législateur a mis sur pied un verrou essentiel de la politique de protection de la forêt : un "Office National du Bois" chargé d'assurer l'exportation et la commercialisation du bois à l'extérieur.

L'armature légale et institutionnelle est donc, à première vue, impressionnante. Elle marque en tout cas une nette volonté contre une exploitation sauvage de la forêt africaine qui aboutirait fatalement à son extermination. Mais, cette volonté politique doit se traduire sur le terrain par des actions concrètes. C'est alors qu'on mesure le divorce qui existe entre cette volonté formelle et sa potentielle réalisation, en raison notamment de la faiblesse des moyens de protection existant.

## II - LA FAIBLESSE DES MOYENS DE PROTECTION DE LA FORET ET DU BOIS

Que l'on se place au plan juridique ou au plan matériel et humain, l'on constate que les moyens à mettre en oeuvre pour assurer une protection efficace de la forêt et du bois en Afrique sont quasi inexistants.

### A/ Le laxisme normatif et institutionnel

La première grande faille dans la mise en oeuvre d'une politique de protection efficace de la forêt et du bois en Afrique semble située au plan juridique et institutionnel. Le législateur oublie en effet que le principal mur de résistance contre cette politique de protection est l'administration elle-même. Or les populations concernées, tout comme le législateur, sont totalement désarmées face à la toute puissante machine administrative. Que faire lorsque cette dernière ignore totalement les dispositions les plus pertinentes de la loi ou prend un texte d'application qui vide en fait la loi de son contenu ?

Au demeurant, cette question n'a pas tardé à se poser. Ainsi, le Décret n° 94/436/PM du 23 Août 1994 fixant les modalités d'application du régime des Forêts semble totalement ignorer l'Office National du Bois dont le législateur entendait pourtant faire un viatique fondamental de la politique d'exportation et de commercialisation du bois. Mais, il y a mieux. Le texte gouvernemental viole de façon manifeste les dispositions de l'Article 71 paragraphe 3 de la loi. Aux termes de cette importante disposition en effet, "un Office du Bois ... assure l'exploitation et la commercialisation du bois à l'extérieur".

Or l'Article 74 du décret d'application est sans équivoque : "En vue de commercialiser du bois en grumes ... tant sur le marché local qu'international, les personnes de nationalité camerounaise, prises individuellement ou regroupées en société, doivent être enregistrées au préalable auprès de l'administration chargée des forêts", et "les personnes de nationalité étrangère peuvent se livrer à l'exportation des bois en grumes sous réserves de justifier :

- a) d'un titre d'exploitation ;
- b) d'une industrie de transformation locale."

En d'autres termes, ni les exportateurs nationaux ni les exportateurs étrangers ne sont plus soumis au contrôle d'un office lorsqu'ils procèdent à la commercialisation du bois.

On peut certes objecter que cette disposition illégale ayant une nature réglementaire, toute personne intéressée peut en solliciter l'annulation devant le juge administratif.

Mais, ce serait vite oublier qu'il n'existe au Cameroun aucune disposition semblable à la Loi n° 80/539 du 16 Juillet 1980 relative aux astreintes prononcées en matière administrative qui



pourrait obliger l'administration publique à exécuter les décisions qui la condamnent, sous peine d'astreinte<sup>2</sup>.

En tout état de cause, l'éducation juridique des africains en l'état de la cause, ne leur permet que d'appréhender difficilement le dualisme juridictionnel dont la maîtrise est pourtant nécessaire pour un aigüillage juridictionnel adéquat.

De plus, à ces données d'un ordre interne, s'ajoutent des lacunes dans le domaine international et particulièrement sous-régional.

Il est en effet curieux qu'à ce jour il n'existe aucune convention sous-régionale sur l'exploitation, la transformation et l'exportation des produits de la forêt ou des dérivés du bois. Un accord de ce type est pourtant propre à enrayer, au moins en partie, les effets de la faiblesse des moyens matériels et humains dont disposent les Etats de la sous-région, pour assurer la protection de la forêt et du bois.

#### B/ La faiblesse des moyens matériels et humains

Cette faiblesse tient à plusieurs facteurs d'ordre géographique, sociologique et économique.

Sur le plan géographique en effet, il est d'évidence que l'étendue et la porosité des frontières entre les Etats de la sous-région ne permettent guère un contrôle efficace de l'exploitation des forêts et de la circulation du bois.

Au demeurant, les zones forestières soumises à l'exploitation sont souvent d'accès très difficile et l'importance des moyens dont disposent les exploitants forestiers pour y accéder n'a d'égale que le dénuement des administrations chargées de contrôler ces exploitants.

Ainsi, en 1994, aucun des responsables locaux du Ministère de l'Environnement et des Forêts ne disposait du moindre moyen de locomotion pour assurer les tâches qui lui incombaient.

Au surplus, les frontières entre les Etats concernés sont souvent constituées par de grands fleuves dont la facile navigabilité jusqu'à l'Océan Atlantique permet un écoulement rapide du bois. Or, rien n'est aussi apatride qu'une bille de bois circulant sur un fleuve frontalier, tel que la SANGHA, le NTEM

<sup>2</sup> Voir à ce sujet la Loi n° 80/539 du 16 Juillet 1980 ainsi que les principales décisions de justice qui en constituent la clef de voûte et notamment : C.E. Sect 17 Mai 1985 ; Mme MENERET, Rec. 149 Concl. PAUTI et Cass. Civ. 1ère Ch. 21 Décembre 1987, B.R. G.M contre Ste Llyod, Concl. Bull. RFDA. 1988. 771. Concl Charbonnier. Note Pacteau.

ou le CONGO. Et là où les exploitants forestiers disposent de véritables navires pour tracter les billes de bois, les administrations forestières n'ont guère à leur disposition la moindre pirogue à moteur pour circuler sur les fleuves frontaliers.

Pourtant, cette carence administrative pourrait être supplée par la vigilance des populations situées dans les zones forestières. Mais, ici également, on se heurte à deux écueils majeurs :

- d'une part l'absence d'une tradition associative de défense des populations africaines qui tient à plusieurs décennies de monolithisme politique et de repression policière<sup>3</sup> ;

- d'autre part la faiblesse économique des populations quotidiennement hantées par des préoccupations de survie, les expose à une corruption facile. Quelques sacs de riz ou ballots de morues offerts aux populations par les exploitants forestiers, ou même l'obtention d'un emploi subalterne dans l'exploitation suffisent souvent pour faire passer les populations concernées du statut de défenseurs de leur forêt à celui de complices actifs de son pillage.

Enfin, le personnel des eaux et forêts présente une structure qui ne lui permet pas d'assurer pleinement son rôle : alors que beaucoup d'ingénieurs des eaux et forêts étaient formés dans le cadre de l'Ecole Nationale Supérieure d'Agronomie dès le lendemain de l'indépendance, très peu d'agents d'application ou d'exécution spécialisés dans la conservation ou la régénération forestière ont été formés.

#### CONCLUSION

La protection de la forêt et du bois en Afrique se heurte de la sorte à une contradiction fondamentale : celle de la conciliation entre les nécessités de la protection de l'environnement venues du Nord et les préoccupations quotidiennes de survie des populations du Sud qui font de la forêt, non un espace à préserver, mais une richesse comme une autre, à exploiter. A telle enseigne qu'aujourd'hui, seule une prise de conscience internationale dans le cadre d'une vaste topologie mondiale, relayée au plan interne par une reconsidération des politiques élaborées jusqu'alors peuvent encore limiter la disparition inexorable de la belle forêt africaine.

<sup>3</sup> Voir à ce sujet NASSARA Paul, "Aspects de la domination politique au Cameroun". Revue Française d'Etudes Politiques Africaines, n° 113, Mai 1975, p. 88 et s.

**ABDOULAYE SENE**

*Professeur à l'Université de Dakar*

**AGRICULTURE IRRIGUÉE ET  
PROTECTION DE  
L'ENVIRONNEMENT  
DANS LE DELTA DU SÉNÉGAL**

**RÉSUMÉ**

Les problèmes d'environnement les plus saillants en milieu sahélien se sont fait jour dans l'agriculture et se présentent à la faveur de la sécheresse en termes de dégradation du couvert végétal, d'érosion des sols, de feux de brousse, de désertification et de déforestation. D'une manière générale, la question environnementale dans les économies sahéliennes est circonscrite au problème de la gestion des ressources naturelles agricoles (eaux, foncier, forêts, faune et flore).

Les concours mis en oeuvre pour réhabiliter les écosystèmes en danger ont tourné autour des stratégies de reboisement, de protection des végétaux, de mise en défense, de fixation des dunes, de barrages de retenue d'eau et de revitalisation de vallées mortes, mais également de la participation des populations.

Ces différentes stratégies se condensent dans un plan de lutte contre la désertification qui tient lieu pour l'ensemble des pays du CILSS, de politique, de protection de l'environnement. Pour juguler les difficultés de l'agriculture sèche, les pouvoirs publics s'orientent vers la promotion de l'irrigation.

Le développement de l'agriculture irriguée dans le delta du fleuve Sénégal va engendrer de nouveaux problèmes d'environnement liés à l'aménagement des terres, à l'intensification et à la diversification agricoles, à l'utilisation des pesticides, aux conflits fonciers et sociaux inhérents à la diversité des acteurs du développement de l'agriculture irriguée.

On assiste à une nouvelle problématique qui articule le foncier et l'environnement, d'où la nécessité d'une autre politique de protection de l'environnement.

L'étude des textes (loi sur le domaine national, code de l'eau,

gestion des ressources nous conduit à apprécier les politiques de protection de l'environnement dans le domaine de l'agriculture, en particulier le programme de développement de la rive gauche et la déclaration de politique agricole.

**Mots-clés** : gestion de l'environnement, agriculture irriguée, foncier, delta, après-barrages, Sénégal.

## PLAN

### Introduction

I - Problèmes d'environnement et de développement du Delta du Fleuve Sénégal.

II - Agriculture et législation environnementale

III - Perspectives de prise en compte de l'environnement dans les stratégies de développement de l'agriculture et de l'après-barrages.

### Conclusion

### Références bibliographiques

## INTRODUCTION

Les activités de lutte contre la dégradation des ressources naturelles en milieu agricole sahélien sont avant tout des activités de développement dont il emporte d'interroger la présence ou l'absence de préoccupations environnementales dans les politiques en cours.

Les travaux d'aménagement de l'espace et les projets de conservation du patrimoine naturel comportent des risques et provoquent des atteintes graves à l'environnement quand bien même ils se parent de vertu de protection de l'environnement. Il est nécessaire d'évaluer le degré d'intégration de la dimension environnementale en matière d'aménagement de l'espace et de conservation du patrimoine naturel.

Les politiques de protection de l'environnement consacrent des concepts et des techniques de prévention et d'intervention au moyen d'une législation sur l'évaluation environnementale applicable à l'ensemble des activités économiques, aux politiques, plans et programmes de développement et d'aménagement.

En agriculture, la prise en compte de l'environnement s'étend au foncier, à l'espace et aux systèmes de production ; ce qui nous permettrait de repérer les dispositions environnementales relatives au régime foncier et à la gestion de l'espace soit par le statut de gestion et de protection des zones (loi sur le domaine national, cadastre rural, plan d'occupation des sols, aires protégées), soit par

des obligations préalables (évaluation environnementale, études d'impact, et au regard des systèmes de production par le respect de normes dans l'utilisation des facteurs de production (organisation de filières, réglementation des pesticides).

Or, si nous nous arrêtons à l'analyse de textes formels pour saisir la place réservée à l'agriculture dans les politiques de protection de l'environnement, nous concluons très vite à l'insignifiance de la prise en compte de l'environnement dans le développement agricole.

L'après-barrages (Diama et Manantali) a conduit à un développement sans précédent de l'agriculture irriguée dans le delta du fleuve Sénégal, une zone écologiquement sensible et susceptible, de connaître plus d'atteintes négatives à l'environnement et à la société.

Il existe des problèmes d'environnement particuliers à l'irrigation ; cependant, la législation en matière de protection de l'environnement n'a pas suivi le développement de cette agriculture, mais également la politique de gestion des ressources de l'après-barrages est restée très timide sur la prise en compte des questions d'environnement. La situation se résume à "une politique agricole ambiguë, une politique environnementale tatillonne" (E. Sylva, 1994).

## I - LES PROBLÈMES D'ENVIRONNEMENT ET DE DÉVELOPPEMENT DU DELTA DU FLEUVE SÉNÉGAL

Les principaux problèmes d'environnement dans le bassin versant du fleuve Sénégal tiennent d'une part, aux conséquences de la sécheresse par la destruction du couvert végétal, le tarissement des mares permanentes, la baisse des nappes phréatiques, l'amenuisement des productions agricoles, la disparition des importants peuplements de gonakié (acacia nilotica) ; d'autre part, aux perturbations nées des aménagements agricoles par la disparition totale des zones humides, l'endiguement et l'assèchement des marigots, le surpâturage, la baisse des ressources piscicoles ...

Le delta du fleuve (5.000 km<sup>2</sup>) est parcouru par un réseau hydrographique dense, ce qui lui vaut l'appellation de faux delta ou delta amphibie irrigué par de multiples bras de rivières et de marigots. C'est une zone plate, envahie en saison sèche par la langue salée de l'océan ; l'érosion éolienne, par le déplacement des dunes, y entraîne la disparition de zones de culture ou de pâturage et la formation de bouchons dans les défluent. L'économie traditionnelle du delta repose sur le pastoralisme et la pêche qui vont faire les frais d'une politique de mise en valeur des potentialités agricoles de la

vallée.

L'exploitation des ressources en eaux et en terres disponibles permettrait de transformer la vocation naturelle de la région en un gigantesque grenier céréalier. Un vaste programme d'aménagement hydro-agricole rend disponibles de grandes étendues de terre à la riziculture. L'endiguement de la rive gauche de Saint-Louis à Rosso en 1964 a créé quelques 30 000 ha de cuvettes agricoles qui attirent l'installation d'unités industrielles agro-alimentaires (riz, sucre, tomate).

La poursuite de la politique d'aménagement va provoquer une modification profonde de l'environnement en accentuant l'artificialisation du milieu. Les barrages de Diama (1986) et de Manantali (1988) assurent à grande échelle la régulation du fleuve, autorisent la maîtrise totale de l'eau pour l'irrigation (240.000 ha sur la rive gauche).

Le système de production agricole fait de l'eau le facteur dominant au contraire de la culture de décrue qui privilégie la terre ou la culture fluviale, le travail : l'absorption des champs de décrue et des terrains de parcours du bétail par les aménagements hydro-agricoles conduit à une réduction du nombre et de la durée d'utilisation des points d'eau accessibles aux pasteurs. La conséquence de la diminution des parcours de décrue en est une multiplication de la divagation des animaux dans les périmètres irrigués, ce qui constitue une source de conflits.

L'irrigation a repoussé l'élevage transhumant du Delta vers les marges du lac de Guiers et le Diéry ; cependant, l'éleveur peuh résiste en se transformant en agro-pasteur (Tourrand, 1989).

L'avancée de la culture irriguée pose des problèmes de pâturages et de ravitaillement en eau et la priorité accordée à l'irrigation ne peut cacher les autres usagers concurrents de la ressource en eau.

A l'exclusion des éleveurs du delta, s'ajoute l'expropriation des territoires de pêche traditionnelle du fleuve (Séne, 1983) ; on constate un véritable collapsus des ressources halieutiques fluvio-estuariennes et une migration des pêcheurs du fleuve vers l'océan (Séne, 1985).

L'irrigation constitue une véritable révolution technologique dans le système agraire traditionnel du delta ; elle engendre des conséquences "à tous les niveaux de la réalité sociale, à celui du foncier notamment comme à celui de l'organisation de la production et même à celui de la répartition des pouvoirs" (Boutiller et Schmitz, 1987).

Une nouvelle "écologie politique du territoire" émerge avec

ses modes propres de répartition de l'eau et de la terre ; elle dévoile une inégalité certaine dans les possibilités d'accès à la culture irriguée des différentes catégories de populations et des structures de développement. Le développement des aménagements hydro-agricoles constitue un enjeu de grande envergure et provoque une course effrénée à la terre.

La maîtrise des ressources (eaux et terres) de l'espace du delta a nécessité la mise en place d'ouvrages de drainage et d'aménagement de parcelles, la création successive de sociétés de développement et l'édiction d'une série de mesures institutionnelles qui vont faire évoluer la conception des aménagements hydro-agricoles.

Le premier stade de contrôle de la submersion a consisté à lever les contraintes hydrauliques et pluviométriques en retenant l'eau dans une cuvette endiguée pour sécuriser les cultures de décrue ; ce sont les aménagements primaires (1945), mais des obstacles empêchent l'harmonisation des pluies et de la crue, la variété de riz cultivé s'adapte mal à la longue submersion.

Les aménagements secondaires (1960) et les aménagements secondaires améliorés (1968) sont dotés de digues intermédiaires, de canal, d'une station de pompage d'appoint et parcellisés.

Les aménagements tertiaires de maîtrise totale de l'eau (1972) ou les grands périmètres conçoivent séparément le canal d'irrigation et le canal de drainage. Le producteur se libère des caprices de la pluie et des crues. Du fait de sa haute technicité et du renchérissement des coûts de production, le grand périmètre se révèle non viable.

A partir de 1974, apparaissent les périmètres irrigués villageois (piv) de dimension modeste, répartis en petites parcelles. Les piv localisés près des berges ou des villages sont munis de groupe motopompe et dépourvus de réseau de drainage.

En lieu et place des grands aménagements, des unités autonomes d'irrigation sont réalisées (1981) pour exploiter les cuvettes éloignées du fleuve grâce à la présence d'un important réseau de défluent et de thalwegs de remplissage et de vidange des cuvettes.

Les pouvoirs publics, dès 1964, dans le cadre de l'élaboration de la Loi sur le domaine national, érigent le delta en zone pionnière dont elle confie la gestion à une société de développement (la SAED) qui distribue les terres à des exploitants privés, à des coopératives villageoises et à l'agro-industrie.

Mais les intérêts locaux, forts de la réussite et de la performance des aménagements sommaires qu'ils réalisent vont

s'attaquer à la gestion des terres pionnières de la SAED qui a procédé à des attributions abusives.

La contestation débouche sur l'adoption du décret de reversement des terres pionnières du Delta dans les zones de terroirs (décret n° 87/720 du 4 juin 1987) ; ce qui correspond à un retrait des responsabilités foncières de la société de développement et à leur transfert à l'organe de prise de décision de la communauté rurale, le conseil rural.

Cette mutation au plan juridique du régime des terres a pour principale conséquence de relancer la compétition foncière : accumulation et gel des terres. Des producteurs puissants et des organisations paysannes de base font front pour réunir d'importantes superficies qu'elles conservent en attendant des conditions meilleures de mise en valeur. C'est un flou financier inextricable qui enveloppe le Delta.

L'aménagement de la vallée du fleuve fait ressortir l'opposition entre les objectifs poursuivis par les pouvoirs publics et ceux des populations rurales en matière d'agriculture irriguée ; les stratégies adoptées de part et d'autre pour concevoir le type de périmètre irrigué capable de sécuriser l'agriculteur, d'améliorer les revenus des paysans, de réaliser l'autosuffisance alimentaire, de préserver l'équilibre écologique du delta, et en définitive, de rentabiliser les infrastructures sont loin de converger entre les acteurs de l'agriculture irriguée.

L'évolution de la conception des aménagements atteste de la difficulté à trouver le type d'exploitation de périmètre irrigué : début de contrôle de l'immersion et aménagements primaires (1945), aménagements secondaires, digues intermédiaires et creusement de canal (1960), aménagements secondaires améliorés, station de pompage d'appoint (1968), aménagements tertiaires de grands périmètres (1972), périmètres irrigués villageois (1974), périmètres irrigués privés et unités autonomes d'irrigation (1981).

La politique de mise en valeur agricole du fleuve n'a pas encore trouvé ses modèles d'aménagement et de gestion susceptibles de réaliser les ambitions du développement de l'agriculture irriguée.

Aucune option n'est encore définitivement arrêtée, et la flambée des aménagements pirates est, à la fois, le signe d'une déréglementation et la manifestation de véritables stratégies de formation de capital foncier.

La réhabilitation d'anciens périmètres irrigués dégradés et la création d'aménagements récents ravivent la course à la terre. Le delta est devenu un espace d'intense dynamique foncière à la faveur du déblocage simultané de l'accès au crédit et à la terre ; mais, à

l'euphorie née du reversement des terres et du désengagement des pouvoirs publics, le système se heurte à des contraintes économiques, techniques et financières, révèle les limites en agriculture irriguée dans le delta.

Les divergences en matière de stratégie d'occupation de l'espace et l'absence de mesure d'accompagnement face au développement spontané des activités productives constituent une source non négligeable de problèmes de pollution. Le contrôle de l'eau par les barrages a permis d'obtenir des bénéfices importants au plan environnemental (alimentation en eau douce du Delta durant toute l'année, lâchures d'eau dans les vallées fossiles et les dépressions, existence de la double culture). Néanmoins, des problèmes d'alimentation en eau et de drainage persistent et certaines pratiques ne peuvent être acceptées pour des raisons écologiques évidentes :

- Les réseaux actuels d'alimentation en eau et de drainage sont inadéquats pour faire face aux besoins des aménagements agricoles à venir.
- Le développement de l'agriculture irriguée s'est fait sans aucune planification du système d'alimentation en eau et de drainage ; la capacité actuelle du principal canal d'amenée d'eau du Delta est insuffisante pour satisfaire les demandes réelles ; les contraintes d'alimentation provoquent le conflit entre agriculture et écologie.
- L'évacuation des eaux excédentaires des périmètres est assurée par pompage dans les dépressions.
- L'eau de drainage des aménagements est renvoyée dans le fleuve, les marigots, les lacs, les cuvettes naturelles et les dépressions ou dans l'axe hydraulique principal du Delta.
- Les eaux de drainage sont saumâtres et contaminées par les pesticides et herbicides.
- L'utilisation des dépressions en tant que bassins d'eaux de drainage recèle des dangers préjudiciables à l'environnement.

La construction d'un émissaire avec un plan d'évacuation de toutes les eaux de drainage du Delta constitue une solution écologiquement acceptable. La mise en oeuvre d'un programme d'entretien régulier des voies d'eau par l'élimination des mauvaises herbes, le désenvasement et le maintien en bon état des remblais est tout aussi important que la construction des ouvrages eux-mêmes.

La crue de cette année a provoqué des inondations des cuvettes et des quartiers de villes riveraines, a submergé des périmètres irrigués au point de compromettre les récoltes hivernales.

Les modifications de l'environnement ne se réduisent pas aux

effets physiques sur le milieu naturel et du régime des écoulements de la crue artificielle ainsi créée, il existe des risques de pollution pour la santé humaine, la qualité de la vie et l'avifaune. Le sous-investissement en réseaux adéquats de drainage provoque la contamination des cours d'eau, source d'eau potable ; de vastes superficies sont vacantes à cause des problèmes de drainage du Gorom, l'eau de ces cours d'eau est devenue non potable ; les populations villageoises riveraines connaissent une corvée d'eau de plusieurs kilomètres.

L'après-barrages peut accroître la prévalence des maladies hydriques et du paludisme, tandis que l'habitat humain favorise la filarose urbaine et les maladies transmissibles par les rongeurs domestiques. On observe de nos jours l'invasion de rats blancs, le pullulement des nuisibles et le péril aviaire est constant dans le Delta.

Les études sur les aménagements hydro-agricoles se préoccupent de l'évolution de la salinité des sols et des eaux, du lessivage des sols, de la pollution des pesticides et raticides dans les périmètres de riziculture.

L'horizon de l'investigation est réduit au bief lui-même, alors qu'en aval du barrage de retenue de la langue salée (Diama) la salinisation des nappes phréatiques du Gandiolais et les effets du barrage sur l'environnement urbain de Saint-Louis sont des problèmes très préoccupants.

L'étude d'impact de l'environnement sur la santé mérite d'être prise en charge de façon plus systématique.

## II - AGRICULTURE ET LÉGISLATION ENVIRONNEMENTALE

Pour appréhender les rapports entre agriculture et législation environnementale, il faudrait se situer à un niveau plus globalisant de la problématique de la gestion des ressources naturelles le développement rural. C'est qu'en effet, la gestion des ressources naturelles relève de plusieurs textes qui interfèrent sur le développement de l'agriculture et en particulier de l'agriculture irriguée. Le développement rural s'impose comme un préalable à la préservation de l'environnement.

Par souci de concision, nous nous arrêterons à l'analyse de la loi sur le domaine national (1964), des codes de l'eau (1981), de l'environnement (1983) et du code forestier (1993). Au regard de l'essor de l'agriculture périurbaine, on aurait pu retenir le code de l'urbanisme qui invoque les réserves foncières pour la préservation et l'aménagement des espaces naturels.

### - La Loi sur le domaine national (LDN)

La réforme des terres qui consacre la législation foncière moderne du Sénégal a été introduite par la loi 64-46 du 17 juin 1964 relative au domaine national ; si les systèmes fonciers traditionnels reposent sur le caractère inaliénable de la terre, l'accès et l'appropriation étaient fortement inégalitaires par rapport au statut de la personne dans la société. L'État colonial n'a pas réussi à imposer le droit de propriété privée de la terre ; en réalité, un régime de dualité juridique caractérise la législation foncière d'avant 1964.

La rupture qu'amorce le législateur indépendant devrait permettre de restaurer la dimension communautaire de la tenure en assurant l'égalité d'accès à la terre pour tous et adapter les règles et usages traditionnels aux exigences du développement économique et social.

La loi, en divisant le domaine national en quatre zones (classées, pionnières, rurales ou de terroirs et urbaines) a voulu d'abord exprimer sa volonté de maîtrise de l'espace avant de fixer la vocation écologique de chacune d'elles :

- les zones urbaines constituent les terres situées sur le territoire des communes et des groupements d'urbanisme ;
- les zones classées sont à vocation forestière ou des zones de protection, de restauration ou de conservation des formations forestières des écosystèmes fragiles ; elles sont gérées par l'État.
- les zones de terroirs sont les terres destinées à l'habitat rural, l'agriculture, l'élevage et la foresterie villageoise ; elles sont gérées par le Conseil Rural.
- et enfin, les zones pionnières, que les pouvoirs publics soustraient pour leurs projets d'aménagement et de développement ; elles peuvent faire l'objet de reversement au bénéfice des populations ; c'est le cas du transfert des terres du Delta de la SAED aux communautés rurales (décret 87-720 du 4 juin 1987).

Les décrets d'application de la LDN prévoient des règles de répartition des terres entre les différents utilisateurs, spécifiques à chaque zone. La mise en application de la réforme administrative territoriale et locale de 1972 rend effective la LDN par les principes de décentralisation et de responsabilisation des populations dans la gestion des ressources naturelles.

En reversant des terres pionnières en zones de terroirs, l'État se désengage et transfère la gestion foncière au Conseil Rural. L'intervention ou la participation des populations va s'étendre à

l'ensemble de la gestion des ressources naturelles, ce qui appelle une modification des textes relatifs à l'environnement, à l'eau et aux forêts.

#### - Le Code de l'Environnement

La loi portant Code de l'Environnement (loi n° 83-05 du 28 janvier 1983) distingue quatre domaines d'environnement prioritaires : les établissements classés, la pollution des eaux, la pollution atmosphérique et les établissements classés.

Il ne fait pas de doute que l'agriculture irriguée est fortement polluante par le niveau d'intensification productive qui la caractérise : utilisation massive d'engrais chimiques, de pesticides, de déversements et de rejets d'eaux de drainage, de dégradation des sols, disparition de formations forestières et accumulation de résidus agricoles.

Le défaut de décret d'application du code en limite la portée ; la survenance dans la dernière période, d'accidents divers sur la santé humaine et le bétail dans la zone du Delta, montre que les problèmes d'environnement de l'agriculture ont été insuffisamment pris en compte. Le code de 1983 ne se préoccupe pas trop de gestion des ressources naturelles et de préservation durable de l'environnement ; c'est beaucoup plus un document de police de répression, ou, au mieux, de prévention et de lutte contre les pollutions et nuisances d'origine industrielle.

La récente création d'un Conseil supérieur des ressources naturelles et de l'environnement (CONSERE) devrait permettre d'intégrer les considérations environnementales dans le développement économique et social (décret n° 93-885 du 4 août 1993). Le CONSERE poursuit différents objectifs :

- définition de politiques cohérentes globales et sectorielles en matière de gestion des ressources naturelles et de protection de l'environnement.
- promotion du développement des productions agricoles, sylvicoles, pastorales, des industries et des mines compatibles avec la préservation des écosystèmes naturels.
- amélioration, conservation, sauvegarde du cadre de vie, des potentialités naturelles et l'outil de production (sols, forêts, pâturages, sous-sol, fleuves et eaux territoriales) afin de poursuivre et d'assurer un développement durable.

#### - Le Code de l'eau

L'eau est une ressource, un bien commun et relève de la domanialité publique (loi n° 81-13 du 4 mars 1981). L'eau, dans les campagnes, provient des puits, des forages et des mares ; le régime et les modalités d'accès et d'utilisation des points d'eau font de plus en plus l'objet d'une réglementation pour limiter les conflits entre les usagers. Le conseil rural et les comités inter villageois de gestion des forages fixent les conditions d'utilisation, de gestion des infrastructures et les taxes à payer pour l'achat du carburant.

Les barrages assurent désormais la disponibilité permanente de l'eau dont le contrôle et la gestion sur l'ensemble du bassin doivent être envisagés. L'irrigation est une infrastructure sociale, un ensemble d'unités autonomes d'irrigation, un système de prestations avec ses tours d'eau et son coût hydraulique. La gestion des eaux se heurte à l'organisation des tours d'eau et au maintien des ouvrages.

L'irrigation induit de nouveaux modes de répartition de l'eau (et de la terre), d'où une véritable économie de l'eau. Le code de l'eau ignore l'impact de l'irrigation sur l'environnement comme il se fait sur les maladies hydriques (bilharziose, onchocercose, diarrhées), et d'une manière générale, sur les dangers d'utilisation de l'eau pour la santé humaine et pour l'agriculture.

#### - Le Code forestier

La démocratisation de l'accès à la terre, la décentralisation de la gestion des terres, poursuivie par la LDN et la réforme administrative territoriale et locale n'avaient pas entamé le corset répressif et désuet d'un code forestier (1965) très éloigné des attentes des populations. La législation forestière de 1965 ne permettait pas l'implication suffisante et conséquente des populations locales dans la protection et la restauration des ressources forestières.

Le domaine forestier appartient exclusivement à l'État qui a fini par constater l'état de dégradation avancée des massifs et déboisement des forêts classées. Aucun droit n'est explicitement reconnu sur les plantations aux personnes les ayant réalisées. Bien des forêts classées ont existé sur le papier, mais ne sont point visibles sur le terrain.

Le nouveau code forestier (loi n° 93-06 du 4 février 1993), s'inspirant des avancées de la foresterie rurale, recherche une gestion participative, rationnelle, décentralisée, des ressources ligneuses, fondée sur le développement rural intégré. L'État peut exercer ou concéder à des tiers ou aux collectivités locales les droits d'exploitation des forêts et des terres à vocation forestière du domaine national. Il reconnaît la légitimité de droits réels des

collectivités locales et des populations, affirme la propriété des produits et la responsabilité de la gestion des forêts des terroirs.

Les collectivités locales exercent sur les forêts et les terres à vocation forestière du domaine national, les droits d'exploitation concédés gratuitement par l'État. Dans cette nouvelle disposition d'esprit, le code actuel encourage les initiatives privées et collectives dans les actions de reboisement, de protection des forêts, de lutte contre les feux de brousse et contre l'exploitation abusive des ressources ligneuses.

Pour être en phase avec une politique de développement rural intégré, la législation nouvelle sur les ressources naturelles cherche à s'adosser sur l'approche participative, sur une plus grande participation des populations. Mais, a-t-on suffisamment compris que le credo de la participation des populations est l'exercice d'une citoyenneté librement consentie ? L'échec des projets forestiers regorge de leçons à méditer pour reconsidérer l'éthique du développement rural et la perception des développeurs de la paysannerie.

### III - PERSPECTIVES DE PRISE EN COMPTE DE L'ENVIRONNEMENT DANS LES STRATÉGIES DE DÉVELOPPEMENT DE L'AGRICULTURE ET DE L'APRÈS-BARRAGES

L'impact de l'irrigation sur l'environnement est de plus en plus saisi de façon globale et intégré au plan de l'aménagement de l'espace, de la ressource, de la société, des valeurs et des politiques. La croissance de la production agricole est fondée sur une utilisation massive et intensive d'engrais chimiques et de pesticides dans les conditions de parfaite maîtrise de l'eau, comme dans le Delta. L'engrais minéral a supplanté les apports organiques dans l'agriculture irriguée.

La lutte contre l'invasion des acridiens occasionne l'épandage de grandes quantités de pesticides chimiques (Lo, Thiam, in l'état de l'environnement, 1993). La législation sénégalaise interdit les pesticides organochlorés, mais l'utilisation tolérée des organophosphorés et des pyréthrénoïdes n'en produit pas moins des effets toxiques directs (intoxications graves, mortelles).

La dégradation poussée des sols des parcelles irriguées témoigne des difficultés de maîtrise des techniques d'aménagement et de la nécessaire réhabilitation de la première génération des périmètres. Au demeurant, la gestion des ressources naturelles est à l'ordre du jour au moment où la double culture cherche à s'imposer.

La gestion des eaux se heurte à l'organisation des tours d'eau et au maintien des ouvrages (entretien). Le transfert de la gestion des axes hydrauliques de la SAED au Conseil rural pose une série de problèmes majeurs :

- la gestion des terres d'une zone fragile d'environnement exige de réunir certaines précautions, notamment l'aménagement du système de drainage pour éviter la salinisation ; certains sites connaissent de graves problèmes d'eau.
- les axes hydrauliques doivent s'intégrer dans un projet de mise en oeuvre des aménagements structurants.
- l'utilisation des axes hydrauliques suppose des règles de conduite acceptées entre partenaires (SONEES, SAED, paysans et éleveurs).
- l'adéquation de la gestion des terres avec le potentiel des eaux fait que nous sommes dans une situation où la SAED gère l'eau et le Conseil rural distribue la terre, sans souci de communication entre les deux instances. Les conséquences d'une telle exclusion dans la gestion de l'irrigation sont de nature à occasionner des conflits de compétences, des dysfonctionnements et des empiètements.

L'irrigation est devenue une composante majeure de la problématique de la gestion des ressources naturelles et son impact sur l'environnement doit être pris en charge au niveau de la politique agricole et de la stratégie de gestion de l'après-barrages.

Les aménagements hydro-agricoles modifient la conception économique du sol ; outre le contrôle et la gestion de l'eau, l'irrigation requiert la maîtrise du foncier. La clarification de la situation foncière s'impose par des opérations de remembrement entre communautés rurales, par un plan d'occupation des sols et par un plan de développement local.

#### - Le PDRG

Le PDRG recherche un développement intégré et harmonieux qui réalise le meilleur compromis possible entre les impératifs sociaux (autosuffisance alimentaire et amélioration des conditions de vie des populations), économiques (rentabilité des capitaux investis) et écologiques (restauration et sauvegarde de l'environnement). La stratégie du plan directeur s'éloigne de la philosophie productiviste, de l'idée de maximisation des surfaces irriguées grâce à la domestication d'un bief entièrement régulé.

Elle ramène les ambitions des pouvoirs publics en matière de couverture d'irrigation, à des proportions plus respectables, les superficies irriguées passent de 200 000 à 80 000 ha pour satisfaire la



plus grande partie des besoins céréaliers du pays. Le PDRG tente de réhabiliter les cultures traditionnelles de décrue et, sous pluie, l'élevage, la pêche et la foresterie.

La nouvelle orientation de la politique d'aménagement et de développement pour les 25 prochaines années se propose de réaliser une triple intégration :

- verticale, par la prise en compte de l'ensemble des activités en amont et en aval de la production agricole.
- horizontale, par la coordination des actions de développement avec les programmes d'infrastructures.
- spatiale, par une politique générale d'occupation de l'espace visant à protéger l'environnement, élaboration d'un Plan d'Occupation et d'Affectation des Sols (POAS).

Le programme des infrastructures tient à une typologie des aménagements agricoles en identifiant les responsabilités respectives entre l'état, les collectivités locales et les usagers :

- des aménagements structurants (grands axes hydrauliques, ouvrages de contrôle des crues).
- des aménagements collectifs (digues et canaux primaires).
- et des aménagements terminaux (réseaux de distribution, planage des parcelles, diguettes).

Le delta est une "véritable nébuleuse foncière" où les difficultés de mobilisation pérenne du foncier et d'attribution des terres corroborent les incertitudes d'une mise en valeur efficiente des terres.

En vue de contenir la frénésie foncière, le Conseil rural de Rosso a mis en place des commissions locales de gestion du foncier ; ce qui constitue une première allant dans le sens des mesures institutionnelles et réglementaires préconisées par le PDRG pour organiser le foncier irrigué.

L'organisation de l'occupation de l'espace va se matérialiser par l'élaboration du POAS qui doit intégrer les aspects environnementaux (sauvegarde des espaces naturels), sociaux (besoins des populations), techniques (sols, topographie) et économiques (rentabilité). Le cadastre constitue l'instrument de l'organisation de l'occupation de l'espace. Le PDRG souligne ainsi la priorité de la clarification foncière.

Le PDRG envisage de lancer une grande étude générale d'impact dans le court terme et dispose que, dans le "nouveau cadre pour l'aménagement", il ne se fera plus d'aménagement sans étude d'impact ; cependant, les actions de préservation de l'environnement

se cantonnent à la restauration des forêts, ce qui n'intègre pas l'arbre dans la culture irriguée, et à la mise en défens de l'espace sylvo-pastoral.

L'État se désengage du processus productif et responsabilise davantage les producteurs eux-mêmes ; le secteur privé est désigné comme acteur principal de cette nouvelle stratégie.

Au plan de l'orientation méthodologique, le PDRG ne s'est pas débarrassé de l'idéologie du "développement administré" : le PDRG n'a pas cherché à associer les populations concernées à sa réalisation. L'expression des besoins avec une dominante physique est uniquement le fait des "développeurs" et "experts". (Dia, I et Sylla, C.I. 1991).

Les questions de santé publique, d'alimentation en eau potable, d'énergie, de télécommunications, d'éducation et de formation font piètre figure dans le PDRG et montrent le caractère superficiel des préoccupations environnementales de cette politique de planification.

#### - La DPDA

La politique d'orientation du secteur agricole a changé ; l'option dirigiste a cédé la place en 1984 à une Nouvelle Politique Agricole de libéralisation de la commercialisation, de privatisation de la production et de suppression des subventions. Cette politique obéit à une logique d'ajustement interne qui n'a pas arrêté la dégradation des ressources naturelles.

Le Programme d'Ajustement Sectoriel Agricole (PASA) fixe un nouveau cadre d'orientation de la politique agricole pour garantir un développement durable et une croissance soutenue, la Déclaration de Politique de Développement Agricole (DPDA).

En vue d'une relance durable de la production agricole, la DPDA vise à augmenter le produit agricole par habitant, à améliorer la sécurité alimentaire, à gérer les ressources alimentaires, à générer des emplois et à inciter l'investissement privé en milieu rural et, enfin, à promouvoir le rôle des groupes cibles.

Si certains objectifs restent d'intention traditionnelle, la gestion des ressources naturelles est une nouvelle dimension dans la politique agricole ; la gestion des ressources naturelles constitue dorénavant un enjeu majeur de la DPDA. Cet objectif s'attache à promouvoir les technologies améliorées, appropriées et à mettre en oeuvre un système de gestion des ressources naturelles qui implique les collectivités locales et le privé.

La gestion des ressources naturelles (eaux, couvert végétal,

sols et faune) doit constituer un cadre politique d'intégration, un pont intersectoriel (filrière horizontale de gestion des terroirs) qui conjugue les impératifs de protection, de conservation des ressources naturelles, la participation des populations, la sécurité foncière.

La gestion des ressources naturelles repose aussi sur une politique d'utilisation des intrants agricoles, apte à régénérer la fertilité des sols, sur un système de crédit attractif, sur un appui à la recherche, à l'innovation et au transfert de technologie.

On peut s'interroger, au regard du niveau actuel d'organisation du mouvement paysan sénégalais, sur la capacité des organisations paysannes à impulser la politique agricole dans le véritable sens d'un développement rural intégré, à faire jouer pleinement les organes de prise de décision en milieu rural.

## CONCLUSION

L'irrigation augmente la capacité de production de l'agriculture et rend également inutile une part croissante de la force de travail et des territoires ruraux qui lui sont affectés. Pour améliorer les conditions de vie, assurer l'autosuffisance alimentaire et protéger la santé des populations, les services d'infrastructure de l'irrigation doivent respecter l'environnement.

L'agriculture irriguée a ceci de particulier : au risque inhérent à toute activité agricole, se greffe sur le foncier un double risque écologique et social inséparable de la nature même de l'irrigation. L'articulation foncier et environnement est une problématique en devenir, leur relation mérite une attention renouvelée.

Toute stratégie d'accès au foncier irrigué comporte un risque de conservation-dissolution qui légitimise et fonde le statut de l'agriculteur. La minimisation du risque vise à éviter le départ, à écarter la dissolution du foncier.

Le dépeuplement des campagnes est un péril environnemental ; le retour à la terre de la fraction émigrée des populations de la vallée est une source de conflits qui n'épargnera pas l'environnement si les mesures d'accompagnement nécessaires à l'amélioration des conditions de vie des établissements humains ne sont pas prises. Les récents développements (développement du plan d'urgence, de sauvegarde en cas de calamités naturelles et autres catastrophes pour la ville de Saint-Louis et inondation des périmètres, ce qui occasionne des pertes de récoltes considérables) durant l'hivernage montrant que l'on a très insuffisamment prêté attention à l'impact environnemental et social des barrages ainsi qu'aux effets nuisibles de l'irrigation.

Les eaux et les terres de l'après-barrages sont de plus en plus polluées par des déchets toxiques (pesticides, nitrates) ; les eaux de l'irrigation ont contaminé l'eau de boisson destinée à la consommation humaine et à l'abreuvement des animaux.

Pour une politique qui vise à prendre en compte les aspects sociaux de la gestion durable des terres, la mise en place des éléments de l'infrastructure de l'irrigation indispensables à la croissance économique et au recul de la pauvreté peut fort bien être compatible avec les exigences de la préservation des ressources naturelles et de l'environnement (Banque Mondiale, 1994).

Les grands progrès de l'aventure agricole de ces trois dernières décennies n'ont pas été réalisés sans une notable dégradation de l'environnement. L'agriculture intensive a été néfaste aussi bien pour l'environnement physique que pour la santé humaine. La prise de conscience environnementale, nécessaire à l'exploitation durable des ressources naturelles pour la production agricole n'a pas été suivie par une mise en oeuvre adéquate d'un développement rural intégré.

MARILENA ULIESCU

Université de Bucarest - Roumanie

## RÉFÉRENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- SYLVA E. 1994, Leurres et lueurs de la participation populaire, *Ecodécision*, juillet 1994.
- HERVOUET J.P. 1974, Les éleveurs riziculteurs du Moyen Delta du Sénégal. Les Peuls et l'aménagement. Mémoire de maîtrise de géographie, Université de Dakar.
- DIAGNE P.S. 1974, Le Delta du fleuve Sénégal. Problèmes de développement. Thèse de 3ème cycle, Université de Paris I
- SENE A. 1983, Enquête socio-économique sur les pêcheurs de Guet-Ndar, Saint-Louis, Crodt-Isra, Dakar
- SENE A. 1985, Les transformations sociales dans la pêche maritime piroguère. Conditions de travail et modes de vie des pêcheurs de Guet-Ndar, Saint-Louis. Thèse de 3ème cycle, Université de Toulouse Le Mirail
- SENE A. 1993, Risque foncier et agriculture irriguée dans le Delta du fleuve Sénégal : aspects de surveillance. Saint-Louis
- TOURRAND J.F. 1989, Un pasteur devient agro-pasteur. Une étude de cas dans le delta du fleuve Sénégal. Saint-Louis
- OMVS 1983, Séminaire sur la gestion de l'environnement dans le bassin du fleuve Sénégal : aspects de surveillance. Saint-Louis
- OVMS 1994, Etude des problèmes d'environnement et de protection des milieux naturels dans le Delta du fleuve Sénégal. Saint-Louis
- CROUSSE B. - MATHIEU P. - SECK S.M. 1991, La vallée du fleuve Sénégal, Paris Karthala
- ENGELHARD Ph. - BEN ABDALLAH T. 1986, La vallée du fleuve Sénégal, Paris, Karthala
- BOUTILLIER J.L. - SCHMITZ J. 1987, Gestion traditionnelle des terres (système de décrue/système pluvial) et transition vers l'irrigation. Le cas de la vallée du Sénégal. *Cah. Sci. Hum.* 23 (3-4) 1987 : 533-554
- CALLIOPE B. et M. - LARBI BOUGUERRA M. 1993, L'état de l'environnement dans le monde, Paris, La Découverte
- Plan Directeur de Développement intégré pour la Rive Gauche de la Vallée du Fleuve Sénégal (PDRG), Ministère du Plan et de la Coopération, République du Sénégal, octobre 1991 (synthèse, 35 p.)
- Déclaration de Politique de Développement Agricole (DPDA); Ministère de l'Agriculture, République du Sénégal, avril 1994, 39 p. annexes
- LE BRIS E. et als, 1982, Enjeux fonciers en Afrique noire, Paris, Karthala, 425 p.
- ELDIN M. et als 1989, Le risque en Agriculture, Paris, Orstom, 619 p.
- BANQUE MONDIALE, 1994, Rapport sur le développement dans le monde.
- BELLONCLE G. 1985, Participation paysanne et aménagements hydro-agricoles, Paris, Karthala
- DIEMER G. et als. 1987, L'irrigation au Sahel, Paris, Karthala-Cta
- HARISSON P. 1990, Une Afrique verte, Paris, Karthala
- DIA I. et SYLLA - C.I. - 1991, Note sur le Plan Directeur de Développement de la Rive Gauche de la Vallée du Fleuve Sénégal. Isra, Saint-Louis, non publié.

## L'ENVIRONNEMENT ET L'AGRICULTURE

Certes, le droit de l'environnement est un droit essentiellement préventif, protecteur et ordonnateur, soumis à des changements permanents, il a toutefois des principes généraux établis, en dépit de son jeune âge par rapport à d'autres branches du droit, devenues plus ou moins classiques.

En ce sens, nous pouvons citer quelques uns des grands principes du droit de l'environnement, tels que :

- La protection de l'environnement est d'intérêt général.
- L'obligation juridique de prendre en compte l'environnement.
- Le principe de la participation et de l'information des citoyens.
- Le principe pollueur-payeur.
- La reconnaissance d'un droit de l'homme à l'environnement.

Ces principes s'appliquent dans le cadre d'autres branches de droit, dans la mesure où sont appliquées les normes du droit de l'environnement. L'environnement en tant que notion n'est pas consacré d'une manière générale par des textes juridiques au niveau national ou international. Il est toutefois généralement accepté que l'environnement recouvre la nature (espèces végétales et animales et équilibres écologiques), les sites et les paysages, y compris esthétiques ou architecturaux. Pour les Communautés européennes, l'environnement concerne l'ensemble des éléments qui, dans la complexité de leurs relations, constituent le cadre, le milieu et les conditions de vie de l'homme, tels qu'ils sont ou tels qu'ils sont ressentis.

Le projet roumain de la Loi-Cadre pour la protection de l'environnement (votée par la Chambre des Députés, et qui doit être soumise au Sénat) définit l'environnement comme étant l'ensemble de conditions et éléments naturels de la Terre : l'air, l'eau, le sol et le sous-sol ; toutes les couches de l'atmosphère ; toutes les matières organiques et inorganiques, de même que les organismes vivants ; les systèmes naturels en interaction, y compris les valeurs historiques, culturelles et esthétiques résultées.

Ceci étant le cas, l'environnement inclut tous les espaces délimités par une certaine spécificité, tels que la zone littorale, les zones de montagne, les zones humides, les monuments de la nature, les sites etc ...

Fatalement, l'espace rural est inclus, bien sûr avec ses traits essentiels, dans "l'espace environnement."

Les problèmes théoriques concernant l'autonomie plus ou moins reconnue du droit de l'environnement par rapport à l'autonomie consacrée du droit rural, quoique séduisants, demeurent, en principe, des problèmes scolastiques.

En ce qui concerne les principes et les normes de l'environnement, dans la mesure où ils sont généraux, ou des normes-cadre, ils sont reçus par le droit rural, avec sa spécificité, sans permettre leur non-observation.

Une remarque s'impose dans cette interrelation entre le droit de l'environnement et le droit rural : nous considérons important non pas le régime juridique spécial des "zones protégées" mais une polarisation des efforts précisément pour les "zones non protégées", puisqu'elles sont un élément clé de la préservation des espèces sauvages et de leurs habitats.

Le trait commun à la quasi totalité de ces zones est qu'elles sont "utilisées" : un terme général qui recouvre tous les cas dans lesquels l'homme tire profit de son environnement, comme par exemple, par le biais de l'agriculture. Bien sûr, les campagnes auraient un tout autre aspect et nettement moins d'intérêt en termes esthétiques et biologiques, si elles n'avaient pas été façonnées au cours des siècles pour l'agriculture (élevage et culture) ; c'est parce que les hommes utilisent ces terres qu'elles présentent à leurs yeux un intérêt, lequel les incite à prendre soin de leurs ressources. La même remarque s'applique aux forêts et aux espaces boisés qui, à de très rares exceptions, sont gérés aux fins de production de bois d'oeuvre.

D'où l'actualité brûlante, mais qui a des implications à long terme, d'intégration des politiques agricoles et des politiques environnementales dans le cadre général qui nous conduit au coeur du débat sur l'environnement et le développement (qui fut également l'un des thèmes majeurs de la Conférence de Rio 1992).

L'intégration entre la politique de l'environnement et les politiques sectorielles est considérée comme essentielle et il est intéressant de noter que parmi les quatre secteurs prioritaires figure l'agriculture (les autres étant l'énergie, les transports et la gestion des zones côtières).

Cette intégration "multidimensionnelle" nécessite aussi une double convergence :

- d'une part, l'intégration des diverses politiques nationales dans un ensemble cohérent.
- d'autre part, une coopération internationale effective, car la nature des problèmes dépasse les cadres nationaux, même régionaux. Peut-être plus que tout autre sujet, l'environnement témoigne de la "modernisation" de nos sociétés.

En fait, il est nécessaire qu'il y ait un partenariat entre les pays développés et les pays en voie de développement, entre les autorités publiques et les agents économiques pour l'instauration d'un développement durable sur le plan mondial.

Les axes de l'orientation future souhaitable des politiques agricoles et environnementales doivent se dégager des éléments de convergence, et quant aux conflits d'intérêt qui doivent être reconnus, ils peuvent être dépassés.

Ainsi, on peut mettre en évidence comme points de convergence quelques priorités.

- réduire les effets négatifs de l'agriculture sur l'environnement (l'érosion des sols, la pollution des eaux par l'utilisation excessive d'engrais ou de déjections animales mal contrôlées, la contamination des nappes phréatiques, etc ...).

Divers systèmes alternatifs peuvent être développés et adaptés aux circonstances dépassant une dichotomie simpliste entre l'agriculture industrielle et l'agriculture organique. Ils ne signifient pas le retour à l'agriculture artisanale et au risque de pénurie alimentaire. Le développement de l'agriculture durable peut maintenir une agriculture compétitive, répondant aux préférences changeantes des consommateurs et préserver l'environnement et les ressources naturelles.

- développer la contribution positive de l'agriculture à l'environnement et le maintien de l'équilibre écologique. Les activités agricoles et sylvicoles pourraient contribuer de plus en plus à assurer la viabilité écologique et la conservation des ressources rurales. Des moyens concrets peuvent être mis en oeuvre pour renforcer ce rôle positif. Citons, notamment, les paiements directs et les accords de gestion.

Les paiements directs aux agriculteurs peuvent être appliqués notamment pour les services rendus par l'agriculture à la collectivité, plus précisément pour les biens d'intérêt public (l'air pur, les pâturages alpestres, les paysages cultivés etc ...)

Les accords de gestion représentent un cas particulier qui tend à se développer dans les pays de l'OCDE et qui prennent généralement la forme d'un contrat entre les pouvoirs publics et les agriculteurs, au terme duquel ces derniers reçoivent des paiements réguliers ou d'autres avantages destinés à inciter l'intérêt en échange de services touchant à l'environnement.

- Les institutions et la participation d'autres acteurs sont pour leur part les instruments d'intégration des administrations responsables et les divers milieux professionnels ou les consommateurs.

### 1 - Sources du droit de l'environnement

1.1. L'apparition du droit de l'environnement en Roumanie ne peut être marquée, en tant que branche du droit ou discipline dans l'enseignement universitaire, qu'après les événements de décembre 1989 qui ont marqué la chute du régime communiste totalitaire.

En échange, les initiatives de protection de la nature sur le territoire roumain sont nombreuses et de vieille date. Nous pouvons trouver des témoignages mêmes dans les oeuvres des chroniqueurs (XVI-XVIIIème siècle).

L'une des premières tentatives de réglementation des rapports de l'homme avec la nature date du XVème siècle (pendant le règne d'Etienne le Grand 1457-1504), concrétisée par la loi Branistei - zone interdite à la chasse, à la pêche et aux pâtures - qui prévoyait des sanctions sévères pour ceux qui ne respectaient pas ces dispositions.

De tels "documents royaux" de protection de la nature se retrouvent aussi pendant les siècles suivants dans toutes les principautés roumaines. Le premier code forestier roumain édité date de 1786 et comprend des idées modernes de protection et aménagement forestier. Il a été suivi par d'autres lois en 1794 (Moldova), 1798 (Tara Romaneasca) et, pendant les premières décennies du XIXème siècle sont apparus de nouveaux codes et lois comprenant aussi des dispositions concernant la protection de la nature et du gibier.

La formation de l'état national et la conquête de l'indépendance d'état de la Roumanie (1879), de même que le développement de certaines activités économiques et commerciales florissantes, l'exploitation des richesses du sol et du sous-sol ont déterminé l'adoption de lois et règlements pour la protection des forêts, de la faune cynégétique, des sols, de l'eau et de l'air et même d'une loi sur l'organisation du territoire et la systématisation des localités.

Le progrès économique se reflète aussi dans une véritable "législation écologique" telles que les mesures à caractère anti-polluant de la Loi Sanitaire (1889), du Règlement pour les Conseils d'Hygiène et de Salubrité Publique (1893), du Règlement de défense de la Santé Publique contre les Exploitations pétrolières (1899).

Pendant cette même période, on réglemente la pêche, par la loi de la Pêche (1896).

A la fin du XIXème siècle, nous assistons à la naissance d'un véritable mouvement de protection de la nature parmi les médecins, les biologistes, les écrivains, le monde artistique et intellectuel en général.

Au début du XXème siècle, à la tête des actions de protection de la nature, se trouvent les savants reconnus sur le plan international (Emile Racovita, Grigore Antipa, etc ...) qui, sur la base d'études menées, préparent le fondement juridique et institutionnel de la protection de la nature. Ainsi, le 7 juillet 1930 est adoptée la première loi pour la protection des monuments de la nature. Sur la base de cette loi est instituée la Commission pour la protection des monuments de la nature dans le cadre du Ministère de l'Agriculture et des Routes.

Dans les années 1930-1944, sont créés plusieurs parcs nationaux, 36 terrains ayant une superficie de 15 000 hectares ont été déclarés monuments de la nature, et les espèces animales ou de plantes rares en voie de disparition ont été protégées par la loi.

La deuxième guerre mondiale a eu un effet important sur les écosystèmes naturels, surtout sur les écosystèmes forestiers.

La législation de l'après-guerre enregistre une nouvelle Loi de protection de la nature (1950) par laquelle cette activité est considérée comme devoir d'état. Sur le plan local, ces activités sont la responsabilité des mairies (Décision de Conseil des Ministres 518/1954).

Pendant le régime totalitaire, l'exploitation excessive des ressources du sol, l'abattage massif des forêts, avec des implications sur la flore et la faune, la pollution incontrôlée de l'eau, due à l'industrialisation forcée et à la socialisation de l'agriculture, à l'urbanisation et à la systématisation erronée des villages, à l'exode rural, à la hausse démographique imposée, ont eu des conséquences dramatiques sur l'environnement en général et sur l'espace rural en particulier. La sinistre action de systématisation des villes et des villages, imposée directement par la fantaisie du dictateur a eu de graves conséquences, non seulement sur les environnements naturels, mais aussi sur l'environnement social et culturel, ayant pour résultat, entre autres, la disparition de nombreux villages, avec

leurs monuments architecturaux (surtout des églises). Cette situation, malgré le fait que le cadre juridique et institutionnel ait formellement existé, la crise créée par le système et le manque d'une stratégie cohérente a aggravé la crise économique et sociale, de même que la crise de l'environnement.

Sur le plan législatif pourtant, les réglementations sur la protection de l'environnement, plus ou moins adaptées mais appliquées d'une manière erronée, ont existé, recouvrant presque tous les domaines.

La loi-cadre pour la protection de l'environnement 9/1973 (en vigueur) adoptée après la Conférence mondiale ONU pour l'environnement de Stockholm de 1972 était, lors de son adoption, l'une des lois les plus modernes sur le plan international. Conformément aux réglementations de la loi, sont protégés, les éléments de l'environnement tels que : l'air, les eaux, les sols et le sous-sol, les forêts et toute forme de végétation terrestre et aquatique, la faune terrestre et aquatique, les réserves et les monuments de la nature, les sites humains et les autres facteurs créés par les activités humaines.

Certes, les dispositions de cette loi cadre se sont imposées dans toutes les branches du droit, y compris dans les relations agricoles, toutes les lois spéciales devant être en accord, et les dispositions contraires abrogées. Ainsi, les réglementations de cette loi sur la protection des sols (leur utilisation conformément au plan de systématisation, les travaux de division en zones de production agricole et forestière, le changement des catégories d'utilisation des terrains agricoles ou du fond forestier, etc ...) ont été reprises par les lois spéciales telles que la Loi 59/1974 (à présent abrogée).

De la même manière, on peut soutenir que de nombreux autres actes normatifs portant sur d'autres activités, surtout agricoles, par certaines dispositions, visent aussi à la protection de l'environnement, à la conservation et l'utilisation complexe et rationnelle des ressources naturelles. De pareilles dispositions se retrouvent dans les réglementations les plus diverses dont nous citons celles concernant l'organisation de la production et du travail en agriculture, la propriété foncière, l'administration et l'utilisation des prés, la protection des eaux, la pisciculture et la pêche, l'économie du gibier et la chasse, la protection des plantes de culture, la conservation et le maintien de l'équilibre écologique, le régime des pesticides, la garantie de la santé de la population, etc ... 1

1- Nous mentionnons quelques uns des principaux actes normatifs existant dans ces domaines : la Loi n° 4 de 1970 sur l'organisation de la production et du travail en agriculture (abrogée) ; la Loi 59 de 1974 sur la propriété foncière (abrogée) ; la Loi n° 8 de

La situation législative en matière de protection de l'environnement a été soumise à partir de 1990 à une réévaluation et à un renouvellement permanent destinés à une mise en accord avec les requêtes et les standards internationaux.

Le projet de Loi-cadre pour la protection de l'environnement, débattu par le Parlement, ayant déjà été adopté par l'une des chambres - et qui remplacera la Loi n° 9/1933 - comprend de nombreuses réglementations sur les relations du droit rural. Ainsi, à partir de la section comprenant les définitions, du point de vue de la réglementation légale, certaines d'entre elles devront être reprises telles que dans le cadre des rapports de l'individu avec l'espace rural.

Dans ce sens, nous citons : les définitions concernant le bilan de l'environnement, la bio-diversité, la biotechnologie, la détérioration de l'environnement, l'équilibre écologique, les substances dangereuses, l'utilisation durable, la zone humide, etc ..

D'autres chapitres ou sections de la loi instituent des réglementations-cadre, applicables dans l'espace rural, ou leur description détaillée dans le cadre du droit rural, tels que les principes, la réglementation des activités à impact négatif sur l'environnement, le régime des substances et des déchets dangereux, le régime des engrais chimiques et des pesticides, la protection des ressources naturelles et de la bio-diversité des eaux et des écosystèmes aquatiques, du sol, du sous-sol et des écosystèmes terrestres etc. ... Et ce n'est pas tout : du point de vue institutionnel, la loi prévoit la collaboration entre les organes centraux et locaux de l'environnement d'une part, et les directions décentralisées du ministère de l'environnement et de l'agriculture, sylviculture et industrie alimentaire d'autre part. Allant jusqu'aux systèmes d'agriculture, aux technologies de culture ou aux travaux d'irrigation ou d'amélioration de sols et aux conditions de changement de la destination des terrains, au régime forestier etc ... Sont aussi prévues, des compensations pour les possesseurs de surfaces terrestres ou aquatiques respectant le statut de certaines aires protégées limitrophes ou incluses, ou accomplissant des mesures de protection spéciale.

1. 2. La Constitution de la Roumanie, adoptée en décembre 1991 conserve la protection et la conservation de l'environnement au

1971 sur l'organisation, l'administration et l'utilisation des prés ; la Loi n° 12 de 1974 sur la pisciculture et la pêche ; la Loi n° 26 sur l'économie du gibier et la chasse ; la Loi n° 5 de 1982 sur la protection des plantes de culture et des forêts et le régime des pesticides ; la Loi n° 2 de 1987 sur la conservation, la protection et le développement des forêts, leur exploitation rationnelle et le maintien de l'équilibre écologique ; la Loi n° 5 de 1978 sur la garantie de la santé de la population.

niveau d'intérêt national protégé, faisant l'objet de la préoccupation de la loi fondamentale. L'article 134 point 2 de la Constitution réglemente la prise en charge par l'Etat de la responsabilité de l'exploitation des ressources naturelles, en accord avec l'intérêt national (lettre d) et d'assurer la reconstruction et la protection de l'environnement, de même que le maintien de l'équilibre écologique (lettre e). De la même manière, l'article 41 (point 6), consacrant la protection et la garantie de la propriété privée mentionne l'obligation de tous les titulaires de ce droit (personnes physiques ou morales, y compris l'Etat), de respecter les charges concernant la protection de l'environnement, de même que d'autres obligations, telles que le bon voisinage.

Nous croyons qu'il n'est pas dénué d'intérêt de mentionner que l'article 134, (lettre f) de la nouvelle constitution mentionne l'obligation de l'Etat de créer les conditions nécessaires pour l'amélioration des conditions de vie, notion devenue souvent complémentaire à celle d'environnement. Elle marque, à notre avis, l'aspect social de l'environnement où l'homme vit (urbain ou rural), en le projetant aussi dans les rapports de la société de déroulement de l'activité (travail) et de loisir, le droit au paysage, etc ...

La qualité de la vie, considérée par certains auteurs <sup>2</sup> comme ne pouvant pas faire l'objet du droit, nous croyons que, même si la notion en tant que telle n'est pas juridique, par ses éléments composants, elle peut faire l'objet d'une réglementation juridique.

L'espace rural et la qualité de la vie sont et doivent être des réalités convergentes.

La Roumanie en tant qu'état unitaire ne dispose que d'organes centraux et locaux (départements municipaux, communaux). L'Etat, par ses organes de l'administration publique en premier lieu (Ministère des eaux, des forêts et de l'environnement créé en 1991) et par les agences départementales pour l'environnement, assure la protection de l'environnement avec les autorités administratives locales à tous les niveaux. Les mairies, par les conseils locaux, ont la capacité de réglementer à leur niveau la protection de l'environnement dans leur zone administrative.

1. 3. Hélas, les textes juridiques sur l'environnement rural lato sensu, c'est à dire non seulement l'agriculture mais l'espace rural dans sa globalité, surprennent par leur quasi inexistance.

L'explication pourrait se trouver dans les 50 ans de régime communiste pour lequel cet espace n'existait presque pas.

L'agriculture coopérativisée représentait la seule relation économique et sociale qui avait l'attention du législateur. En ajoutant à cela l'exode de la population active des villages, absorbée par les "grands chantiers nationaux" et vers les centres industriels (certains créés artificiellement), les villages roumains étaient laissés à la ruine avec une population de (troisième âge appauvrie. Pire encore, les réglementations ayant pour objet les localités rurales (Loi 58/1974 sur la systématisation des localités urbaines et rurales) comprenaient les prémices de la destruction des villages roumains, afin de gagner le plus de terrain possible pour l'agriculture, une branche qui devait devenir une "variante de l'industrie".

A présent, la Loi foncière n° 18/1991 ayant marqué la suppression de la coopérativisation de l'agriculture et la reconstitution ou la constitution du droit de propriété perdu à la suite de la coopérativisation ou d'autres manières "légales" ou abusives de confiscation a créé une nouvelle situation. Les nouveaux propriétaires des villages manquent de moyens matériels nécessaires à la création d'une exploitation agricole rentable, et une grande partie d'entre eux (successeurs des anciens propriétaires) habite à la ville et ne travaillent pas eux-mêmes leurs terrains, n'appartenant pas au monde rural. C'est le moment indécis des nouvelles relations rurales. Il faudra peut-être renouer la tradition de l'avant-guerre, avec la reconstruction de l'espace rural correspondant à la fin du XXème siècle.

Toujours dans le cadre de la Loi foncière dont il a été question, est nominalisée avec des attributions spécifiques, l'Agence pour le Développement et l'Aménagement Rural (article 42, 47 et 48) qui n'a pas encore été créée (une loi spéciale étant nécessaire).

La loi sur l'autorisation d'exécuter des constructions et certaines mesures pour la réalisation des habitats n'a pas de dispositions spéciales pour les localités rurales, sauf quelques dispositions concernant : les conditions légales de mise hors circuit agricole de certains terrains en vue de l'obtention du permis de construction (article 20) ; certaines facilités financières pour la construction des logements et des maisons de vacances (article 21 et suivants), où sont mentionnés expressément les paysans et les familles changeant leur domicile de la ville au village, pour travailler dans l'agriculture, dans la sylviculture, l'enseignement, la santé, ou pour cultiver le terrain reçu conformément à la Loi foncière n° 18/1991.

2- J. Lamarque, Droit de la nature et de l'environnement, LGDJ, 1973, p. XIV

MARIA ADRIANA VICTORIA

*Santiago Del Estero - Argentina*

## REGULACION LEGAL DE LA ACTIVIDAD AGRARIA COMO HERRAMIENTA DE UNA POLITICA CON DIMENSION AMBIENTAL

### INTRODUCCION

Si bien la finalidad de la Empresa Agraria es producir, un imperativo de la época actual es la dimensión social con que deben valorarse los recursos naturales productivos que constituyen su materia prima. Actividad agraria desarrollada por el hombre, aplicando su trabajo al ciclo biológico ya sea vegetal o animal y con la finalidad de obtener frutos o productos, tratando en la mayoría de las veces de obtener alta rentabilidad, olvidándose por ende en este transitar que los recursos naturales pueden llegar a ser degradados y hasta agotados en su potencial productivo.

Se hace necesario tomar conciencia que la **actividad agraria**, en cualquiera de sus especializaciones (agricultura, crianza de animales, silvicultura ) debe ser respetuosa de las leyes de la naturaleza en cuanto : todo está conectado con todo, todo va a parar a alguna parte, la naturaleza quiere lo mejor.(1), leyes que por cierto muchas veces no son receptadas por el derecho positivo o bien son dejadas de lado por quienes tienen que cumplirlas o hacerlas cumplir. De ahí la **finalidad** del presente trabajo, tal es la búsqueda de notas características contenidas en las normas ambientales de carácter sistémico de derecho comparado, que regulan la actividad agraria y los recursos naturales productivos que le sirven de base, respecto a los cuales impacta, disciplinado obligaciones e instituciones para el logro de un desarrollo sustentable. Dicha finalidad se trata de alcanzar a través de los **métodos**: sistémico (2), de derecho comparado, en una perspectiva trialista del derecho (3). Como **limitaciones** opera el conjunto normativo referido a : **América Central y el Caribe, Guatemala** (Ley de protección y mejoramiento del ambiente, Decreto Nro. 68 del 19/12/86) ; **México** (Ley del equilibrio ecológico y protección del ambiente del 28/01/88) ; **Cuba** (Ley de protección del medio



ambiente y uso racional de los recursos naturales, Nro. 33 del 12/02/81). **América del sur, Argentina** (Decreto del Poder Ejecutivo Nacional Nro.2419 del 18/11/91), **Bolivia** (Ley del medio ambiente Nro. 1333 del 27/04/92), **Brasil** (Política Nacional del Ambiente, Nro. 6938 del 31/08/81 con modificaciones de las leyes Nro. 7804 del 18/07/89 y Nro. 8028 del 12/04/90) ; **Colombia** (Código Nacional de los recursos renovables y de protección del medio ambiente, Decreto Nro. 2811 del 27/01/75) ; **Perú** (Código del medio ambiente y los recursos naturales, Decreto Legislativo Nro. 613 del 07/09/90 modificado por el Decreto Legislativo Nro. 757) ; **Venezuela** (Ley orgánica del ambiente del 07/06/76). **Europa**, normativa de la **Comunidad Económica Europea** (4). Datos normativos que a fin de facilitar la lectura del texto se citarán entre paréntesis, a continuación del país a cuya legislación se alude. Como **antecedentes** operan la doctrina agraria italiana que acuñó la denominación " Derecho Agrario Ambiental " (5), la ambientalista (6) y la agrarista argentina (7), en cuanto esta última, a partir de la diferencia entre Derecho Agrario, Derecho de los Recursos Naturales y Derecho Ambiental, en razón de su objeto, admite las relaciones de conexidad y convergencia, constituyéndose la conservación de la naturaleza y la lucha contra la contaminación en aspectos que hacen a la racionalidad de la producción agraria y a su sustentabilidad para el logro de una mejor calidad de vida. En mérito a ello, el **aporte** que se pretende desde una visión actual del problema.

## 1.- ACTIVIDAD AGRARIA Y RECURSOS NATURALES PRODUCTIVOS

Tanto el productor agrario como la propia actividad agraria, no constituyen un fin en sí mismo, tampoco se trata de términos absolutos ya que valen en tanto y en cuanto interactúan con otros subsistemas que conforman el ambiente. Los **agro-ecosistemas** tienen sus propias reglas, fruto de la acción del hombre, a través de nuevas tecnologías o prácticas, las que al impactar en el ambiente que lo rodean producen con frecuencia la ruptura del equilibrio ecológico. La **interdependencia** de los recursos naturales (8) es una verdad física que debe ser receptada por el derecho positivo. No sólo interdependen los recursos naturales entre sí y sus diversos usos sino también con la actividad agraria en cuanto recurso inducido, actividad de la cual ha de hacerse una visión : **dinámica** (por encerrar en su seno la vida de los géneros vegetal y animal en sus diversas especies), **espacial** (en cuanto se hace

referencia a una escala de territorio determinada, en donde se encuentra ubicado el fundo agrario), **holística** (al ser global y no parcializada), **sistémica** (por formar parte del sistema ambiental, el cual se constituye de modo independiente en relación a las partes que lo componen y en tal sentido abarca los subsistemas de : recursos naturales, inducidos, creado o cultural y el propio hombre), e **interdisciplinaria** (aportan a su estudio diversas disciplinas tanto de la ciencia agronómica, ecología como de las ciencias sociales : derecho, política, sociología, planificación, por ser el ambiente objeto material de las mismas en alguna parcela del conocimiento).

La actividad agraria es la actividad del hombre que más ligada está a la naturaleza y la Legislación a la par de la Planificación se presentan como herramientas aptas para coadyuvar a evitar la degradación de los recursos naturales productivos y la contaminación del ambiente que lo circunda, a fin de prevenir y sancionar conductas de empresarios agrarios, productores agropecuarios y de terceros que violen el uso y aprovechamiento racional de los mismos.

Una nueva visión, tal es la de las **Inter relaciones** es la que aporta la ecología al centrar su atención en los ecosistemas, sus manifestaciones en ciclos, ritmos naturales, desarrollo en sistemas comunitarios, sus estructuras, distribución espacial y poblacional (9). A ello hay que agregar los propios ritmos del desarrollo del ciclo biológico de la actividad agraria, ciclo biológico que a veces no coincide con el ciclo productivo ya que el empresario productor agrario puede detenerlo en una o más fases, según sea su interés económico, ya sea con salida al mercado o por mera subsistencia.

Actividad agraria que está sujeta a los **riesgos del ambiente**, aun aquélla que se realiza en lugares cubiertos y protegidos como invernaderos o establos, lugares en donde se originan y propagan con rapidez otros riesgos de microorganismos. Por lo que, por más moderna sea la tecnología utilizada o las técnicas de cultivo o crianzas practicadas, los recursos naturales productivos agua, suelo, clima continúan ejerciendo su influencia en el desarrollo del ciclo biológico de la actividad agraria.

### 1.1 Irracionalidad de los sistemas productivos

En el desarrollo de la actividad agrícola, con frecuencia se da: intensa mecanización, mal uso del suelo o del agua para el riego, uso masivo de fertilizantes sintéticos, herbicidas,

funguicidas, insecticidas, pesticidas, control biológico, lluvias artificiales, defensa contra el granizo, desmonte, régimen agrícola de monocultivo. Ello acarrea efectos diversos : erosión, sedimentación, agotamiento de productividad, salinización, colmatación, eutroficación, contaminación, disminución de recursos hídricos, heladas, alteración del clima y de la cubierta vegetal, extinción o disminución de fauna silvestre, daños a la salud humana por transmisión de enfermedades. Algo parecido sucede en la actividad ganadera y también zootécnica, en crías intensivas o bien por el mal uso de pesticidas ya que ocasionan contaminación de las aguas, erosión eólica, agotamiento de reservas y daños a la salud humana por transmisión de enfermedades o bien por el uso excesivo de anabólicos.

Dentro de los efectos citados precedentemente, la degradación puede ser cuantitativa o cualitativa. Entre los hechos causados por el hombre que tienen implicancia **cuantitativa** respecto a los recursos naturales productivos, caben destacar : la erosión hidráulica (por deficiencia del manejo de agua, suelo, flora, y cierta especie de fauna), las aguas no recuperables in situ (conatas y fósiles no integran el ciclo hidrológico que por lo tanto una vez consumidas no son repuestas). La degradación **cualitativa** hace imposible o deficiente el uso de un recurso o nuevos usos, lo cual genera a la vez una disminución cuantitativa. Se señalan : desplazamiento de recursos hídricos meteóricos (por modificación de climas que no están bien programados), salinización de suelos y aguas (no sólo superficiales y debido a su mal manejo, falta de drenaje), contaminación hídrica (tanto superficial como subterránea), eutroficación de aguas debido a los fertilizantes que arrastran hacia los lagos, tornando imposible la vida de la flora y fauna acuática e inapta para su consumo.

De estos efectos nocivos no escapan tanto los países desarrollados o actividades agrarias modernas o tecnificadas como tampoco los países subdesarrollados, con agricultura tradicional, pero por supuesto el proceso no es uniforme ya que hay áreas cuyos sistemas ecológicos son más frágiles.

En los países desarrollados el principal problema es la **contaminación**, resultante del desarrollo tecnológico fuertemente productivista y del uso de agroquímicos en la búsqueda de altos rendimientos, bajo el amparo de medidas proteccionistas y altos subsidios al productor ; contaminación que no es puntual y por ende difícil de determinar. Mientras que en los países subdesarrollados, la explosión demográfica ejerce presión sobre los recursos productivos generando **erosión y degradación de los**

**recursos naturales**, particularmente los recursos suelo, agua y forestal, sobrepastoreo de pastizales, expansión de las tierras bajo cultivo incorporando áreas poco aptas para ello.

Se debe tener en cuenta que no son los cultivos los que degradan el suelo sino las prácticas de manejo utilizadas por el hombre, ya que lo que se cultiva no es el suelo sino las plantas (10). Las causas de los deterioros, en la mayoría de los casos, se originan en la no utilización de tecnología adecuada, como también en la falta de conciencia conservacionista y de una política definida en la materia. Esto impone sin duda una revisión de los sistemas de producción, a los efectos de introducirles perentoriamente los ajustes o innovaciones que mejor aseguren el mantenimiento y sostenimiento del potencial productivo de los recursos naturales en los cuales se basa. Surge la necesidad de promover una modernización menos intensiva, mas respetuosa del ambiente y menos individual (11).

## 1.2 Normativa del derecho comparado

El moderno derecho comparado latinoamericano recepta no sólo los usos y aprovechamiento de los recursos naturales productivos sino también los **efectos nocivos**, perjudiciales, susceptibles de degradar dichos recursos y ser perjudiciales al propio ambiente ya que la regulación de los recursos debe ser integral y abarcar ambos aspectos.

Se refieren a actividades susceptibles de degradar el medio ambiente, **Bolivia** (20), **Venezuela** (20), **Bolivia** agrega en el mencionado artículo el término "factores". Ello se da cuando exceden los límites permisibles a establecerse en la reglamentación.

Se incluyen actividades que contaminan **Bolivia** (20, Inc. a), deterioran señala **Venezuela** (20, Inc. 1), los siguientes recursos : aire, **México** (110 a 116), **Bolivia** (5, Inc. a), **Colombia** (8, Inc. a), **Venezuela** (20, Inc. 1) ; aguas, **México** (117 a 133), **Bolivia** (5, Inc. a), **Colombia** (8, Inc. a), **Venezuela** (20, Inc. 1), **Bolivia** agrega en el artículo mencionado "en todos sus estados" ; suelo, **Guatemala** (16, Inc. b), **México** (134 a 144), **Bolivia** (5, Inc. a), **Colombia** (8, Inc. a), **Venezuela** (20, Inc. 1) ; subsuelo, **Bolivia** (5, Inc. a), **Venezuela** (20, Inc. 1), o incidan desfavorablemente sobre la flora y fauna, **Guatemala** (16, Inc. b), **Venezuela** (20, Inc. 1) y, demás recursos naturales **Colombia** (8, Inc. a).

También comprende las alteraciones nocivas de las aguas, **Colombia** (8, Incs. d, e, f), **Venezuela** (20, Inc. 3), como así también

de su calidad física, química, mineralógica, **Guatemala** (16, Inc. b) o bien condiciones hidrológicas, edafológicas, geomorfológicas, climáticas, **Bolivia** (5, Inc. b), eutroficación de las aguas **Colombia** (9, Inc. o), **Venezuela** (20, Inc. 12), degradación, erosión, y revenimiento de los suelos **Colombia** (8, Inc. b).

Incluye también los que modifican el clima **Venezuela** (20, Inc. 8), alteran el paisaje **Colombia** (8, Inc. j), **Venezuela** (20, Inc. 8), el patrimonio cultural, bienes colectivos e individuales protegidos por las leyes, **Bolivia** (5, Inc. c) y las que alteran el patrimonio cultural constituido por la diversidad biológica, genética y ecológica, sus interrelaciones y procesos, **Bolivia** (5, Inc. d) protegiéndose la extinción o disminución cualitativa o cuantitativa de especies vegetales, animales o recursos genéticos **Colombia** (8, Inc. g).

Por último abarcan las acciones directas o indirectas que pueden producir el deterioro ambiental en forma temporal o permanente incidiendo sobre la salud de la población **Bolivia** (5, Inc. e), **Venezuela** (20, Inc. 3) y el "bienestar de la población" agrega dicho país en el artículo citado. En este último sentido cabe destacar la contaminación por agroquímicos, insecticidas, plaguicidas, funguicidas. La Directiva del Consejo de la C.E.E. Nro. 442 del 15/07/75 (4) modificado por el Art.1 de la Directiva Nro.156 del 18/03/91 se refiere a los desechos agrícolas que necesitan autorización o comunicación, salvo cuando se trate de materia fecal y otras sustancias naturales no peligrosas utilizadas en la actividad agraria.

## 2.- INSERCIÓN DE LA DIMENSIÓN AMBIENTAL EN LA POLÍTICA DE DESARROLLO

Al formar parte del ambiente, la actividad agraria se encuentra condicionada por éste por lo que la dimensión ambiental está presente en los recursos naturales e inducidos y por ende en el propio hombre, en su profesión, en la ciencia y en la vida.

Se puede hablar de una dimensión que corta horizontalmente (12) todos los sectores, constituyéndose no en una variable o aspecto más sino en una parte sustantiva y compleja de la realidad misma que a veces ha sido dejada de lado (13). Dicha dimensión opera como un común denominador que amalgama, orienta y da sentido a la existencia y las acciones (14), en procura de una mejor calidad de vida para el empresario agrario, trabajadores agrarios y consumidores.

Esta dimensión debe estar presente tanto en la planificación como en la política, gestión, administración, evaluación, educación, investigación y legislación debiendo estar contenida en todo lo sectorial sin por ello constituirse en un sector separado al que se denomine exclusivamente ambiental. Ello se debe a que **naturaleza y sociedad** es un binomio que guarda estrecha relación a tal punto que se llegó a afirmar con razón que "el potencial de desarrollo de una sociedad depende en medida considerable de la base ecológica de los recursos naturales, a la vez que el tipo y grado de desarrollo afectan directamente a dicha base ambiental" (15).

Esta articulación naturaleza-sociedad está en el centro de lo que es el desarrollo y la propia cuestión ambiental, en tanto esta última debe acompañar acompasadamente todo el proceso de planificación, legislación y ejecución de las mismas para así poner en práctica acciones políticas que se hubieran diseñado. En tal sentido la orientación de CEPAL de la década pasada (16), al organizar un estilo de planificación que defina las vías concretas de incorporación real de la dimensión ambiental y que utilice los instrumentos corrientes de planificación disponibles y los nuevos desarrollos en esta área.

El principio 14 de la Declaración de la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente (Estocolmo 1972) ya ponía énfasis en la **planificación racional** como instrumento indispensable para conciliar las diferencias que pudieran surgir entre las exigencias del desarrollo y las necesidades de proteger y mejorar el ambiente (170). Con mayor amplitud la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (Río de Janeiro 1992), señala que en el proceso de desarrollo la protección ambiental debe ser parte integral, no pudiendo ser concebida aisladamente si se quiere conseguir el desarrollo sustentable (18).

El Tratado que instituye la C.E.E. integrado por el Acto Unico Europeo, Art.130 R parágrafo 2 estipula que las exigencias conexas con la salvaguarda del ambiente constituyen una componente de las otras políticas de la comunidad.

### 2.1 Objeto de la nueva política

Las leyes se manifiestan como los instrumentos más aptos para alcanzar los objetivos de una política, debiendo esta última preceder o por lo menos ser simultánea con el acto de legislar, al adoptar la norma una política (19).

Las políticas que combinan el desarrollo con la conserva-

ción se denominan **eco desarrollo**. En tal sentido, legislaciones como las de **México** (15, Inc. II), dispone que "se asegure productividad óptima y sostenida compatible con su equilibrio e integridad", **Cuba** (1) señala la "conservación, protección, mejoramiento y transformación del medio ambiente y uso racional de los recursos naturales" y la "política integral del desarrollo a fin de aprovechar óptimamente el potencial productivo".

**Brasil** (4, Inc. I) prevé la "compatibilización del desenvolvimiento económico social con la preservación de la calidad del medio ambiente y del equilibrio ecológico"; **Colombia** (45, Inc.h) establece "la compatibilidad con la conservación y de acuerdo con los intereses colectivos"; **Perú** (1 Inc. 1) "promoción del equilibrio dinámico entre el desarrollo socio-económico, la conservación y el uso sostenido del ambiente y los recursos naturales".

El Tratado sobre la Unión Europea (2,3 Inc.e y K del Título II) promueve mediante acciones comunes los sectores de la agricultura y del ambiente a través de un desarrollo armónico y equilibrado de las actividades económicas en el conjunto de la comunidad, a la par que un crecimiento sustentable, no inflacionista y que respete el ambiente, mejorando la calidad de vida, la cohesión económica y social y la solidaridad entre los Estados miembros.

Se trata, en suma de **producir conservando**, previendo las consecuencias a largo plazo, combinando los intereses de la producción con los de la conservación del ambiente (20), amalgamando progreso económico y calidad de vida (21), midiéndose además el mismo no solo cuantitativamente (aumento aritmético del nivel de vida) sino cualitativamente (índice de satisfacciones) (22).

Debe cumplirse con el deber de **cultivar y mejorar la tierra** (23), lo cual llevado a una acepción mas amplia y actual deberá ser entendido como crianza de seres vegetales y animales mejorando los recursos naturales productivos y el ambiente, subordinándose de ese modo a lo expuesto. Los valores de la economía aparecen sujetos a los del orden social y humano.

No se trata de oponer **desarrollo versus naturaleza**, por el contrario, se trata de internalizar las externalidades, de valorar la naturaleza no solo en términos económicos, sino de salud, estética, recreación, diversidad biológica, ya que los bienes de la naturaleza (agua, aire) no son libres en el sentido que su degradación implica un costo social.

La actividad agraria, el desarrollo económico no debe

degradar mas allá de los parámetros establecidos para cada recurso y según los usos, ni aún pagando por ello. Estamos ante la presencia de la "sustitución de criterios productivos tradicionales por criterios eco-productivos, modificando en el capitalismo la lógica productiva de la tasa de ganancia a corto plazo en favor de la lógica aprovechamiento racional de los recursos naturales ambientales" (24).

No obstante ello no se puede desconocer que de la **agricultura - protección** emergen condicionamientos diversos del régimen de propiedad fundiaria agraria y de la estructura de la empresa agraria con todas las posibles repercusiones sobre el conflicto entre propiedad, empresa y trabajo en el seno de la hacienda. Las medidas de preservación, conservación, prevención, desestímulos y sanciones, referidas a deterioros de los recursos naturales y ambiente y, a la contaminación que implican un freno a la rentabilidad. (25).

La política estructural atiende al aumento de productividad y al mejoramiento del rédito. En **Argentina** no existe una política integral u orgánica sobre sustentabilidad, solo hay normas parciales y puntuales referidas al uso del suelo (Ley Nacional 22428/81) y Decreto Ley 180973/69 sobre plaguicidas. También hay normas provinciales sobre tales temas y sobre otros como ser: uso y aprovechamiento del agua y efectos nocivos y evaluación de impacto ambiental.

Sin un marco político explícito y una acción amplia y coordinada tanto de los organismos oficiales como de las entidades vinculadas con el agro no será posible el logro de una agricultura sustentable. El asociacionismo y la participación ciudadano es uno de los pilares fundamentales de la defensa del ambiente.

Será necesario asegurar la sustentabilidad de los sistemas productivos en el mediano y largo plazo, no solo en cuanto al potencial productivo del sistema agro-ecológico sino también a la viabilidad económica de la empresa agraria y la adecuada atención a los requerimiento de la sociedad. las cuestiones ambientales se manifiestan como inversión solo a largo plazo.

En **Argentina** es posible concretar una adecuado ritmo de crecimiento sectorial (agrario) con la conservación de los recursos naturales productivos y la calidad del medio ambiente si hubiera una política, planificación y legislación integral y coordinada que así lo recepte.

## 2.2. Instrumentos de la Sustentabilidad

El pasaje de la actividad agraria tradicional a la sustentable requiere de un nuevo enfoque de los aspectos : científico-tecnológico, económico, socio cultural, legal, institucional y ético, aspectos que permiten delinear los instrumentos aptos para llevarla a cabo. Ello requiere de instituciones y técnicas jurídicas que viabilicen el modelo.

Lo **científico-tecnológico** hace referencia al cúmulo de conocimientos que sustentan e instrumentan el cómo ha de realizarse la actividad agraria.

En el Derecho comparado se promueve la investigación científica en agro ecología, conservación de recursos genéticos uso de energías, control de la calidad ambiental, conocimientos de ecosistemas del país en mayor o menor grado, **Cuba** (15 Inc.b), **México** (41), **Perú** (25 y 28).

Se hace necesario : detener los procesos de degradación (particularmente suelo y agua) mediante técnicas adecuadas ; elaborar nuevas técnicas de control de plagas menos contaminantes (control biológico y control integrado) ; desarrollar nuevos cultivares y nuevas razas de animales resistentes o inmunes a enfermedades y plagas, y desarrollo de multiespecies ; incrementar la fijación de nitrógeno a través de las especies vegetales (uso de la biotecnología) ; elaborar sistemas racionales de rotación de cultivos de acuerdo a las características y posibilidades de cada zona (ello permitirá reducción de costos y reaseguro contra la vulnerabilidad propia de la especialización por fracaso de cosechas o caídas de precio) ; investigar y desarrollar tecnologías complementadas con la experimentación adaptativa o de campo, siembra directa con fertilizantes ; tender a sistemas de producción ambiental menos intensivos (dados los efectos contaminantes de los desechos que se producen en los lugares de cría) ; desarrollo de biotecnología o ingeniería genética que aunque con plazos mas largos apunten a la generación de tecnologías limpias y ahorativas de energía ; apoyar la agricultura orgánica o biológica sin químicos de síntesis, con bajos niveles de contaminación y altos standares de calidad de los productos (26) ; preservar e incrementar la riqueza forestal (tantos de bosques naturales como implantados) ; preservar la diversidad biológica (ya que la gran difusión de variedades e híbridos de alto rendimiento, está extinguiendo algunas especies o produciendo el estrechamiento genético de otras ; fortalecer la empresa agraria desarrollando para

ello técnicas de gestión mas racionales y su difusión entre los productores a la vez que la evaluación del impacto ambiental que pudieran ocasionar dichas actividades (27).

En el derecho comparado se prevén normas **técnico-ecológicas** como objeto de la política ambiental tales son "normas relativas al uso y manejo de los recursos naturales, determinando criterios o padrones de calidad ambiental", **Brasil** (4 III, 9 I), límites y procedimientos, **México** (36 y 335) y ya mas específicamente, normas técnicas y de control de : desmontes, labranzas, empleo de maquinarias agrícolas, rotación, protección de cultivos y uso de fertilizantes, **Bolivia** (66 Inc. 4), uso de agroquímicos, **Cuba** (47 Inc.H), **Bolivia** (66 Inc.4) y fomento del control biológico, **Perú** (44).

Asimismo se determina que la utilización de suelos para uso agropecuario deben estar sujetos a normas prácticas que aseguren la conservación de los agro ecosistemas, **Bolivia** (66 Inc.1).

El IV programa de acción de la C.E.E. brinda apoyo a las tecnologías limpias en el uso racional de los recursos naturales e incentiva la prevención contra la contaminación, el mejoramiento de la gestión de los recursos naturales y favorece la técnica agraria. El Reglamento Nro. 2078 del 30/06/92 apoya los métodos de producción agrícola compatible con las exigencias de la protección del ambiente y con el cuidado del espacio rural.

La Directiva del Consejo de la C.E.E. Nro. 117 del 21/12/78 prohíbe la comercialización y utilización de algunos pesticidas y, la Directiva Nro.631 del 06/06/78 establece normas sobre embalaje, etiquetas de preparados peligrosos. En el marco de la agricultura biológica se inscribe el Reglamento del Consejo Nro.2092 del 24/06/91.

En lo **económico**, es decir respecto a cómo han de disponerse los estímulos y desestímulos resulta importante el rol del Estado para coadyuvar al costo social de la actividad agraria, internalizando las externalidades y tratando de acercar el costo privado al costo social. Para ello será necesario aplicar estímulos como los determinados en **Estados Unidos** por las ley agrícola del año 1985 referida al pago de un subsidio por hectárea y por año de 120 dólares a los productores que se incorporen al programa de reserva conservacionista que consiste en retirar de la producción agrícola tierras muy expuestas a la erosión o degradación. Es una medida de doble propósito, ya que tiende a procurar una mejor conservación del suelo y reducir los excedentes de granos. Las tierras que se retiran de la producción agrícola deben hacerlo por un mínimo de diez años y pueden ser destinadas a otros usos

conservacionistas, por ejemplo forestal. La ley no establece en forma compulsiva las parcelas que deben dejar de cultivarse con rubros anuales pero sí lo hace a que tipos o categorías de tierras pueden acogerse a esta programación. Es optativo para los propietarios y si lo hacen son subsidiados. A su vez la Ley Agrícola del año 1990 estipuló un subsidio similar al anterior destinado al retiro de tierras en las cuales los cultivos anuales, sea por el uso de agroquímicos o por otras razones afecten la calidad del agua superficial o subterránea. También se introducen subsidios para el plan de manejo integral, plan que se aprobado por la autoridad y desarrollarse bajo ciertas pautas conservacionistas asegurando una adecuada sustentabilidad de la productividad, previendo la degradación del suelo y protegiendo la calidad del agua y del ambiente, todo ello durante un período de tres a cinco años.

También se aplican desestímulos como ser impuestos a plaguicidas y fertilizantes por la Ley de 1987 del estado de Iowa de dicho país. En **Argentina**, la Ley Nacional de Suelos 24428/81 prevee para los productores que se incorporen con un plan al consorcio de conservación y recuperación de suelos, una línea de subsidios no reintegrables, créditos de fomento del Banco Nación y estímulos de las provincias que se adhieran al régimen de la Ley. También se habla de la aplicación de tasa redistributivas, tal es el caso de la utilización directa o indirecta de la atmósfera, ríos, arroyos, lagos, aguas subterráneas, de la tierra y suelo para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, **Colombia** (18) y de penalidades compensatorias por no cumplimiento de las medidas necesarias a la preservación y conservación del ambiente, **Brasil** (9 IX).

Aplican incentivos, **Colombia** (13), específicamente referidos a la protección agropecuaria forestal de empresas que incorporen tecnología y procesos orientados a lograr la protección del medio ambiente y el desarrollo sustentable : **Bolivia** (90), **Brasil** (13), **Guatemala** (12 Inc.e) a la vez propicia la racionalización del uso de los recursos naturales ; **México** (107) y **Brasil** (9 V) promueve la incorporación de cultivos compatibles con la preservación del equilibrio ecológico y la restauración de los ecosistemas. La C.E.E. conforme el reglamento 1760/87 (12) prevee medidas para favorecer la producción agrícola económica compatible a fin de lograr el equilibrio sobre el mercado de algunos productos, en igual sentido (incentivos y ayudas comunitarias) en la Relación de la Comisión de propuesta del 31/10/91. Y el Reglamento del Consejo de la Comunidad 2328 del

15/07/91 sobre mejoramiento de la eficiencia de la estructura agraria, tiene como objeto específico la tutela del ambiente, del paisaje y de la conservación del espacio natural, incluidos los recursos naturales productivos de la actividad agraria.

En lo **socio-cultural** sera necesario crear una conciencia o cultura conservante, con participación del productor, formación de grupos o consorcios de productores para la adopción de técnicas o productos que trasciendan los límites de las unidades de producción, validándose dichas técnicas a nivel de predio o de grupo de productores para diferentes sistemas de producción. También interesa la capacitación del productor sobre los cambios a adoptar, la difusión de la información y educación por medios masivos de comunicación y educación formal e informal y la extensión y transferencia de tecnologías a red de productores, demostradores o líderes, con la participación de las entidades del medio tanto oficiales como organismos no gubernamentales (28).

En la aplicación de tecnologías limpias la capacitación del productor adquiere un valor superlativo, ya que debe informarse asesorarse, y consultar a otros productores y técnicos. Su responsabilidad es mayor que en agricultura convencional y resulta de importancia las asociaciones y consorcios de usuarios que manejan los recursos naturales productivos, **Colombia** (45 Inc. f, 337).

Por otra parte a la participación ciudadana, **Colombia** (1 Inc.1), consciente, educada y responsable, le corresponde un importante rol en la defensa, preservación, conservación, y mejoramiento de los recursos naturales productivos y el ambiente, tanto en la definición de políticas, **Perú**(34), formulación, como así también en la gestión ambiental **Bolivia**(92), en la elaboración de la planificación, propuesta de legislación, realización de acciones concretas de información, monitoreo, fiscalización y vigilancia en los temas aludidos, **México** (15 IX, 18, 157). Participación ciudadana que puede ser tanto individual como colectiva, fomentándose y fortaleciéndose el rol de las organizaciones no gubernamentales en tal sentido.

Asimismo se dispone en relación a acciones populares para el ejercicio de la defensa del ambiente: **Guatemala** (30), **México** (189, **Perú** (35).

En lo **legal** se hace necesario la adopción de normas que favorezcan la sustentabilidad, estableciendo el uso racional de los recursos naturales productivos.

También se deben disponer restricciones no sólo a la venta sino al uso de agroquímicos que deterioran el ambiente y son

perjudiciales a la salud humana, debiendo ser obligatoria la registraci3n del movimiento peri3dico de los mismos por parte del productor en cuanto a aplicaciones, frecuencias tipos de cultivos o crianzas de animales y empresas aplicadoras.

Sería consecuente la fijaci3n de arrendamientos m3nimos que contemplen el mediano y largo plazo a fin de que el productor no pretenda en el corto plazo extraer lo m3ximo de los recursos naturales, posibilitando su resarcimiento, en los pr3ximos a5os agr3colas si fuere necesario.

Tambi3n deber3 contemplarse un plexo de obligaciones de hacer, no hacer y dejar hacer por parte de los productores como as3 tambi3n deberes a cargo del Estado en el proceso de lograr el desarrollo sustentable. Destacar el 3nfasis de medidas preventivas, complementadas con otras resarcitorias, sancionatorias, parti3ndose de la idea que los da5os ambientales por mas que sean resarcidos jam3s podr3n hacer retornar las cosas al estado inicial.

Debe preverse la prohibici3n del uso lesivo de los recursos naturales y la acci3n por da5o temido.

En lo institucional el rol del Estado es fundamental a trav3s de sus potestades : reglamentaria, gesti3n, mando, contralor, fiscalizaci3n y sancionadora.

Se utilizan determinadas instituciones y t3cnicas entre ellas planificaci3n, ordenamiento territorial, zonificaci3n, inventarios, catastros, registros, informaci3n., divulgaci3n, inspecci3n, vigilancia, monitoreo, evaluaci3n de impacto ambiental y participaci3n ciudadana.

En lo que hace a planificaci3n ecol3gica, **Guatemala** (4), **M3xico** (17), **Cuba** (7 a ), **Per3** ( 3 a 6), de los recursos naturales, **Brasil** (2 III), para el desarrollo de estrategias ambientales, **Bolivia** (5 Inc.9) a corto, mediano y largo plazo **Bolivia** (12 Inc.a), planeamiento que debe ser integral, **Colombia** (9 Inc.F) trat3ndose de evitar los desequilibrios, **Colombia** (45 Inc. G) y en funci3n de los valores del ambiente **Venezuela** (3 Inc. 1), proceso que debe ser permanente, dinámico y concertado entre las diferentes entidades de la administraci3n y organizaciones no gubernamentales, **Bolivia** (11).

El Estado debe efectuar la coordinaci3n y concertaci3n Inter institucional, Inter sectorial e Inter regional **Bolivia** (12 Inc. e) **M3xico** (15 VIII). La adopci3n de una pol3tica de manejo integral de los recursos naturales productivos **Colombia** (7, 35) y sostenible agrega **Bolivia** (12 Inc. C).

El ordenamiento territorial se prevee en **Bolivia** (5 Inc. 8 12 Inc. b), **Per3** (7 Inc. 4), ecol3gico lo denomina **M3xico**,

ordenamiento que ser3 considerado en la regulaci3n de los aprovechamientos de los recursos naturales de la localizaci3n de las actividades productivas secundarias y de los asentamientos humanos como as3 tambi3n en las autorizaciones al uso del suelo para la actividad agropecuaria y forestal que pudieren causar desequilibrios ecol3gicos, **M3xico** (20 I b) y en el financiamiento de dichas actividades para introducir su adecuada localizaci3n, **M3xico** (20 I f).

Se establece la zonificaci3n, **Colombia** (30, 45v Inc. e), **Brasil** (9 II) fij3ndose 3reas de protecci3n, **Brasil**, **Bolivia** (60, 61) y creaci3n de 3reas de manejo integrado de recursos **Colombia** (45 e) y zonificaci3n de actividades potencialmente o efectivamente contaminantes **Brasil** (2 V).

Resulta importante la recopilaci3n de la informaci3n en inventarios, diagn3sticos y estudios, **Bolivia** (12 Inc.f), catastros, **Guatemala** (25 Inc.i), **Colombia** (64 a 66), **Brasil** (9 VIII) y, registros **Guatemala** (25 Inc.j).

Se establece un sistema de informaci3n sobre el ambiente en **Bolivia** (84) **Brasil** (VIII, 9 XI), **Colombia** (20, 21), **Cuba** (13) y de divulgaci3n de tecnolog3as de manejo del ambiente y de datos de informaci3n ambiental, **Brasil** (4V). El Reglamento de la C.E.E. Nro.1210 del 07/05/90 establece la Agencia Europea del Ambiente cuyo rol esencial es la "informaci3n".

El contralor es considerado, conforme a inspecciones en **M3xico** (42, 43), **Cuba** (12, 15 Inc.a), **Per3** (22, 23), **Brasil** (6 V). El control y seguimiento de la calidad ambiental est3 previsto en **Bolivia** (12 Inc.g) y de las actividades contaminantes **Brasil** (2 V) ; la evaluaci3n de impacto ambiental es objeto de tratamiento en : **Guatemala** (8), **M3xico** (28, 35), **Per3** (7 Inc.5), **Brasil** (9 III), **Colombia** (27), previ3ndose en este ultimo pa3s la denuncia del impacto (27, 29). En Europa, la Directiva de la C.E.E. Nro. 337 del 27/06/85 contempla la Evaluaci3n del Impacto Ambiental, da pautas al respecto a la vez que indica qu3 proyectos deben contemplarlos. Sobre licencias para actividades de consecuencias ambientales se dispone en **Colombia** (28) y **Brasil** (9 IV).

La participaci3n ciudadana en estas actividades de contralor juega un rol importante, tal es el caso de la guardia ecol3gica voluntaria, ad honorem, dispuesta por un reglamento emanado a tales efectos en Italia, las Juntas de la Defensa y mejoramiento del ambiente establecidas en **Venezuela** por Decreto 2127 del 18/04/77 que reglamenta la Ley del Ambiente, y el Cuerpo Honorario de Defensores del Ambiente de la provincia de C3rdoba en **Argentina**.

En lo ético determinan el uso racional de los recursos naturales, **Perú**, aprovechamiento racional **México** (1 V) y específicamente de las aguas, **Bolivia** (5 Inc.4), **Brasil** (2 II), **Guatemala**, **Venezuela** (3 Inc. 2, 7 Inc.4); suelos **Guatemala** (1) **Venezuela** (3 Inc.2), **Bolivia** (5 Inc.4), **Brasil** (2 II); subsuelo **Guatemala** (1) **Bolivia** (5 Inc.4), **Brasil** (2 II); flora y fauna **Guatemala** (1), **Venezuela** (3 Inc.2), **Bolivia** (5 Inc. 4); aire **Brasil** (2 II), **Bolivia** (5 Inc.4).

Al desarrollo de la conciencia ecológica se refiere **Guatemala** (12 Inc.g); ambiental, le denomina **Venezuela** (3 Inc.6), fortalecimiento agrega **México** (39), **Perú** (VIII) y a la formación de una conciencia pública sobre la necesidad de preservar la calidad ambiental y el equilibrio ecológico **Brasil** (4 V).

Se trata de una nueva axiología teñida de solidaridad, justicia redistributiva, primacía de intereses colectivos, basada en la alteridad en cuanto respeto por los otros.

### 3. CONCLUSIONES

De lo expuesto se infiere, en cuanto a los hechos que:

- \* El ambiente es un sistema con el cual interactúan los subsistemas recursos naturales, inducidos (actividad agraria), creados o culturales y el propio hombre.
- \* La actividad agraria en su desarrollo ha buscado la productividad antes que el respeto por los ecosistemas.
- \* La visión que ha de hacerse de la actividad agraria vinculada al ambiente es holística, sistémica, dinámica, espacial e interdisciplinaria.
- \* Malas prácticas del uso del suelo, agua, agroquímicos, y no utilización de tecnología adecuada, producen degradación de los recursos naturales productivos, contaminación y daños al ambiente y a la salud humana.
- \* La naturaleza está regida por leyes que con frecuencia el derecho no las recepta y los hombres no las cumplen.
- \* Se da una estrecha relación entre el binomio naturaleza-sociedad.
- \* Lo ambiental es una dimensión que corta horizontalmente todos los sectores: política, planificación, administración, legislación y es una variable sustancial, no un sector separado de la actividad agraria.
- \* La legislación y la planificación son herramientas aptas para el desarrollo de una política con una dimensión ambiental.
- \* En Argentina falta una conciencia conservacionista a la vez que

se carece de política, planificación y legislación agraria con dimensión ambiental.

Ello hace necesario la búsqueda de valores que tiendan a:

- \* Otorgar función social a la actividad agraria, la naturaleza y el ambiente.
- \* Percibir la naturaleza no sólo en términos económicos sino de salud, estética, diversidad biológica, recreación, dado su costo social.
- \* Respetar los agro-ecosistemas.
- \* Propiciar la desaparición de los sistemas agrícolas irracionales.
- \* Fomentar el desarrollo sustentable.
- \* Dar seguridad al empresario agrario, trabajadores agrarios y consumidores.
- \* Apoyar el acercamiento entre el costo individual y el costo social.
- \* Tender a la internalización de las externalidades.
- \* Aplicar una filosofía preventiva antes que represiva y una justicia redistributiva.
- \* constituir al empresario agrario en co-responsable del respeto por la naturaleza y el ambiente.

Para ello se debería contar con un conjunto normativo que contemple al menos algunos datos del derecho comparado analizado:

- \* Las leyes de la naturaleza.
- \* La compatibilización entre producción y conservación.
- \* El equilibrio entre desarrollo económico y protección del ambiente.
- \* El fomento de una actividad agraria menos intensiva, más conservadora y menos individualista.
- \* La regulación y control del uso y aprovechamiento racional, óptimo, múltiple y equilibrado de los recursos naturales productivos.
- \* La regulación y control de los efectos nocivos susceptible de degradar el ambiente, como así también la contaminación.
- \* La actividad agraria se adapte a las características y posibilidades naturales de las zonas ecológicas en donde se desarrollan.
- \* La subordinación de los valores de la economía al orden social y humano.
- \* La planificación integral, coordinada, participativa, intersectorial, interinstitucional, a mediano y largo plazo.
- \* Normas de contenido técnico reglado: fijación de estándares de



calidad, grado de inmisión.

\* Prohibición de degradar más allá de los parámetros permitidos para cada recurso y según los diversos usos, aún pagando.

\* Difusión de técnicas limpias, agricultura biológica, control integrado de las plagas y labranza conservacionista.

\* Desarrollo de sistemas productivos técnicamente factibles, económicamente viables, administrativamente manejables, socialmente aceptables y que además protejan el ambiente.

\* Fomento de la investigación científica y tecnológica en temas vinculados a la actividad productiva defensora del ambiente.

\* Respeto por la biodiversidad.

\* Internalización de las externalidades.

\* Incentivos a los empresarios agrarios que conserven el ambiente en el ejercicio de la actividad agraria.

\* Desincentivos a las actividades que degraden y contaminen los recursos naturales productivos y el ambiente.

\* Cuotas de resarcimiento por aplicación del principio contaminador- pagador.

\* Instituciones o técnicas tradicionales para conservar el ambiente : inventarios, catastros, registros, medidas preventivas, resarcitorias y sancionadoras.

\* Instituciones o técnicas nuevas para la defensa del ambiente : educación, información, difusión, capacitación, divulgación, participación ciudadana, ordenamiento ambiental, evaluación del impacto ambiental, tasas compensatorias.

\* Regulación de la venta y uso de agroquímicos.

\* Ordenamiento ecológico según los usos potenciales del suelo.

\* Difusión y apoyo de la participación ciudadana en la política, planificación, gestión, formación de asociaciones, consorcios, evaluación del impacto ambiental, fiscalización y monitoreo referido al manejo de los recursos naturales productivos y el ambiente.

\* Capacitación profesional del empresario agrario para producir conservando.

\* Derecho de la información y a la información ambiental.

\* Educación ambiental formal e informal.

\* Obligaciones de hacer, no hacer y dejar hacer por parte de quien desarrolla la actividad agraria.

\* Régimen de responsabilidad, prevenciones y sanciones respecto a quienes degradan los recursos naturales y el ambiente.

\* Constituir al empresario agrario en guardián de los recursos naturales productivos respecto a los cuales desarrolla la actividad agraria.

El desafío está dado : el logro de sistemas productivos sustentables ; pero ello no será posible sin el cambio de actitud que requieren los nuevos paradigmas en los que debe inscribirse la política, la planificación y la legislación.

Al jurista le compete crear las categorías jurídicas necesarias a fin de que el legislador regule el plexo de obligaciones, responsabilidades, instituciones y técnicas jurídicas en torno al hecho técnico **actividad agraria sustentable**. De ahora en más actividad agraria y ambiente no podrán estar disociados, si es que se quiere la justicia y paz de los pueblos.

## 4.- CITAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) COMMONER, citado por MARTIN MATEO, Ramón. Derecho Ambiental. Institutos de estudio de Administración Local. Madrid. 1977.p 10.
- (2) WAISMAN, Alberto y CORREA PAVON, Elsa. "Aspectos instrumentales y gestión ambiental" en el Curso de Postgrado Gestión Ambiental del Medio Ambiente. INCYTH. CELA. UNC. INTA. Catamarca 1991. p 1.
- (3) GOLDSCHMIDT, Werner. Introducción filosófica al derecho. Depalma. Buenos Aires. 1980.
- REALE, Miguel. Teoría Tridimensional del Derecho. Edeval. Valparaíso. 1978
- RECASENS SICHES, Luis. Introducción al estudio del Derecho Privado. Editorial Porrúa. México. 1974.
- VICTORIA, María Adriana. "Legitimación del conocimiento científico que interesa al Derecho Agrario" II Congreso Mundial de Derecho Agrario, San José y Liberia. Costa Rica. América Central. Universidad Nacional de Costa Rica y Unión Mundial de Agraristas Universitarios ( UMAU ) 5 al 10 de Octubre de 1992.
- (4) Los datos normativos de derecho comparado han sido obtenidos en la biblioteca y banco de datos de la Fundación Ambiente y Recursos Naturales. Monroe 4142. Buenos Aires. República Argentina.
- (5) CAPIZZANO, Ezio. " Per un diritto Agrario Ambientale " in Rivista di Diritto Agrario. Giuffrè editore. Milano. 1987.p 444.
- GERMANO, Alberto. " A cerca del Derecho Agrario Ambiental". Revista Argentina de Derecho Agrario y Comparado. IADA. Rosario. Argentina. Año 2. N° 3. Diciembre de 1993. p 27 a 34.
- (6) CANO, Guillermo. Derecho, Política y Administración Ambiental. Depalma. Buenos Aires. 1978.
- LOPEZ, Joaquín. "Normas Ambientales". CIFCA. Madrid. Marzo de 1983.
- PIGRETTI, Eduardo. Derecho Ambiental. Depalma. Buenos Aires. 1993.
- (7) BREBBIA, Fernando. Manual de Derecho Agrario. Astrea. Buenos Aires. p 39.
- VICTORIA, María Adriana. "Nueva configuración Jurídica del Derecho Agrario ante el impacto ambiental". Encuentro Mundial de Agraristas. Goiana. Brasil. Septiembre de 1991.
- VIVANCO, Antonino. "El Derecho Agrario en Argentina y sus corrientes doctrinarias" en Revista de Derecho y Reforma Agraria del Instituto Iberoamericano de Derecho Agrario y Reforma Agraria. Universidad de los Andes. Facultad de Ciencias Políticas. N° 20. Mérida. Venezuela. Diciembre de 1989. p 19.
- (8) PINCHOT, Gifford- Breaking new grounds ed Hardcour y Brace. New York. 1947.
- (9) HACKEL generale Morfologie der Organismen. Berlin. 1966.
- (10) MASSART, Alfredo. "Contributo alla determinazione del concetto giuridico di agricoltura" in Rivista de Diritto Agrario. I. Giuffrè editore.Milano. 1974 p.238.
- (11) LORVELLEC, Louis. Droit rural. Masson. Droit Sciences Economiques. Paris 1988 p.248.
- (12) GLIGO, Nicolo "Medio Ambiente en la Planificación del Desarrollo. T.I. CEPAL ILPES. PNUMA. SUNQUEL y otros. Grupo Editor latinoamericano Bs. As. 1986 p.33.
- (13) SANCHEZ, V. La problemática del Medio Ambiente y la Planificación.

Documento de trabajo editado por el Colegio de Mexico.1983.p.16 a 18.

- (14)VICTORIA, María Adriana. "Marco jurídico de la Planificación y Gestión Ambiental en el Derecho Comparado" en II Jornadas Regionales del NOA sobre Política Ambiental y Derecho Sustentable. Municipalidad de la Ciudad de Santiago del Estero. UNSE. 4, 5 y 6 de junio de 1993.
- (15)SUNKEL, Osvaldo. La dimension ambiental en los estilos de Desarrollo de America Latina. CEPAL. PNUMA. Ira. edicion. Santiago de Chile. 1981.
- (16)CEPAL. Incorporación de la dimensión ambiental en la Planificación del Desarrollo. Doc.E.CEPAL. G 1242. 28/04/83.
- (17) NACIONES UNIDAS. Informe de la cooperación de las Naciones Unidas sobre el Medio humano. Documento A/CONF. 48/14. 5/07/72.
- (18) DECLARACION DE RIO DE JANEIRO. Sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en Interconexión Nro. 6 Junio de 1992. Editado por FARN. Argentina.
- (19) CANO, Guillermo. Derecho, Política y Administración Ambiental. Op. cit. 289.
- (20) ROMAGNOLLI, Emilio. "Circolazione giuridice della terra, professionalita dell' impresa agricola e conservazione dell' ambiente" in Giurisprudenza Agraria Italiana. Dotrina. Anno 1981. p. 8 a 15.
- (21) PERLINGIERI, P. "Il Diritto Agrario tra pubblico e privato" in Rivista di Diritto Agrario. I. Giuffrè Editore. Milano. 1986 p. 340.
- (22) BALLARIN MARCIAL, Alberto. Derecho agrario. 2da. Edición Editorial Revista de Derecho Privado. Editoriales de Derechos reunidas. Madrid 1978. p. 606.
- (23) BALLARIN MARCIAL, Alberto. "El deber de cultivar y mejorar la tierra". in Rivista di Diritto Agrario 2 Giuffrè Editore. Milano. 1972. p. 334.
- (24) BRAÑES BALLESTEROS, Raúl. "La incorporación jurídica de la dimensión ambiental en la planificación del desarrollo" en la Dimensión... op.cit. p.105.
- (25) CARROZZA, Antonio. Lezione di Diritto Agrario. I. Elementi di teoria generale. Giuffrè Editore. Milano. 1988. p.326.
- (26) VICTORIA, María Adriana. "Regulación de la Agricultura Biológica". en Revista de Derecho Agrario y Comparado. Rosario. Argentina. Año 2 Nro.3. Diciembre 1993. p. 35 a 47.
- (27) VICTORIA, María Adriana. "Actividad Agraria y Normativa sobre evaluación de impacto ambiental" III Jornadas regionales de seguridad del Ciudadano del Cono Sur. Universidad católica de Salta. Salta. Argentina. Agosto de 1994.
- (28) COSCIA, Adolfo A. Agricultura sostenible. Hemisferio Sur. Buenos Aires. 1993. p. 3033.
- JUICIO A NUESTRA AGRICULTURA. Seminario. INTA. Hemisferio Sur. Buenos Aires. Argentina. 1991. p.11 a 17.

MALCOLM VOYCE

*Law School Macquarie University - Sydney - Australia*

**THE ROLE OF LAW IN THE INTERGENERATIONAL  
TRANSFER  
OF THE FAMILY FARM**

**TABLE OF CONTENTS**

- Part 1. introduction to the family farm in australia
- Part 2. the social construction of rural households : the role of work in structuring rural identity
- Part 3. property as a political and social construction
- Part 4. the social dynamics of inheritance and retirement
- Part 5. inheritance and testamentary freedom in australia : the role of the testator's family maintenance legislation and the family farm
- Part 6. divorce on family farms in rural australia
- Part 7. conclusion : the impact of law on inheritance and divorce in rural australia

**1. INTRODUCTION TO THE FAMILY FARM IN AUSTRALIA**

The major form of land ownership in Australia is the family farm.<sup>1</sup> Despite the recent high form of exit from agriculture through forced sales, bankruptcy or walk outs, there is no reason to doubt the continued dominance of the family farm as the basic productive unit of Australian agriculture (Quiggin 1992, Alston 1993).

The viability of the farm as an institution is not related to the particular fortunes of an individual farm. Regardless of financial pressures which have seen the total number of farmers fall from 175,760 in 1980-81 to 124,975 in 1990-91 <sup>2</sup> the predominance of the family farm as an institution is clear, as

---

1 For descriptive purposes of this paper I regard the family farm as a family business where the principal operators are related by kinship and marriage, where business ownership is usually combined with managerial control and control is frequently passed from one generation to another in the same family. See Gasson 1993, Quiggin 1992, Moran 1993.

2 Commodity Statistical Bulletin 1992:24.

those who give up are been bought out by new entrants or by expanding neighbours (Quiggin 1992:1).

It has been argued that strong economic factors have been forcing a restructuring process on Australian farmers. Such restructuring factors include deteriorating overseas prices for exports, financial deregulation, the development of agribusiness, drought, and increasing technological intervention into agricultural production.<sup>3</sup>

However, no research has been done on the role of law (as part of this restructuring process) as it affects family farming. In particular no legal research has been completed on the impact of law on changing attitudes towards divorce and inheritance.

## **PART 2. THE SOCIAL CONSTRUCTION OF RURAL HOUSEHOLDS : THE ROLE OF WORK IN STRUCTURING RURAL IDENTITY**

In this section I attempt to critique the historical and sociological construction of masculine identity in rural Australia. I use this strong image of masculinity in rural Australia to understand the discourse of male hegemony and the sexual division of labour which forms the basic underpinning for the understanding of the division of property on divorce and inheritance.

### **(a) The historical portrayal of rural identity**

Farming in Australia has usually been portrayed as a man's realm, with women being background figures in the landscape. Farming identity is seen to be based on the acceptance of male hegemony, domestic ideals for women, a commitment to self-sufficiency and individualism and self-determination without government interference (Alston 1993:3-4).

To some extent this portrayal has been the result of our frontier colonial past and the political construction of the image of the free-wheeling bushman and the values of mateship (Pringle 1993).

Lake has argued that in the 1890's the "bushman" was lifted to a heroic status and that this elevation amounted to masculinist politics which defined itself against the effeminate cult of English domesticity (Lake 1994). This model of masculinity had firm

<sup>3</sup> Lawrence, 1987, Lawrence and Gray 1993.

views about the place of women and a rejection of the idealisation of domestic man.

The turn of the century was also important as the state created a new ideology of femininity, extolling new forms of social control for women such as the consumering housewife and an ideology of motherhood. Part of this campaign was the official government action that disfavoured women's agricultural work (Deacon 1985).

I argue that this idealised historical image of the bushman together with the growing notion that women should be restricted to the private realm helped reinforce the ideology behind the sexual division of labour and its power structure based on male hegemony.

### **(b) Sex and gender and the role of work**

Sex and gender are the foundation of the individual and social identity. While sex is biologically determined as either male or female, gender roles are cultural constructions. It follows that what constitutes the notion of masculine and feminine varies from one culture to the next. Thus men and women play gender roles according to what is appropriate for masculine and feminine. One essential attribute assigned to gender is the sexual division of labour and the way men and women divide work among themselves (Faragher 1979:48, Reiter 1975).

The study of work, and who does "what", is important as in a general sense "work" shows how people experience, control or autonomy, power or powerlessness so essential to gender relations (Share 1994:37). In particular a study of work relates to kinship and property revealing how work constructs women as subordinate and marginalises and renders women's labour as "unproductive" or "invisible".

### **(c) The allocation of work in rural households**

In Australian households it is clear Australian women bear the primary responsibility for unpaid work in the home (Bittman 1991). It is also clear that the many technological aids to housework have not decreased the amount of work that women do in the home (Game and Pringle 1983).

It is also clear that women are responsible for the bulk of domestic labour in rural households and that part-time or full-time work by women has done little to change the traditional

divisions of labour. Nor do men cross over and help women in the house (Alston 1993).

Recent research has also shown that women actively work alongside their husbands on farms but that such contributions are not accepted as work because such contributions are only seen as "helping out" (Gibson 1990). Thus, women actively participate in "men's work" but do so in a subsidiary role. The ideology that women do not help in farms, despite proof to the contrary, is instructive because it reveals the strength of male hegemony (Gibson 1990:17).

It appears that younger women want a change in the sexual division of labour and a sharing of roles. Women in this regard have been influenced by the wider community and in particular by government bodies like the office for the status of women or the Anti-Discrimination Board (Alston 1993:266).

Finally it appears that the increasing pattern of women seeking part-time work, as a necessary step to support farm income, has not changed at the allocation of labour (Alston 1993).

#### (d) The implication for the sexual division of labour on "divorce and inheritance"

I will later argue that the rate of rural divorce in Australia is increasing. Part of the responsibility for this may be the challenging of the rigid allocation of labour by younger women.

Because of the strong ideology behind the sexual division of labour, daughters are not regarded as "farmers", nor are they regarded as suitable persons to inherit the farm (Alston 1990:21). The dominant practice is that farms are inherited by sons and only through marriage a daughter may become involved in farming.

### PART 3. PROPERTY AS A POLITICAL AND SOCIAL CONSTRUCTION

The meaning of property is not constant. The actual institution, and the way people see it, and hence the meaning they give to the word, all change over time. We shall see that they are changing now. The changes are related to changes in the purposes which society or the dominant classes in society expect the institution of property to serve (Macpherson 1978:1).

#### (a) Property as a "discourse"

I suggest that property rights are best understood as a **discourse**, as within this framework of analysis, it is possible to examine certain presumptions or values.

Discourse analysis allows us to see privileged repertoire and the silencing of others (Merry 1990:9). This, in the divorce and inheritance context, male labour is privileged and female labour downgraded. Women's labour is frequently downgraded on the grounds of biology or to the fact that women's work is not regarded as financially productive. Hence, the strong rural attitude that women should not inherit farms or that women should not "take a farm out of male hands" on a divorce.

Secondly, discourse analysis allows us to understand that property is a political and social construction that can change over time (Singer 1993). Thus changing social constructions of gender relations should translate into different property formulations. Likewise, the law (to the extent it accurately reflects such a discourse) reflects such changed attitudes.

#### (b) Property as a private narrative

I shall argue that family stories of land development and settlement are important because through "staking a claim in land" farmers develop institutions which reinforce family identity, hierarchy and gender allocation.

Family stories are important because as narrative theorists have argued, narratives create a commonality within a family as the "audience" becomes part of the community as the tale develops. The meaning of gender is ensconced in these stories which do not really describe social events but create them (Rose 1990:55).

I argue that these stories along with socialisation of children into work roles create hierarchy, gender roles and the allocation and definition of property (Parker 1992:148).

I shall argue that these personal family narratives dealing with development of land and settlement land are the basis for popular notions of property which, as a result of political action, became the official state narrative.

### (c) The official narrative of property law in Australia

Property and law are born and must die together. Before the laws, there was no property : take away the laws, all property ceases (Bentham 1843).

The official view of property is well known but its full social implications are not fully realised.

The story goes like this. The Governor of New South Wales, as the Crown's representative, granted land to individuals as all land vested in the Crown. The Crown was assumed, until Mabo, to be the only valid source of title, as the land was deemed to be unoccupied and its nomadic Aboriginals incapable of cultivation.

While England possessed a variety of legal jurisdictions, the transplanted law received in Australia reflected the particular cultural ideological interests of the English upper class. Central to the notion of English eighteenth century society was the view of classical liberalism, that both the family and property lie in the private realm where the state should not enter.

Thus the ideology underlying property came to be in Australia called "possessive individualism" (Macpherson 1962). From the perspective of possessive individualism, outlined by Macpherson, property was the basis for the separation of private life from the public sphere. It was the essential mechanism by which autonomous individuals shielded themselves from collective tyranny (Alexander 1991:286).

By contrast, the view of property under the influence of civic republicanism in revolutionary America did not separate public and private life categorically. Lacking a categorical opposition between public and private, republicans conceived of property to facilitate an active citizenry, property providing the necessary foundation for citizens to pursue the public good (Alexander 1991:286).

I suggest this property narrative like Locke's and Hobbes contained its own embellishment and constructions. I have referred to the misconstruction of Aboriginal society. The other misconstruction is the supposed existence of the neutral state, and the supposed non-intervention in the private sphere. In reality states have always intervened into the private sphere when so required. Its supposed non-interference in the private sphere in reality leaves existing social hierarchies in places, thus continuing

the subordination of women and aboriginals (see Berns 1993:121, Olsen 1983 and 1985, Stubbs 1986:65).

### (d) The dialectics of property narrative

The idea of property is rather like an iceberg. It is more complicated than it looks, and much of its significance is submerged (Minogue 1980:10).

I argue although certain hierarchies are established in discourse and others silenced, property narratives are dialectical in the sense that like any dominant account they invite challenging or undermining (Yngvesson 1989). Several dialectical strands are discussed here. **Firstly**, the official view of property that the state creates property rights versus the view that property arises from individual effort, and **secondly**, elite versus popular notions of property.

I argue an understanding of these dialecticals is important as it helps us to understand the changing role of property discourse both in law and within the rural community.

#### (i) The view that the state creates property rights versus the popular view of property

As much land as a man tills, plants, improves, cultivates ... so much is his property (Locke 1689:32).

While the source of all property law as Bentham argued was seen to be a product of state creation, the dominant account of property stood in contrast to a popular discourse of property : that property was the product of personal labour not state edict. In this later sense, property in the rural context came to represent the fruits of personal, white, male agricultural capitalist labour.

The official view of property to some extent conceded this in the condition that early land grants must be worked to be retained (Williams 1989:354). However, it took the battle between squatters and state and the claim by selectors to challenge the official view that property was not just a product of state edict but a result of personal labour.

The successful battle for squatters to obtain tickets of occupation for land they had illegally occupied has been told elsewhere.<sup>4</sup> What interests me here is how the ideology of squatting: that land could be personal property, through personal

<sup>4</sup> Standard works on squatters and selectors claims for land include Baker 1958, Roberts 1935 and 1980, Waterson 1968 and Hirst 1988, Share 1994.

exertion came to be part of the general ideology of land ownership.

What is instructive about these land claims is how older and contemporary justifications for land were generated from one context to fit another. While those claiming land had probably never heard of Locke or Hume their theories were resurrected in situations the original writers could not have foreseen (Newby 1978:326).

It is not out of our way to recapitulate several essential notions of Locke's seventeenth century theory of the natural rights of property, as his position on property, the state and the family represents the premise of much current thinking (see Nicholson 1986).

Firstly, Locke, by the heuristic device of the state of nature, endorsed the conservative state of the liberal state where women are excluded (Pateman 1988, Binion 1991). Secondly, Locke's writings were seen to advance the labour theory of property, which justified ownership on the basis of personal exertion.

To Locke a man could create private property by mixing his labour with the products of nature. Thus, by physically mixing his body with previously unowned goods came rights of ownership. Ownership therefore, according to Locke, came from one's own labour and not the consent of others (Drury 1982, Olivecrona 1974).

#### (ii) Elite views of property versus equalitarian views

The power of perpetuating our property in families is one of the most valuable and interesting circumstances belonging to it and that which tends to the perpetuation of society itself (Burke 1969:146).

(Buying land was an English idea, taking land was an Australia idea (Coltheart 1982:xii).

Australian history reveals another dialectical tension in property discourse. This is the tension between an English elite transplanted view that land ownership should guarantee political power to the deserving versus the idea that land ownership should be coloured by equalitarianism and democracy.

Property relations in England supported political and social power. Land ownership was more of a family trust to be passed from generation to generation. Such notions of property were legally underpinned by primogeniture, dower and a conservative

legal profession with a vested interest in the complexities of conveyancing (Davidson and Wells 1984:112).

Land in Australia on the other hand was not the *essential* commodity as it was in England but only one of many. The idea that land was not encumbered by notions of class and wealth and could be sold freely, was an essential colouring to the form which property took. The removing therefore of legal restrictions which made land, the basis of class and family position found took place early in Australian legal history.

For example, a women's right to support from her husband's estate (dower) was a hindrance to the free transference of land in England. While England did not abolish this law in colonial NSW, dower was abolished as it was seen as standing in the way of the liberal notion of property and the ease of conveyancing (Buck 1987).

#### (e) **The essential notion of property in Australia**

Davidson and Wells in their article on the social and political aspect of the development of Australia concluded that Australian agriculture from the beginning was capitalistic. They concluded that the consensus on individual property rights was so strong that the right of "getting one's land and working on it without hindrance" forced a political compromise that pastoralists should have access to extensive pasture (Davidson and Wells 1984:107). Thus in the Australian colonies : capitalist rationality, middle class morality, populist demands and liberal political economy apparently coincided on one essential point: property ownership, public and private should generate the rewards commensurate with the energy and sacrifice exhibited by the producer (i.e. the capitalist producer).<sup>5</sup>

The dominant view in Australian property is that the state endorsed the liberal whig view of history enshrined in Locke and reflected in agrarian ideas of land: that land was to be mastered by men and that agriculture was the precursor of civilisation and commerce (Coltheart 1982:xii).

Under these views the state eventually reflected both popular and elite views of property, which enshrined the development ethos of the pioneer age. As part of the package of these notions lay the central idea of property, as a reward for male

<sup>5</sup> *Ibid*, p 108.

labour, the merit of individual autonomy and the public and private sphere.

I will later show the extent to which these views are being challenged with divorce and inheritance areas.

#### PART 4. THE SOCIAL DYNAMICS OF INHERITANCE AND RETIREMENT

##### (a) What is inheritance in rural Australia

Firstly I regard inheritance as a form of social reproduction where the inheritance of the farm is not just the physical transfer of property from one generation to the next but involves a wider process whereby "property relations are reproduced over time" (Goody 1976:1).

Reproduction is contingent on distributive rules in the sense that what is reproduced are the rights and obligations as well as feelings between relatives (Clignet 1992:37). Those who hold private and public power and their subordinates believe that the perpetuation of existing arrangements is in the order of things and is legitimated because it is deemed as natural or self-evident (Bourdieu 1977:166, Clignet 1992:31).<sup>6</sup>

Clignet makes a useful distinction between mechanical and interpretive forms of inheritance. The former involves the successor stepping into the "same shoes" as the descendant mimicking his/her powers and responsibilities while the latter allows a greater latitude where one form of capital could be transformed by successors into a different form (Clignet 1992:193-5).

I will argue that in rural Australia a mechanical form of inheritance is the norm, where based on the idea of patriarchy<sup>7</sup>

<sup>6</sup> The essential conservative nature of inheritance laws and customs has frequently been a focus for opposition. See, for instance, the campaign against the abolition of primogeniture in England and New South Wales. It was easily grasped by conservatives like Burke that to weaken the rules of hereditary succession would "destroy" the very perpetuation of society itself", see Buck 1983:5. Burke in 1790 wrote "*The power of perpetuating our property in families is one of the most valuable and interesting circumstances belonging to it, and that which tends to the most to the perpetuation of society itself*" Burke 1969:140. On the connection between the landed classes and primogeniture in England, see Harrison and Mort 1981; Creighton 1980.

<sup>7</sup> My preferred approach (following Walby 1986:33) is to regard capitalism and patriarchy as analytically independent. I thus regard inequality as arising from both (a) patriarchy as an autonomous system of inequality within the farm and from (b) patriarchal forces from within capitalism. On the question of the state being patriarchal, see Connell 1990 for a recent review of the literature.

and family ideology, family farming is reproduced as a male activity with the role of women being confined to the domestic realm.

Fundamental to our conception of property are the rights of succession to property and testamentary disposition (Pound 1959:141, Blackstone 1980:10, 13).<sup>8</sup> This system we call inheritance takes place largely through gifts. This is consistent with testamentary freedom in that a person is free to give away his/her property, before or after death, to whomever he/she chooses. While succession practices take place largely through gifts, they may be the legal consequence of a fixed scheme on intestacy or the result of court action as in the case of Testator's Family Maintenance legislation (Friedman 1966:352).

Within rural households intergenerational transfers of property consist of a complexity of co-existing factors (Cheal 1988:262). Firstly, as I have indicated, such transfers may be gift transactions based on kinship ties, amity and reciprocal giving (Fortes 1969:237-238). Through such gifts a series of social relationships are maintained (Cheal 1988).

Secondly such transfers may in some cases be infused with exchange dynamics and or "market" considerations. This may occur for instance where a son receives the farm in return for years of menial labour and poor financial reward.

Thirdly, and most importantly, inheritance as "reproduction" involves the transmission and reinterpretation of the existing cultural order with its inherent patriarchal notions from one generation to the next. Inheritance in this sense transcends or incorporates the first two factors given above.

##### (b) The dynamics of the inheritance process

Studies of farmers' attitudes show that farmers have specific goals or objectives. Most farmers value economic goals as of primary importance along with such goals as lifestyle and independence (Gasson 1993:99). These objectives may change over the life course or according to personal family circumstances.

In the case of family farmers with children the above aims may be tempered by the ambition to pass a secure and viable farm to the next generation (Gasson 1993:94). This may especially be the case where the farm was inherited or the family has young children who wish to continue with farming.

<sup>8</sup> Pound 1959:141. See Blackstone 1980:10.13.



Several reasons may determine why farmers want to leave the farm to their children.

In line with the goal of family well-being, parents frequently desire to assist their children in establishing themselves. Farming may offer a clear choice of livelihood for one or more children.

Along with this aim may come, depending on the terms of an intergenerational transfer, a degree of self-interest for the parents. This may take the form of a promise of continued resources (such as vegetables, meat or firewood) and an undertaking for continued employment for parents on "retirement".

Finally, parents may wish the farm (or farming generally as a way of life) to continue in the family as part of a farmer's search for immortality, as a farmer's personal identity may be so tied up with farming, intergenerational transfer presents an opportunity to influence the lives of unborn children (Gasson 1993:185, Voyce 1992:427).

I have indicated that research indicates that farmers weigh their objectives according to these differing values. The strategy of each family is generally to perpetuate its capital<sup>9</sup>, utilizing different tactics according to each family stage of the life cycle and the sex, age and disposition of their children.

Various key factors help determine both the timing and partiality of the intergenerational farm transfer. Firstly, the parents may want to keep the farm, or assets equivalent, in the family. Where there is a son, many farmers are keen to install him on the farm. However, at the same time, many parents want to provide properly for all children, including daughters.

Secondly, many farmers are concerned that the inheriting son should receive a viable economic unit if he is to continue working the farm and eventually inherit it. In many cases there is a concern that sons who have worked on the farm for many years should inherit the farm in return. In many cases this would be impossible if all children were to receive an equal share and for the farm to remain viable.

I have shown that male labour is more highly valued than female labour on farms, hence sons working efforts are recognised over daughters. This is consistent with the recognition that male rural labour is "productive" and the perception that women's role

<sup>9</sup> See Bourdieu's discussion of the various types of capital here (Bourdieu 1972, 1977, 1979). Alternatively we could see the transmission of wealth as a transfer of "life chances" or an "establishment fund" (Fegan 1983).

is merely a conduit for property between male generations (Clark 1979). Further the privileging of male labour is in recognition of the social fact that inheritance is both a gift and an exchange of title deeds for work on the farm.

Thirdly, there is the need for the retiring parents to receive an adequate retirement fund. Even if parents should be eligible for the pension this is generally regarded as not being sufficient in itself to fund retirement. Pension plans might include an initial lump sum together with an annuity thereafter. Few farmers accumulate other farm investments to help them towards these ends.

There is a general rural expectation reflected by a majority of families that a son will inherit the family farm as part of the ideology of "the farm" and that the son will continue as the cornerstone of family identity and history. The family strategy is generally to keep the productive unit intact through a variety of legal procedures (wills, trusts, family companies).

These tensions between "unity" and "equality" provision are usually resolved by impartible inheritance and the son (not necessarily the eldest, probably just as often the youngest) becoming the sole heir if one is available. In practice this means other sons along with daughters are excluded.<sup>10</sup>

It is unusual for daughters to receive a share of the family farm as part of the parents' ideas of treating children equally. Frequently while in fact parents espouse equality they do otherwise as the socialisation processes of gender construction and sexual stereotyping take over. However, daughters may feel they have been unjustly excluded from a share of the real proceeds of the value of the farm and or movables and that receiving an education is little compensation. Daughters, along with non-landed sons, may receive the majority share of the retirement home on the parents' death. Finally there may be children who return from other off-farm pursuits to claim a share of the farm.

In this connection farmers frequently attempt to organise the farm and its various types of capital as an economic base on which resources can be generated to support the family through different stages of life. Thus parents sometimes attempt to give children who do not wish to return to the farm an education to enhance their future prospects. Frequently this is seen as part of

<sup>10</sup> No research has been completed in Australia on farming inheritance patterns, but see the suggestive findings of Poiner 1990, Phillips 1978.

their inheritance in advance while another child (frequently a boy) receives the farm.<sup>11</sup>

While in folklore there is the belief of intergenerational continuity of farming land in Australia, the reality is unclear. It appears few farms remain in the family for more than three generations. Droughts, depressions, land exhaustion, and wars and their political promises<sup>12</sup> have paid a great toll to farming continuity (Nelson and Craig 1987:317-320).

A survey in the mid-1960's in Western Australia found that for farms over 405 hectares only 15 per cent of the farmers had been reared on the property they were currently farming. In another survey in 1979-81 amongst wheat growers in Southern Australia it was found that only one third of farm families had a grand parent on the property they were farming (Nelson and Craig 1987: 318).

Surveys have shown that attitudes towards land and family continuity vary. Only a small upper status group of farmers are committed to retaining particular pieces of ancestral land (Nelson and Craig, 1987, *ibid*).

## PART 5. INHERITANCE AND TESTAMENTARY FREEDOM IN AUSTRALIA: THE ROLE OF THE TESTATOR'S FAMILY MAINTENANCE LEGISLATION AND THE FAMILY FARM

### (a) Introduction to Testator's Family Maintenance Legislation

Testamentary freedom in Australia is limited by Testator's Family Maintenance Legislation (hereafter TFM).

In general the legislation imposes a legal obligation on every testator or testatrix to make proper provision for the support and maintenance of certain defined dependants.<sup>13</sup> Should a testator or testatrix fail to make such provision in his/her will, or should intestacy provisions fail to provide for

11 See *Young v Young* *infra* as an illustration of this. The importance of treating a family inheritance plan as a strategy rather than a fixed practice is dealt with by Goody 1976 and Bourdieu 1972. At the everyday level of farm management a particular farm strategy involves a complex interplay between patriarchy, family ideology and relations with financial institutions and resources. See Pile 1991 and Voyce 1993b.

12 See Lake 1987 on soldier settlement in Victoria.

13 Eligible dependants are defined by the respective state and territory laws and ordinances. As regards NSW, see Section 6(1) of the *Family Provision Act* 1982 (NSW). Note in NSW under the *Family Provision Act* 1982 (NSW) the list is expanded. For a discussion of these categories see Certoma 1992:202-205.

such a dependant, the aggrieved dependant may obtain such an order, varying the terms of the will or varying the statutory rules on intestacy. The Act however does not empower the court to make a new will for the testator. Thus courts will only alter a will (or intestacy provisions) so far as it is necessary to provide for the proper maintenance and support of dependants where adequate provision has not been made for this purpose.<sup>14</sup>

TFM legislation confers a discretionary jurisdiction<sup>15</sup> on a court to over-ride a will to take account of the needs of a certain class of eligible applicant. The purpose of the Act is not to allow an aggrieved party under a marriage who has lost his/her spouse to claim a fair and equal division of property or maintenance. Application is limited to proper maintenance and support<sup>16</sup> only out of the deceased's estate. Thus, while Testator's Family Maintenance legislation may represent a curtailment of testamentary freedom it does not give an equal share of an estate to expectant family members.

This discretionary approach compares with other solutions of dower or a fixed share reserved for dependants. Contrast can also be made with legal systems which, for instance, require equal inheritance for all descendants (Howell 1984). Some jurisdictions (e.g. Norway) give the right to the eldest child, irrespective of gender to take over the farm as a viable unit (Haugen 1990).

On the face of it the TFM legislation is neutral to the sentiment of rural farmers maintaining property in the hands of a son. The Act does not direct the formal retention in the family of one form of property (such as a farm) against another. If a farm must be sold to provide for maintenance that is seen as unavoidable.<sup>17</sup> Thus on a superficial level of analysis TFM legislation does not detract from or support the strong rural sentiment that farms should not be divided and should remain as viable units.

14 Stout CJ in *Re Allardice* 1910) 29 NZLR 959 at 969. Although the range of applicants has been enlarged since Stout made this comment, the thrust of the comment is still true as to the overall limit of the discretion. See Hardingham 1989:490-497, Davern Wright 1974:103, Dickey 1992:134.

15 There is a constant reiteration by judges not to fetter the discretion: "that to administer discretion according to rules is to destroy discretion" per Lowe J in *Re Duncan* [1939] VLR 355 at 359. See similar observations by the High Court in *White v Barron* (1980) 144 CLR 431 and in *Hunter v Hunter* (1987) 8 NSWLR 573 at 580 per Kirby P.

16 The various TFM statutes employ similar words, see Dickey 1992:101.

17 *Bryant v Bryant*, SC, NSW 24th July 1986 (1481/1986) per J Needham at p 8, and see *Worthington v Dickson*, SC, WA, FC 1st June 1984 (1928/1982).

I have suggested<sup>18</sup> this legislation was essentially conservative in nature as it endorsed the doctrine of classical liberalism that both property and family lie in the "private realm" where the state and the law should not enter.<sup>19</sup> TFM legislation therefore envisaged no reorganisation of property and inheritance laws or to disturb the social ideas on which property was based. This legislation created merely a discretionary power for courts to act as a "back stop" where a parent had not acted as a "just and wise" parent and left a dependant in need.

I will argue that the Act therefore did not interfere with the patriarchal values of farming where farming was socially constructed as a male activity and sons inevitably inherited the family farm. TFM legislation coincided with these values and provided little interference with the cultural flow of farming norms in Australia. Farming inheritance patterns are therefore less of a consequence of legislation than parents utilising a high degree of testamentary freedom consistent with the farming family ideology and the perceived needs of their own situation.

#### (b) Circumstances under which an award may be made

While this paper is concerned with TFM legislation generally in Australia, I make special reference to the NSW Act. The *Family Provision Act 1982* (NSW) s 9(3) provides a list of circumstances that should be taken into account when making an award.

In determining what provision (if any) ought to be made in favour of an eligible person out of the estate or notional estate of a deceased person, the court may take into consideration :

(a) any contribution made by the eligible person, whether of a financial nature or not and whether by way of providing services of any kind or in any other manner, being a contribution directly or indirectly to :

- (i) the acquisition, conservation or improvement of property of the deceased person ; or
  - (ii) the welfare of the deceased person, including a contribution as a homemaker ;
- (b) the character and conduct of the eligible person before and after the death of the deceased person ;

<sup>18</sup> See Voyce 1993b.

<sup>19</sup> See Green 1988, Mnookin 1982, O'Donovan 1985, Rose 1987 and Hansen 1987 and discussion *infra* on the public/private dichotomy.

- (c) circumstances existing before and after the death of the deceased person ; and
- (d) any other matter which it considers relevant in the circumstances.

#### (e) Overview of Typical Situations

I now propose to examine how TFM legislation in general coincides or conflicts with the rural expectations I have described above. I do this by examining some of the typical family situations that arise concerning family disputes over farms.

Under the TFM legislation the court may take into account any provision made for an applicant during his/her lifetime. Thus any benefits such as education or equipping for life are taken into account.<sup>20</sup>

There are frequently applicant sons who help build up a family farm. In this context it is appropriate to note the eligibility of adult sons generally.

In several older cases adult sons who have fared well in life have been regarded as not having the sufficient qualification of necessity since they can fend for themselves (Davern Wright 1974: 117). It followed to be eligible for an award under the TFM legislation they had to show "special need". It is now clear that there are no separate rules applicable to the different categories of applicants, including children such as adult sons. Every application must be determined according to its own circumstances and not on the basis of some category.<sup>21</sup>

Importantly in farming cases, under s 9(3)(a)(1) the court may take into account the contribution an applicant has made to the "acquisition, conservation or improvement" of the deceased's property.<sup>22</sup> The court may also take into account the character and conduct of the applicant.<sup>23</sup> There are both farm and non-farm cases<sup>24</sup> that show the working out of this principle.

<sup>20</sup> See Hardingham 1989:496, Davern Wright 1974:110.

<sup>21</sup> *Hunter v Hunter* (1987) 8 NSWLR 537, *Gorton v Parks* (1989) 17 NSWLR 1. See Rowland 1990:364, Dickey 1992:72, 88-92.

<sup>22</sup> Hardingham 1989:496, Lee 1991:204, Certoma 1992:215, de Groot 1993:84.

<sup>23</sup> See s 9(3)(b), *Family Provision Act 1982* (NSW).

<sup>24</sup> Non-farm cases include: *Kleinig v Neil*, 2 NSWLR (1981)532; *Coates v National Trustees Executors and Agency Company Ltd* (1956) 95 CLR 494 at 510, Dixon CJ, at 523 per Fullagar J; *Estate of Brooks v Public Trustee* (1979) 22 SASR 398 at 402 per Jacobs J.

In some cases a relevant circumstance is that some of the deceased's assets had come from a specific source such as the applicant's mother or the testatrix's first husband. *Re Siyyer*

(i) The Claimants Work in Building up the Property

In farming cases this contribution may take several forms. Frequently a son will leave school early and join his father after an agricultural or trade course. Sons are subsequently trained by their fathers to be farmers. In many cases an applicant may have helped build up the assets of the farm, frequently doing much of the heavy work for their ageing parents. Typically sons may work long hours for a low wage, while their father continues to hold the purse strings.

Under s 9(3)(a) the contributions need not be direct but also include indirect contributions whether of a financial nature or not. Thus there need be no nexus between the work of a son and the actual increase of the value of the farm assets.<sup>25</sup>

What is striking about these "farm cases"<sup>26</sup> is the length the court will go to, to reward generously a son who has contributed to a farm. The majority of cases show that provision has been made for a son more out of a recognition of the effort he has made to the farm, than out of the needs of other children.

These cases reflect a conflict between rewarding sons who have worked on farms and providing maintenance for other children. In most cases this conflict has been resolved in favour of recognition of the farming sons'<sup>27</sup> contribution over other children's needs. Other children (compared with "farming sons") who often help also on the farm in various ways and frequently attend to the nursing needs of invalid parents<sup>28</sup> and who also received promises by parents of reasonable provision,<sup>29</sup> in many cases have received *only* meagre amounts given the extent of their needs.

The second feature of the majority of cases is that married daughters who made applications have been considered as

[1967] 1 WLR 1482; *Re Styler* [1942] Ch 387. See *Certoma* 1987:197. These cases seem to parallel the principles under s 79(4) of the *Family Law Act* which credit a donee as making a contribution to the marital property.

<sup>25</sup> On parallel considerations on dissolution of marriage under the *Family Law Act* see s 79. On what may amount to a contribution under that legislation see *Dickey* 1989.

<sup>26</sup> For a full analysis of these cases see *Voyce* 1993b.

<sup>27</sup> I suggest it is a trend of the courts to recognise the male contribution, as generally there are few (if any cases) where a daughter has taken sole charge of a farm for a sequence of years.

<sup>28</sup> *Young v Young* *op cit.*

<sup>29</sup> *Wadley v Younger* *op cit.*, *McCallum v McCallum* *op cit.*, discussed *infra*.

sufficiently well maintained and not in need of support if their husbands were doing well in life (*de Groot* 1993:74).

The majority of farming cases thus show that the conflict between farming continuity and support for other children has been resolved generally in favour of farming sons. In this context sons have been rewarded with the inheritance of the family farm on the strength of their contributions, widows have frequently only received a life estate and daughters have been regarded sufficiently provided for should they have married well; hence relieving the farm of its obligation to support them.

However, I suggest that the male hegemonic view of property has, as far as TFM law goes, reached its zenith. Courts will no longer support rural patriarchy to the same extent as the courts are increasingly willing to take account of women's contributions to building up family property.

I suggest a new group of cases,<sup>30</sup> most frequently from Western Australia is making clear both in terms of stated principle and in actual terms of results the following:

Firstly, there is no principle that farming sons have a right to inherit the farm to the detriment of the claims of other children. These recent cases show that there is decreasing judicial sentiment to accommodate the strong rural norm that sons should automatically inherit a farm to the detriment of those with competing claims.

Secondly, where other children have been provided for *Young v Young* make clear that in accordance with testamentary freedom and parental strategy the farming son may receive the greater benefit of the estate provided, as I have said, other children have received adequate support.

Thirdly, where there is a property which has been in the family for a number of generations, and non-farming children have not been adequately provided for, consistent with the above statements the best view is that the claims of other children will not be allowed to suffer detriment. The fact that the farm has been in the family for a number of generations is, however, (at best) only one of the factors a judge will take into account.<sup>31</sup>

<sup>30</sup> *Young v Young*, SC of WA, 26th April 1989 (1139 (1983) and Appeal to FC, 3rd April (64 of 1989). *Roberts v Roberts*, SC of WA, 13th November 1990 (2899/1900 and on appeal FC 9th March 1992 (113/1991). See *Voyce* 1993b for a full review of these cases.

<sup>31</sup> In *Roberts v Roberts* in the Full Court, Seaman J left open the question of the significance in cases of a testator's attachment to real property by TFM "by virtue of his own or his forebear's connection with it" SC of WA (FC), 9th March 1992 (113 of 1991)

Finally it follows from the above, as I expand on later, that judges are showing much less of a reluctance to make awards which will prevent a farm from being sold. Further that married daughters are decreasingly being deprived of awards because they have "married well" (de Groot and Nickel 1993:74-75).

I suggest these cases show that as regards the balance between farming continuity and support for other children, that the pendulum has swung back firmly to the central notion of providing adequate support for all children rather than rewarding sons for their contributions. Consistent with the above principles, even where a son has built up a farm, or other children have been provided for by way of education, these circumstances will not be so weighted that they will deprive other children from adequate provision.

#### (ii) The Claims of Daughters

All the above cases involved farming sons. What about the situation where daughters contributed to the farm? As regards daughters' claims generally in non-farm situations, older cases tended to treat daughters<sup>32</sup> more favourably than adult sons. However, recent cases make it clear, as I have said, that there are no separate categories of children whether they be daughters or sons.

I suggest the tendency of rewarding farming sons has now reached its zenith and in the future cases may be more sympathetic to daughters. I suggest this is so for two reasons.

Firstly, there has been a demise of the special categories such as adult sons as against young child, or adult male as against adult daughter. It is now clear the same rules and principles apply to all applicants regardless of their status.<sup>33</sup> I suggest what this indicates is that the courts are more willing to act out of a needs basis rather than on the basis of categories such as the sort of category or type of case where there are "farming sons" in need.

Secondly, several judgments in Western Australia indicate that there is a change of attitude towards farming sons as against the needs of other dependants. In *Worthington v Dickson* after referring to how TFM cases must reflect changing attitudes Brinsden J said :

at p 1. See also *Worthington v Dickson* op cit discussed infra. See Walsh J in *Young v Young*, op cit.

32 See for instance the cases discussed in Davern Wright 1974:121-126.

33 *Kleinig v Neil* 2 NSWLR (1981) 532. See Dickey 1992:72.

It may have been, and probably was, the habit of farmers in the past, to have preferred sons to daughters and to have made wills whereby farming properties were left to the sons with not very much provisions for the daughters. If this was the habit of the past I see no reason why it should now be regarded as in some way determining and limiting the moral duty owed by a testatrix to her daughter.<sup>34</sup>

*Worthington v Dickson* was followed in Western Australia by *White v Chambers*.<sup>35</sup> In this case a father left all his estate worth \$550,000 to his son, while his three daughters received little, although they had helped on the farm.

The only son who inherited the farm had gone into the ministry, but when that career did not work out he returned to take over the farm in accordance with his father's wishes. As regards the three daughters, all were of modest incomes with no good employment prospects.

Counsel for the son urged the judge to make only a modest allowance so as to enable the son to continue with the farm arguing "that there is a recognised principle the sons inherit the farm and that it is essential for the efficient conduct of agriculture in this country". Counsel referred to the social economic principles which indicate that large capital assets which return traditionally low income should be kept intact.

However Franklin J did not agree that his discretion should be fettered on the basis that the only available asset was a farming property left to a son while the daughters were not adequately provided for. Franklin J held there was no such principle whereby his discretion was so limited.

He concluded that there was no reason why the deceased would have made any differentiation between his children and he ordered each of the plaintiffs to receive \$100,000 each.

I therefore suggest that *recent cases in Western Australia* together with the demise of special categories and the approach that the same rules apply to all applicants may indicate that the assessment of the contribution of daughters is changing. Daughters' contributions to agricultural and domestic labour are no longer to be downgraded or regarded as "invisible".

34 SC of WA, 5th June 1984 (1928/1982) p 8.

35 SC of WA, 27th February 1985 (1404 of 1982).

(iii) The Promise of Testamentary Provision

It sometimes happens that a testator makes a promise to a son that he will make testamentary provision for a son who has worked on the farm in the expectation that the farm will be the son's either when the father retires or when the father dies.

In typical farming cases, a son may well have helped, as in the former case in building up the assets of the estate. One circumstance the court will take account of in making further provision is "where there are promises made to the applicant concerning further provision" (Hardingham 1989:495).

A case where there was such a promise was *Coates v National Trustees and Agency Co Ltd*.<sup>36</sup> In this case there was an only child who assisted his mother in the hotel business for many years. To increase the viability of the business the son went without a higher wage. After many years work he attested that he was promised that "everything she possessed would eventually go to me".<sup>37</sup>

The applicant faced a discharge from the armed forces with no resources and with nothing from his mother's estate. The judge found that the appellant had forgone his professional career in order to further his mother's business for inadequate remuneration.<sup>38</sup> The judge thought this created a moral duty upon the testatrix. The Judge found as a question of fact he had expected to be provided for by his mother's will, so in the circumstances an increase in the award was justified.

In *McCallum v McCallum*<sup>39</sup> the testator had two boys. The plaintiff (younger) had left home when he was 11 years as the farm was not large enough to generate sufficient income for the whole family. The older son William continued at all times to work the farm.

Seven years later, after the plaintiff had worked various jobs, he returned home to work on the farm. The testator had obtained an adjacent farm which could be worked on a combined basis through a partnership arrangement. Eventually the family, after several years in partnership, fell out and the plaintiff left home. Because of these disagreements over the running of the

<sup>36</sup> (1956) 95 CLR 494. As should be clear this case did not involve a farm.

<sup>37</sup> *Ibid* at 502.

<sup>38</sup> *Ibid* at 502.

<sup>39</sup> SC of NSW, 2nd May 1986 (4601 of 1983).

farm, the partnership had been dissolved and William became the sole owner. The reason for the disagreement seems to be that the plaintiff could not stand the low pay and long hours etc. On the death of the testator, as the plaintiff received nothing, he brought proceedings on the basis that there was an expectation that he would receive one of the properties in the testator's will. The plaintiff claimed there was an "understanding" in the family that he would obtain a property after the testator's death.

Young J found as a matter of fact that the evidence on the nature of the agreement did not extend beyond there being an "understanding" in the family, that after the death of both the testator and his wife that the two sons would become the owners of the dairy properties then owned by the testator. This "understanding" fell short of an actual promise made or expectation by the testator that the plaintiff would be left his own dairy farm.

Young J held that under TFM law there can be no basis for the view that a plaintiff will receive what he considers to be his/hers legitimate expectation to inherit. He held that the question to be posed in TFM cases is whether the court, being the voice of the community, considers that the community would feel that a reasonable testator, who had made promises, or *who had benefited by the conduct of the applicant, would thereby owe a moral duty to make provision for the plaintiff*.<sup>40</sup>

The judge made it clear that it was not the plaintiff's expectation that was relevant, the question is always, would the court being a voice of the community expect a testator who had received value because he had made such promises, owe a moral duty to the plaintiff. The judge considered that the community would expect the testator to make some provision for the plaintiff as the testator had "engendered expectations that the plaintiff would succeed" with his brother to the property after the death of the parents. The judge considered that a reasonable testator would have considered the younger son.

As regards the widow, the judge decided she should not receive the whole estate as directed by the will because of the understanding that existed that the sons were to have the whole of the property between them. Accordingly, the widow received a life interest in both properties.

<sup>40</sup> *Ibid* at 12 (my emphasis).

However, the plaintiff received a legacy of \$130,000 by way of a charge on the property, payable in 10 years time - so as not to destroy the farm.

The conclusion from this case is that an expectation by an applicant to inherit a property is not relevant in the consideration of whether proper provision has been made. Such an expectation is only of consequence if it has been induced by the testator in that the assessment of the adequacy may be affected by that inducement especially where the applicant has responded to that inducement by his or her conduct.

What amounts to an inducement by a deceased may also be regarded "conduct deserving"<sup>41</sup> was the case in *Coates v National Trustees and Agency Co Ltd* where the court considered the good conduct of the son where he had helped his mother build up the estate "partly in expectations which she had encouraged".<sup>42</sup>

One recent case suggested that a right to inheritance may exist where there was an extremely large estate. Where a testator had "so much property" it was proper for an applicant to have certain expectations which the testator ought to have fulfilled. However I suggest such considerations only apply to very large estates where the testator had a normal duty to give to enable an applicant enough for their basic needs.<sup>43</sup>

#### (iv) Equal shares of land

There are a variety of strategies parents may adopt to bestow their wealth on their children. Equal division of land (or moveables) is only one.

In many cases, of course, the non-landed children may have been rewarded in other ways (education), but in essence they may still feel they have been unequally provided for. In some cases they may also have taken on additional responsibilities such as nursing fragile parents.

In many rural properties, at least in the last few years, high debt levels mean equal inheritance of a farm is in many cases impossible. Should all the children receive equal shares in most cases it is unlikely that the farm would be able to remain viable.

41 s 9(3)(b) of the *Family Provision Act* 1982 (NSW).

42 (1956) 95 CLR per Fullagar J at p 512. See also *Mudford v Mudford* (1947) NZLR 837 at 840; *Will of Hughes* [1930] St R Qd 329; *Anasson v Phillips*, at SC of NSW, 29th February 1988 (2900/1985).

43 See *Wentworth v Wentworth* SC of NSW, 14th June 1991 (3748/1989)

TFM legislation is not aimed at restoring equality among descendants. The criteria under the legislation is not to ask whether or not the will is fair, or why the testator did not divide her property equally ... the question is has the testatrix by her will failed in her moral duty to those who had a claim on her.<sup>44</sup>

In *Murphy v Murphy*, King J acknowledged there had been a tendency in that case to argue inequality among the testator's sons: that the defendant has received more than his fair share of the estate. The judge observed "this is not the object of part iv proceedings. The Act does not empower the court to make a new will for the testator on the basis of general considerations of fairness".<sup>45</sup>

What is the strength of claims of consideration of fairness? King J in *Murphy v Murphy* said: general considerations of fairness are relevant only insofar as they help the court to determine whether in the case of each plaintiff the testator has failed to make adequate provision for the proper maintenance and support.<sup>46</sup>

#### (v) Summary of the present state of the case law

I have contrasted the majority of cases with the few cases recently decided in Western Australia. I have shown judges have traditionally shown a reluctance in the farming context to make awards that will lend to the farm being sold.

However recent cases in Western Australia in line with the tendency towards support rather than continuity, make it clear that there is no principle that sons should inherit farms to the detriment of the claims of other children even where sons have contributed to the farm and where other children have received gifts. The same principle also applies where the farm has been in the family several generations or the son has received a promise that he will one day inherit the farm.

Recent decisions, like *Lee Steere v Lee Steere* in the *Family Law Act* jurisdiction, make it clear that there is no principle that a farm must not be sold to provide for dependants. Any conclusion

44 *Stewart v McDougall*, 19th November 1987, on the *Family Provision Act* (1982) (NSW). See also *Re Hokin* [1959] VR 711 at 714 per O'Bryan J. *Gorton v Parks op cit* p 6-7 per Bryson J.

45 *Murphy v Murphy*, unreported, SC of Victoria, 16 October 1986 (13 and 14/1985) at 12.

46 *Ibid* at 13; see also 19.

that the farm should be retained by the son should be decided on all the facts and not because there exists a principle to this effect.<sup>47</sup>

## PART 6. DIVORCE ON FAMILY FARMS IN RURAL AUSTRALIA

### (a) The divorce context of rural life

Marriage in most societies is identified as a key moment in the reproduction of social relations, incorporating hierarchy, exchange and domestic group activities in a web of significance (Barnard and Good 1984). Indeed, marriage forms are evidence of the wider strategies of social reproduction (Bourdieu 1972).

It might follow that divorce might involve the total breakdown or destruction of the strategies of reproduction.

I suggest that this does not happen, as far as the male divorce is concerned, as male patriarchal power successfully adheres more or less to its strategic goal of property retention and accumulation. Thus the state of "divorce is a continuation of the state of marriage" (Delphy 1984:99).

Built into the idea of masculine hegemony - that farmers are male - and women are dependants - is the notion that the farm is imbued over time with this maleness. As one farmer said (perhaps not realising the implications) "The farm was a kind of trust, or as it were entailed, to be passed on to oncoming generations".<sup>48</sup>

This line of thought was consistent with the submissions to the recent inquiry into the *Family Law Act*.<sup>49</sup> Many submissions claimed that farming property should be treated differently from other matrimonial property upon divorce and should consequently be kept separate from the assets that are normally subject to division, hence in effect, preserved for the "male farmer".

It is difficult to critique the assumptions underlying such arguments but they seem to reflect the widespread fear of farmers interviewed that women will "take farms out of the family" thus in essence threaten the dominant tradition of male continuity.

47 See *Bryant v Bryant*, *op cit*; *Worthington v Dickson*, *op cit*; *Chambers v Chambers*, SC, WA 9th October 1985 (49 and 50 of 1985).

48 Submission to the Family Court of Australia for the Joint Select Committee on Certain Aspects of the *Family Law Act* 1975, AGPS 1992.

49 See previous footnote and Voyce 1993a.

What was of concern is that the Joint Standing Committee embraced the value of male intergenerational continuity of family farming and the consequently devaluation of women to support that project in their final recommendation that farming property should be kept separate from other property on divorce (see Voyce 1993a).

### (b) Recent trends in Australian marriages

#### (i) general trends

The major trends of marriages since the mid 1970s have been as follows : an end to the marriage boom, later age at first marriage, an increase in remarriage, an increase in cohabitation, a decline in "fertility" and family size, an increase in sole parent families and an increase in divorce (Parker 1994:35).

Of these factors, three are worthy of note. Firstly, a later age of first marriage may impact on rural families in that a son marrying at a later age may feel justified in having a clearer picture of where he stands in relation to his share of the farm (and his spouses share) of the inheritance of the farm, thus increasing pressure on the parents to reveal or discuss their transition plans.

Secondly, the noticeable decline in family size means there are less family members available for the inheritance of the farm thus decreasing pressure on parents.

Thirdly, of overwhelmingly importance and dwarfing the former two factors is the growth of the divorce rate.

#### (ii) The growth of the divorce rate: what is the pattern for rural divorces

Currently about 40 percent of marriages in Australia can be expected to end in divorce ... adding a small fraction for marriage breakdowns which are never formalised by divorce, we can estimate that about 43 percent of marriages end in separation within 30 years of the marriage (AIFS nd).

In 1991 there were 45,630 divorces granted throughout Australia representing a 7 percent increase from 1990 (42,635). The crude divorce rate, having remained stable at 2.5 per 1000 since 1988 showed an increase in 1991 to 2.6 per 1000 population (ABS, 1991: 3).



Anecdotal evidence points to a lower rural divorce rate and the evidence supports this conclusion (Roden 1989, Duncan and Epps 1992).

Several reasons have been postulated for the lower rural divorce rate. One reason based on the economic theory of divorce (Becker 1981), suggests that since the sexual division of labour in rural areas is stricter than in other householders as wives specialize, to a greater extent, in household and farm work and less in off-farm work than other women, arguably making rural marriages more stable (Bracher 1993:418, Sander 1985).

This view of the strict rural division of labour is however not accurate in Australia as women are more active in off-farm work, so it is not possible to draw such conclusions that a strict sexual division of labour leads to a lower divorce rate.

Bracher *et al* (1993) for instance refutes the notion that conservatism was the major factor behind a lower rural divorce rate. No evidence was found that being brought up in a rural environment reinforces certain social values which enhance the notion of greater marriage stability.

### (iii) Reasons for divorce

Rates of separation have been rising throughout the western world so what is the reason for this rise?

No reason stands alone to explain the increase. Divorce has been seen as the inevitable result of industrialisation, urbanisation, the decline of religious adherence, changes in morality and easing of divorce law (Phillips 1988:582).

Another factor suggested is a changing view of marriage from one based on a partnership to one based on individualism. Under this view the new no-fault divorce law and new rules for property and custody all express a new vision of independence and economic advantage to those who invest in themselves at the expense of the marital partnership (Weitzman 1985). Thus it is argued that the law reflects the desire for personal autonomy and self-expression (Callan and Noller 1987:279).

In my section on the sexual division of labour I argued following Alston (1993) that it appears men have not changed their roles in the sexual division of labour. However, younger women seem to be contesting stereotypical male patterns. While it is difficult to connect the question of domestic friction over traditional work roles as a cause of divorce, recent urban research seems to indicate, in Australia generally, a slight amelioration in

men's attitudes towards the traditional gender division of labour and men being receptive to women taking part-time employment (Evans and Mason 1994). One can only conjecture this attitude will filter through to rural communities and thus in the long term continue the upward trend of rural divorce.

### (c) Divorce Law Reforms

#### (i) Background

I have argued that the classical liberal view of the family which was enshrined in the transplanted reception of English law to Australia, was that the family was in the private arena away from state interference. I have argued that this view of the family is set within the classical liberal view of the family. This view of the sanctity of the private arena has underpinned both the radical right and liberal left opposed to state intervention in the private realm (Elliot 1989:443).

The public/private discourse takes the following form. Women are confined to the domestic private realm, which allows men to be liberated from their domestic responsibilities and thereby enhance their reliability, productivity and freedom. This situation has allowed men to devote the majority of their energies to the market place. In certain more affluent sections of society this view is accompanied by the assumption that the wife will act as hostess and entertain business and professional clients. In this way the domestic and subordinate role ascribed to women serves the interests of business and allows industry to externalise the costs involved (Berns 1992:207).

I have argued that this public/private distinction, so central to liberal thought that supposes that all people are equal under the law, is a sham, because unless the state is able to eradicate "private" subordination, public equality will be unrealised (Bell 1985, Stubbs 1986:65, Berns 1993:123).

Feminists have much developed this critique substantially by arguing that the law regulates marriage in a way that sustains an exploitative relationship between men and women (Elliot 1989:447). Catherine McKinnon and Carol Gilligan argue in different ways that the law reflects a moral and philosophical position deriving from men's rather than women's experience of the world. This critique is useful to understand how men's law of property and work has marginalised women's contributions.

#### (ii) The Family Law Act 1975

The 1975 *Family Law Act* (Cth) made major changes to divorce law as regards property division upon divorce (now called dissolution of marriage). Family Law courts are now given power

to alter the financial interests of the parties taking into account their respective contributions to the marriage. Thus the courts are now required to make an assessment of the contributions of the parties to the pool of assets held either joint or individually by the divorcing couple. In exercising their discretionary power courts are to consider a wide variety of factors and not follow "an equality is equity approach".

In deciding what amounts to a "contribution" courts must take into account the contribution of money, materials or labour. Importantly a women's contribution as homemaker and parent should be regarded as a contribution.

#### (iii) The division of rural property on divorce

Special problems arose with family farms where the financial well-being of the parties depended on the continuation of the family farm. In early cases judges were reluctant to make an order so that the farmer (usually male) would have to sell the farm. Some early decisions therefore favoured the preservation of the family farm for the husband. The affect of this was that women were denied their rightful share of the divided assets.

However, in 1985 the Full Court of the Family Law Court ordered that no special status should be given to family farms. Thus, where a wife had made a contribution, in whatever form, if it was necessary for her to receive financial recognition for that contribution, if the male farmer had to sell up, no special consideration was to be taken as regards circumstance.

While it is generally considered fair that a women's contribution to the farm family (such as homemaker to parent or "farm-helper") should be recognised, in many cases judges have continued still to undervalue women's contributions (Evatt 1991:12).

A study by Australian Institute of Family Studies on the allocation of property to rural women on divorce noted that in most cases the male farmer retained the farm and the wife received a cash transfer. However the cash settlement received by the women was small relative to the size of the farm. The largest share awarded to a woman was 25% and the smallest 4%.

The Institute noted with surprise that women on the whole were relatively happy with what they received. However, they commented that "given the vulnerable position of these women, they had no house and no job other than a farmer's wife

- their satisfaction could only be explained by non-economic considerations".

While this study only focused on seven farms the Institute noted all these cases revolved around contributions and no mention was made of reduced earning capacity. Thus, women's inequality was perpetuated after the divorce settlement. This would force such female rural divorcees towards welfare services or to enter a new inequalitarian and dependent relationship with another man. It is thus clear from recent studies that women generally suffer economically from divorce (Macdonald 1986, Funder 1993).

(iv) The "inheritance" factor in divorce

It frequently happens that one party (usually the male) has received an inheritance of the farm the couple are presently holding which is subject to divorce proceedings. The question arises how is this gift to be quantified as a contribution ?

One of the principal factors concerning the court is when was the gift made ? Inheritances made early in a marriage may not be eroded away from the spouse who received the inheritance. Conversely, in a longer marriage the more the proportionality of the original gift is reduced (Voyce 1993a).

This, I suggest, works an injustice against the strong rural idea that marriage is a partnership. Where women commence a marriage to a man who has inherited a farm, there may be a valid expectation that they will share the outcomes good or bad. This rule over inheritance I suggest means that in early divorces male intergenerational patriarchy is preserved.

(v) Conclusion to rural divorce

Up to 1975 marriage was defined by divorce law as a lifetime social contract which could only be ended by a matrimonial fault. However, the 1975 Act has effectively redefined marriage making irretrievable breakdown the basis of divorce.<sup>50</sup>

The Act makes marriage a personal and terminable contract between spouses, making married persons potentially available to others as marital partners and allows for the establishment of one-parent families. This legislation, together with nineteenth

century reforms in property law, allows for a clean break on divorce with property settlements being based on the idea of rewarding spouses according to their contributions.

However, while the law has made a *substantial* redefinition of marriage as regards the rights and responsibilities of men and women I would argue that such reform has had little impact on property settlements following rural divorces, as such reform has not changed rural patriarchy. More importantly, because of the strength of rural patriarchy women's contributions to marriages have been insufficiently evaluated. I argue this is so for the following reasons :

Firstly, It has been problematic to evaluate women's domestic contributions and their contributions on the farm (see Wade 1988:52).

Secondly, there is immense pressure brought on rural women not to disturb the ideology which makes it natural that a farm should continue in the family and that the divorcing spouses' son should receive the farm.

Thirdly, where business assets are involved, such as farms, husbands, because of their control over farm accounts, often present better cases to court.

Fourthly, that under the gifts/inheritance rule that credits a donee under a will as making a contribution, male dominance of family farms continues.

## PART 7. CONCLUSION : THE IMPACT OF LAW ON INHERITANCE AND DIVORCE IN RURAL AUSTRALIA

In the previous sections I have emphasised the strength of rural discourses concerning property and work. I have argued that rural family life is largely structured by a strong discourse which privileges male labour against female. Consequently on inheritance or divorce female contributions towards building up family property are devalued or marginalised.

I argue that these strong rural discourses have been paralleled by a legal discourse which at least until the 1990s strongly reflected patriarchy and the male notion of farming through generously rewarding sons, as against daughters who have worked on family farms. Likewise in divorce cases women claimants have had their contributions to family property downgraded by insufficient recognition of their domestic and farm and off-farm labour.

<sup>50</sup> Section 48, *Family Law Act 1975*. Elliot writing of English Law.

These legal decisions in the area of inheritance and divorce which paralleled rural norms of work and property reflected hegemonic values in an age up to World War Two.

Since then there has been a relative decline in the rural sector in political, economic and population terms as against the urban sector, large scale immigration to Australia, the introduction of the *Family Law Act* with more liberal divorce, a rise in divorce accompanied by other changes in family structure, women increasingly being involved in work outside the home and a shift in attitudes over the role of the family.

New research indicates that gender relations and attitudes over work are experiencing some change albeit small, and this may be reflected in more judgments giving weight to labour contributions of off-farm children in TFM cases and women receiving fairer settlements in divorce.

It is appropriate therefore to inquire in the light of more progressive decisions what will the impact of these decisions be on rural society given the fact that the norms of rural society are lagging behind the law ?

#### (a) The impact of law on society

The degree that law promotes social change is a much debated subject. It is convenient to isolate two extreme views to characterise the debate : that of legal centralism and legal peripheralism (Ellickson 1991).

Legal centralists argue that governments are the source of order and cohesion in society. The classical legal centralist was Hobbes who argued that a society without a sovereign would be chaos.

Hobbes could not envisage the possibility of a non-legal system of social control such as a decentralised system of local norms (Ellickson 1987:82).

Legal peripheralists on the other hand dismiss the legal system as being influential. Whilst extreme forms of legal peripheralism are untenable (Ellickson 1987:91) the difficulty most theorists have had is the problem of establishing that law is a dependant variable from which a casual relationship can be inferred.

I wish to make the case here for legal peripheralism because due to the strength of rural discourses on work and property I would argue that law is not effective in changing strong family

norms over work and property. I make the case for legal peripheralism by refuting legal centralism.

I argue that two groups of scholars have refuted legal centralism. The first group of scholars comes largely from the law-and-society tradition.<sup>51</sup> These scholars generally have rejected legal centralism which dominates academic work in law and economics and shapes policy debates about the place of formal law in everyday life (Yngvesson 1993:1788).

These scholars have advocated that in local contexts, disputants look to norms, not to the legal system to determine their entitlements. In a well-known study Macaulay found that local norms of fair dealing constrained the behaviour of business firms as much as formal legal rules (Macaulay 1963). Reid also found that in the mid-nineteenth century, when thousands of pioneers took to the overland trail in mid-western United States that despite the lack of law enforcement, travellers nevertheless respected the conventional norms of property (Reid 1980).

In a recent rural context Ellickson's book *Order without Law*, demonstrated that in cattle ranching country adjoining land owners decided how to settle their boundary and cattle disputes according to local norms without knowledge of or recourse to law (Ellickson 1991).

Some of these law-and-society scholars have studied how law as a discourse acts as a force in daily interaction with common people such as those on welfare, those involved in neighbourhood disputes, or traffic offences.

These studies are important for the central theme of this paper as they show how people marginalised (such as welfare poor) are caught inside the legal rules, but at the same time are excluded from its interpretive community (Sarat 1990:346).

I argue by extension from these studies, that with women farmers the construction of "work" and "property" excludes any possible expression of power that they may have to take part in any such discourse. The mode of speech of women does not fit the dominant mode as their voices, as with welfare claimants, "are constructed by the dominant culture as deviant or dangerous. Legal doctrine has reflected and validated such negative stereotypes by excluding the speech of sub-ordinated groups from legal rituals altogether". Furthermore, when such subordinated groups gain formal access to legal rituals they are compelled to

<sup>51</sup> Roughly those scholars which Ellickson argues read the *Law and Society Review* and are active in the *Law and Society Association* (Ellickson 1987:67).

speak in the form of the dominant culture, thus to dismiss or to devalue their claims accordingly (White 1990:5).

A second group of scholars, much more diffuse than the first group, consists of historians and anthropologists.

This group influenced by positivistic notions of law, has seen a critical distinction in legal codes between partible and impartible forms of inheritance. These two extremes have been constructed as polar opposites or ideal types in an attempt to project their demographic consequences (Berkner and Mendels 1978, Seccombe 1992:96).

These scholars have considered it important to look at the demographic consequences of inheritance as a debate has long raged that different forms of inheritance lead to different consequences. For instance it has been argued that partible inheritance leads to fragmentation of land holding through consecutive generations of division.

It was argued by comparison that impartible inheritance resulted in the integral transmission of land which prevented the creation of new households from the land by maintaining fixed openings on the land and thereby limited the number of marriages, encouraged the emigration of children and consequently lead to small population growth.

However, the argument that assigns an independent causal role to inheritance systems in explaining the impact of inheritance systems on demographic patterns has recently been seen as problematic. The well-known critique of Habbakkuk had argued that partible inheritance resulted in the fragmentation of land and rapid population growth through local settlement and a high marriage rate (Habbakkuk 1955). Other scholars had also noted how partible inheritance had lead to continuous subdivision of farms, decline agricultural productivity and a lack of capital investment (Young 1969:317).

However recently Viazzo argued that a 'new orthodoxy has emerged as it has become apparent that the Habbakkuk thesis is an "elegant but rigid dichotomy" which is "inadequate to capture the complexity and flexibility" of inheritance processes and predict their consequences (Viazzo 1989:263). As several scholars have shown (Bourdieu 1972, Davis 1973, Berkner 1976) agriculturalists take inheritance rules into account when planning their strategy (Berkner and Mendels 1978:216); they themselves do not determine the processes.

Berkner for instance, suggests that inheritance laws "rarely determine the form of the settlement, which depends on land

tenure, peasant customs or economic conditions (Berkner 1976:72).

Thus in rural societies, agriculturalists have little regard for the enacted or codified laws emanating from national or state capitals and the concern of legislators for rationalisation, administrative convenience or egalitarian idealism. Even where state laws reflect a desire of legislators to codify rural customs such laws may be disregarded or circumvented (Davis 1973, Howell 1984, Berkner 1976).

Likewise in Australia I suggest to date that TFM law and its underpinning legal notion of testamentary freedom has had little impact on the characteristic shape of male inheritance of undivided land.

This is not surprising because the Habbakkuk line of reasoning with fixed share inheritance systems (either partial or impartial) cannot be equated with forced share systems as there is not as Gray argued the notion in TFM legislation that property "must be shared with members of the family to provide for the testators family (Gray 1939:238). TFM is not "tantamount to a declaration of a family interest in the property of the testator".<sup>52</sup>

Even so while not strictly a "declaration of a family interest in property" it is clear that testators must clearly in future in the light of recent TFM decisions give clear consideration to contributions which should be assessed according to a more generous assessment of work contributions.

Will such cases be influential in alerting testators to make more adequate provisions for off-farm children ?

I suggest, however, due to the strong patriarchal norms concerning property and gender that as was shown above testators will work around the law and thus defeat the policy of TFM legislation of providing adequate support for family dependants.

I have argued above that rural testators influenced by strong rural norms of gender will not take into account more equalitarian notions of what amounts to work contributions as developed by more recent TFM decisions.

The question now arises will property disputes on divorce be settled on a fairer basis in the future, following some liberalisation of the law in this area.

I have my doubts that uncontested property matters will be settled on a fairer basis for women litigants as, firstly there is strong social pressure in legal communities for women not to

<sup>52</sup> Gray writing of the English legislation.

litigate resulting in a situation where a farm may have to be sold, thus destroying farming prospects for children. Secondly, the rural community is not actually informed on legal rights as regard divorce because such information which gets through to the rural community is distorted to favour the male perspective.

MY ULTIMATE CONCLUSION IS THAT IN BOTH TFM AND DIVORCE THAT MORE PROGRESSIVE LEGAL DEVELOPMENTS WILL NOT FILTER THROUGH TO CHANGE STRONG RURAL NORMS OVER WORK AND PROPERTY IN THE CASE OF DIVORCE AND INHERITANCE.

## BIBLIOGRAPHY

- ABS (1992) *Divorces 1991*, AGPS, Canberra.
- Alexander, G (1991) "Time and Property in the American Republican Legal Culture" 66, 2 *New York University Law Review* 273-352.
- Alston, M (1990) "Feminism and Farm Women" 43, 1 *Australian Social Work* 23-27.
- Alston, M (1993) "A Study of Farm Women: An Australian Feminist Perspective" unpublished PhD, Sociology Department, University of New South Wales, Sydney.
- Baker, DWA, (1958) "The Origins of Robertson's Land Acts" 8, 30 *Historical Studies* 166-82.
- Barkner, L and Mendels, FF (1976) "Inheritance, Land Tenure and Peasant Family Structure: A German Regional Comparison" in J Goody *et al* (eds) *Family and Inheritance*, Cambridge University Press, Cambridge, 71-96.
- Barnard, A and Good, A (1984) *Research Practices in the Study of Kinship*.
- Becker, G (1981) *Treatise on The Family*, Harvard University Press, Cambridge, Mass.
- Bell, D (1985) "The civil rights Chronicles" 99 *Harvard Law Review* 4.
- Bentham, J (1843) *Principles of the Civil Code in The Works of Jeremy Bentham*, Volume 1, Edinburgh.
- Bentham, J *A Theory of Legalisation*
- Berkner, L and Mendels, FF (1978) "Inheritance Systems, Family Structure and Demographic Patterns in Western Europe 1700-1900" in *Historical Studies of Changing Fertility*, ed C Tilly, Princetown University Press, Princetown p 209-25
- Berns, S (1992) "Regulation of the Family: Whose Interests Does it Serve?" 1, 2 *Griffith Law Review* 152-209.
- Berns, S (1993) *Concise Jurisprudence*, Federation Press, Sydney
- Binion, G (1991) "On Women, Marriage, Family and the Tradition of Political Thought" 25, 2 *Law and Society Review* 445-461.
- Bittman, M (1991) *Juggling Time: How Australian Families Use Time Office of the States of Women*, Department of the Prime Minister, Canberra.
- Blackstone, W (1980) 9th Ed *Commentaries on the Laws of England*, Garland USA.
- Bourdieu, P (1972) "Les Strategies Matrimoniales dans le systeme de reproduction" 1-5 *Annales ESC* 1105-1127.
- Bourdieu, P (1977) *Outline of a Theory of Practice*, Cambridge University Press, Cambridge.
- Bourdieu, P and Passeron (1979) *The Inheritors: French Students and their Relation to Culture*, University of Chicago Press, Chicago.
- Bozon, M (1990) "The Collapse of Memory: The Case of Farm Workers (French Vexin, pays France)" in M Bourquet, (ed) *Between Memory and History*, Harwood Publishers, Poststrasse 31-53.
- Brachner, B *et al* (1993) "Marriage Dissolution in Australia: Models and Explanations" 47 *Population Studies* 403-425.
- Buck, A (1983) "The Politics of Primogeniture: Metropolitan Law New South Wales", paper delivered to the Law and Society Conference in La Trobe, Melbourne.

- Buck, A (1987) "A Blot on the Certificate: Dower and Women's Property Rights in Colonial New South Wales" 4 *Australian Journal of Law and Society* 87-102.
- Burke, E (1969) *Reflections on the Revolution in France (1790)*, Harmondsworth, London.
- Callan, VJ and Noller, P (1987) *Marriage and the Family*, Methuen, Sydney.
- Certoma, L (1987 and 1992) *Succession Law in New South Wales*, Law Books, Sydney.
- Cheal, D (1988) "Theories of Social Flow in Intergenerational Transfers" 26, 4 *International Journal of Aging and Human Development* 261-274.
- Cheung, SN (1973) "The Fable of the Bees: An Economic Investigation" 16 *Law and Economics*.
- Clark, LMG (1979) "Women and Locke: Who owns the apples in the Garden of Eden" in *Sexism of Social and Political Theory* (ed) LMG Clark, University of Toronto Press, Toronto 16-40.
- Clignet, R (1992) *Death, Deeds and Descendants: Inheritance in Modern America*, Aldine, New York.
- Coltheart, L (1982) "Australia Misere: The Northern Territory in the Nineteenth Century", Unpublished PhD Griffith University, Brisbane.
- Connell, RW (1990) "The State, Gender and Sexual Politics: Theory and Appraisal" 19 *Theory and Society* 507-544.
- Creighton, C (1980) "Family, Property and Relations of Production in Western Europe" 9 *Economy and Society* 129-67.
- Davern Wright, RJ (1974) *Testators' Family Maintenance*, Law Book Co, Sydney.
- Davidson, A and Wells (1984) "The Land, The Law and the State: Colonial Australia 1788-1890" 2 *Law in Context* 89.
- Davis, J (1973) *Land and Family in Pistocci*, University of London, Athlone Press, London.
- De Groot, JK and Nickel (1993) *Family Provision in Australia and New Zealand*, Butterworths, Sydney.
- Deacon, D (1985) "Political Arithmetic : The Nineteenth Century Australian Census and the Constitution of the Dependent Women" 11, 1 *Journal of Women in Culture and Society* 27-47.
- Delphy, C (1984) *Close to Home: A Materialist Analysis of Women's Oppression*, Hutchinson, London.
- Dickey, A (1985 and 1990) *Family Law*, Law Book Co, Sydney.
- Dickey, A (1992) *Family Provision After Death*, Law Book Co., Sydney.
- Duncan, CJ and Epps, WR (1992) "The Demise of 'Countrymindedness' : New Players or Changing Values in Australian Rural Politics" 11, 5 *Political Geography* 430-448.
- Drury S (1982) "Locke and Nozick on Property" *Political Studies* 31.
- Ellickson, RC (1991) *Order Without Law: How Neighbours settle Disputes* Harvard University Press, Cambridge Mass.
- Ellickson, R (1987) "A Critique of Economic and Sociological Theories of Social Control" 16 *Journal of Legal Studies* 67-99
- Elliot, (1989) "The Family: Private Arena or the Adjunct of State" 16, 4 *Journal of Law and Society* 443-463.
- Evans, MDR and Mason, KO (1995) "Current and Anchors: Structure and Change in Australian Gender Role Attitudes 1984-9" forthcoming in *Social Inequality and Social Differentiation* (ed) DJ Tierman *et al*
- Evatt, E (1991) "Value Women's Work - The Role of the Family" Anne Conlon Lecture, 19th July, Sydney.

- Faragher, JM (1979) *Women and Men on the Overland Trail*, New Haven, London, Yale University Press.
- Fegan, B (1983) "Establishment Fund, Population Increase and Changing Class Structure in Central Luzon" 31, 3-4 *Philippine Sociological Review* 31-44.
- Fortes, M (1969) *Kinship and the Social Order: The Legacy of Lewis Henry Morgan*, Aldine, Chicago.
- Friedman, L (1966) "The Law of the Living and the Law of the Dead: Property Succession and Society" *Wisconsin Law Review* 340-378.
- Funder, K *et al* (1993) *Settling Down: Pathways of Parents After Divorce*, Australian Institute of Family Studies, Melbourne.
- Game, A and Pringle (1983) *Gender at Work*, Allen & Unwin, Sydney.
- Gasson, R and Errington, A (1993) *The Farm Family Business*, CAB, Exeter.
- Gibson, D *et al* (1990) "Beyond the Dichotomy : The Paid and Unpaid Work of Rural Women" in M Alston (ed) *Key Papers No 1, Rural Women*, Centre for Rural Welfare Research, Charles Sturt University, Wagga Wagga 8-20.
- Goody, J (1976) "Introduction" in *Family and Inheritance: Rural Society in Western Europe* (ed) J Goody *et al*, Cambridge University Press, Cambridge, 1-17.
- Gray, VE (1939) "Dependant's Relief Legislation" 17 *Canadian Bar Review* 233-39.
- Green, K (1988) "The Englishwomen's Castle: Inheritance and Private Property Today", 51 *Modern Law Review* 187-209
- Habakkuk, H J (1955) "Family Structure and Economic Change in Nineteenth Century Europe" 15 *Journal of Economic History* 1-12.
- Hansen, KV (1987) "Feminist Concepts of Public and Private: A Critical Analysis" 32 *Berkeley Journal of Sociology* 105-128.
- Hardingham, IL (1989) *et al Wills and Intestacy in Australia and New Zealand* 2nd ed, Law Book, Sydney.
- Harrison, H and Mort, F (1981) "Patriarchal Aspects of Nineteenth-Century State Formation : Property Relations, Marriage and Divorce, and Sexuality" in *Capitalism, State Formation and Marxist Theory*, (ed) P Corrigan, Quartet Books, London 79-108.
- Haugen, M (1990) "Female Farmers in Norwegian Agriculture : From Traditional Farms Women to Professional Farmers" 30, 2 *Sociologia Ruralis* 197-209.
- Hirst, J (1988) *The Strange Birth of Colonial Democracy*, Allen and Unwin, Sydney.
- Howell, C (1984) "Custom and Lex: the Peasantry and the Law in Pre-industrial Europe" unpublished paper 1984 History Conference, Melbourne.
- Lake M (1987) "The Limits of Hope: Soldier Settlement in Victoria 1915-38" *Oxford University Press, Melbourne*.
- Lake, M (1994) "The Politics of Respectability: Identifying the Masculinist Context" in S Magarey *et al* (ed) *Debutante Nation: Feminism Contests the 1890's*, Allen and Unwin, Sydney, 1-15.
- Lawrence, G (1987) *Capitalism and the Countryside : The Rural Crisis in Australia*, Sydney, Pluto Press.
- Lawrence, G and Gray (1993) "Some Implications of Agricultural Restructuring for Farm Families" paper presented to The Rural Sociology Section of the Annual Conference of the Australian Sociological Society, Sydney, 12-15 December 1993.
- Locke, J (1689) *Two Treatises of Government* (ed) by P Laslett, revised edition 1964, Cambridge University Press, Cambridge.
- Macaulay, S (1963) "Non-contractual Relations in Business: A Preliminary Study" 28 *American Society Review* 55-67.

- Macdonald, P (1986) "Settling Up: Property and Income Distribution on Divorce in Australia" *Australian Institute of Family Studies*, Melbourne.
- MacPherson, CB (1962) *The Political Theory of Possessive Individualism. Hobbes to Locke*, Oxford University Press, Oxford.
- MacPherson, CB (1978) *Property: Mainstream and Critical Positions*, Basil Blackwell, Oxford.
- Megarry and Wade (1984) 5th ed. *The Law of Real Property*, Stevens, London.
- Merry, SE (1990) *Getting Justice and Getting Even: Legal Consciousness Among Working Class Americans*, University of Chicago Press, Chicago.
- Milner, N (1993) "Ownership Rights and Rites of Ownership", *Law and Social Inquiry* 227-253.
- Minogue, KR (1980) *The Concept of Property and its Contemporary Significance in Property, Nomos xxii* (ed) JR Pennock, New York University Press, 33-27
- Moran, W (ed) (1993) "The Role of Family Farming in Agrarian Change" 17, 1 *Progress in Human Geography* 22-42.
- Mnookin, RH (1982) "The Public-Private Dichotomy: Political Disagreement and Academic Repudiation" 130 *University of Pennsylvania Law Review* 1429.
- Nalson, JS and Craig, RA (1987) "Rural Australia" in *Selected Readings in Australian Society*, ed S Encel, Longman and Cheshire, Melbourne, 311-343.
- Newby, H et al (1978) *Property Paternalism and Power*, Hutchinson, London.
- Nicholson, L (1986) *Gender and History: The Limits of Social Theory in the Age of the Family*, Columbia University Press.
- O'Donovan, K (1985) *Sexual Divisions in the Law*, Weidenfeld and Nicholson, London.
- Olivecrona, K (1974) "Appropriation in the State of Nature: Locke on the origin of property" 35 *Journal of the History of Ideas* 220.
- Olsen, FE (1983) "The Family and the Market: A Study of Ideology and Legal Reform" 96 *Harvard Law Review* 1497.
- Olsen, FE (1985) "The Myth of the State Intervention in the Family" 18 *University of Michigan Journal of Law Reform* 835.
- Parker, HJ (1992) "Engendering Identities in a Rural Arkansas Ozark Community" 65, 3 *Anthropology Quarterly* 148-155.
- Parker, S et al (1994) *Australian Family Law in Context*, Law Book Co, Sydney.
- Pateman, C (1988) *The Sexual Contract*, Stanford University Press, Stanford.
- Phillips, K (1978) *Family Farming and Property Ownership: A Research Study*, Eyre Peninsula, South Australia, unpublished BA thesis, Department of Sociology, Flinders University, South Australia.
- Phillips, K (1988) *Putting Asunder: A History of Divorce in Western Society*, Cambridge University Press, Cambridge.
- Pile S (1991) "Securing the Future: Survival Strategies Among Somerset Dairy Farmers" 25, 2 *Sociology* 255-274
- Poiner, G (1990) *The Good Old Rule: Gender and other Power Relationships in a Rural Community*, Sydney University Press, Sydney.
- Pound, R (1959) *Jurisprudence*, Volume 3, St Paul, West.
- Pringle, R (1993) "Putting Sex and Gender on Centre Stage 100 years ago" *Campus News*, 2nd December 1993, 11.
- Purvis, T and Hunt A (1993) "Discourse, Ideology, Discourse, Ideology" 44, 3 *BJS* 473-499.
- Quiggin, J (1992) "The Future of the Family Farm", *Centre for International Economics*, ANU, Canberra, unpublished paper.

- Reid, JP (1980) *Law for the Elephant: Property and Social Behaviour on the Overland Trail*
- Reiter, RR (1975) *Towards an Anthropology of Women*, Monthly Review Press, New York.
- Roberts, SH (1935) *The Squatting Age in Australia 1835-1847*, Melbourne University Press, Melbourne.
- Roberts, SH (1980) *A History of Australian Land Settlement, 1788-1920*.
- Roden, M (1989) "Covariates of Divorce in Australia: An analysis using proportional hazard models" 62 *Journal of the Australian Population Association*.
- Rose, C (1985) "The Comedy of Commons: Custom, Commerce and Inherently Public Property" 53 *University of Chicago Law Review* 711.
- Rose, C (1990) "Property as Storytelling: Perspectives from Game Theory, Narrative Theory, Feminist Theory" 2, 37 *Yale Journal of Law and the Humanities* 37-57.
- Rose, N (1987) "Beyond the Public/Private Division: Law, Power and Family in Critical Legal Studies" in Fitzpatrick, P and Hunt A (eds) *Critical Legal Studies*, Blackwell, London, 61-76.
- Rowland, C (1990) "Succession and Administration of Estates" in *Annual Survey of Australian Law*, (ed) B Baxt, Law Book, Sydney.
- Sander, W (1985) "Women, Work and Divorce" 75 *American Economic Review* 519-523.
- Sarat, A (1990) "The Law is all over Power, Resistance and the Legal Consciousness of the Welfare Poor" 2 *Yale Journal of Law and the Humanities* 343.
- Share, PB (1994) "'Tickle it with a hoe and it will laugh with a harvest!': Discourses of closer settlement in Australia 1898-1988 unpublished PhD, School of Sociology and Anthropology, LaTrobe University.
- Secombe, W (1992) *A Millennium of Family Change*, Verso, London.
- Singer, JW and Beermann, JM (1993) "The Social Origins of Property Rights" 6, 2 *Canadian Journal of Law and Jurisprudence* 217-248.
- Stubbs, M (1986) "Patriarchy and the State" 3, *Australian Journal of Law and Society* 63-91.
- Viazzo, P (1989) *Upland Communities: Environment Population and Social Structure in the Alps Since the Sixteenth Century*, Cambridge University Press, Cambridge.
- Voyce, M (1992) "Women and Inheritance: The Intergenerational Transfer of the Family Farm in Australia" *Agricultural Law UMAC*, Pisa, Italy, 407-42
- Voyce, M (1993a) "The Farmer and His Wife" 18, 3 *Alternative Law Journal* 121-5.
- Voyce, M (1993b) "The Impact of the Testator's Family Maintenance Legislation as Law and Ideology on the Family Farm" 7, 3 *Australian Journal of Family Law* 191-224.
- Wade, J (1988) "Matrimonial Property Reform in Australia: An Overview" 32, 1 *Family Law Quarterly* 41-69.
- Walby, S (1986) *Patriarchy at Work*, Polity Press, Cambridge.
- Waterson, DB (1968) *Squatter, Selector and Storekeeper: A History of the Darling Downs, 1859-1893*, Sydney.
- Weitzman, LJ (1985) *The Divorce Revolution: The Unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America*, New York.



- White, L (1990) "Subordination, Rhetorical Survival Skills and Sunday Shoes" 38 *Buffalo Law Review* 1.
- Williams, A (1989) "Colonial origins of Land Acquisition Law in New South Wales" *Journal of Legal History* 354.
- Yngvesson, B (1989) "Investing Law in Local Settings: Rethinking Popular Culture" 98 *The Yale Law Journal* 1689-1709
- Yngvesson, B (1993) "Beastly Neighbours: Continuing Relations in Cattle Country" 102, *Yale Law Review* 1787-1801.
- Young, A (1969) "Travels in France During the Years 1787, 1788 and 1789" *Anchor Books, New York*

RICARDO ZELEDON ZELEDON

*Magistrat de la Haute Cour - Université de Costa Rica*

## LES NOUVELLES DIMENSIONS DU DROIT AGRAIRE

1. Quand le monde se prépare à passer le seuil du XXIème siècle, le droit agraire est différent de ses concepts originels. Les variantes de ces dernières années lui ont imprégné des dimensions nouvelles et complexes.

L'Europe a une structure socio-politique différente. L'Amérique Latine a changé son équilibre et son orientation. Le monde est différent. L'agriculture et ses normes souffrent de l'impact de ces phénomènes incompréhensibles.

La naissance, la métamorphose et la disparition d'instituts fondamentaux en sont les effets immédiats. Dans cette évolution ou involution, la doctrine est changeante et incertaine.

Quelques thèses pessimistes commencent à se faire entendre. Elles annoncent la disparition du droit agraire. La discussion autour du GATT divise les spécialistes. Pour certains, c'est la seule alternative sérieuse pour l'agriculture. Pour d'autres, sa destruction. La doctrine latino-américaine classique, née au sein de la réforme agraire, prédit son effondrement face aux lois dérogatoires de ces processus, au Pérou, au Mexique et en Equateur, ou dans d'autres pays, sa perte de juridicité. Ce fait se confirme par des soulèvements armés à la campagne. Pour certains, la création de tribunaux agraires constitue un pas en arrière: ils affirment le transit d'un "droit des paysans" à un "droit des avocats". La vague néolibérale a mis en danger tous les instituts nés au sein de la tutelle des droits économiques et sociaux de l'homme. Le crédit agraire fut le premier à disparaître. Pour cette raison, de remarquables juristes abandonnent l'enseignement du droit agraire : ils le considèrent déjà comme une partie de l'histoire du droit.

Le spécialiste en droit agraire a deux options face à ces grands changements. La première consiste à analyser ces changements pour évaluer les progrès et les reculs éventuels. La connaissance de l'état actuel de ses origines devient nécessaire pour accorder le nouveau

contenu. Seulement en ayant recours à des critères modernes d'interprétation, sa science pourra être renforcée. La deuxième option est plus simple : accepter irrémédiablement la crise.

Ayant généralement une influence notoire dans le domaine agraire, le droit présente une évolution dans 4 dimensions :

- 1) la nouvelle économie qui promeut la création d'un certain droit des marchés ;
- 2) le droit écologique qui surgit pour combattre la dégradation de la nature avec une énergie sans précédent ;
- 3) le développement qui devient une fin et assume aussi le caractère de droit à l'exigence des populations ;
- 4) les systèmes judiciaires qui se modernisent face à la crise aiguë du Droit et de la jurisprudence.

Selon l'angle où chaque phénomène est analysé, apparaît soit un droit agraire en crise ou bien en évolution. En crise, si la dimension étrange, trahit ou détruit l'agraire. En évolution, si le phénomène l'enrichit, le modernise ou le convertit en instrument pour atteindre de nouveaux objectifs.

Choisir l'évolution soulève de nombreux critères. Il s'agit d'un processus où l'agriculture acquiert, et perd aussi, le rôle de protagoniste. D'autre part, les droits de l'homme sur lesquels l'agriculture s'est basée, axiologiquement se renforcent avec de nouveaux droits fondamentaux. Identifier correctement ces phénomènes permettra d'évaluer les nouvelles dimensions.

2. Le droit agraire des marchés surgit comme exigence pour la commercialisation des produits agricoles.

Comme partout dans le monde, l'Amérique Latine est immergée dans un processus d'intégration complexe. L'union procure la solidarité entre les pays riches et les pays moins riches, des pays pauvres et ceux en voie de développement, unis pour la réussite d'un but commun.

C'est ici que nous découvrons la nouvelle dimension du droit agraire. L'impact majeur est l'enrichissement de ses sources. Ce phénomène se retrouve dans les deux courants suivants : les nouveaux phénomènes intégrationnistes et les accords du GATT, à partir de la Ronda de Uruguay où malgré de grands obstacles, l'agriculture est prise en considération.

A. Nous connaissons deux grands moments d'intégration. Le premier, incipient, se situe entre 1960 et 1991, dont le centre fut l'industrie et non l'agriculture. Le deuxième, plus moderne, à partir de 1992, engloba aussi l'agriculture.

Dans la première étape, les pays plus riches se penchèrent vers les relations bilatérales. Les idées intégrationnistes surgissent dans les pays moins développés pour se répandre dans tout le continent.

Le Marché Commun d'Amérique Centrale, 1960, le Marché Andin, 1969, le Marché Commun des Caraïbes, 1973, et le Marché Commun du Cone Sud, 1991, en général, se sont intégrés pour promouvoir l'industrie, en ignorant consciemment le thème agraire.

En Amérique Centrale par contre, le Protocole de Limon, traitant du thème des grains de base, en 1965, n'est jamais entré en vigueur, car le marché s'est désarticulé avec la guerre. Dans les Caraïbes, un type de coopération par domaines, comprenant le domaine agricole, a été présenté comme une innovation; nous pourrions y trouver un certain germe historique d'un nouveau droit agraire communautaire.

Mais c'est dans la deuxième étape où se découvrent des particularités plus intéressantes. De nombreux facteurs interviennent dans cette nouvelle prise de position : les changements politiques en Europe Orientale, le Traité de Maastricht, la maîtrise du domaine inflationnaire et un développement démocratique accentué dans la région.

Le Pacte Andin a été le premier à avoir obtenu des résultats. Avec le Traité de Galápagos, de 1989, et celui du Machu Picchu, de 1990, des mesures pour la commercialisation de produits agricoles sont adoptées. On assume des positions plus fermes dans la protection de l'environnement.

Mais c'est avec le NAFTA ou Traité Commercial des Etats Unis et du Canada, 1989, que les changements apparaissent. Suivi par le Traité de Libre Commerce, en 1993, où vient s'intégrer le Mexique. Une zone de libre commerce pour tout le nord du Continent est créée.

Ce traité a deux particularités: il incorpore l'agriculture comme une partie de l'intégration et prévoit des normes de protection de l'environnement.

Dans la deuxième partie du Traité concernant le "Commerce de biens", nous trouvons le chapitre VII sur le thème "agriculture et élevage". Celui-ci spécifie les mécanismes de la commercialisation

des produits agricoles entre les pays, ainsi que ses exceptions, les délais, les préférences, les restrictions et les particularités. Il inclue des normes phyto et zoosanitaires, des règles d'origine et de qualité des produits, des normes techniques communes. Il crée un comité trilatéral chargé d'imposer des normes pour le commerce de produits agricoles. Il réduit et élimine des tarifs douaniers à l'agriculture, harmonise la législation sur l'importation de viande, il augmente les quotas d'exportation d'oiseaux, d'œufs et de dérivés, et en général, prévoit des droits des consommateurs à l'intérieur du marché, orientés vers la protection de leur santé et de leur vie.

B. Les accords du GATT confortent l'autre courant. Notamment avec l'aboutissement de la Ronda de Uruguay (1993). Le progrès fut évident lors de la création d'un système mondial de commerce plus ouvert et transparent, par les thèmes abordés et par le nombre de participants.

Avec l'agriculture, des éléments distorsionnés tels que les mesures de protection douanière ont été traités, ainsi que l'appui direct à la production et les subsides à l'exportation.

L'"Accord sur l'agriculture" renforce les normes pour le commerce de produits agricoles à long terme et, de politiques internes. Des engagements pour l'accès aux marchés ainsi que l'aide interne et la concurrence des exportations y sont inclus.

L'"Accord sur des mesures sanitaires et phytosanitaires" délimite les mesures de protection de la vie ou la santé des personnes et des animaux, pour préserver les végétaux en éliminant les discriminations arbitraires ou injustifiables dans des conditions identiques ou analogues.

3. L'impact du marché sur le droit agraire a été déterminant principalement en Europe. La doctrine classique a vu l'effondrement de ses fondements, actuellement dépassés et atypiques, tandis que des perspectives originales surgissent.

L'explication est simple. L'objet semble avoir changé. Les sources et le contenu se sont accrus. La définition doit être reformulée.

Une première orientation est plus radicale d'où ressortent des reflets d'autonomie. Elle a été identifiée sous le nom de "droit agro-alimentaire". Un secteur justifie celui-ci au niveau de la commercialisation des produits alimentaires, à l'intérieur d'un

marché. Un autre secteur le favorise étant donné l'importance de l'alimentation dans le monde moderne : c'est la naissance du droit de l'alimentation.

Nous trouvons aussi une autre orientation plus évoluée. Elle cherche à renforcer la discipline. Elle distingue le droit agraire national du droit agraire communautaire.

4. La deuxième dimension du droit agraire se trouve au niveau du domaine écologique. L'ampleur juridique du thème a provoqué des transformations profondes. Aucune discipline n'a jamais connu, dans un délai aussi court, une formation et un développement aussi impressionnant. Des réformes constitutionnelles et légales ont été publiées après les conventions internationales.

Pour les sceptiques, l'affirmation du droit écologique en tant qu'une nouvelle classification juridique, affecte les bases mêmes de l'agraire. Pour eux, la protection de la nature implique l'appauvrissement du patrimoine agraire.

L'impact de l'environnement dans le droit est surprenant. En 20 ans tout a changé. Son origine provient de deux documents des Nations Unies : la Charte de Stockholm, 1972 et la Charte de la Nature, 1982. Le Sommet de Rio, 1992 en a été le dernier pilier. Le Sommet a érigé un fait historique transcendantal d'un impact universel. Il a inspiré 4 documents cardinaux.

Il souligne l'Agenda XXI, orienté vers la formation d'un nouvel ordre économique international sur la base de la protection de l'environnement : il prétend fixer les stratégies indispensables pour minimiser les dommages causés à l'environnement et garantir un processus soutenu de développement. La "Déclaration sur les Forêts", prend toutes les mesures nécessaires pour reverdir la Terre, mettant sous tutelle, protégeant et entretenant les poumons les plus importants de la planète. La "Convention sur la Diversité Biologique" dont le but est d'assurer une action nationale effective pour contrecarrer la destruction des espèces biologiques, les habitats et les écosystèmes. La "Convention sur le Changement Climatique" protège l'atmosphère de la pollution: spécialement de l'industrie et de l'agriculture.

Ces documents ont commencé à nourrir les sources normatives du droit international et interne. Une nouvelle axiologie juridique surgit.

Le résultat immédiat a été l'apparition du "droit à un environnement sain et écologiquement équilibré". Depuis, il est tangible et incomparable. Il s'agit de l'un des droits humains de solidarité, de la troisième génération.

5. La sensibilité universelle vers la Nature, la tutelle de l'environnement, le surgissement du droit à un environnement sain et écologiquement équilibré comme droit fondamental, frappent le droit agraire.

La répercussion en est logiquement positive. Elle implique un renforcement conceptuel et axiologique, car le domaine environnemental a toujours été une préoccupation du spécialiste du droit agraire. L'agriculture est en fonction de la Nature. La théorie agrobiologique et la théorie de l'AGRARIETA en sont une preuve irréfutable. La terre, l'eau, l'air sont des éléments indispensables à l'épanouissement de la culture et de l'élevage.

Le spécialiste en droit agraire, défenseur de l'environnement et de l'agriculture a, depuis toujours, dénoncé l'agriculture polluée et polluante. Il a condamné l'abus de pollution. Il a sympathisé avec la demande des consommateurs de produits agricoles naturels, sains et biologiquement purs.

Il est urgent de délimiter les domaines du commerce agraire et d'en signaler ses interdictions. Cette activité économique doit avoir lieu en tenant compte des exigences de l'environnement. Détruire les forêts pour les substituer par l'agriculture n'est pas souhaitable. Les déchets des entreprises ne doivent pas contaminer les rivières et les mers. L'activité agraire doit être exercée en accord avec la Nature. Les contrats agraires ne peuvent pas affecter la survie du monde végétal et animal.

Cette nouvelle dimension suscite des limites à l'activité agraire ainsi que des conflits d'intérêts entre l'entreprise, la propriété et le contrat avec l'environnement. La fonction économique de ces instituts doit s'exercer en harmonie avec la protection de l'environnement, sans le détruire ni le dégrader. La jurisprudence est appelée à jouer un rôle protagoniste dans la mise en place de ce nouvel équilibre.

Un courant "agro-environnemental" surgit aussi. Il ne s'agit pas d'une négation de l'agraire. Ce n'est pas non plus un mouvement autonomiste. Il concrétise le renforcement du droit agraire influencé par la pensée environnementale.

6. La troisième dimension du droit agraire est définie par la "Déclaration sur le droit au développement", en 1986. Elle fait partie des droits humains de solidarité, ou de troisième génération. La paternité en revient aux Nations Unies.

Le thème n'est pas nouveau. Il s'agit d'un développement agraire déjà promu par le droit. C'est une étape supérieure de la réforme agraire. Elle vise à trouver une solution aux problèmes des structures agraires, à créer de nouveaux modèles d'entreprise, à améliorer les régimes de propriété et de possession de biens de production, à promouvoir un régime complet de contrats agraires. En essence, celui-ci prétend faciliter et revitaliser le fonctionnement du cœur du processus économique de l'agriculture, tant dans la production que dans l'industrialisation et la commercialisation des produits.

Le droit doit participer dans la consolidation juridique et humaniste du développement agraire. Il a la responsabilité de réorienter conceptuellement le processus, de concevoir les nouveaux instituts et de leur donner une philosophie.

Le développement et la protection de l'environnement constituent aujourd'hui des superdroits. Ces deux concepts s'entrecroisent et apparaît le "développement soutenu". C'est l'étape où vont se résoudre les problèmes du futur droit agraire. Cela concerne une agriculture développée en équilibre pacifique avec l'environnement.

7. La modernisation des systèmes judiciaires, quatrième dimension du droit agraire, est une exigence de la Société démocratique moderne.

C'est un moyen de maîtriser la crise prononcée du droit agraire en ce qui concerne la perte de la signification de la Loi et l'indétermination de la jurisprudence.

L'absence de normes agraires pour des cas concrets est encore plus évidente de nos jours. Absence de codes ou de lois générales. Multiplicité de dispositions répandues, sans logique ni cohérence.

Face à cela la jurisprudence offre un produit contradictoire et insatisfaisant. Basée sur des corps juridiques sans crédibilité, elle résout des problèmes particuliers et non des problèmes généraux. La réclamation de justice échoue. La jurisprudence ne solutionne pas les graves problèmes modernes.

Nous prétendons revendiquer l'interprétation juridique comme une garantie fondamentale de la liberté.

Les principes généraux du droit agraire assument un rôle cardinal. Cela signifie la négative à utiliser des normes d'autres branches juridiques, même si celles-ci sont supérieures. S'il n'y a pas de normes, on recourt à ces mêmes principes. Il s'agit d'un instrument pour appliquer des sources juridiques idéales. On peut même profiter des instituts du droit romain, ou du Code Civil lui-même, en superposant la fonction économique et sociale du droit agraire. La véritable autonomie est là. C'est la façon de réussir la totalité du système.

On aspire à consacrer l'évolution. Dans ce but, une méthode d'interprétation juridique moderne doit être conçue, celle-ci serait capable de visualiser la norme à la lumière des valeurs de la Société et de la réalité où elle va être appliquée. Il faut donner au fait technique et au fait politique sa véritable dimension. C'est l'apparition du droit agraire jurisprudentiel.

8. L'Humanité avance vers des états supérieurs. Le Droit vit des moments frénétiques d'agitation. Le spécialiste en droit agraire ne peut pas être un personnage anonyme. De grandes possibilités lui sont ouvertes. Il ne doit pas accepter la crise, la marginalité, ou annoncer l'apocalypse. Le droit agraire a changé et il continue à changer. En rétrocedant parfois mais agressif, à la recherche de son apogée. Parmi les tristesses et les joies. C'est là où réside sa richesse. Sa versatilité inépuisable.

Les nouvelles dimensions lui offrent un droit davantage lié au processus économique, à la réalité, aux valeurs supérieures de la Société. Il est temps de méditer, de réfléchir, de raisonner.

Ce sont les juristes qui doivent trouver les sentiers du futur. On requiert de l'audace, de la créativité, de l'espoir pour la construction d'une science plus solide. Le droit agraire doit devenir une partie essentielle de la Culture.

Au seuil du XXI siècle, la discipline évolue. Elle marche, avec assurance, vers une destinée encore incertaine qui rend hommage au passé mais dont la pensée s'oriente vers l'avenir.

## 2ÈME PARTIE

# COMMERCE INTERNATIONAL ET AGRICULTURE

CARMEN CALVO MONNEY

*Universidad de Costa Rica*

## **BIOTECNOLOGIA, TUTELA DE LOS DERECHOS NACIONALES Y COMERCIO INTERNACIONAL EN AGRICULTURA**

La riqueza inherente en la diversidad biológica -o "biodiversidad"- ha sido largamente reconocida y, últimamente, su valor se ha incrementado debido a las "nuevas" formas que se han "descubierto" para utilizar los recursos biológicos de manera comercial. Técnicamente, a todas aquellas exploraciones que se realizan de los recursos biológicos para comercializar su valor genético y bioquímico, sea para fines farmacéuticos, industriales o agrícolas se han catalogado como prospecciones de biodiversidad -"biodiversity prospecting"- (GRAIN, 1993).

En ese sentido, podemos decir que la biotecnología es una prospección de biodiversidad. En forma concreta, la biotecnología es definida como la utilización tecnológica sobre sistemas biológicos y organismos vivos para crear o modificar los procesos biológicos normales y obtener nuevos productos -bienes y servicios- (artículo 2, párrafo 2° de la Convención sobre Diversidad Biológica).

Qué relación tiene entonces la biotecnología para la agricultura y, en forma específica, para el Derecho Agrario que es lo que nos interesa ?

Debemos tomar en consideración que mediante la biotecnología se llega a explotar el valor de los recursos animales y vegetales, toda vez que cada uno posee una información genética que codifica a su especie, y que es lo que en última instancia la viene a caracterizar. Esta información se puede manejar de tal forma que se puede llegar a reconstruir genéticamente una determinada especie, con el objetivo de subsanar las debilidades bio-genéticas que tenga la especie originaria y producir una nueva que cumpla con las características que requiera un determinado producto.

De esa forma, los beneficios que para la agricultura podrían tener las técnicas de ingeniería genética y la utilización de los genes

pueden ser enormes, incluso esta técnica se podría llegar a constituirse en una nueva forma de producción agrícola o, incluso, se podría llegar a configurar como una forma de industrialización de los productos agrarios, en el caso de que esta técnica pudiera eliminar totalmente el riesgo biológico que caracteriza a la actividad agraria.

La biotecnología puede llegar a tener grandes ventajas, toda vez que los científicos podrían desarrollar productos agrícolas con un mayor grado de productividad, incrementándose la producción de alimentos a nivel mundial y contribuyendo a la eliminación del problema de hambre del mundo. También podrían hacer que ciertas especies de plantas sean resistentes a las bacterias, virus, hongos, nemátodos e insectos que frecuentemente las atacan, con el fin de controlar las plagas de insectos y las enfermedades que sufren, produciéndose en consecuencia la reducción -e incluso la eliminación total- en el uso de fertilizantes y agroquímicos y disminuyéndose considerablemente los costos de producción, alcanzando en alguna medida el desarrollo de una agricultura sostenible (PIMENTEL, 1987). O, en la rama animal, podrían desarrollar una determinada especie cuyas hormonas tengan un proceso de crecimiento acelerado y de mayor volumen. Sus posibilidades son múltiples.

Es así que el conocimiento y dominio de la información genética de una determinada especie significaría, en última instancia, el acceso, control y conservación de los recursos genéticos de las plantas y de los animales, lo que dirige la problemática a dos puntos centrales. Uno se refiere a quiénes son los propietarios de los recursos biológicos y genéticos y otro es con relación a los derechos de propiedad intelectual sobre las creaciones biotecnológicas -derivadas de los primeros(0)-.

0) Se considera que la biodiversidad es la materia prima de la industria biotecnológica. En ese sentido, a nivel internacional, específicamente en la Mesa Redonda que se realizó en febrero de 1989 sobre licenciamiento tecnológico copatrocinada por el Centro Internacional para la Fisiología de Insector y la Ecología y la Academia Africana de Ciencias, se afirmó que los genes utilizados las industrias biotecnológicas actuales no son "materia prima" en el sentido tradicional del término, porque los recursos biogenéticos que utilizan han sido seleccionados, mejorados y desarrollados por los agricultores del Tercer Mundo, reflejándose de esta forma el ingenio, la inventiva y el genio de la gente. (RAFI, 1989). En otras palabras, los colectores de cultivos de plantas han recogido material mejorado, con lo que colectan no solamente los recursos biológicos y genéticos animales y vegetales, sino que también absorben el conocimiento -o propiedad intelectual- de aquellas personas que criaron, descubrieron y protegieron el material genético anteriormente.

En cuanto al primer aspecto se ha suscitado una gran controversia a nivel internacional, en razón de la desigualdad natural existente en cuanto a la repartición de los recursos biológicos y genéticos en el mundo, encontrándose la mayoría de ellos en el Tercer Mundo, es decir, que los países pobres, los países en vías de desarrollo son los más ricos biológica y genéticamente hablando, no obstante la ausencia de tecnología y recursos económicos necesarios para su utilización a nivel comercial, situación que paradójicamente contrasta con la riqueza industrial, tecnológica y comercial que se encuentra en los países desarrollados, que no poseen la riqueza biogenética de los países del Tercer Mundo.

En razón de ese desequilibrio, con anterioridad a 1983 el principio que se encontraba inmerso dentro del ámbito mundial en cuanto a la disposición de los recursos derivados de la biodiversidad era el considerar a los mismos como herencia o patrimonio común de la humanidad, con lo que cualquier persona tenía el derecho de extraerlos de su lugar de origen y explotarlos en la forma en que se creyera conveniente.

Esta situación produjo graves consecuencias para los países en vías de desarrollo, en razón de que sus recursos biogenéticos comenzaron a ser "saqueados" por parte de los países industrializados, produciendo una incongruencia entre quiénes eran los que poseían dichos recursos y quiénes obtenían los beneficios económicos y tecnológicos de los mismos.

Por ello, los países en vías de desarrollo iniciaron un movimiento de protesta a nivel internacional que culminó con la Resolución 8/83 de la Organización de Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. Dicha resolución estableció que si bien es cierto tales recursos eran un bien común de la humanidad, también lo eran los inventarios genéticos especiales, incluyendo las "líneas de élite" y "de creadores" contemporáneos. En otras palabras, se estaba incluyendo dentro del patrimonio de la humanidad no sólo a los recursos genéticos sino también a las variedades creadas, en general, las obtenidas por biotecnología.

Obviamente, los países desarrollados no aceptaron esta resolución de la FAO, pues consideraban que era una afrenta a los derechos de propiedad intelectual y un despojo de los derechos de propiedad privada que "les asistía".

En vista de esta situación, en mayo de 1989 la FAO emitió una resolución en la cual se daba una "interpretación acordada" de la

resolución 8/83, donde se reconoció tanto los derechos de los "creadores" de plantas y la protección legal de las variedades vegetales como los derechos de los agricultores por su labor histórica de preservación, mejoramiento y reproducción de los recursos fitogenéticos (CABRERA, 1993). (1)

Así fue como se inició el reconocimiento del derecho de los agricultores sobre la propiedad de los recursos biogenéticos, culminando este proceso con la suscripción de la Convención de Diversidad Biológica en la Conferencia de Naciones Unidas para el Desarrollo y el Medio Ambiente, realizada en junio de 1992 en Río de Janeiro, donde expresamente se estipuló el derecho soberano de los Estados sobre sus recursos biológicos (2), así como su facultad para regular el acceso a los recursos genéticos a nivel legislativo, siempre y cuando no se establezcan restricciones que vayan en contra de los objetivos del convenio (artículo 3 y 15, párrafos 1 y 2).

Asimismo, se prevee la posibilidad de acceso a esos recursos cuando exista un acuerdo mutuo sobre las condiciones en que se concederá dicho acceso. En ese sentido, cada parte podrá además disponer de las medidas legislativas, administrativas o de política necesarias para compartir en forma justa y equitativa los resultados de las actividades de investigación y desarrollo y los beneficios obtenidos a partir de la utilización comercial y de cualquier otra índole de los recursos genéticos con el país que aportó dichos recursos (artículo 15).

Como se puede observar, prácticamente la problemática sobre si la diversidad biológica de cada país es un bien público o privado, a quién pertenece, quiénes son los que pueden disponer de esos recursos biogenéticos, la obligación o no de los países industrializados de pagar a los países "propietarios" de los recursos por la utilización de los mismos en el desarrollo de su tecnología farmacéutica,

1) RAFI al referirse a esta problemática señala que "El Sur considera que los derechos de los agricultores son práctica y moralmente equivalentes a los derechos de los creadores de plantas y que el Norte debe reconocer los derechos de los agricultores a través del pago de una tasa al Fondo Internacional para los Recursos Genéticos. El Norte cree que un simple "gracias" será suficiente para reconocer los derechos de los agricultores" (RAFI, 1989).

2) Es de considerar además lo poco coherente de la posición de algunos países respecto a asumir como "patrimonio común de la humanidad" los recursos biogenéticos existentes en los países en desarrollo, en un mundo donde el sistema económico se encuentra fundamentado en la propiedad privada y donde los bienes y servicios que se necesitan se obtienen de conformidad con las reglas esenciales del intercambio, todo por el deseo de los primeros de mantener el acceso libre a dichos recursos (KLOPPENBURG, 1987).

agroquímica, agrícola, y los derechos que derivan de los países "propietarios" por dicha utilización se encuentra a grandes rasgos reglamentada en este importante Convenio. Sin embargo, existen una serie de cuestiones prácticas, especialmente con relación a los derechos de propiedad intelectual -segundo aspecto planteado anteriormente- que pueden hacer irrisoria esta protección.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, el problema se concentra en la valoración de los derechos de los agricultores, de las comunidades y de los indígenas sobre esos recursos frente a los derechos de los "creadores" de plantas y animales "mejorados", en si los recursos bio-genéticos deben ser libremente comercializados -en el sentido literal de la expresión- o si, más bien, dichos recursos, así como los inventos biotecnológicos que se deriven de ellos deben ser protegidos de conformidad con un sistema de protección de derechos de propiedad intelectual y, de ser así, cuál sería ese sistema de derechos de propiedad intelectual idóneo para respetar los cuestionamientos anteriores.

Relacionado con esta problemática encontramos la Declaración Ministerial de la Ronda Uruguay del GATT, concretamente los puntos que sobre Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (TRIPs) que pueden derivar tanto los países que poseen recursos bio-genéticos como aquellos "mejoradores" de las especies vegetales y animales.

En ese sentido, el artículo 27.3 del Tratado sobre Derechos de Propiedad Intelectual en el GATT señala que "Las Partes pueden excluir de la patentabilidad a las plantas y animales excepto a los microorganismos, así como los procesos esencialmente biológicos para la producción de plantas y animales salvo los procesos no biológicos y los microbiológicos. Sin embargo, las partes proveerán protección a las variedades de plantas por medio de patentes o por un sistema sui generis efectivo o por una combinación de ellos..."

La primera parte de la citada norma tiene la intención de establecer un parámetro en cuanto a cuál es el objeto de los derechos de propiedad intelectual, excluyéndose claramente a las plantas y animales y a los procesos esenciales de producción de las mismas. De ellos debemos inferir que, al ser la biotecnología una técnica de mejoramiento de las especies, posterior al proceso biológico esencial, puede ser patentable.

En cuanto a la segunda parte de esta disposición, debemos decir que en ella se establecen las directrices que se seguirán dentro del



comercio internacional con respecto a la biotecnología. En principio, se protegerán los recursos biológicos en sí, respetándose el Derecho Soberano de cada país para ello, pero en la sustancia esa protección se encuentra condicionada a la existencia de un sistema de protección por medio de patentes, un sistema *sui generis* efectivo o una combinación de ambos.

Dentro de ese contexto, los países en vías de desarrollo son concientes que el sistema de patentabilidad de las innovaciones y de las "mejoras" sobre las especies es casi imposible debido a la falta de recursos existentes para realizar primero las investigaciones y luego el desarrollo de esa nueva tecnología. Lo que significa que únicamente los países desarrollados, otra vez, se encuentran verdaderamente protegidos y los países "subdesarrollados" desprotegidos, toda vez que dentro del GATT no existe una protección efectiva para las innovaciones informales de los agricultores y de las comunidades del Tercer Mundo (3).

De esta forma, la única salida que queda para proteger la innovación informal y la protección del potencial creativo de nuestros agricultores y nuestros países es encontrar un sistema *sui generis* efectivo (SHIVA, 1994). Esta posición es, en última instancia, un arma de doble filo por dos razones. La primera es con relación a la interpretación que recibirá el término "efectivo": será efectivo para la protección del interés público nacional o efectivo para la protección de los intereses corporativos del GATT, dirigidos a beneficiar a algunos países solamente. La segunda se refiere al caso en que no se logre definir ese "nuevo" sistema, toda vez que su ausencia determinaría a los "mejoradores" de plantas adoptar el sistema de derechos establecidos por la Unión Internacional para la Protección de Nuevas Variedades de Plantas, que también es un monopolio para la protección de algunos intereses ya bien determinados.

Con lo anterior, la tendencia que se vislumbra es que no obstante el reconocimiento que se ha hecho en la Convención de Diversidad Biológica sobre el derecho soberano de los países respecto de sus recursos bio-genéticos, lo importante es definir e instaurar un sistema de protección de dichos recursos que sea idóneo tanto en lo relativo a su disposición como plantas y animales considerados en sí

3) Las innovaciones informales consisten en la selección, desarrollo y mejoramiento empírico que las diversas variedades de semillas han sufrido por medio del conocimiento y experiencia de los agricultores (SHIVA, 1994).

mismos como en cuanto a los derechos de propiedad intelectual que se pueden derivar de las innovaciones tecnológicas, no sólo formales sino también informales.

Dentro de ese marco, en Costa Rica encontramos en alguna medida normativa referente a estos puntos. Expresamente, con relación a la disposición de las plantas y animales como tales la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, en su artículo 3 declara de dominio público la fauna silvestre (4) y de interés público a la flora silvestre (5).

En cuanto a las creaciones tecnológicas para el mejoramiento de las especies, el mismo artículo señala que también se considerará de interés público "... la conservación, investigación y desarrollo de los recursos genéticos, especies, razas y variedades botánicas y zoológicas silvestres, que constituyen reservas genéticas, así como todas las especies y variedades silvestres, ingresadas al país que hayan sufrido modificaciones genéticas en su proceso de adaptación a los diversos ecosistemas." Además, el artículo 4 agrega: "La producción, manejo, extracción, comercialización, industrialización y uso del material genético de la flora y la fauna silvestres, sus partes, productos y subproductos se declaran de interés público y patrimonio nacional..."

Cuáles son las implicaciones de esta normativa en cuanto a la disposición de los recursos bio-genéticos en nuestro país? En otras palabras, qué efectos prácticos tiene la declaratoria de interés público sobre dichos recursos, e incluso sobre su manejo, extracción, conservación, investigación, comercialización, industrialización y cualquier otro uso que se le de al material genético?

Esta declaratoria va a restringir el libre acceso a los recursos silvestres a las personas interesadas en desarrollar alguna de las actividades anteriormente señaladas. Sin embargo, dicha restricción se limita a tener que presentar una solicitud ante el Ministerio de Recursos Naturales, Energía y Minas (MIRENEM) a fin de obtener una concesión de exploración o de explotación de estos recursos,

4) Según el artículo 2 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre, la fauna silvestre está constituida por los animales vertebrados e invertebrados residentes o migratorios, que viven en condiciones naturales en el territorio nacional y que no requieren del cuidado del hombre para su supervivencia.

5) Por flora silvestre, se debe entender la constituida por el conjunto de plantas vasculares y no vasculares existentes en el territorio nacional que viven en condiciones naturales, exceptuándose de este conjunto el "árbol forestal" -artículo 2 de la Ley de Vida Silvestre-.

estableciéndose así un mecanismo de control de este órgano estatal a fin de comprobar si dicha la actividad científica, comercial, o de cualquier otra índole se encuentra conforme al interés nacional o no (artículo 4 párrafo 2° y capítulos V y VI). Con lo anterior, claramente se puede observar que el interés público en este caso se materializaría en la protección de la flora y de la fauna silvestre y en su explotación de manera sostenible, de forma tal que no se afecte la variedad ni la variabilidad de estos recursos.

En ese sentido se expresa el artículo 1° de la Ley mencionada, al señalar que tanto la fauna como la flora silvestres serán objeto de apropiación particular y de comercio en la medida en que se satisfagan las disposiciones contenidas en los tratados públicos, en los convenios internacionales, en la Ley de Conservación de Vida Silvestre y en su Reglamento. (6)

En este punto, es importante detenernos un poco en la actividad que en este momento se encuentra desarrollando el Instituto Nacional de Biodiversidad - que es una asociación privada sin fines de lucro (7)- en Costa Rica. En forma concreta, el acta constitutiva de esta asociación señala como que el INBio tiene como objetivos principales la recolección de muestras de la riqueza biológica de Costa Rica y ordenarla taxonómicamente, la ordenación electrónica de la información mediante una base de datos y la divulgación y utilización de dicha información para fines científicos, intelectuales e incluso comerciales.

Luego de haber iniciado sus actividades de recolección y ordenación de la diversidad biológica costarricense, el INBio -en

6) Siendo Costa Rica uno de los países del mundo que cuenta con la mayor diversidad biológica del mundo, aproximadamente un cinco por ciento de la riqueza del planeta, estimándose la existencia de 10000 a 12000 especies de plantas, específicamente alrededor de 1450 especies de vertebrados, que pueden subdividirse en 850 especies de aves y 205 especies de mamíferos, existiendo además gran cantidad de especies de orquídeas y helechos, hongos y bacterias que son los que van a controlar en última instancia los ecosistemas y las cadenas alimenticias en forma natural y un Sistema de Áreas de Conservación que abarca aproximadamente un 25% del territorio nacional, la normativa anterior es muy importante en razón de que está estableciendo un instrumento para controlar la exploración y explotación de la riqueza biológica y genética del país.

7) En un principio, la intención era establecer al INBio como una institución estatal, toda vez que mediante Decreto Ejecutivo N° 19153-MIRENEM-C del 5 de junio de 1989 se estableció la creación de una Comisión de Planificación que formulara un proyecto que conllevara a la creación del INBio. Sin embargo, dicha comisión -al realizar un primer bosquejo de la estrategia de desarrollo del Instituto, recomendó al Ministerio de Recursos Naturales, Energía y Minas -MIRENEM- que se creara como una asociación privada sin fines de lucro.

setiembre de 1991- suscribió un contrato privado con la Merck (8). En este contrato se estipulan como obligaciones del INBio las siguientes : a.) el establecimiento de las facilidades necesarias para la colección y el procesamiento de plantas, insectos y muestras ambientales con el propósito de que la Merck las evalúe para posibles aplicaciones farmacéuticas y agrícolas.

b.) la contratación y el entrenamiento del personal necesario para coleccionar y procesar las muestras.

c.) el suplir a la Merck, anualmente, de un número específico de plantas, insectos y muestras ambientales por un período de dos años.

A efectos de determinar el número de extractos de especies de plantas que la compañía puede solicitar, se establecerá un precio fijo por especie y se hará una relación entre el monto de los pagos y el número de extractos de especies entregadas (BARAHONA, 1993). En cuanto a las zonas en las que el INBio debía extraer las especies solicitadas por la Merck, habiéndose hecho simplemente una referencia genérica a "bosques tropicales" de nuestro país (BARAHONA, 1993), el INBio ha centralizado su atención en los Parques Nacionales y las Reservas Biológicas, que son las áreas en las que se encuentran este tipo de bosque.

Por su parte, la Merck se comprometió a pagar al INBio la suma de \$1,135.000 por los dos años de duración del contrato, así como a contribuir con el equipo de laboratorio y materiales necesarios para que el INBio establezca laboratorios de procesamiento de muestras en el INBio y en la Universidad de Costa Rica. Además, en caso de que se llegue a comercializar algún producto elaborado con los extractos de las plantas suplidas por INBio, la compañía deberá reconocerle una regalía de un cuatro por ciento sobre las ventas netas de esos productos, y por el plazo de diez años a partir de la primera venta, o bien de la expiración de la patente en caso de que ocurriera en una fecha posterior. Por último, la Merck se comprometió a evaluar los extractos de las plantas e informar al INBio en un plazo

8) Este contrato ha sido denominado como "contrato para la prospección de la biodiversidad", en el sentido de que al no existir todavía regulación sobre la prospección de la biodiversidad, el contrato es por sí mismo una unidad independiente, que se encuentra regido por el derecho privado común, que contiene elementos de derechos público derivados del hecho de que la flora silvestre es un bien de "interés público" dentro del ordenamiento costarricense y, además, que remite a normas generales de la contratación comercial internacional para su integración e interpretación (BARAHONA, 1993).

determinado, bajo la más estricta confidencialidad (9), sobre cualquier actividad confirmada reproducible que sea identificada en las muestras enviadas por esa Institución, de conformidad con la identificación numérica que la compañía le haya asignado a las muestras en un principio.

Es importante señalar que dicho contrato, habiéndose extinguido en setiembre de 1993, fue renovado por dos años más.

Paralelo a este acuerdo, el INBio suscribió un acuerdo para la colección de especies con fines de investigación científica con el Ministerio de Recursos Naturales, Energía y Minas, el cual fue firmado el 11 de mayo de 1992, con una validez de cinco años renovables. Es en este convenio el INBio obtiene una concesión por cinco años para recolectar muestras de nuestros recursos biológicos.

Aunado a lo anterior, el Instituto Nacional de Biodiversidad dispuso, en forma voluntaria, donar directamente un diez por ciento de sus pagos por investigación al Sistema Nacional de Areas de Conservación, en éste y en todos los acuerdos subsecuentes, así como el cincuenta por ciento del monto total de las regalías que en un futuro pudiera llegar a obtener por productos elaborados con los extractos suplidos por esta asociación, con el fin de contribuir en el mantenimiento de estas áreas.

Es importante señalar que el contrato INBio-Merck contiene una cláusula de exclusividad en el sentido de que el primero no puede proveer a otras compañías ninguna muestra que haya sido solicitada por la Merck durante un período inicial de evaluación de dos años. Como se puede observar, esta circunstancia no imposibilita la suscripción de otros contratos con otras compañías cuyo objeto sean las muestras no solicitadas por la Merck o, incluso, podría ofrecer a otras compañías las muestras solicitadas por la Merck pero después de que haya concluido el período inicial de evaluación de dos años antes mencionado.

Por lo anterior, el INBio ha suscrito otros contratos con la compañía farmacéutica Bristol-Myers y con el Grupo Británico de Tecnología -British Technology Group BGT-.

9) El contrato establece que durante el término del convenio, y por un período de siete años posteriores, las partes no podrán revelar información confidencial recibida durante los años del convenio a terceras personas.

Concretamente, el acuerdo INBio-BGT contempla el compromiso del INBio de proveer a BGT semillas o miligramos de un compuesto puro extraído de una planta endémica costarricense, con respecto a la que se observó que los ratones de campo preferían morir de hambre que comer sus semillas, descubriéndose un potencial nematicida no tóxico que podría servir para combatir los nemátodos que afectan los cultivos del banano. Por su parte, la BGT se comprometió a pagar el costo de la investigación por parte del INBio, a dar una contribución a las áreas de conservación por concepto de la investigación, a proveer el material final extraído, y a darle licencia al INBio para producir el nematicida en Costa Rica en caso de que éste resulte ser comercialmente viable.

De lo anterior podemos decir que si bien es cierto la actividad realizada por el INBio cumple con lo estipulado en la Ley de Conservación de la Vida Silvestre en el sentido de dicha institución obtuvo la concesión requerida para coleccionar especies con fines científicos, también lo es que dentro de esa concesión no se contempló la recolección con fines comerciales.

Así, debemos plantearnos ahora la legitimidad de los contratos suscritos por el INBio con las empresas mencionadas respecto de la disposición que de nuestra riqueza biológica se está dando.

Al respecto, debemos acotar que desde el punto de vista ético, la comercialización que de los recursos bio-genéticos de Costa Rica ha realizado una institución privada ha tenido diferentes críticas y elogios.

Por su parte, a nivel estrictamente jurídico, no existe prohibición alguna que impida este tipo de disposición, siempre y cuando se posea la concesión de la Dirección de Vida Silvestre y se "etiquete" la recolección que se haga de ser destinada para fines científicos.

Objetivamente, el hecho no es que sea una organización no gubernamental la que esté suscribiendo este tipo de contratos, y que en ese sentido esté aprovechando nuestra riqueza. Tampoco la objeción es con respecto al convenio con el MIRENEM en cuanto a su participación de los dividendos del contrato y de las posibles regalías que se obtengan, a fin de ser dirigidos al SINAC.

Los problemas son otros. Específicamente, cuál sería la participación concreta de nuestras comunidades y campesinos en esos dividendos, toda vez que ha sido a través de ellos que se ha logrado no sólo mantener esa riqueza biológica latente, sino que también

ellos han "mejorado" conforme transcurre el tiempo cada una de las especies silvestres y, concretamente, se puede lograr determinar mediante su conocimiento informal la utilidad de alguna planta o animal determinado.

Con relación a este punto, se ha expresado que "No puede haber desarrollo sostenible sin una distribución justa y equitativa de los beneficios derivados del aprovechamiento de la biodiversidad entre todos los que contribuyen a su conservación... Si el manejo sostenible de las áreas silvestres no produce los suficientes ingresos a esas comunidades, es función del gobierno el asegurar que una parte de los beneficios obtenidos de actividades como la prospección de la biodiversidad sea usada para satisfacer las necesidades de desarrollo social y económico de esas comunidades" (BARAHONA, 1993).

Es claro que mediante los contratos que han sido suscritos hasta el momento los únicos beneficiados son el Instituto de Biodiversidad y, en alguna medida el Sistema de Areas de Conservación, y éste último por una actitud positiva del INBio, solamente, y no por otra razón, siendo peligroso esta disposición tan amplia del Instituto.

Respecto a las comunidades y agricultores, el beneficio que han tenido es el de una posible nueva fuente de trabajo. Sin embargo, se hace caso omiso a lo establecido en la Convención de Diversidad Biológica sobre el reconocimiento, concretamente práctico, del conocimiento informal de esas personas y al reconocimiento de sus derechos al respecto.

A lo anterior hay que agregar la necesidad de que exista una conciencia prudente respecto al uso de la biotecnología, porque así como puede ser beneficiosa en algunos aspectos, también es cierto que los productos agrícolas reconstruidos genéticamente podrían causar problemas ecológicos, sociales y económicos. Solo a manera de ejemplo, el mejoramiento de ciertas especies tiene como efecto directo una reducción peligrosa de nuestra diversidad biológica, toda vez la standarización de los productos, obligaría a abandonar aquellas especies "ineficientes" y "problemáticas" para adoptar aquellas otras que son más resistentes al riesgo biológico de la actividad agraria y que tienen índices de productividad mayores. Cabe agregar aquí que una de las principales causas de extinción de la diversidad biológica se encuentra en el empobrecimiento biótico por la standarización, lo que significa la pérdida de especies y químicos potencialmente únicos en la naturaleza.

En el campo que nos interesa, esta situación podría producir con el transcurso del tiempo una dependencia alimentaria sin límites, toda vez que la "biotecnología agrícola" va a significar el dominio y control de las semillas por parte de algunas empresas, lo que en última instancia significa el control sobre la alimentación mundial.

La biotecnología también podría provocar, en el caso de que el producto no alcanzara los objetivos planeados, la liberalización de un organismo reconstruido en un ambiente al cual no está acostumbrado, y donde podría, al involucrarse en un determinado ecosistema, producir nuevas plagas y trastornos al desarrollo de la actividad agraria.

Desde el punto de vista económico, la utilización de ciertos productos reconstruidos podría producir la saturación de los mercados, produciendo a su vez que los pequeños empresarios agrarios queden fuera de la actividad. Situación que se puede complicar en el sentido de que el control de las plagas y enfermedades puede llegar a aumentar las existencias de alimentos en el mercado, causando un colapso general en el mercado agrícola (PIMENTEL, 1987).

Con todo lo anterior, es de concluir que no obstante la existencia de mecanismos internacionales formales para la tutela de los derechos nacionales respecto de la disposición de los recursos biogénicos existentes en nuestro país, parece ser que todavía no se han adoptado a nivel nacional aquellos que realmente necesarios para materializar los objetivos establecidos en la Convención de Diversidad Biológica, y menos aún se ha adoptado o, más bien, "creado" un sistema *sui generis* que proteja el conocimiento informal de nuestras comunidades.

Si bien es cierto el contrato INBio-Merck, para hablar concretamente del más conocido, tiene sus ventajas, en el sentido de que brinda por lo menos un "aprovechamiento" mínimo para el país, también lo es que no cumple realmente con todas las expectativas que se pretenden en el comercio nacional e internacional de la biotecnología y en la tutela de los derechos nacionales.

De esta forma, es importante hallar un punto de equilibrio entre el interés de la humanidad y el interés nacional, de forma tal que el planeta como un todo se vea beneficiado de nuestra riqueza bio-genética, pero que a su vez se respete nuestro derecho soberano sobre esos recursos. Lo anterior en razón de que la biodiversidad

existente en nuestro territorio es uno de los recursos que potencialmente pueden ayudarnos a solucionar una serie de problemas económicos y de desarrollo que estamos enfrentando, con lo que es imposible que permitamos que la comercialización internacional de dichos recursos se haga en una forma totalmente liberal e indiscriminada, de conformidad con los lineamientos de los países industrializados, convirtiéndose esos señalamientos en imperativos que nos vemos obligados a adoptar dentro de nuestras políticas productivas y de exportación, irrespetándose nuestro derecho a la libre determinación.

Se presenta aquí, al igual que en otros sectores productivos, una "relación de fuerza" jurídica entre los países pobres y los países ricos, que en última instancia no puede resolverse de otra forma que no sea tutelando el interés nacional de los países dueños de los recursos bio-genéticos.

Además, es necesario no olvidar que el esquema de comercialización que se escoja para llevar a cabo las transacciones de nuestra diversidad biológica, tanto a nivel nacional como internacional, debe encontrarse acorde a las políticas nacionales de desarrollo sostenible, de forma tal que el recurso no se agote y que, más bien, éste mismo modelo se constituya, a su vez, en un mecanismo idóneo de protección a nuestra diversidad biológica.

## REFERENCIAS

- ABOITES, Gilberto, Problemas que plantea la biotecnología en el marco legislativo de la propiedad intelectual, en: Biotecnología y sus repercusiones socio-económicas y políticas, México, UNAM, 1992.
- ACHARYA, Rohini, Intellectual property, biotechnology and trade. The impact of the Uruguay Round on Biodiversity, Holanda, ACTS Press, 1992.
- ARNE, Scholtz, Conserving Biological Diversity: Who is responsible?, en: AMBIO, vol. 18, n° 8, 1989.
- Bargaining over the benefits of biodiversity, Seedling, GRAIN, vol. 10, N° 3, octubre 1993.
- BARAHONA ISRAEL, Rodrigo, Contratos para la prospección de la biodiversidad: El contrato de colaboración entre el Instituto Nacional de Biodiversidad de Costa Rica y la Compañía Farmacéutica Merck. -su relevancia para el desarrollo sostenible-, en: Revista de Ciencias Jurídicas, Colegio de Abogados - Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, N° 74, enero-abril, 1993, p. 73-89.
- CABRERA, Jorge, Derechos de propiedad intelectual y recursos genéticos, en: Diversidad biológica en Costa Rica: su protección legal, Fundación AMBIO, Euroamericana de Ediciones, S.A., 1993.
- GAMEZ, Rodrigo, GOLLIN, Michael, JANZEN, Daniel, JUMA, Calestous, LAIRD, Sarah, REID, Walter y SITTENFELD, Ana, Biodiversity Prospecting: Using genetic resources for sustainable development, World Resources Institute, 1993, 341 pp.
- Genetic Resources Action International (GRAIN), Bargaining over the benefits of biodiversity, en: Seedling Review, October 1993, vol. 10, n° 3, p. 2-10.
- HAMILTON, Neil, Who owns dinner: Evolving Legal Mechanisms for ownership of plant genetic resources, en: Tulsa Law Journal, University of Tulsa, vol. 28, N° 4, summer 1993.
- JUMA, Calestous, KHALIL, Mohamed y REID, Walter, Property Rights, Biotechnology and Genetic Resources, ACTS Press, Nairobi, Kenya, 1992.
- KLOPPENBURG, Jack and KLEINMAN, Daniel Lee, The Plant Germplasm Controversy (Analyzing empirically the distribution of the world's plant genetic resources), en: BioScience, vol. 37, n° 3, marzo 1987, p. 190-198.
- KLOPPENBURG, Jack and KLEINMAN, Daniel Lee, Seed Wars: common heritage, private property and political strategy, en: Socialist Review, N° 95, set-oct 1987, p. 7-40.
- MAUSBERG, Burkhard, Patenting Life, en: Earthkeeper, October-November 1993, vol. 4, n° 1, p. 13-15.
- Monitor, GATT and the legal systems protection of plants in the Third World, en: Monitor, Biotechnology and Development, Amsterdam, N° 10, marzo 1992.
- PIMENTEL, David, Down on the farm: Genetic Engineering meets ecology, en: Technology Review, January 1987, p. 24-30.

Organización de Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Global Action on Plant Genetic Resources and Biotechnology, en : Monitor, Biotechnology and Development, Amsterdam, N° 8, setiembre 1991.

RAFI, Hungoo, arrogance and the gene revolution. Farmer's rights in the age of biotechnology, 1989.

RAFI, Farmers' rights. The informal innovation system at GATT (TRIPS) and in intellectual property negotiations in the context of new biotechnologies, mayo-junio, 1989.

SELA, La protección de las invenciones tecnológicas, en : Revista Capítulos del SELA, N° 21, oct-dic 1988.

SHIVA, Vandana, The need for sui generis rights, en : Seedling, GRAIN, vol. 12, N° 1, marzo 1994.

TERENCE J. CENTNER

*University of Georgia*

## ORGANIC STANDARDS, EQUIVALENCY, AND IMPORTS

### Abstract :

The European Union and the United States separately have adopted provisions regulating organic food products. The comparison of selected requirements disclose several distinctions between certifying organizations, standards for substances used, reporting and compliance, and standards for organic products. Three significant issues are posed by one or more of these distinctions : (1) whether the particular nomenclature may form the basis for a controversy regarding equivalency that could preclude the marketing of foreign organic products ; (2) whether one or more provisions offend the GATT ; and (3) the anticipated effects on producers and products from third countries.

### Organic Standards, Equivalency, and Imports

#### I. Introduction

Heightened concerns about food safety and the impact of agricultural production on the environment have resulted in an increased demand for organic food products (Grodsky, 1993 ; Lampkin and Arden-Clarke, 1990). In addition, organic food products are often considered to be a part of the green marketing movement whereby consumers choose to make a contribution to environmental quality through purchases of environmentally friendly products. Due to the price premium commanded by most organic products, there exists an incentive for producers and processors to enter the organic market (Lampkin, 1990), and a corresponding incentive to falsely label products to garner higher prices.

To ascertain that products marketed as organic satisfy minimum requirements, both the European Union and the United States have promulgated provisions concerning the production and labeling of organic products. The European Economic Community (EEC) Council Regulation 2092/91, as amended, only allows the labeling of unprocessed agricultural crop products and food products in the European Union to refer to organic production methods if the delineated rules of production and processing are followed. The various EEC Council and Commission regulations may be called the EU provisions. The United States prohibits the selling or labeling of a product as organic except in accordance with the organic production and handling provisions of the Organic Foods Production Act of 1990. The Act defines "handle" to include processing and packaging. While both pronouncements delineate qualifications concerning production, the term "organic" may be used to denote food products produced, processed, and handled in accordance with the applicable provisions.

The two sets of provisions delineate requirements for domestic producers, and provide additional provisions to facilitate the handling, monitoring, and enforcement of the use of the term organic in connection with foodstuffs (Schmidt and Haccius, 1993). Thereby, the provisions do not regulate directly the production of organic products in third countries, but rather delineate equivalency requirements to ensure that the operator's performance in third countries regarding production, documentation, and inspection are equivalent. This article describes the basic provisions regarding the importation of organic products and identifies distinctions between the two sets of provisions to articulate three potential issues. Enumerated distinctions may constitute : (1) a basis for a determination that the provisions are not equivalent ; (2) a breach of a provision of the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) ; or (3) a prerequisite that has the potential of affecting imports from third countries.

## II. Organic Imports and Accreditation

### A. European Union

EEC Council Regulation 2092/91 specifies the conditions under which organic goods may be imported into the European Union in Article 11, with the Commission being assisted by a committee comprised of representatives of member states. These conditions involve approval of the certifying authorities, documentation and inspection requirements, and standards of production. Originally, organic products were able to enter the European Union only if they originated from a country included in an approved list. To be included on the list, a third country had to submit a request and had to guarantee that the rules applying to the production of organic products for EU producers would be applied to production. In evaluating a request, the effectiveness of the third country's inspection system would be taken into account. If a body within a third country could meet these criteria, the country's request would obtain approval, and at that point, products bearing the seal of one of these approved bodies could be marketed in the European Union with labeling and advertising referring to organic production methods.

EEC Council Regulation 2083/92, a temporary regulation, altered this limitation regarding 'third countries' to facilitate imports from a third country not on the approved list. Importers in a member state may be authorized to market imported organic products in the EU under a direct permit as long as there is "sufficient evidence that the imported products were manufactured according to production rules equivalent to those laid down in [the Council Regulation] and were subject to inspection measures of equivalent effectiveness. . . , and that such inspection measures will be permanently and effectively applied." For approval on the list of countries or as an importer with a direct import permit, the overriding consideration is the assurances offered regarding the application of rules equivalent to the EU provisions. Member states are also obligated to inform the other member states and the Commission about the origin of foreign imports, and must provide detailed production information and guarantees that these methods will continue in application. If it is

determined that there is a defect in either production or inspection standards, authorization for a member state may be withdrawn.

After a body has been included on the EU approved list, there are several additional conditions to be met. Under Article 11, the European Union reserves the right to appoint experts to carry out "an on-the-spot examination of the rules of production and inspection measures actually applied in the third country in question." Next, the third country must notify the Commission of any changes to the measures in force. Furthermore, if there exists any reason to doubt that the third country is in conformity, reports by experts may be requested or an on-the-spot examination by EU experts may be performed. If a third country does not comply with the investigation, its inclusion on the approved list may be suspended.

The process for approving organic imports begins when a third country sends an application to the Commission. Within six months of receipt of the application, a technical dossier is to be completed by the applying country. The dossier shall include the types and quantities of exports into the European Union (if available), the rules of production as they relate to Annex I to 2092/91 and the products used, the rules of the inspection system, and on-the-spot examination reports when available. Additional information may be requested to ensure equivalence with EU standards, including the use of experts to conduct on-the-spot examinations.

Once a third country appears on the Commission's approved list, certificates of inspection may be issued by the producing country to allow products to bear organic labels. Several requirements for the certificates delineated in Article 11 of Regulation 2092/91 as amended by Regulation 3457/92 are significant. The original certificate must accompany the goods to the premises of the first consignee, and the importer must keep the certificate available for inspection authorities for at least two years. In addition, pursuant to Commission Regulation 3457/92, a certificate can be no longer than a single page and must be in one of the official languages of the Union. Each certificate must affirm that the goods were obtained within a system of production applying rules equivalent to the provisions in Regulation 2092/91, and that the goods were subject to a system of inspection that is recognized as equivalent.

Special provisions have been enacted to provide for labeling of imported organic products in the European Union until the list system is fully in place. EEC Commission Regulations 3713/92,

1593/93, and 688/94 reveal special consideration for a few third countries in situations where their production and inspection rules appear to satisfy the equivalency requirement but certain parts of the examination remain to be completed. Argentina, Austria, Australia, Israel, Sweden, and Switzerland were found to be meeting the production and inspection rules so that a temporary deferral of the marketing prohibition was given.

#### B. United States

Under section 6505(b) of the US Organic Foods Production Act (OFPA), foreign organic products may be imported and sold as organically produced "if the Secretary [of Agriculture] determines that such products have been produced and handled under an organic certification program that provides safeguards and guidelines governing the production and handling of such products that are at least equivalent to the requirements of this chapter." This is similar to the requirements set forth in EEC Council Regulation 2092/91 concerning organic production methods and inspection, although distinctions exist. A National Organic Standards Board was established to assist in the development of standards and the implementation of OFPA.

The Board recently adopted a rule regarding importation of organic agricultural products pursuant to three methods. The first method allows the entry of foreign organic products if they bear the official shield, seal or mark of a certification program or certification agent regulated by a foreign sovereign, an International Standards Organization (ISO), or regional entity recognized by the Secretary that ensures observance of standards that are at least equivalent to those set forth in US law. Under the second method of approval, a certifying agent or US state program is approved by the Secretary, and foreign products may enter the United States if they bear the official shield, seal or mark of such agent or state program. Third, whenever the Secretary has determined that a certification program or agent ensures observance of standards that are at least equivalent to those set forth in the US organic certification program, foreign organic products may enter the United States if they bear the official shield, seal or mark of such certification program or agent.

Under this rule, a certification program or an agent may be recognized by the US Secretary of Agriculture. A foreign producer



who wishes to export to the United States does not need to reside in a nation that has a certification program approved by a government, rather, the foreign producer could operate through an ISO, regional body, or agent that has been approved. This is similar to the temporary EU regulations for importers who can facilitate imports from third countries not on the approved list. If the temporary EU regulations lapse, the available import routes allowed under the US provisions may facilitate more imports than the EU regulations.

### III. Standards for Substances Used

In order for imports to gain entry to EU and US markets, standards of production need to be equivalent. This section will describe standards regarding substances used in the production of organic products. Distinctions among regulatory provisions are identified to raise issues that may impact a determination of equivalency.

#### A. Lists and Exemptions

The basic provisions for the European Union are set forth in the rules of production of Articles 5 and 6 and in the Annexes to EEC Council Regulation 2092/91, as amended by EEC Commission Regulations 207/93, 2608/93 and 468/94. Organic production methods can entail only use of products composed of substances listed in Annexes I, II and VI. Annex I requires that the principles of organic production at the farm level listed in the Regulation be applied for at least two years before sowing, or three years before the first harvest in the case of perennial crops other than grassland. The time period may be extended or reduced by the inspection body with the approval of the competent authority, depending on how the parcel was used previously. Annex II lists products for use in fertilization and soil-conditioning. Annex VI provides for the enumeration of substances permitted as ingredients of non-agricultural origin, substances permitted to be used during preparation, and ingredients of agricultural origin.

In order to obtain authorization to label products as organically produced in the United States, the basic outlines of the production standards established in section 6504 of OFPA must be met. Only synthetic chemicals that have been specifically approved may be

used, and for plant products, no prohibited substances may have been applied to the soil for a period of three years prior to the first harvest. OFPA employs a national list of prohibited substances to prescribe substances that may not be used in conjunction with the production of organic products. Section 6517 specifies that the national list is to include all permitted synthetic substances and all prohibited natural substances. Synthetic substances not on the list of approved substances are prohibited; natural substances not on the list of prohibited substances are permitted.

Exemptions are possible for prohibited synthetic substances only if they have an active synthetic ingredient falling into certain enumerated categories. If a product does not contain one of these substances, it may contain synthetic inert ingredients as long as they are not classified by the Environmental Protection Agency as "inerts of toxicological concern." A substance may also be included in the list of exemptions if it is used in handling and is non-synthetic but not organically produced. Pursuant to the provisions of section 6517, the US Secretary of Agriculture may approve prohibited substances if, after consulting with the US Secretary of Health and Human Services and the head of the US Environmental Protection Agency, it is determined that the substances would not be harmful to human health or the environment, are necessary to the protection or handling of the product and there are no substitutes, and is consistent with organic farming and handling. Given established rules for organic agriculture, such as the "Basic Standards of Organic Agriculture" developed by the International Federation of Organic Agriculture Movements (1989), section 6517 may not grant the Secretary much discretion; however, the US procedure may offer greater flexibility to facilitate more appropriate responses to issues regarding the use of various substances.

#### B. Animal Manure

Another issue regarding standards for substances used involves the use of animal manure. Annex I to Regulation 2092/91 calls for the increase or maintenance of the fertility and biology of the soil through utilization of legumes, green manures, or deep-rooting plants as part of a multi-annual rotation program, or through incorporation into the soil of organic materials that are otherwise produced in accordance with the Regulation. Livestock by-products,

such as manure, may be used pursuant to the EU provisions if such are from livestock produced according to national organic production rules or internationally recognized practices. These mechanisms should help minimize the use of non-renewable resources and provide for sustainability of land use. Alternative organic or mineral fertilizers, listed in Annex II, may be used only if soil conditioning or crop nutrition is not possible through the methods prescribed in Annex I. Appropriate micro-organism or plant-based preparations may be used for compost activation, and biodynamic preparations from stone meal, farmyard manure, or plants may also be used.

For the United States, OFPA's section 6513 provides that a producer's organic plan must be "designed to foster soil fertility, primarily through the management of the organic content of the soil through proper tillage, crop rotation, and manuring." Subsection (b) regulates the application of raw manure regarding various crops, and subsection (c) notes that an organic plan may encompass both crops and livestock. Absent the further delineation of new or expanded provisions on the use of animal manure, the US provisions are more lenient in the types of animal manures that may be used. Whereas the EU provisions employ a requirement that the manure must come from animals raised according to organic production rules, OFPA's provisions contain no equivalent requirement. While such a distinction does not mean that the EU provisions require the exclusion of US products due to the use of manure from livestock not grown organically, it may be of importance for the viability of organic production in areas where manure from livestock produced under organically recognized practices is not available.

#### IV. Reporting and Compliance

Several distinctions between the EU and US organic production provisions regarding reporting and compliance may impact equivalency and affect foreign producers who desire to sell organic products in these markets. Although the provisions show minor variations in reporting requirements, the EU provisions contain more exacting inspection requirements and require unannounced inspection visits. The sets of provisions also treat documents and laboratory analyses differently, and a small-farmer exception in OFPA grants special treatment for qualifying American producers.

The reporting and inspection requirements in the EU provisions are contained in Annex III to Regulation 2092/91, as amended. In the European Union, all facilities and parcels of land which are involved in the production of food to be labeled organic must be kept separate from non-organic production facilities. Producers and the inspection body must develop a full description of the physical facilities for production, processing and storage, and of all the measures to be taken to ensure compliance with the applicable provisions. The description must also note the date of the last application of non-compatible substances and the producer's agreement to comply with the measures specified in the Regulation. After the establishment of acceptable facilities, producers are under a continuing obligation to maintain their status and to notify the inspection body of schedules of production of crops, including a breakdown by parcel. Producers must also maintain adequate written records to enable the inspection body to trace all materials used in production, and all products sold.

OFPA's statutory reporting requirements are contained in several separate sections, and section 6503 contemplates that rules and regulations will be developed containing additional specifics. Organic farms and certified handling operations in the United States are required by section 6506 to make an annual statement to the effect that all of the provisions of OFPA were followed. Section 6511 requires producers to keep records for five years consisting of a detailed history of substances applied, names and addresses of persons applying the substances, and dates, rates and methods of application. Section 6513 requires the handling plan for organic products to ensure that organically produced products are "handled in a manner consistent with the purposes of [OFPA]." The similarities among these EU and US reporting requirements suggest that they are equivalent.

The first compliance issue concerns on-site inspections. While both sets of provisions require an on-site inspection at least once a year, Annex III of the EU provisions requires a full physical inspection (EEC Commission Regulation 2092/91). Moreover, samples must be taken from products where malconduct is suspected. OFPA declines to specify what is required for an annual on-site inspection and does not appear to be as comprehensive as the EU requirement. Perhaps after future rules are developed by the US

National Organic Standards Board, the US inspection requirement will be analogous to full inspection required by the EU provisions.

A second item regarding reporting and compliance concerns unannounced inspections of farms and handling operations. Annex III as amended allows unannounced inspections in the European Union, including unannounced inspection visits of an importer's premises. After an inspection, the EU provisions require a report be drafted and signed by the inspector and the producer. The US provisions do not specifically mandate the certifying agent to conduct announced inspections. Rather, section 6506(a)(7) allows for additional inspection or other enforcement provisions if the US Secretary of Agriculture determines they are necessary. These provisions raise the question whether the US inspection requirements are equivalent to the more demanding EU provisions regarding unannounced inspections.

The next reporting and compliance issue involves the confidentiality of information gathered by reason of the organic production provisions. Under Article 9 of Regulation 2092/91, private inspection bodies and an inspection authority in the European Union cannot disclose information and data they obtain to other persons, except to competent public authorities. For the United States, section 6506 (a) (9) of OFPA asserts that certification documents and laboratory analyses are to be available for public access. Thus, access to certification documents and laboratory analyses is treated differently; the EU provisions preclude information and data from being divulged to others while the US provisions entail sharing this information with members of the public. Although this does not directly affect the quality of the organic products, the conflicting commands regarding access might be found to preclude the US and EU programs from being equivalent, and may create problems for third country producers desiring to market organic products in both markets.

A fourth distinction among the reporting and compliance requirements involves the small-farmer exception contained in section 6505 (d) of OFPA. The exception provides that American producers who sell no more than \$5,000 annually in value of agricultural products are not subject to selected compliance provisions (Centner, 1993). The subsequent recommendation in 1994 by the US National Organic Standards Board appears to greatly reduce the marketing activities permissible under the small-farmer

exception. The exemption of US small farmers from compliance mainly involves the simplification of marketing requirements accompanied by the absence of governmental certification. Non-certified organic products of US small farmers are not eligible to be "marketed through exporters, wholesalers, brokers, processors, or retail chain warehouses" (US National Organic Standards Board, 1994).

## V. Standards for Organic Products

Distinctions between requirements concerning wild products and exceptions allowing nonorganic ingredients in products certified and labeled as containing organic ingredients constitute two issues concerning standards for organic products under the two sets of organic provisions. Although these do not impact equivalency, they may impact the economic viability of producers and products.

### A. Wild Crops

Amended Annex I to Regulation 2092/91 deals with edible plants and plant parts grown naturally in natural areas. Restrictions on the absence of treatments and the nondisturbance of the stability of the habitat or maintenance of the species are included in these provisions for EU producers. Under OFPA, wild crops in the United States may be marketed as organically produced if they are grown and harvested in accordance with the provisions of section 6513. OFPA requires an organic plan, a three-year history of no application of prohibited substances, and the organic plan must contain provisions assuring that the environment will not be destroyed and the harvesting will sustain the growth and production of the wild crop. These provisions concerning natural or wild crops show a slight distinction. The EU provisions address the stability of habitat and maintenance of species in the collection area while the US provisions speak of not being destructive to the environment or not sustaining future growth and production. The EU provisions may be found to be more environmental friendly in acknowledging a more pronounced concern for the environment and maintenance of the species.

### B. Labeling

Products imported into EU or US markets must meet the requisite labeling requirements. Although equivalency is therefore not relevant, distinctions between the EU and US provisions whereby specific nonorganic ingredients may be present in products certified and labeled as organic are important. Article 5 of Regulation 2092/91 provides that certain ingredients of agricultural origin not meeting the requirements of the Regulation may be used as long as they do not exceed 5% of the ingredients of agricultural origin in the final product. To qualify under this exception, the ingredients must not be produced in the European Union, or not produced in sufficient quantities, in accordance of the rules of organic production methods. The US provisions do not contain a specific corresponding provision, but the provisions for processed food noted below facilitate a similar exception.

Both sets of provisions enable some products containing ingredients not produced under organic methods of production to refer to ingredients produced by organic production methods if 50% of the ingredients of agricultural origin meet the statutory requirements. Under Article 5 of Regulation 2092/91, indications of organic origin would appear in the list of ingredients and may refer only to those ingredients that have been produced in accordance with the Regulation. The list of ingredients must display these ingredients in descending order by weight, and must indicate these ingredients in the same color, style and size as the other listed ingredients. The US provisions delineated in section 6505 apply to processed food and envision a procedure whereby the Secretary of Agriculture will consult with the National Organic Standards Board and the Secretary of Health and Human Services before such appellation may be used. For foods containing at least 50% organically produced ingredients, OFPA allows the word 'organic' to be used on the principal display panel for the purpose of describing the organically produced ingredients. For foods containing less than 50% organically produced ingredients, OFPA allows the word 'organic' to be used on the ingredient listing panel for ingredients produced organically.

Thus, the US provisions regarding products consisting of organic and nonorganic ingredients are more lenient. OFPA allows the word

'organic' to be used on the display panel although nearly 50% of the ingredients may not qualify as being organically produced, whereas the EU provisions relegate the word 'organic' to the list of ingredients. OFPA allows the use of the word 'organic' on processed products that contain less than 50% organically produced ingredients, whereas the EU provisions decline to sanction such use except for qualifying ingredients not exceeding 5% of the ingredients of agricultural origin.

### VI. Potential Issues Suggested by the Distinctions

The identification and comparison of selected provisions of the US and EU provisions regulating organic food products raise three issues. First, will one or more of the distinctions lead to a determination that organic products from the other's jurisdiction are not equivalent? Second, might any of the provisions be in contravention of the GATT? Third, how might the divergent provisions affect organic producers and products?

In response to the question of equivalency, a controversy could arise due to the differences of one or two provisions. Variations concerning standards for substances used suggest that the US provisions are more flexible and may be more lenient, such as allowing the use of manure from livestock not being raised under principles of organic production. The EU reporting and compliance provisions are more stringent for yearly on-site inspections and unannounced inspection visits. The two sets of provisions are at odds on access to some data, documents, and laboratory analyses.

With respect to whether any of the provisions might be found to be in contravention of the GATT, an issue could arise if the European Union insists that the stability of habitat and maintenance of species in a collection area of wild crops be incorporated into a third country's standards for organic products. Arguably, such a requirement might be permitted under GATT Article XX as necessary to protect plant life, yet it also could be found to be a barrier to trade outside of permitted measures allowed by the GATT.

Several issues might be noted concerning how some of the distinctions may affect organic producers and products. The greater environmental deference expressed in the EU provisions for plants grown in natural areas may foster imports of such products from third countries that have less stringent provisions regulating such

plants. Producers from third countries with small quantities of products produced organically may experience difficulty in inducing their government to apply to the European Commission for inclusion on the approved list. Currently, producers from third countries may qualify under temporary provisions for importers, while in the United States, they may use an ISO or agent to market organic products. Another issue may involve difficulties for US firms in meeting the more demanding EU labeling provisions to market their products in the European Union. Given the more lenient US labeling provisions, US firms may need to expend more consideration on how to structure products to meet their marketing objectives.

Another issue is whether US organic producers might encounter more competition than their European counterparts. The small-farmer exception may offer greater encouragement for US producers to enter the organic market than is available under the EU provisions, and after a small producer meets the \$5,000 threshold, the producer could commence meeting the remaining OFPA requirements. Producers in third countries may find it easier to market their organic products in the United States than the European Union due to their ability to use an agent or ISO for accreditation, the more lenient use of manure, the absence of full inspections, the more lenient labeling provisions, and greater flexibility for responses to issues regarding the use of various substances.

## **VII. Conclusion**

Both the EU and US provisions regarding organic food products show a remarkable detailed approach to the production, handling, and certification of organic products. Given the difficulties involved in delineating and regulating organic production, such provisions constitute a significant achievement. Although various distinctions between provisions raise issues concerning equivalency and potential trade violations, and have different effects on organic producers and products, each set of provisions seems to provide suitable safeguards and guidelines to guarantee that products sold and labeled within its jurisdiction will have been produced and handled in accordance with organic production methods. Thus, it should be concluded that both sets of provisions constitute a great

service to producers using organic production methods, and to consumers who desire to purchase organic products.

## References

- Centner, T.J. 1993. "The United States" Organic Foods Production Act : Does the Small-Farmer Exception Breach the United States "Obligations under GATT". *Tulsa Law Journal*, Vol. 28, pp. 715-22.
- EEC Commission Regulation 94/92. 1992. *Official Journal of the European Communities* L 11, pp. 14-15.
- EEC Commission Regulation 1535/92. 1992. *Official Journal of the European Communities* L 162, pp. 15.
- EEC Commission Regulation 3457/92. 1992. *Official Journal of the European Communities* L 350.
- EEC Commission Regulation 3713/92. 1992. *Official Journal of the European Communities* L 378, pp. 21-22.
- EEC Commission Regulation 207/93. 1993. *Official Journal of the European Communities* L 25.
- EEC Commission Regulation 1593/93. 1993. *Official Journal of the European Communities* L 153, pp. 5-6.
- EEC Commission Regulation 2608/93. 1993. *Official Journal of the European Communities* L 239, pp. 10-13.
- EEC Commission Regulation 468/94. 1994. *Official Journal of the European Communities* L 59.
- EEC Commission Regulation 688/94. 1994. *Official Journal of the European Communities* L 84.
- EEC Council Regulation 2092/91. 1991. *Official Journal of the European Communities* L 198, pp. 1-15.
- EEC Council Regulation 2083/92. 1992. *Official Journal of the European Communities* L 208, pp. 15-16.
- EEC Council Regulation 3457/92. 1992. *Official Journal of the European Communities* L 350, pp. 56-57.
- General Agreement on Tariffs and Trade. 1947. 61 Stat. pt. 5, at A-11 (1947), T.I.A.S. No. 1700, 55 U.N.T.S. 194.
- Grodsky, J.A. 1993. "Certified Green : The Law and Future of Environmental Labeling", *Yale Journal on Regulation*, Vol. 10, pp. 147-227.
- International Federation of Organic Agriculture Movements. 1989. *Basic Standards of Organic Agriculture* (Tholey-Theley, Germany), 6 January.
- Lampkin, N. 1990. *Organic Farming* (Ipswich, U.K. : Farming Press), pp. 499-511.
- Lampkin, N. and C. Arden-Clarke. 1990. "Economics and the Environment-Can Organic Farming Marry the Two ?" In Lampkin, N. (ed.), *Collected Papers on Organic Farming*, 2d ed. (Aberystwyth, Wales : University College of Wales), pp. 1-15.
- Schmidt, H. and M. Haccius. 1993. *EEC Regulation 'Organic Agriculture.'* (Tholey-Theley, Germany ; International Federation of Organic Agriculture Movements), 7 August.
- United States National Organic Standards Board Final Recommendations. 1994. *Organic Crop Production Standards*, 4 June.
- United States Organic Foods Production Act. 1990. Public Law 101-624, *United States Statutes*, Vol. 104, pp. 3935-51 ; codified in *U.S. Code*, vol. 7, sections 6501-22.

ALINE GUYVARCH

Doctorante à l'Université de Nantes

## LES INTERFERENCES ENTRE LA PROTECTION DE LA BIODIVERSITE ET LES ACTIVITES AGRICOLES

La biodiversité ou diversité biologique n'est apparue sur le devant de la scène que très récemment lors du Sommet de la Terre à Rio en juin 1992 et, comme toute nouvelle notion, une définition précise du terme est difficile à formuler.

Quoiqu'il en soit on peut dire que la biodiversité est l'expression de la diversité existant dans la nature, qu'il s'agisse du nombre d'écosystèmes, du nombre d'espèces, ou du nombre de variétés à l'intérieur d'une même espèce et même du nombre de gènes.

La biodiversité est en fin de compte synonyme d'un environnement varié, toujours en changement.

Cet engouement qui semble subit pour la biodiversité est le résultat d'une prise de conscience d'une érosion génétique. En effet, le nombre d'espèces tend à diminuer alors que l'on sait que chaque élément participe à l'équilibre des grands ensembles naturels. Il apparaît donc vital de préserver ces ressources naturelles sur lesquelles nous vivons

Les causes de l'érosion sont multiples. On peut ainsi signaler la destruction des milieux naturels et leur transformation, auxquelles les techniques agricoles participent énormément et qui en font une des menaces principales pour l'environnement.

L'emploi de nitrates et de phosphates entraîne une pollution importante de l'eau ; les exploitations agricoles rejettent dans l'environnement leurs eaux usées ; la gestion du lisier ainsi que de tous les déchets agricoles est en général mauvaise et cause de multiples nuisances<sup>1</sup>. Il ne s'agit pas ici de vouer aux gémonies toute l'agriculture, d'accuser toute une profession, mais de

<sup>1</sup> La protection de l'environnement en milieu rural. Me Francis Naquet. in 90e Congrès des Notaires de France.

montrer que des changements de méthodes doivent être envisagés.

Le lien entre biodiversité et agriculture est pour l'instant négatif, c'est à dire que la réflexion est couplée uniquement à la mesure des méfaits que l'une inflige à l'autre. Il faudrait au contraire s'acheminer vers une relation positive en misant sur les bienfaits que l'une et l'autre peuvent s'échanger.

La biodiversité est le matériau de l'agriculture, et l'agriculture est un élément de la dynamique de la biodiversité.

Actuellement, deux types de question se posent, mêlant les deux genres, d'une part les agriculteurs se demandent si l'accès aux ressources génétiques leur sera toujours accordé (I), et d'autre part dans quelle mesure l'agriculture peut participer à la protection de la biodiversité, question qui sera envisagée sous l'angle du GATT et de la Communauté Européenne (II).

### I/ Les interrogations des agriculteurs quant à l'accès aux ressources génétiques

#### A. L'agriculteur créateur et protecteur de la biodiversité : le droit des agriculteurs

Le droit des agriculteurs est une très belle notion qui pourrait concrétiser deux objectifs : aider les pays en difficulté à restaurer et développer une agriculture abîmée et maintenir la richesse biologique actuelle.

Système d'échange entre un appui financier et la sauvegarde de traditions culturelles, il engendre de grandes espérances. Et même si pour l'instant il ne s'agit que de théorie et que la mise en pratique tarde, nombreux sont ceux qui demandent d'approfondir dans cette voie qu'ils estiment être le meilleur compromis entre les intérêts du Nord, du Sud et de l'humanité toute entière.

Mais il s'adresse également aux agriculteurs des pays industrialisés. On peut par exemple signaler que cette année a été introduit dans le cadre de la PAC un programme d'aides aux agriculteurs qui travaillent sur des cultures traditionnelles et locales menacées de disparition.

Pour mieux comprendre les avantages et les inconvénients de ce concept ainsi que les difficultés auxquelles il est confronté il faut se pencher sur ses fondements philosophiques et théoriques (1), ainsi que sur les outils juridiques et financiers à sa disposition (2).

### 1) Fondements philosophiques et théoriques

Apparaissent clairement à présent les différences qui divisent les pays du Nord riches en technologies et les pays du Sud riches en gènes et qui imposent un partage équitable des situations que cela engendre. Les pays du Sud ont besoin d'une technologie avancée qu'ils n'ont pu acquérir de par les difficultés économiques dans lesquelles ils sont plongés et qui s'aggravent justement parce qu'ils n'ont pas les moyens d'y faire face. Les pays du Nord ont besoin de gènes dont ils ne sont pas pourvus pour des raisons climatiques et dont les firmes semencières tirent de si grands profits.

Pour fonder juridiquement ce partage on a élaboré le "Farmer's Rights", le droit des agriculteurs. Ce concept s'appuie sur l'octroi d'une compensation aux fermiers et agriculteurs qui de générations en générations perpétuent des modes de cultures conservateurs de la biodiversité. Pour mieux comprendre on peut l'expliquer de la façon suivante :

Le lancement sur le marché d'un produit industriel résulte de la réunion de deux facteurs essentiels : l'apport de matière première et l'application d'une certaine technologie.

Dans l'hypothèse qui nous concerne, le produit est une semence particulière obtenue grâce à la conjugaison de la matière première, les ressources phytogénétiques, et de la technologie, la biotechnologie.

Ainsi lorsqu'a été reconnu le droit des obtenteurs, il s'agissait de rémunérer l'apport de recherche de l'obtenteur dans l'élaboration du produit final ; reconnaître le droit des agriculteurs, c'est reconnaître le rôle actif des agriculteurs dans la mise à disposition d'une ressource adéquate conservée et préservée par certaines techniques agricoles. Ils ont pu continuer à cultiver des espèces non commerciales, pris soin de ne pas détruire des espèces sauvages, améliorer même les caractéristiques d'une plante, laissant presque intactes de larges zones riches en biodiversité.

Le docteur Esquinas cite l'exemple de la graine de Teosinte qui est d'une taille minuscule, alors que le grain de Maïs dont le Teosinte est l'ancêtre, est d'une taille bien plus importante et surtout est mangeable. Ce résultat a été obtenu grâce aux efforts successifs des différentes générations d'agriculteurs<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> in La Questione Agraria.n°44.1991.p.49

Le droit des agriculteurs permet en fait de ne pas laisser aux obtenteurs le monopole des droits sur le matériel génétique et d'aboutir à un partage plus juste des bénéfices.

C'est dans le cadre d'une interprétation concertée de l'engagement sur les ressources phylogénétiques<sup>3</sup> que la 25ème Conférence de la FAO a reconnu que les droits des obtenteurs n'étaient pas incompatibles avec l'Engagement International mais a surtout affirmé le droit des agriculteurs qui ont contribué "à la conservation et à la mise en valeur des ressources phylogénétiques, qui constituent la base de la production végétale dans le monde entier".

La résolution suivante explique ce qu'il faut entendre par Droits des agriculteurs. Ce sont les droits que confèrent aux agriculteurs et particulièrement à ceux des centres d'origine et de diversité des ressources génétiques, leurs contributions passées, présentes et futures à la conservation, l'amélioration et la disponibilité des ressources.

La Convention de Rio sur la Biodiversité ne pouvait laisser de côté ce nouvel et important concept et malgré tout on ne l'y trouve pas. On aurait pu s'en inquiéter mais il a été décidé, en avril 1993 lors de la cinquième session de la Commission des ressources phylogénétiques, d'incorporer l'Engagement International à la Convention et de l'y faire figurer en tant que protocole. Le droit des agriculteurs fera donc partie de la Convention.

## 2) Outils juridiques et financiers

Les pays en voie de développement ont été très largement satisfaits de l'aboutissement à un tel concept qui concilie de la meilleure façon possible pour le moment la conservation de la biodiversité et le partage des bénéfices.

Sa mise en pratique peut se faire de deux façons, sous la forme d'un transfert de technologie ou sous forme pécuniaire. Les transferts de technologie permettent aux Etats en difficulté de savoir mieux tirer profit de leurs ressources, cela leur donne les moyens d'évaluer plus précisément l'étendue de leurs richesses biologiques et de savoir mieux les utiliser afin de s'insérer dans la dynamique mondiale de progrès en la matière.

<sup>3</sup> Résolution 4/89 de l'Engagement International

Le président Clinton a déclaré<sup>4</sup> en 1993 que les Etats-Unis allaient considérablement augmenter l'exportation de technologie vers le tiers monde. Il s'agit certainement d'implanter des laboratoires de recherches, d'envoyer des scientifiques-conseils, d'assurer des formations techniques sur place ou donner la possibilité à certains de venir se former aux Etats-Unis.

Pour ce qui est des compensations pécuniaires, a été institué un Fonds International pour les ressources phylogénétiques auquel doivent contribuer les Pays du Nord<sup>5</sup>. Cependant pour arriver à un véritable fonctionnement de ce Fonds, c'est-à-dire pour que soient déterminés et le montant et la nature des contributions, il est essentiel de connaître au préalable quels vont être les besoins techniques et financiers de ces pays. Pour l'instant cet aspect-clé du système fait encore l'objet de discussions, mais en vérité on attend la mise en place d'un groupe d'experts qui sera chargé de cette évaluation et qui devra présenter ses conclusions lors de la Conférence Technique en 1995. La Conférence, au vu des travaux effectués, proposera un Plan d'Action Mondial qui concrétisera notamment le Droit de Agriculteurs.

En attendant 1995, le concept devra être redéfini par force Conventions et Traités afin d'acquiescer un peu plus de clarté. Afin aussi, de pouvoir envisager son effectivité et mesurer ainsi ses avantages et ses inconvénients.

D'autant plus qu'il est l'objet de critiques, et nous reprendrons celles exprimées par Monsieur Godden<sup>6</sup> qui n'envisage pas que la concrétisation du droit des agriculteurs puisse un jour avoir lieu.

Le droit des agriculteurs est un droit commun et non un droit individuel comme peut l'être celui des obtenteurs, dans ce cas se pose le problème de savoir à qui verser la compensation. L'obtenteur lui est facilement identifiable d'autant plus qu'il tient en général à protéger sa découverte et faire savoir qu'il en est le seul auteur. La semence qui a traversé des siècles a pu le faire grâce aux soins de plusieurs générations d'agriculteurs. Il s'agit d'une contribution générale. A qui doit donc revenir la compensation ? A un seul fermier ? A un groupe de fermiers ? Et dans quelle proportion devront-ils se partager l'argent versé ?

On peut admettre que le droit des agriculteurs est en quelque sorte une "récompense" octroyée à des paysans qui ont

<sup>4</sup> in La Repubblica 22.04.93

<sup>5</sup> Résolution 3/91 de l'Engagement International

<sup>6</sup> in Oxford Agrarian Studies, Vol 19, n°1, 1991



permis à une plante d'être encore un élément de la diversité biologique. Mais se pose un autre problème, peut-on être sûr de l'origine d'une plante ? Il existe par exemple une variété de tomates provenant d'Italie que les Hollandais exploitent. Ces derniers tenaient à payer les Italiens pour avoir préservé cette tomate, cependant après quelques recherches on s'est rendu compte que le centre d'origine de la variété était l'Espagne, puis en fait à la suite d'autres investigations il s'est avéré qu'il s'agissait du Mexique. Dans ce cas qui faut-il payer ? Les Mexicains, les Espagnols ou les Italiens qui ont tous contribué à la conservation de la tomate Hollandaise ?

Enfin, dernière réserve à l'égard du Droit des Agriculteurs, il concerne les plantes cultivées et connues or ce sont les espèces sauvages qui sont recherchées et dont on a intérêt à ce qu'elles soient conservées.

Face à toutes ces critiques il a été décidé de fournir l'aide pécuniaire non pas directement aux agriculteurs mais aux organes nationaux des pays en voie de développement qui se chargeront de financer ainsi une politique de conservation de la biodiversité. Mais étant donné les situations politiques et économiques difficiles, peut-on croire que cet argent sera destiné à l'emploi prévu ? Il faudra attendre pour cela la Conférence de 1995 et la réalisation du Plan d'Action Mondial qui réglera les aspects pratiques de la question. Mais il faut d'ores et déjà que les États fassent des efforts dans ce sens en fournissant aux pays qui en ont besoin les moyens techniques nécessaires et en faisant prendre conscience aux agriculteurs de leurs droits et de l'importance de leur action.

#### B. Les privations des ressources prévues par le système juridique : les breeder's rights

Les produits biotechnologiques qui envahissent petit à petit le secteur agricole font pousser de hauts cris à certains qui considèrent que n'étant pas le fruit du hasard naturel ils ne peuvent être consommés par l'homme ; d'autres en revanche en acclament les nouvelles possibilités nutritives et productives.

Quoiqu'il en soit les produits issus de la biotechnologie auront au moins l'avantage de mieux nous faire connaître notre biodiversité, en recherchant parmi les plantes les plus anciennes celles qui nous apporteront des qualités inédites.

Mais bien sûr, comme toute nouvelle technologie, la biotechnologie est accompagnée de risques (1), et amène une privatisation des produits obtenus (2).

#### 1) Les intérêts et les risques liés aux biotechnologies

Les techniques de sélection végétale qui ont permis de lancer la Révolution Verte grâce à des rendements très importants ne sont plus à même de faire face à la demande d'une population sans cesse croissante, puisque selon certains experts la production alimentaire devra doubler dans les 25 années à venir dans les pays en voie de développement pour pouvoir nourrir la population.

Mais sont apparues les biotechnologies qui permettent d'espérer de nouveaux gains de production.

L'intérêt de ces nouvelles biotechnologies tient dans les possibilités de manipulation de l'ADN. Ce qui signifie concrètement la possibilité de transmettre d'une espèce à l'autre certains gènes sélectionnés ; et en reprenant l'expression de madame Hermite "une fois tombées ce que l'on appelait les "barrières de l'espèce" on allait pouvoir redonner du souffle à la croissance"<sup>7</sup>.

Les biotechnologies sont destinées à révolutionner de très larges secteurs de l'économie, mais le secteur qui sera impliqué de façon immédiate et importante par cette révolution des gènes sera très certainement celui de l'agro-alimentaire. Les perspectives de marché des produits biotechnologiques ont d'ailleurs d'ores et déjà contribué à intensifier les programmes de recherche dans ce domaine. Mais l'intérêt de ces nouvelles biotechnologies s'adresse plus intensément aux pays en voie de développement, en ce qu'elles vont permettre une augmentation de la production tout en assurant des techniques agricoles écologiques.

Il suffira d'un exemple des possibilités offertes par l'ADN<sup>8</sup> recombinant pour comprendre les importantes conséquences que cela peut avoir sur l'alimentation.

A été ainsi découvert au Mexique dans les années 70 une ancienne espèce de Téosinte résistante aux maladies qui semblait être l'ancêtre du maïs moderne.

<sup>7</sup> in Maîtres et Protectors de la nature p89 "Maîtres et protecteurs de la nature" sous la direction de Alain Roger et François Guéry Collection Milieux.Champvallon-1991

<sup>8</sup> Acide Désoxyribo Nucléique, constituant essentiel des chromosomes du noyau cellulaire

Cette espèce comportant 20 chromosomes et pouvant être croisée avec les variétés commerciales permettait d'envisager la possibilité d'une reproduction du maïs commercial sans semences annuelles et une réduction considérable des coûts de production agricole, de plus cette espèce était résistante à plusieurs types de maladies du maïs commercial. La société Pioneer<sup>9</sup> a par la suite exploité cette découverte et retiré un profit considérable.

Mais il existe aussi l'envers de la médaille, les aspects négatifs d'une telle innovation sont assez nombreux pour que l'on y prête attention. Cela risque tout d'abord de bouleverser les marchés traditionnels et on peut également craindre des dérapages, les techniques de la manipulation du matériel génétique n'étant parfois pas très sûres.

Ces deux problèmes ont fait l'objet d'intenses discussions lors de la cinquième réunion de la Commission des ressources phytogénétiques à Rome en avril 1993. Il a été très sérieusement question d'élaborer un code de conduite pour les biotechnologies végétales, comme il a été élaboré un code de conduite pour l'utilisation des pesticides.

Les risques tenant au bouleversement du marché peuvent être parfaitement illustrés notamment par l'état actuel du marché de la vanille à Madagascar. En effet a été créée la vanilline à partir de semences de vanille ; moins coûteux, ce produit inonde les marchés du monde entier mais plonge dans de très grandes difficultés le marché Malgache producteur important de vanille. Selon le représentant de Madagascar il est urgent d'intervenir d'autant plus que d'autres produits de ce type seront bientôt mis en circulation.

La commission a ainsi prévu que le code "poursuive l'objectif de minimiser les distorsions économiques résultant dans plusieurs pays et régions de l'application de nouvelles biotechnologies, en particulier les modifications de la structure des échanges internationaux"<sup>10</sup>. Un système de compensation des inconvénients a également été envisagé.

Autre risque, celui d'intensifier les pratiques de monoculture déjà bien répandues ; il apparaît clairement qu'il sera plus intéressant de se concentrer sur une plante au maximum de ses possibilités tant nutritives que productives ou écologiques et ce, au détriment bien entendu de la conservation de la biodiversité.

<sup>9</sup> Société leader dans la sélection du maïs

<sup>10</sup> doc FAO CPGR 93/9 Mars 1993

## 2). La privatisation des ressources

Chaque découverte technique, en ce qu'elle a demandé une certaine quantité de travail implique que celui qui en est l'auteur soit payé de ses efforts. Plusieurs types de protection permettant une certaine compensation ont été mis en place. Dans le cadre des végétaux, nous retiendrons ici les Droits d'Obtention Végétale(DOV).

En 1961, les Etats participant à la Conférence de Paris ont adopté la convention de l'UPOV<sup>11</sup> qui reconnaît les "Breeder's Rights" ou droits des obtenteurs.

Ce droit consiste à délivrer à l'obteneur d'un nouveau cultivar<sup>12</sup> un certificat d'obtention végétale lui assurant un monopole restreint. C'est-à-dire, et en reprenant les explications de Madame Hermitte que :

"l'obteneur peut opposer son droit à toute personne se servant du matériel de reproduction pour le reproduire à titre de matériel de reproduction ."

"L'obteneur ne peut évidemment pas s'opposer à l'utilisation de son matériel pour obtenir le produit transformé"(c'est ce que l'on appelle le principe de l'exemption de recherche).

L'obteneur ne peut s'opposer à ce qu'un autre obteneur se serve de son matériel pour créer une nouvelle variété; il ne peut pas non plus lui réclamer de redevance."

On comprend alors l'idée de monopole restreint conféré à ces certificats qui sont loin de la protection exclusive offerte par les brevets. Le droit est valable 20 ans et seulement pour les cultivars "distincts, homogènes et stables".

En mars 1991, afin de s'adapter aux progrès techniques observés, la Convention a été modifiée. De cette modification trois idées fondamentales sont à retenir.

D'une part a été acceptée une extension de la protection non seulement au matériel de reproduction mais aussi au produit de la récolte ; d'autre part a été introduit le concept de "dépendance", c'est-à-dire que les variétés obtenues par la mutation et le croisement de variétés protégées peuvent faire l'objet de protection en laissant cependant en libre accès la variabilité. Et enfin, une dernière modification d'importance a été instituée puisqu'il s'agit de la suppression de l'interdiction de la

<sup>11</sup> Union Pour la Protection des Obtentions Végétales

<sup>12</sup> de "Cultivated Variety", variété cultivée

double protection ce qui, selon B. Le Buanec (Biofutur), risque de mettre un obstacle au libre accès de la variabilité génétique en élevant pratiquement au rang des brevets les certificats d'obtention végétale.

Face à cette évolution du système on pourrait croire qu'on est bien loin des exigences de ressources en libre accès demandées par les instances internationales.

La FAO avait cependant bien spécifié dans la résolution 4/89 de l'Engagement International sur les ressources phytogénétiques, que "les droits des obtenteurs tels qu'ils sont reconnus par l'UPOV ne sont pas incompatibles avec l'Engagement International".

Il a été en effet expliqué que d'une part "libre accès" ne signifie pas accès gratuit et que d'autre part dans le système UPOV les cultivars ne sont protégés que pour leur utilisation en tant que matériel reproductif, mais sont libres d'accès en tant que ressources génétiques.

Ces changements évoqués font craindre aux agriculteurs la mise au rebut du "privilege du fermier".

Ce privilege permettait au cultivateur de faire après la récolte, le tri des semences afin de les réutiliser l'année suivante sans pour autant violer les droits du propriétaire ou de l'obteneur. Ce système était intéressant puisqu'il laissait les ressources en libre accès et faisait faire des économies aux fermiers. Aujourd'hui, et ce depuis 1989 en France, le tri est interdit. Pourtant très nombreux sont les agriculteurs qui refusent de se plier à cette règle et qui effectuent le tri dans la clandestinité. Ils n'admettent pas en fait de devoir acheter chaque année les plantes hybrides<sup>13</sup> des grands semenciers car le coût en devient trop élevé, mais expriment aussi le refus du monopole des grandes firmes dans ce secteur.

La Communauté Européenne, soucieuse de réduire les écarts entre la pratique et les textes, a revu sa position sur la question du privilege du fermier<sup>14</sup>.

Elle a souligné sa connaissance des pratiques illégales dans les exploitations de la Communauté, et admis qu'il était difficile d'aller à l'encontre des habitudes agricoles, sans doute du fait d'un contrôle extrêmement difficile à mettre en place. C'est pourquoi le règlement adopté prévoit des dérogations au système

<sup>13</sup> résultant d'un croisement, ces plantes ne produisent pas de semences  
<sup>14</sup> R.CEE/27.07.1994. JOCE 01.09.94

de protection des obtentions végétales en permettant aux fermiers de faire le tri de leurs semences.

Pour respecter les intérêts des obtenteurs, le même règlement impose une condition aux agriculteurs : le paiement d'une redevance qui sera sensiblement inférieure à la taxe perçue lorsque les produits exploités sont sous licence.

Sont exonérés de redevance les petits agriculteurs, c'est à dire les exploitants dont la production ne dépasse pas 92 tonnes de céréales par an.

Le contrôle du paiement de la redevance devra être organisé par les obtenteurs, et eux seuls.

On le voit, ce système ne menace pas d'exclusion définitive de la sphère agricole, les plantes soumises à des droits d'obtention végétale. Il est au contraire un juste compromis entre les exigences des scientifiques et celles des exploitants.

Aux Etats-Unis la situation est différente, aucun compromis n'a été envisagé ce qui laisse aux fermiers un énorme avantage<sup>15</sup>.

Les obtenteurs américains crient à l'injustice et n'acceptent pas la lourde perte financière que leur fait subir un tel privilege. Et ce au mépris des droits qui leur sont accordés. En effet, aux Etats-Unis, il est non seulement permis aux agriculteurs de trier leurs semences afin de les réutiliser dans leurs propres exploitations, mais encore de revendre à d'autres exploitants ces semences.

L'A.S.T.A. (American Seed Trade Association) a voulu limiter ce privilege à la seule exploitation du fermier en interdisant la revente des produits obtenus, mais aucun amendement dans ce sens n'a été porté jusqu'à présent au P.V.P.A (Plant Variety Protection Act). Partant, l'unique solution pour se défendre contre ces pratiques est de s'adresser aux tribunaux.

Selon le professeur Hamilton, on ne peut se satisfaire d'une telle situation. D'une part parce que les Etats-Unis se marginalisent du système UPOV qui n'accepte pas comme on l'a vu plus haut, la revente ( les obtenteurs UPOV ne se risqueront pas à pénétrer le territoire américain par peur de se faire exploiter leurs créations) ; d'autre part parce qu'en l'absence de réglementation plus stricte, les obtenteurs se tourneront vers des systèmes plus fermés et contrôlés comme peut l'être celui des

<sup>15</sup> voir pour cela: Neil Hamilton, "Who owns dinner: evolving legal mechanism for ownership of plant genetic resources." in Tulsa Law Journal, Vol 28, n°4, Summer 1993

brevets, qui institue un monopole sur une création et empêche tout libre accès ; ou alors ces obtenteurs concentreront leurs efforts sur la création de plantes hybrides, non reproductibles.

Dans les deux cas, le résultat obtenu sera une privatisation très large de la biodiversité, le libreaccès aux ressources naturelles sera un vain mot, ce qui n'est nullement souhaitable ni pour l'utilisation de la biodiversité ni pour sa protection.

## II/ Vers une agriculture soutenable : PAC et GATT au banc d'essai

### A. Le GATT : Libre-échange et écosystèmes

#### 1) L'ouverture à la Nature

Le GATT est un accord qui régleme les rapports entre les "commerçants" internationaux, il est fait pour améliorer les conditions du libre-échange sur la scène mondiale et n'évoquait en rien au départ, la possibilité d'une protection de l'environnement. Par conséquent, jusqu'ici ces règles du commerce international ont été tout à fait naturellement d'ailleurs, dominées par les nécessités productivistes, et n'ont laissé aucunement la place à d'autres préoccupations au grand dam des écologistes. Cependant, depuis le Sommet de Rio en 1992, depuis la signature de tant de conventions comme celle sur la Biodiversité, témoignant d'une volonté officielle tout du moins, des Etats de protéger la Nature, la question "environnement" s'imisce un peu partout. Les mentalités changent, les politiques s'adaptent et même au sein des instances du GATT, l'indifférence n'est plus de mise.

On ne connaît que trop en revanche les liens qui unissent le GATT et l'Agriculture. Même si le volume des échanges de produits agricoles n'atteint pas plus de 12% en 1990, la dimension économique et politique de l'agriculture est importante<sup>16</sup>. L'intensité des débats lors du cycle d'Uruguay est une preuve de l'extrême intérêt de l'agriculture dans les échanges internationaux.

Enfin pour parfaire la trilogie et pour mieux comprendre les interférences entre les trois éléments, on a déjà dit que l'activité agricole a une très grande influence sur les écosystèmes et sur le maintien de la biodiversité ; si cette activité agricole parce qu'elle fait l'objet d'échanges mondiaux est considérée à l'échelle

<sup>16</sup> J. Boudant. "Organisation des marchés mondiaux. Le GATT". J.C.I. Agro-alimentaire

planétaire, elle doit également nous amener à considérer la biodiversité d'un point de vue planétaire. En conséquence, on ne peut nier ces ponts qui relient le commerce international, l'agriculture et l'environnement.

En 1992 peu après le Sommet de Rio, a été constitué par les instances du GATT, un groupe de travail chargé d'étudier les mesures alliant protection de la Nature et commerce international. Les membres de ce groupe ont pu conclure que les Etats sont tout à fait libres de jouer un rôle favorable à l'environnement sans pour autant aller à l'encontre de leurs obligations en tant que parties à l'Accord. C'est-à-dire dans la limite d'une non-entrave au commerce.

L'accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires va pouvoir illustrer les possibilités des parties en la matière. Cet accord signé en 1994, autorise la mise en œuvre de mesures destinées à protéger la santé humaine et végétale, mesures qui restreignent le commerce mais qui doivent être prises uniquement en fonction de ce qui est strictement nécessaire à la protection de la santé et qui doivent se baser sur des principes et des preuves scientifiques. Le niveau de protection de la santé est librement déterminé par les Etats, cependant il leur est vivement conseillé de s'aligner sur les niveaux de protection pratiqués par les autres Etats. D'autre part ces mesures ne doivent pas être discriminatoires, c'est-à-dire qu'elles doivent être appliquées de la même façon aux produits importés qu'aux produits nationaux ; de plus les restrictions qu'elles apportent au commerce doivent être proportionnelles à l'objectif poursuivi.

Pour ce qui est de l'Agriculture en particulier, l'accord agricole exige surtout comme on le sait l'élimination des aides directes aux agriculteurs. Cette interdiction pour les parties contractantes de soutenir leur agriculture par des subventions est temporisée par la possibilité d'accorder des aides directes dans le cadre de programmes agri-environnementaux<sup>17</sup>. Le montant des aides sera strictement limité à la perte de revenu conséquente au suivi du programme environnemental.

On voit bien par conséquent que les mesures environnementales ne peuvent s'imposer naturellement dans les échanges internationaux tant elles sont limitées dans leurs applications et tant est grande la crainte du protectionnisme.

<sup>17</sup> Trade and the Environment. 17 Feb. 1994

Mais cette limite peut être dépassée par le biais des articles XXV et XX.<sup>18</sup>

## 2) Une compatibilité difficile entre le Libre-Echange et les valeurs écologiques

Si un Etat tient absolument à imposer une pratique environnementale, il peut le faire en utilisant les articles XX et XXV de l'Accord Général.

L'article XXV est rarement utilisé pour faire valoir de telles prétentions. Cet article donne la possibilité à une partie, au vu de circonstances exceptionnelles accordées par les 2/3 des parties contractantes de déroger à ses obligations vis à vis d'une autre partie.

L'article XX en revanche est plus fréquemment utilisé, il permet en effet de déroger à l'Accord lorsque les mesures prises sont "nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux" ou se rapportent "à la conservation des ressources naturelles épuisables".

Les Instances du GATT apprécient peu à vrai dire ces justifications écologiques, craignant à raison un excès d'utilisation de ces prétextes environnementaux pour cacher un comportement délibérément protectionniste.

D'autre part, un autre argument incite les Parties à développer une politique "a-environnementale", des Parties qui appartiennent en règle générale aux PVD. En effet, les PVD basent leur croissance et leur développement économique sur le commerce de façon à accéder à un niveau de vie acceptable. Selon eux, des contraintes environnementales empêcheraient ce développement et freineraient la croissance. Par conséquent, avant d'imposer de telles contraintes aux Pays du Sud, il serait nécessaire d'envisager des compensations, en passant par un fonds mondial financé par les Pays du Nord, désireux de voir se développer des techniques plus propres et plus respectueuses de l'environnement. Comme cela est déclaré dans le préambule de la Convention sur la Biodiversité, les parties contractantes sont conscientes que le fait d'assurer des ressources financières nouvelles et additionnelles... et que des moyens spéciaux sont nécessaires pour satisfaire les besoins des PVD. La Convention

prévoit à ce propos la constitution d'un fonds de financement pour ce genre d'opération<sup>19</sup>.

S'il est vrai que le Libre-Echange n'encourage pas actuellement la protection de l'environnement, il est exagéré de le diaboliser et de le rendre responsable de tous les maux de la terre. Mais il est également vrai qu'il ne sera pas efficace de décider une conduite environnementale universelle en se basant uniquement sur des règles commerciales, et ce pour les raisons ci-dessus évoquées.

En revanche, il n'est pas raisonnable que le GATT n'envisage en aucune façon de traiter des problèmes environnementaux, un juste milieu serait à trouver.

Le GATT régleme le commerce mais il doit être également capable d'intégrer d'autres règles, comme il l'a fait pour les droits de propriété intellectuelle, mais il ne doit pas en être l'unique instrument. C'est pour cela que des conventions comme celle sur la Biodiversité doivent s'affirmer afin d'être prises en compte par les agents internationaux. Mais ceci est un autre discours qui regarde la difficulté que l'on peut avoir sur le plan international à faire respecter des règles qui n'ont pas de lien avec des valeurs économiques.

Dans ces circonstances, la motivation est extrêmement difficile à trouver, on le voit pour les droits de l'Homme, on le voit également pour l'environnement et la biodiversité.

## B. La PAC : surproduction et écosystèmes

Jusqu'à présent, l'idée de protéger la nature était une préoccupation très lointaine des agriculteurs. Ils se plaçaient en effet dans une logique productiviste imposée par la politique communautaire.

La Communauté Européenne, nouvellement Union Européenne, s'est construite sur l'effort économique, sur l'effort de production nécessaire pour faire face aux besoins d'il y a presque 50 ans. Admettre un effort de protection de l'environnement, c'est aller à l'encontre de cette habitude de production.

Mais aujourd'hui, le résultat est allé au-delà des espérances puisque le marché est saturé, étouffé par la surproduction. La Communauté peut dans ce cas envisager une politique de l'environnement. Tout simplement, parce que quand on

demande de réduire une production, on réduit forcément les nuisances que cette production inflige à l'environnement.

Mais également parce que sous couvert d'une politique favorable de l'environnement on peut aboutir à une réduction de la production agricole.

Mais si on devait résumer brièvement la politique communautaire de l'environnement, on se rendrait compte que c'est une politique qui n'existe pas par elle-même mais par ricochet. Par exemple, comme on l'a dit plus haut, la réduction de la production agricole a une influence bénéfique sur la nature. L'article 130R du Traité ne demande pas autre chose puisqu'il s'agit d'intégrer la politique de l'environnement dans les autres politiques communautaires, sans imposer aux Etats membres une politique environnementale autonome.

L'objet n'est pas ici de détailler toute la politique agri-environnementale Européenne, mais de bien rendre compte du lien qui existe entre l'agriculture et la biodiversité, c'est pourquoi nous nous contenterons d'insister sur quelques aspects parmi les plus significatifs. Nous verrons ainsi d'une part les intérêts qu'engendre la politique de retrait des terres pour le maintien de la biodiversité (2) et d'autre part si l'agriculture biologique peut participer à une gestion des ressources naturelles (3).

Mais tout d'abord, il est important avant d'entamer toute nouvelle politique de choisir les moyens d'accompagnement, la Communauté a souhaité mettre l'accent sur un changement de mentalités rurales, changement désiré également par les instances internationales (1).

#### *1- Gardien de la nature : le nouveau rôle de l'agriculteur*

Tout l'effort de la politique agricole actuelle se place sous le signe de l'extensification, pour rompre définitivement avec les politiques intensives qui sévissaient jusqu'à présent. Pour ce faire, il est essentiel de changer la mentalité de l'agriculteur, en lui faisant comprendre qu'il n'est pas seulement un producteur mais également un protecteur, un gardien de la nature.

Il lui sera par conséquent demandé d'entretenir l'espace rural qu'il utilise, dans le but de maintenir la variabilité des écosystèmes, c'est à dire la Biodiversité.

C'est le Règlement CEE 2078/92 qui propose aux agriculteurs par le biais d'aides et de primes, d'adhérer à cette nouvelle politique. Le quatrième considérant est à ce propos extrêmement clair puisque "sur la base d'un régime d'aides

appropriées, les agriculteurs peuvent exercer **une véritable fonction au service de l'ensemble de la société** par l'introduction ou le maintien de méthodes compatibles avec les exigences accrues de protection de l'environnement et des ressources naturelles ou avec les exigences du maintien de l'espace naturel et du paysage".

D'après ce Règlement, les aides doivent compenser les pertes de revenu dues à une réduction de la production et/ou à une augmentation des coûts de production, mais elles doivent également "récompenser" l'agriculteur pour les améliorations qu'il a pu apporter à son environnement. Cette "récompense" conforte véritablement l'agriculteur dans son rôle de protecteur de la nature.

Les engagements de l'agriculteur lorsqu'il accepte d'adhérer à un programme agri-environnemental sont de différents types : réduction des intrants et de la charge d'UBG/ha, adoption de méthodes de production particulières et de règles de bonne conduite agricole, entretien des surfaces contre l'érosion, retrait à long terme des terres à des fins liées à l'environnement.

L'engagement auquel il peut souscrire et que l'on comprend être expressément en faveur de la biodiversité est la volonté de consacrer une partie de son activité à la préservation de races locales et d'espèces végétales rares. Mais le Règlement fait directement référence à la biodiversité puisque dans son article premier concernant les régimes d'aide, il est précisé que le régime communautaire d'aides est destiné à "favoriser une exploitation des terres prenant en compte la protection et l'amélioration de l'environnement {...} des **ressources naturelles** {...} et de la **diversité génétique**."

Le mariage entre la biodiversité et l'agriculture est célébré et officialisé par le Règlement sur la **conservation, la caractérisation et l'utilisation des ressources génétiques en agriculture** qui vient d'être adopté par la CEE. Il y est demandé dans le quatrième considérant, de tenir compte pour la mise en place de programmes de conservation, de caractérisation et d'utilisation des ressources génétiques non seulement de la Politique Agricole Commune mais également des actions conduites par des organisations internationales disposant d'une compétence reconnue, il est par conséquent permis de penser que la Convention sur la Biodiversité signée en 1992 fait partie de ces actions.

Ce Règlement met l'accent sur la coopération entre les Etats et sur l'information ; demande une réduction des intrants et

l'application de nouvelles méthodes, c'est-à-dire de choisir la voie de l'extensification pour mener les exploitations agricoles ; le but étant de préserver la biodiversité sur le territoire de la Communauté en alliant la compétitivité de l'agriculture et une meilleure gestion des ressources agricoles.

Le Conseil n'oublie pas non plus que le maintien de la biodiversité peut passer par l'amélioration de la qualité des produits agricoles et par de nouvelles utilisations des produits traditionnels, tout cela faisant bien entendu l'objet d'aides et de primes diverses de la part des Etats Membres.

## 2- Le retrait des terres

Deux régimes différents sont prévus par la PAC : le retrait annuel et le retrait pluriannuel. Ils sont déterminés avec précision par le Règlement 1765/92 du 30 juin 1992 instituant un régime de soutien aux producteurs de certaines cultures arables qui continue les efforts amorcés par les Règlements 797/85 et 1272/88.

Il est sans aucun doute important de souligner que le Règlement 1765/92 précise en son article 7.3 que "Les Etats Membres appliquent des mesures environnementales à la situation particulière des terres gelées", ce qui démontre une volonté d'injecter dans cette politique de baisse de production une dynamique environnementale.

Pour ce qui est du retrait pluriannuel, il est très certainement le plus adapté aux besoins de la protection de la biodiversité. Ce retrait doit avoir une durée minimale de vingt ans, et les terres ainsi gelées doivent être destinées à "une utilisation à des fins liées à l'environnement, notamment pour constituer des réserves de biotopes ou des parcs naturels ou pour protéger les eaux" (art 2.1.f du Règlement 2078/92).

Le retrait pluriannuel était auparavant limité à cinq ans, ce qui était insuffisant pour constituer un biotope si l'on tient compte des exigences de la reproduction des espèces. Il faut particulièrement saluer cet effort dont on se demande cependant s'il sera suivi par les agriculteurs qui hésitent à bloquer leurs terres pour un très grand nombre d'années.

Le retrait annuel est bien moins convaincant du point de vue de la protection de l'environnement, mais il est vrai que ce type de retrait n'a pas été envisagé pour réduire les nuisances agricoles mais bien pour affecter la surproduction.

Les différents types de jachère sont les suivants: la jachère agro-industrielle permet de produire sur les terres gelées des matières premières servant à la fabrication de produits destinés à des fins autres que la consommation humaine ou animale tel que le colza utilisé pour la production de carburants verts; la jachère nue qui demande le maintien d'un sol nu, tout en entretenant les terres mécaniquement; la jachère avec couvert spontané, couvert obtenu par les repousses de cultures précédentes, sans implantation nouvelle; la jachère avec couvert implanté, la parcelle gelée reçoit un couvert végétal installé à l'automne ou au printemps à partir d'espèces déterminées et autorisées par la loi, et n'est pas accessible aux animaux <sup>20</sup>.

Le deuxième considérant du Règlement 1765/92 instituant un régime de soutien aux producteurs de certaines cultures arables, explique que "pour garantir un meilleur équilibre du marché, il convient d'instituer un nouveau régime de soutien ; que le meilleur moyen d'atteindre cet objectif est de rapprocher les prix communautaires de certaines cultures arables des prix du marché mondial et de compenser la perte de revenu résultant de la réduction des prix institutionnels par un **paiement compensatoire** aux producteurs qui sèment ces produits".

L'agriculteur désireux de bénéficier des paiements compensatoires doit s'engager à retirer au moins 20% de terres de l'ensemble de ses terres cultivées. Si ces mises en jachère sont optionnelles dans les textes, elles sont obligatoires dans la pratique puisque sans les paiements compensatoires, l'exploitation qui ne bénéficie plus des subventions à la suite des accords du GATT, n'est pas viable.

Le retrait annuel est quand même empreint d'environnementalisme puisque les textes imposent un couvert végétal de façon à satisfaire de bonnes conditions agronomiques et interdisent tout usage de pesticides et autres produits chimiques.

Si on peut saluer les pouvoirs publics de vouloir coupler environnement et agriculture, on ne peut s'empêcher de penser aux revers de la médaille de la bonne volonté. L'agriculteur mettra certainement en jachère une partie de ses terres mais rien ne l'oblige à ne pas choisir les terrains les moins productifs et à ne pas cultiver intensivement les parcelles restantes <sup>21</sup>. Il conservera

20 Hélène Conan. "Propriété foncière, Agriculture et Environnement" Faculté de Droit de Nantes

21 "Pour une agriculture raisonnée" Paul Fabra. Le Monde. 05.01.1993

ainsi son volume de production habituel et infligera peut-être des nuisances plus importantes encore à son environnement.

Quoiqu'il en soit, inciter à produire moins est certainement, à plus long terme bénéfique pour l'environnement. Se dessine également une autre solution, qui consiste à baser l'effort sur la qualité des produits par le biais des techniques de l'agriculture biologique.

### 3- L'agriculture biologique

La France reconnaît l'agriculture biologique depuis 1980, puisque la loi d'orientation agricole de 1980 fait allusion à cette activité. La réglementation a été par la suite renforcée par une loi du 30 décembre 1988.

La Communauté Européenne a récemment décidé d'unifier les régimes applicables, en adoptant le Règlement 2092/91 le 24 juin 1991. Le règlement définit l'agriculture biologique comme une méthode culturale consistant en la production de denrées alimentaires, c'est-à-dire de végétaux ou produits d'origine végétale, de produits agricoles non transformés et destinés à l'alimentation humaine, sans aucun support de produits chimiques de synthèse. Aucun engrais, aucun pesticide ne doivent intervenir dans le circuit de production, de la culture à la distribution. Les semences elles-mêmes ne doivent pas avoir été traitées (à moins de ne pas être disponibles sur le marché).

De plus les parcelles doivent avoir subi une période de conversion de 2 ans avant de pouvoir recevoir une production réellement biologique.

Par la suite, les produits obtenus auront le droit de se voir apposer un étiquetage vantant leurs qualités biologiques ainsi qu'un logo biologique. Ce logo est délivré par un organisme privé et homologué par le ministère de l'Agriculture. Cet organisme doit délivrer ce logo en fonction du cahier des charges qu'il a établi.

Les agents de la répression des fraudes sont autorisés à poursuivre les agriculteurs ou les organismes en cas de mauvais suivi de ce cahier des charges.

La France a choisi d'appliquer ce règlement en 1992, par un Décret <sup>22</sup> L'agriculteur s'engage à respecter pendant cinq ans les méthodes biologiques déterminées par le Règlement. Il sera indemnisé en fonction du type d'activité agricole adopté.

<sup>22</sup> Décret n° 92/369 du 1er avril 1992 (JO 3 avril 1992, p4948)

Il est certain que l'agriculture biologique représente un espoir pour les écosystèmes, puisque les causes les plus importantes de nuisances que sont les différents types d'intrants, sont écartées.

Mais l'agriculture biologique reste marginale, les paysans ne représentant pas plus d'1% du marché. Mais il faut admettre que cette activité n'en est qu'à ses débuts, qu'une organisation du marché reste encore à déterminer de façon à assurer une distribution efficace de ces nouveaux produits. Une fois la distribution maîtrisée, on peut penser que les prix seront plus à la portée des consommateurs.

Les agriculteurs biologiques ont besoin d'une impulsion, d'une motivation qu'ils trouveront peut-être grâce à la Communauté Européenne. En effet, les incitations communautaires à la culture plus extensive, amènent certains agriculteurs à se convertir à ce type d'agriculture.<sup>23</sup>

Il faut maintenant prendre patience et observer quelles seront les conséquences des conversions sur la tenue des sols, les écosystèmes et sur la diversité biologique.

<sup>23</sup> Le panier biologique est cher. Françoise Vaysse. Le Monde. 18.02.1992 p30



LOUIS LORVELLEC

*Professeur à la Faculté de Droit de Nantes*

## GATT : AGRICULTURE ET ENVIRONNEMENT

### 1) Le GATT : facteur de bouleversement du droit rural

Les négociations de l'Uruguay Round ont probablement fourni la première occasion pour notre discipline, le droit rural, d'être placé sous les projecteurs des médias internationaux. Pour la première fois, l'agriculture est apparue comme un facteur majeur de conflits internationaux. Soudain, l'élaboration d'une règle internationale applicable à l'agriculture est devenue un objet médiatique, amenant en quelque sorte notre discipline sur le devant de la scène. Cette situation crée pour nous un double défi. D'une part, l'intérêt porté à nos travaux pourrait s'étendre à d'autres cercles que celui que nous constituons. D'autre part, nous devons changer beaucoup de nos thèmes d'intérêt, car la conclusion de l'Uruguay Round modifie aussi bien les dimensions de notre discipline que son contenu. Il faudra dorénavant étudier beaucoup d'autres choses et avec un esprit différent.

La création formelle d'un droit international agricole, créateur de sanctions et assorti de sanctions, comme volet de l'un des plus importants accords du droit international moderne, est un moment important. Il nous appartient de ne pas manquer cette occasion et d'ouvrir rapidement des recherches, des débats et des échanges sur cette nouvelle branche du droit rural moderne. Rappelons par exemple que le secteur agricole se voit doté d'une nouvelle structure internationale, le comité de l'agriculture, dont la création est prévue à l'article 17 de l'accord agricole et dont les juristes ne sauraient être absents.

Quant au fond, l'accord du GATT modifiera le régime juridique de nos agricultures. A ce sujet, deux réflexions très simples viennent immédiatement à l'esprit :

- Le volet agricole du GATT démontre que le droit de l'agriculture est aujourd'hui largement déterminé par les exigences du marché des produits agricoles. Dans sa partie préliminaire, l'accord agricole rappelle que l'objectif de l'Uruguay Round est d'établir un système

du commerce agricole loyal et orienté par le marché (Fair and market-oriented agricultural trading system). Le même texte poursuit en précisant que des baisses substantielles des soutiens et des protections publics devront être aménagés dans un certain délai. Par conséquent, tout le régime de soutien public à l'agriculture qui a peu à peu modifié l'ensemble de nos législations agricoles devra être revu.

- Le droit applicable à l'agriculture est largement affecté par l'ensemble du droit commercial international et pas seulement par le volet agricole du GATT. Par exemple, il n'est pas un seul chapitre de l'accord du GATT qui ne puisse affecter l'agriculture de nos pays et/ou le commerce international. Par exemple, le volet relatif aux droits de propriété intellectuelle (Trade related aspects of intellectual property rights) sera d'une importance considérable, comme le sera l'accord sur la libéralisation des services etc.

L'objet de ce rapport est d'illustrer ces idées très simples en choisissant un exemple, celui de la protection de l'environnement rural.

## 2) L'agriculture et le débat environnemental au sein du GATT

Pour beaucoup d'auteurs et de politiciens, il existe un véritable antagonisme entre la libéralisation des échanges mondiaux et la protection de l'environnement. Les craintes sont particulièrement fortes en matière agricole. Plus qu'ailleurs, la libéralisation des échanges risque d'y développer des systèmes productivistes, par nature attentatoires à l'environnement. Fondés sur une utilisation massive de la technique chimique, du génie génétique, fortement consommateurs d'eau et d'énergie, ces systèmes risquent en outre de porter atteinte aux cultures et à l'élevage des pays en voie de développement. Imposant des produits alimentaires exportés, favorisant les cultures de rente au détriment des cultures vivrières, la libéralisation des échanges constitue une menace pour la biodiversité.

Dans l'histoire du protectionnisme agricole se mêlent des stratégies d'autosuffisance alimentaire, des politiques d'occupation de l'espace et la tentative rarement avouée et pourtant constante de conserver le rôle social et politique d'une paysannerie menacée. Ces motivations rendirent pendant longtemps les politiques publiques en agriculture totalement étrangères aux objectifs du GATT et justifèrent pendant longtemps une sorte "d'exception agricole".

Ainsi, l'article XI du GATT interdit les barrières non-tarifaires sur l'importation et l'exportation de produits<sup>1</sup>. Néanmoins, une exception est prévue à l'article XI:2(c) qui autorise les quotas d'importations agricoles pour protéger les politiques agricoles nationales. Toutefois, ce texte précise que les quotas ne peuvent être imposés que pour lutter contre des surplus de production, et dans la mesure où les productions nationales ont également fait l'objet de restrictions. Ces restrictions restèrent inappliquées puisqu'en 1995, les Etats-Unis d'Amérique obtinrent une exception (Waiver) leur permettant d'établir un quota d'importations de produits agricoles sans être soumis à l'obligation d'imposer semblable et proportionnelle limitation à leur production nationale<sup>2</sup>.

Un régime spécial est également prévu pour l'agriculture en matière d'aides publiques autorisées. Les produits du secteur primaire<sup>3</sup> ou "produits de base" peuvent bénéficier de subventions, sans toutefois qu'elles puissent permettre à l'Etat considéré d'acquérir plus qu'une part équitable du marché mondial. Pendant les négociations du Tokyo Round, les parties tentèrent de renforcer les disciplines du GATT en matière d'aides par la signature d'un code des subventions et des droits compensateurs<sup>4</sup> sans pour autant y inclure les produits agricoles<sup>5</sup>. Malgré cette tentative, le marché mondial des produits agricoles n'a pas cessé d'être fortement perturbé par des subventions massives à l'importation.

Une dernière disposition, plus symbolique qu'effective renforce le statut particulier des produits agricoles au sein du GATT.

1- Filipek Jon G. : Agriculture in a world of comparative advantage : the prospects for farm trade liberalization in the Uruguay round of GATT negotiations, Harvard International Law review, vol. 30, 1989, p. 123-170, note 106.

2 - Le Congrès avait voté le 16 juin 1951 un texte qui imposait à l'exécutif Américain de restreindre toute importation qui contredirait la mise en œuvre de l'un des programmes de politique agricole dans leur pays et ceci " nobstant tout accord commercial ou d'une autre nature conclu ... par les Etats-Unis". Les parties au GATT accordèrent aux Etats-Unis la waiver réclamé en exécution de cette décision du Congrès, par crainte de voir ce pays défer le GATT ou s'en retirer.

3 C. Thomas & G. Terepsky, *The Evolving Relationship Between Trade and Environmental Regulation*, journal of World Trade, 1993, p.23 s., note 27. Une note interprétative définit ainsi ces produits : un produit du secteur primaire désigne tout produit de l'agriculture, de la forêt ou de la pêche, ou tout minéral, dans sa forme d'origine ou qui a fait l'objet d'une transformation communément admise comme nécessaire pour le commercialiser internationalement sous un conditionnement normal. V.J. Boudant "organisation des marchés mondiaux ; le GATT" in *Juris-Classeur Agro-alimentaire*, fasc. 710, 1993.

4 - J. Boudant, *l'anti-dumping communautaire*, Préface P.H. Teitgen, *Economica* 1991, p. 11

5 - Une définition plus précise de "la part équitable du marché" ne renforce pas l'impact de cette règle.

L'article XI relatif à la restriction sur les exportations admettait des exceptions pour des restrictions quantitatives temporaires destinées à prévenir ou à remédier à une pénurie de produits alimentaires ou d'autres produits essentiels.

Les politiques agricoles sont brutalement ou subtilement protectionnistes. A l'abri de leurs frontières, les pays mènent des actions coûteuses de défense des revenus agricoles. Une impression domine pourtant au moment de l'ouverture de l'Uruguay Round. Chaque Etat a sans doute atteint un plafond de dépenses pour l'agriculture, mais aucun gouvernement n'a les moyens politiques de réduire ces dépenses. Chaque Etat a conscience qu'il s'est lancé dans une politique agricole productiviste dangereuse, mais aucun gouvernement n'a en 1986 un modèle alternatif à proposer. La sur-représentation des intérêts agricoles dans chaque pays important, peut-être à l'exception de la Grande Bretagne, explique cette paralysie des pouvoirs publics.

L'idée émerge alors chez les observateurs cyniques: le volet agricole du GATT sera très long, mais aboutira forcément, car chaque Etat va, selon l'expression Américaine, y vendre la politique agricole nouvelle qu'il n'a pas les moyens politiques de faire admettre chez lui. La démarche n'est pas simple, puisqu'il faut faire endosser par d'autres la politique que l'on souhaite tout en disant le contraire, et ceci sans pour autant apparaître vaincu à la table des négociations ! Il est facile de maquiller un crime en suicide, l'inverse est plus difficile. Dans une large mesure, cette constatation a conduit l'ensemble des analystes à prendre conscience que les négociations de l'Uruguay Round n'étaient pas uniquement destinées à l'aménagement du commerce mondial, mais avaient pour objectif implicite et en tout cas pour conséquence la définition d'une sorte de politique agricole mondiale. Or chacun sait que cette politique mondiale ne peut pas ignorer la protection de l'environnement mais que cette protection sera rendue plus difficile du fait de l'internationalisation de l'agriculture.

L'internationalisation de l'agriculture n'est pas un concept nouveau. En revanche, l'éclairage apporté par les négociations du GATT contribue à l'enrichir. Le GATT aurait pu simplement permettre une harmonisation des positions nationales sur le commerce agricole dans le sens d'un abaissement des obstacles aux frontières. La généralisation des subventions publiques à l'agriculture aurait sans doute rendu cette harmonisation difficile, la manoeuvre s'apparentant à un "désarmement" concerté des politiques agricoles nationales. Elle n'aurait en rien été impossible. La vraie difficulté tient probablement au fait que cette "agriculture

internationale" qu'il faut organiser risque d'être une agriculture techniciste et scientifique. Le recours massif à la chimie, le développement du génie génétique, l'importante consommation d'énergie et d'eau ainsi que la très forte capitalisation intègrent la création de biens alimentaires par les pays dominants dans les logiques industrielles générales.

L'appropriation du savoir technologique, la capacité d'investissement et la maîtrise de la définition de la qualité des produits deviennent ainsi les armes de la puissance économique en ce secteur. L'agriculture devient ainsi un thème transversal dans la plupart des chapitres de la négociation de l'Uruguay Round (Propriété intellectuelle, services etc.) et pas seulement, comme le feraient croire certaines présentations un peu rapides, un chapitre isolé où serait concentrée la quintessence du nationalisme de chaque négociateur.

Mais pour internationale et technicienne qu'elle soit, l'agriculture moderne n'en continue pas moins à se pratiquer en contact étroit avec la nature. Elle occupe une part plus que majoritaire des terres du globe ; elle est le plus souvent à l'origine de la création des paysages; elle illustre la manière dont l'homme domine la faune et la flore, puisqu'elle a pour objet, ainsi que notre maître le Professeur CARROZZA l'a démontré, de tirer profit de la maîtrise d'un cycle animal ou végétal. Or, les négociations de l'Uruguay Round s'ouvrent au moment où les voix qui appellent à la mise en place d'une agriculture durable ("sustainable agriculture") ne sont plus isolées<sup>6</sup> L'agriculture s'intègre ainsi dans un mouvement de réflexion une nouvelle fois globalisant. Puisque les négociations du GATT ont pour objet implicite de définir une politique agricole mondiale, elles ne peuvent ignorer cette réflexion sur le développement durable.

### 3) Division

Toute interrogation sur le triptyque GATT, agriculture et environnement impose donc une double démarche. D'une part, les accords conclus dans le volet agricole ont nécessairement des conséquences sur la protection environnementale: ce sera le premier paragraphe étudié ici. D'autre part, il faut analyser les autres chapitres du GATT pour y découvrir en quoi leur application à la production agricole ou au commerce international des produits

6 - On se réfère par exemple aux analyses développées dans la revue "American Journal of Alternative Agriculture", V. en particulier Charles M. Beubrook "Sustainable Agriculture / Policy Options and Prospects", revue précitée, Vol. 4, N° 3 et 4, 1989, p. 153

agricoles peut avoir des conséquences sur l'environnement. Ce sera l'objet du second paragraphe.

### § I : LES QUESTIONS D'ENVIRONNEMENT DANS LE VOLET AGRICOLE DU GATT

La durée des négociations de l'Uruguay Round, formellement closes par l'accord signé lors de la conférence ministérielle du GATT à Marrakech le 15 avril 1994, a permis une réflexion approfondie sur l'impact écologique des politiques agricoles nationales productivistes et protectionnistes.

#### A) L'exception environnementale au désarmement des politiques nationales

On se rappelle que le mois de janvier 1988 marqua le début des véritables négociations. Le seul terrain d'entente reposait sur le constat d'une crise mondiale de l'agriculture et de la nécessité de solutions internationales pour en sortir<sup>7</sup>. Très vite, les positions Américaines et Européennes apparurent inconciliables. L'échec de la **Conférence de Montréal** en 1988 fut la conséquence de ce désaccord. Toutefois, le 8 avril 1989 les Etats-Unis et la CEE parvinrent à un accord partiel, le "**Compromis de Genève**" ou "**Mid-Term Agreement**"<sup>8</sup>. A court terme, les USA et la CEE s'engagent à cesser d'augmenter leur soutien à l'agriculture, qu'il s'agisse de soutien interne ou à l'exportation. A long terme, les pays membres de la CEE acceptent de réduire progressivement et de façon importante le soutien et la protection de l'agriculture<sup>9</sup>. Parallèlement, la CEE accepte d'envisager la "tarification", c'est à dire la transformation en droits de douanes des prélèvements et des restitutions<sup>10</sup>.

7 - X, p 158

8 - V. p. ex. J.Y. Dupré et S. Yrles, op. cit. supra note 16, p. 49 ; M. Daunay, Rapport d'information fait au nom de la délégation du Sénat pour les Communautés Européennes sur les enjeux des négociations agricoles du GATT, Doc. Parl. Sénat, 10 nov. 1993, N° 84

9 - Les Etats-Unis ont accepté de substituer à leur demande d'élimination totale celle d'une "réduction substantielle progressive". La réduction proposée est de 70% ; elle est assortie de la demande que la négociation soit menée sur quatre volets distincts (l'accès au marché, le soutien interne et l'aide aux exportations, les mesures sanitaires et phytosanitaires). Toutefois, le texte officiel de la proposition Américaine, contrairement à ce qui pourrait être compris à la lecture du rapport sénatorial précité précise que "Ces réformes doivent être regardées comme parties intégrantes d'un ensemble et non comme quatre propositions distinctes".

10 - Dans l'esprit des négociateurs Européens, la fixation de droits de douane serait générale et conduirait donc à revenir sur la tarification à droit zéro pour les

A la suite de cet accord de Genève, les principales parties précisent leur position. Le document Américain<sup>11</sup> liste trois instruments de politiques publiques, selon qu'ils doivent être éliminés, disciplinés ou permis. Dans cette dernière catégorie entrent "les programmes environnementaux et de conservation"<sup>12</sup> (le terme de "boîte verte" commence à se répandre<sup>13</sup>). Par ailleurs, sont prévues des dispositions spéciales pour les pays en voie de développement. Le conseil des ministres de la CEE définit de son côté le mandat de négociation pour la Commission, contenant des concessions importantes :

- une réduction de 30% de l'ensemble des mesures de soutien à l'agriculture, sur une période de dix ans à compter de 1986 (quatre-vingt six).
- une tarification des prélèvements sur les importations, sous la double condition de la mise en place d'un élément correcteur permettant de corriger les fluctuations du dollar et d'une révision de la tarification à droit zéro résultant du Dillon Round.
- une diminution progressive de la protection aux frontières.

La **conférence de Bruxelles** de décembre 1990 qui s'en suivit ne parvint pas à un accord sur ces bases. Prenant acte de ces échecs successifs, le directeur général du GATT, **Arthur Dunkel**, présenta en décembre 1991 un projet d'accord comprenant trois volets :

- S'agissant de l'aide aux exportations, une réduction de 24% des volumes subventionnés et de 36% du montant des subventions est prévue en prenant pour base la période 1986-1990.
- S'agissant de l'accès au marché, le projet prévoit, d'une part un accès minimum de 5% mis en place progressivement et une tarification des prélèvements communautaires, accompagnée d'une réduction progressive de 36% des droits de douane ainsi obtenus.
- S'agissant enfin des aides internes, elles devront être réduites de 20% en moyenne par rapport à la période 1986-1988, les aides au revenu étant pour leur part exclues de ce mouvement de réduction.

A cette époque, la réflexion sur les effets des décisions agricoles du GATT sur la protection de l'environnement prit une

oléoprotéagineux et les produits de substitution aux céréales résultant du Dillon Round : V. supra introduction n°1.

11 - Ce document ne semble pas avoir été publié in extenso et était fourni sur demande par l'USDA, Foreign Agricultural Service.

12 - La proposition officielle américaine est (page 8B) la suivante : "programs for the development and implementation of bona fide conservation and environment protection plans and practices".

13 - Sur le sens définitif de ce terme, V. infra ce chapitre N°5

dimension importante. Deux exemples seront cités, l'un en Europe, l'autre aux Etats-Unis.

En Europe, un colloque "GATT, agriculture et environnement" se tint à Noordwijkerhout en Hollande les 14 et 15 septembre 1990 à l'initiative du ministère néerlandais de l'environnement<sup>14</sup> En particulier, Wouter van der Weijden, directeur du Centre Hollandais pour l'agriculture et l'environnement, développa l'idée selon laquelle la libéralisation du commerce peut avoir des effets néfastes sur l'environnement: augmentation de l'utilisation des engrais chimiques et des pesticides, transfert de l'agriculture vers des pays ayant une législation permissive en matière d'environnement, interdiction des politiques de réduction de volumes mis en place en Europe et au Canada. Certes, il reconnaît que la CEE et les Etats-Unis ne cherchent pas à faire disparaître les subventions qui favorisent la protection de l'environnement, mais l'interdiction des restrictions aux frontières empêchera le développement de mesures protectrices des productions nationales de l'agriculture durable et découragera les PVD d'introduire de telles mesures dans leur législation. Poussant son raisonnement, Van der Weijden affirme même que la liberté du commerce et la protection de l'environnement sont fondamentalement contradictoires : l'une prohibe les discriminations et l'autre repose sur une discrimination en faveur des modes de développement durable. Steven Shrybman, représentant la "Canadian Environmental Law Association", illustra ce dilemme en affirmant que les objectifs environnementaux et la conservation des ressources ne peuvent être atteints par la dérégulation. Il cita pour exemple l'accord de libre échange conclu entre son pays et les Etats-Unis et mis en oeuvre en janvier 1989, source de difficultés pour son pays limité dans ses possibilités de protection des ressources telles que le gaz naturel ou de protection législative de l'environnement. Les participants à ce colloque signèrent un appel en faveur d'une plus grande considération de l'environnement et de la protection des consommateurs dans les négociations du GATT.

Aux Etats-Unis, de multiples voix se firent également entendre. Ainsi, l'Institute for Agriculture and Trade Policy de Minneapolis jugèrent très sévèrement les propositions Américaines<sup>15</sup> Le risque de déforestation et d'accroissement des cultures de rente au détriment des cultures vivrières dans les pays en

14 - International Environment Reporter, 26 sept. 1990 : "Freer Agricultural Trade policies could reverse Environmental Progress".

15 - Environment Reporter, 8 septembre 1989 ; "U.S. proposals on Tariffs would weaken global environmental protection, groups say". L'Institut est situé 212 Third Ave. North, N° 301, Minneapolis, Minn. 55401.

voie de développement est en premier lieu souligné. La "tarification" va entraîner une baisse des prix mondiaux et inciter les agriculteurs à utiliser plus d'engrais et plus de pesticides pour augmenter leurs rendements. L'élimination des programmes de soutien à l'agriculture va entraîner une disparition des dispositions favorables qu'ils contenaient, telles que les règles applicables aux terres humides ou érodibles dans le Farm Bill de 1985<sup>16</sup>. La crainte est également exprimée de voir les standards et les normes relatives à la protection de la santé, de la sécurité et de l'environnement réduites au plus petit commun dénominateur.

Le blocage des négociations devait durer jusqu'au moment où la CEE fit aboutir une profonde réforme de la Politique Agricole Commune. L'affirmation d'une relation de cause à effet entre "PAC réformée et GATT conclu" provoque des réactions indignées des politiciens Européens et de vertueuses protestations des organisations agricoles Françaises. En admettant leur bien fondé, il faut donc noter que par hasard, c'est à cette époque que la CEE modifia les bases de sa Politique Agricole Commune et la fit à beaucoup d'égards ressembler à celle du Gouvernement Américain, au moins pour les mesures de soutien aux agriculteurs.

Le Conseil des Ministres de la CEE étudia en mai 1992 un ensemble de propositions faites par le Commissaire à l'agriculture, Ray Mc Sharry<sup>17</sup> et les accepta le 1er juillet. L'objectif principal est d'aboutir à une réduction des productions sans diminution des revenus agricoles. Pour s'en tenir aux textes et en négligeant les multiples commentaires, il faut noter les considérants principaux du règlement (CEE) N° 1765/92 du Conseil du 30 juin 1992 instituant un régime de soutien aux producteurs de certaines cultures arables<sup>18</sup>: "Pour garantir un meilleur équilibre du marché, il convient d'instituer un nouveau régime de soutien ; le meilleur moyen d'atteindre cet objectif est de rapprocher les prix communautaires de certaines cultures arables des prix du marché mondial et de compenser la perte de revenu résultant de la réduction des prix institutionnels par un paiement compensatoire<sup>19</sup> aux producteurs qui sèment ces produits (...). Pour calculer un paiement compensatoire en faveur des céréales, il conviendrait de multiplier un montant de base à la tonne par le rendement moyen en céréales

16 - V. Supra introduction, N° 3 ("Swampbusters, Soadbusters")

17 - Ces propositions sont énoncées dans un numéro spécial de l'Europe Verte N° 2/91 "le développement et l'avenir de la PAC", préface R. McSharry.

18 - JOCE N° L 181, 1er juillet 1992, p.12

19 - Contrairement à ce qui est parfois affirmé, le terme de la version anglaise est "compensatory payments" et non "deficiency payments".

déterminé pour la région considérée (...). Pour bénéficier des paiements compensatoires au titre du régime général, les producteurs sont tenus de geler un pourcentage préétabli de leurs terres arables ; le gel devrait normalement être pratiqué sur la base d'une rotation des terres(...). L'obligation de gel devrait porter dans un premier temps sur 15% des terres de l'exploitation<sup>20</sup>.

Bien que les textes ne le mentionnent pas expressément, ces dispositions sont très nettement favorables à une meilleure protection de l'environnement. D'abord, elles fixent les paiements compensatoires en fonction d'un rendement régional moyen, ce qui n'encourage pas les gains de productivité individuels. Ensuite, les subventions ne sont pas versées en fonction des volumes de production, mais des superficies : en ce sens, elles sont "découplées". Enfin, l'obligation de jachère tournante, si sa mise en oeuvre est bien contrôlée, est plus favorable à la préservation des équilibres naturels<sup>21</sup>. Il faut enfin préciser que la réforme de la PAC ne détruit pas le système de protection extérieure, puisque les mécanismes de prélèvement et de restitution sont conservés, mais leurs effets sont amoindris puisque le prix de seuil, à partir duquel est calculé l'écart entre le prix Européen et le prix mondial, est abaissé de 25% en trois ans.

La réforme de la PAC était à la fois stratégique et tactique. A peine fut-elle publiée au Journal Officiel des Communautés Européennes que la Commission déclarait que la Communauté ne consentirait dans le cadre du GATT aucun sacrifice excédant les conséquences de cette réforme. L'effet sur les Etats-Unis fut pratiquement nul et, dans le souci d'éliminer la source de blocage constitué par le volet agricole et de faire aboutir l'Uruguay Round, la Commission et l'administration Américaine signèrent le compromis de Blair House.

Le 21 octobre 1992, sur la base du projet Dunkel, Frans Andriessen pour l'Europe et Madame Carla Hills pour les Etats-Unis parvinrent à un accord qu'ils confirmèrent par un échange de

20- Le règlement (CEE) N° 1766/92 du Conseil du 30 juin 1992 portant organisation commune des marchés dans le secteur des céréales (JOCE N° L 181. 1er juillet 1992, p. 21) adapta ces dispositions fixa le prix d'intervention à 117 écus en 1993/1994, 108 écus en 1994/1995, 100 en 1995/1996. Parallèlement, le paiement compensatoire est fixé à 25 écus pour 1993/1994, 35 écus pour 1994/1995, 45 écus pour 1995/1996. La baisse du prix des céréales sera donc d'environ 25% sur 4 ans et sera corrigée. Le système mis en place trouve sa cohérence dans le fait que la Commission considère que le prix de 100 écus/tonne sera le prix sur un marché mondial stabilisé (V; doc. cité supra note 29, p.9).

21- La jachère fixe est possible, mais doit porter sur 20% et non 15% des terres de l'exploitation.

lettres<sup>22</sup>. En dehors du règlement du contentieux sur les oléo-protéagineux, le pré-accord porte sur quatre points essentiels :

- Les aides à l'exportation seront réduites à quelques détails près selon les propositions Dunkel<sup>23</sup>.

- Une clause de paix interdit aux USA d'entamer des actions contre la CEE qui remettraient en cause le système d'aides prévues par la réforme de la PAC.

- S'agissant des mesures de soutien interne, une réduction de 20% sur six ans est prévue. Le calcul est effectué selon la méthode de l'AMS (Aggregate Measurement of Support) préconisée par l'OCDE, qui consiste pour un produit donné à multiplier le volume de production par l'écart entre le prix mondial et le prix garanti. Les aides directes à l'hectare ne font donc pas partie des mesures de soutien interne<sup>24</sup>.

- Un accès au marché de 3% puis de 5% est garanti tandis que les prélèvements communautaires seront transformés en droits de douane fixes, réduits de 36% en 6 ans.

Malgré les protestations de la France, qui considérait que ce compromis était inacceptable et menaçait d'exercer son droit de veto selon le fameux compromis de Luxembourg, la Commission déposait le 17 décembre 1992 une offre agricole comprenant une liste d'engagements chiffrés. A la suite du changement de gouvernement en mars 1993, la France rendait public un mémorandum pour préciser sa position face aux négociations du GATT et du pré-accord de Blair-House. La réunion d'un Conseil spécial des ministres de la Communauté les 20 et 21 septembre permettait à l'Europe de définir une position commune et à la France d'éviter l'isolement<sup>25</sup>. La

22- V. "Libération" vendredi 15 octobre 1993, qui publie "le texte de l'accord en version originale".

23- V. supra 3

24- Les termes exacts de cette disposition essentielle pour la protection de l'environnement sont les suivants : "Les versements directs effectués au terme des programmes de limitation de la production ne seront pas soumis à l'engagement de réduire le soutien interne -lorsque ces versements sont effectués en fonction des superficies ou de rendements fixes ou

-portent sur moins de 85% du niveau de référence de la production.

- les versements effectués au titre du cheptel sont faits sur la base d'un nombre fixe de têtes de bétail.

- l'exonération de l'engagement de réduction au titre des versements directs qui remplissent les conditions visées ci-dessus se traduira par la non-prise en compte de ces versements directs dans le calcul par l'un des parties du total de ses AMS en cours d'application." (Texte publié par "Libération" précité note 34)

25- V. interview du Ministre Jean Puech in Le Figaro vendredi 26 novembre 1993-V. Alain Vemholes : "Compte à rebours pour l'agriculture Européenne", Le Monde samedi 11 septembre 1993 - Y Henry & Le Coeur "Pourquoi il faut renégocier", la France Agricole 17 septembre 1993.

nouvelle administration Américaine fut sensible à cette solidarité Européenne et se déclara prête à dialoguer, sinon à négocier sur le pré-accord de Blair House<sup>26</sup>, puis à le réexaminer<sup>27</sup>. La date-butoir du 15 décembre 1993 approchait, qui marquait la fin de la procédure du fast track au Congrès des États-Unis<sup>28</sup>.

Finalement, un accord général fut obtenu à cette date en matière agricole sur quatre points :

- accès aux marchés,
- soutien interne et aides à l'exportation,
- accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires,
- décision ministérielle relative aux pays les moins développés (PMD) et aux pays en voie de développement importateurs nets de denrées alimentaires (PVD).

En matière d'accès aux marchés, les mesures non-tarifaires sont remplacées par des droits de douanes. Ceux-ci doivent être réduits de 36% en six ans pour les pays développés et de 24% en dix ans pour les PVD. Aucune restriction ne s'impose aux PMD. Une garantie d'accès de 3%, étendue ensuite à 5% est prévue, sous réserve de clauses de sauvegarde. Les accès au marché seront calculés par grandes familles de produits (céréales, viandes etc.). Aucun engagement n'est pris pour freiner les importations de Corn Gluten Feed dans l'Union Européenne<sup>29</sup>.

En matière de soutiens internes, les conclusions du pré-accord de Blair House sont à peu près reproduites. La méthode de l'AMS, qui est reprise, exclut de la limitation imposée les soutiens internes qui ont "un impact minimal sur le commerce", formant ce que l'on qualifie de "boîte verte". En font partie : les dépenses des services publics agricoles, par exemple dans les secteurs de la recherche, du contrôle des maladies, de l'organisation de la sécurité alimentaire, mais également des aides versées directement aux producteurs : soutien aux producteurs "découplés" des volumes de production, aides à l'assistance pour l'adaptation des structures de production, paiements directs dans le cadre de programmes environnementaux et de programmes locaux d'assistance. L'accord du GATT écarte également de l'AMS des aides qui ne font pas partie de la boîte verte: paiements directs dans le cadre de programmes de

26- Le Monde, samedi 20 novembre 1993.

27- Le Monde, vendredi 26 novembre 1993

28- Gordon Rauser : "le volet agricole du GATT, ce que recherchent les États-Unis" le Monde, mardi 30 novembre 1993 et en réponse Etienne Lapèze : "Pourquoi nous refusons Blair House", même référence.

29- Une décision contraire eût été un frein au développement d'élevages industriels en Europe.

limitations de la production, mesures en faveur du développement rural dans les PVD et mesures touchant une faible proportion de la valeur d'une production. Toutes les autres aides, "au produit" ou générales, sont incluses dans l'AMS et doivent être réduites de 20% en six ans dans les pays développés, de 13,3% dans les PVD et peuvent être maintenues dans les PMD.

En matière d'aide à l'exportation, l'accord définitif s'écarte assez peu du pré-accord de Blair-House puisque les subventions devront être diminuées de 36% en six ans et les volumes bénéficiant desdites subventions devront décliner de 21%. Les réductions imposées aux PVD sont réduites d'un tiers et s'étalent sur dix ans. Il n'y a pas d'obligation pour les PMD. Par ailleurs, des dispositions spéciales sont prévues pour l'aide alimentaire.

Enfin l'accord sur le volet agricole du GATT prévoit la constitution d'un comité chargé de vérifier le respect des obligations souscrites ainsi que les conséquences négatives éventuelles de l'accord sur les PVD et les PMD. Par ailleurs, l'engagement est pris de considérer l'accord comme une étape dans un processus continu visant à long terme la réduction substantielle des soutiens et des protections nationales. Dans cette optique, un rendez-vous est pris au cours de la cinquième année d'exécution pour dresser un bilan et prendre en compte les inquiétudes relatives aux conséquences non-commerciales de l'accord et à la situation des PVD et des PMD.

C'est en cet état et sans autre discussion que fut signé le volet agricole lors de la conférence ministérielle du GATT à Marrakech le 15 avril 1995.

## B) Les difficultés d'appréciation de l'impact environnemental des décisions agricoles du GATT

En présence de cet accord, les questions sont multiples et dans un premier temps ont surtout touché les retombées économiques nationales. En revanche, il n'existe pas de méthode juridique d'analyse des accords internationaux agricoles au regard de la protection de l'environnement, une sorte de grille verte de lecture des textes de droit rural<sup>30</sup>. La méthode d'investigation et le champ d'investigation doivent être précisés.

S'agissant de la méthode, un choix s'impose :

\* Une première méthode, que l'on appellera par commodité écologique, consiste à définir des objectifs environnementaux et à

30- Pour une première approche, V. Terence Centner "How Regulations incorporating Environmental values transcend International commitments and affect production agriculture" Journal of World Trade, Avril 1993, Vol. 27 N° 2, p. 131

s'interroger sur la façon dont les textes des accords agricoles internationaux peuvent à court et à long terme permettre de les atteindre, ou provoquent le développement de méthodes de production contraires. La difficulté consiste à définir ces objectifs : la protection des ressources naturelles, de la faune et de la flore, de la biodiversité, mais aussi des équilibres démographiques, de la santé publique etc. serviront de critère d'appréciation de la légitimité environnementaliste des nouveaux accords internationaux agricoles. Les avantages de cette méthode sont évidents : elle est tout d'abord d'une très grande lisibilité extérieure ; elle peut conduire directement à des recommandations de nature politique en vue de corriger les effets néfastes de telle ou telle règle ; elle s'exprime en termes binaires simples puisqu'une mesure est favorable ou défavorable à la protection de l'environnement. L'inconvénient de cette méthode tient à son caractère approximatif.

Approximative, elle l'est tout d'abord parce qu'elle impose au départ des hypothèses floues :

- qu'est-ce qu'un niveau satisfaisant de protection de l'environnement ? Question immense, qui est celle du droit de l'environnement en son entier.
- qu'est-ce que l'environnement ? Englobe-t-il par exemple la santé humaine, la question de la faim dans le monde ?

Approximative, elle l'est également parce que la vérification des hypothèses impose d'apprécier des conséquences économiques incertaines de règles juridiques en apparence parfaitement neutres. Par exemple, il n'est pas exagéré d'affirmer que la tarification à droit zéro des oléo-protéagineux décidée au cours du Dillon Round a eu des conséquences directes sur la multiplication des élevages industriels en Bretagne et aux Pays Bas. Il aurait donc fallu à cette époque établir que les coûts de ces marchandises importées seraient inférieurs, dix ou vingt ans plus tard, à ceux des céréales Européennes dont elles constituent un substitut et que les ports Français de Lorient, Brest et Saint Nazaire s'équiperaient comme Rotterdam de terminaux agro-alimentaires pour recevoir ces marchandises en vrac à un bas prix etc. La vérification des hypothèses floues passe donc par des anticipations hasardeuses sur des événements liés à des facteurs largement aléatoires. Particulièrement, ces vérifications d'hypothèse doivent faire l'impasse sur les découvertes scientifiques et par exemple les avancées des bio-technologies. En gros, on peut admettre par exemple que la libéralisation totale des échanges devrait, dans le vide d'un laboratoire d'études économiques, provoquer une recherche de gains concurrentiels de productivité et donc le

développement d'une agriculture plus chimique, spécialisée, mono-productive. Or, rien n'indique que de nouvelles espèces végétales ne seront pas inventées qui échappent aux maladies sans traitement pesticide, que des vaches nourries à l'herbe broutée et recevant une piqûre de somatotropine<sup>31</sup> ne suffiront pas à produire deux fois plus de lait que des vaches aujourd'hui gavées d'aliments dans leur étable industrielle. Il n'est sans doute pas nécessaire d'insister : procéder ainsi c'est risquer sans cesse l'approximation lacunaire et d'une subjectivité que certains qualifieraient aisément de militante.

\* Une deuxième méthode, plus spécifiquement juridique, consisterait à prendre un droit de l'environnement dans un pays à forte protection et dans un pays à faible protection et à comparer les effets des accords du GATT sur le droit de chacun de ces pays : le premier est-il obligé d'abaisser le niveau de ses exigences, le second de les élever ? cette méthode comparatiste présente l'avantage, discutable d'ailleurs, de cantonner la réflexion dans le champ du droit. Elle sera toutefois écartée pour deux raisons. D'abord, elle accumule tous les défauts de la recherche comparatiste aux aléas de l'interprétation juridique, puisqu'il s'agira à chaque fois de trancher des questions de contradiction de textes.

\* Une troisième méthode, que l'on qualifiera imparfaitement d'agronomique, est préférable. Elle repose sur le choix d'un modèle d'agriculture, que l'on peut appeler agriculture durable ou "sustainable agriculture". La recherche de départ est alors restreinte, puisque limitée à la vérification de la conformité des résultats prévisibles des textes nouveaux aux caractéristiques de cette agriculture soutenable, à un modèle pré défini. L'hypothèse peut être encore précisée sous la forme d'une affirmation : les textes internationaux modifient les possibles protections, par grand groupe de pays (pays développés, pays en voie de développement, pays moins développés) d'un modèle général d'agriculture soutenable.

\* S'agissant du champ d'investigation, l'erreur consisterait à se limiter aux règles issues du volet agricole du GATT. La question de la libre circulation des biens issus de l'agriculture ou nécessaires à l'agriculture dépasse les seuls textes précédemment mentionnés et issus du pré-accord de Blair House.

## § 11 : LES QUESTIONS AGRICOLES DANS LES AUTRES VOLETS DU GATT

31 - Il s'agit d'une hormone connue sous le sigle BST, dont l'usage est interdit dans l'Union Européenne.



Les reproches des protecteurs de l'environnement à l'encontre du GATT sont généraux et ne se limitent pas aux aspects agricoles. Ils peuvent être résumés ainsi selon le journal *The Economist* <sup>32</sup>: "La libéralisation du commerce encourage la croissance et donc porte atteinte à l'environnement. En limitant la souveraineté des Etats, le GATT limite aussi leur droit à se doter du droit de l'environnement qu'ils souhaitent. Selon le GATT, les pays ne peuvent interdire l'entrée de produits en se fondant uniquement sur la manière dont ils ont été fabriqués ou récoltés. Le GATT prohibe l'application de taxes compensatoires sur des produits provenant de pays ayant un plus faible niveau de protection de l'environnement. Il lutte aussi contre les subventions qui permettent une compensation du surcoût imposé aux producteurs qui respectent des normes environnementales plus exigeantes. Le GATT encourage à l'harmonisation des normes techniques. Ceci expose les normes les plus élevées, par exemple en matière d'additifs alimentaires ou de résidus de pesticides à une contestation de la part de concurrents qui pourront les faire qualifier de barrières anti-commerciales. Le GATT interdit aux pays de prendre des mesures d'interdiction des exportations qu'ils souhaiteraient appliquer par exemple pour protéger leurs propres forêts ou leur faune. Les écologistes souhaitent en outre que dans un pays soit interdite toute exportation de tout produit interdit sur le marché intérieur, ce qui n'est pas le cas pour des pesticides interdits aux Etats-Unis et vendus aux PVD. Le GATT refuse les mesures commerciales destinées à influencer les politiques environnementales d'autres pays. Pourtant, de plus en plus, les questions qui soulèvent une réelle inquiétude sont celles qui affectent les "global commons": l'océan et l'atmosphère, les animaux et les plantes dont les espèces sont menacées de disparition. Le GATT peut détruire l'effet des accords internationaux par la prohibition qu'il impose des mesures qui créent des discriminations contre des nations particulières. Enfin, le GATT règle ses conflits par une procédure secrète, sans autoriser les protecteurs de l'environnement à émettre une opinion et sans leur transmettre une documentation complète sur les litiges tranchés."

En fait, dans la sphère agricole, les accords du GATT touchent essentiellement à deux secteurs sensibles, où les mesures de protection de l'environnement sont menacées : la qualité des produits agricoles d'une part, les droits de propriété intellectuelle d'autre part. La question des pesticides pourrait être également étudiée, mais conduirait à de trop longs développements.

32- *Trade and the environment ; The greening of protectionism ; The Economist* 27 février 1993, p.25  
 V. également *Free trade gives environmentalists hope, trouble : Feedstuffs*, 19 octobre 1992

### A) Les questions agricoles et la qualité des produits

Le commerce international des produits agricoles pourrait être grandement freiné si chaque pays pouvait sans contrôle invoquer des atteintes au droit de l'environnement sur les lieux de production pour interdire l'entrée d'une denrée sur son territoire. Ce serait la prime au détournement le plus cynique du droit de l'environnement, ce que les américains appellent "green protectionism". A l'inverse, l'impossibilité pour un pays d'invoquer toute atteinte au milieu, aux ressources naturelles, à la faune et à la flore sur les lieux de production revient à une conception totalement nationaliste de l'environnement, contraire à l'idée d'une protection universelle de la planète<sup>33</sup>.

Le panel du thon fournit le premier exemple d'une contrariété des principes du GATT et d'une politique de conservation des ressources naturelles. L'affaire, très connue<sup>34</sup> a attiré une attention considérable, puisque douze pays soumièrent au panel leurs observations écrites. Au départ, la cohabitation des dauphins et des bancs de thons a placé les premiers sous la menace d'être capturés par les pêcheurs qui les repèrent lorsqu'ils viennent respirer en surface; les filets utilisés ne permettent pas d'éviter la mort inutile de dauphins. L'émotion causée aux Etats-Unis conduisit ce pays à voter la loi dite "Marine Mammal Protection Act (MMPA)" en 1988. Cette loi interdit la capture des mammifères marins, avec une exception quantifiée pour les dauphins attrapés par les pêcheurs de thon. Parallèlement, elle interdit l'importation de thons pêchés par des pêcheurs étrangers qui emploient une méthode qui provoque la capture accidentelle de dauphins à un taux plus fort que celui autorisé aux Etats-Unis. Cette loi fut amendée par le Congrès dans le sens d'une plus grande sévérité. En application de ce texte, les USA placèrent un embargo sur le thon Mexicain, même s'il transitait par un pays tiers. Le Mexique suscita la création d'un panel dont la mission fut d'examiner si le gouvernement Américain violait ses obligations au regard du GATT. La décision rendue en 1991 répond d'abord à la question du fondement d'une éventuelle condamnation:

33- Jeffrey Dunoff "Reconciling International Trade with Preservation of the Global Commons ; can we Prosper and Protect ?" *Washington and Lee Law Review*, vol. 49, 1992, p. 1407 s.

34- Jeffrey Dunoff, op. cit. N° précédent ; Steve Charnovitz "Environmentalism confronts GATT Rules, Recent Developments and New Opportunities", *Journal of World Trade* 1993, p.38 ; Christopher Cherry "Environmental Regulation Within the GATT Regime : a New Definition of Product", *UCLA Law Review* 1993, vol. 40 p. 1089."

les Etats-Unis ne pouvaient invoquer les conditions de capture du thon pour en interdire l'entrée sur leur territoire : Seules les caractéristiques du produit lui-même auraient pu justifier l'embargo. Sans faire une analyse très juridique de cette décision au regard des articles III et XI du GATT, l'on peut s'en tenir à cette constatation : une restriction à l'importation peut être fondée sur les caractéristiques du produit lui-même, le thon en tant que denrée alimentaire, mais pas sur le "process", le mode d'élaboration ou de fabrication du produit, c'est à dire le mode de capture du thon. Le Secrétariat général du GATT en 1992<sup>35</sup> commentait ainsi ce panel : "il n'est pas possible pour un pays, selon les règles du GATT, de faire dépendre l'accès à son propre marché des politiques ou des pratiques du pays exportateur en matière d'environnement".

La décision fut diversement appréciée. D'un côté, certains auteurs considèrent qu'autoriser des restrictions commerciales fondées sur le "process reviendrait" à "ouvrir une boîte de Pandore qui pourrait créer de larges vides dans le système du GATT"<sup>36</sup>. D'un autre côté, la décision fut critiquée fondamentalement par ceux qui défendaient l'idée de biens communs universels et techniquement en raison de l'imprécision du concept de "process" opposé au concept de "produit"<sup>37</sup>. Dunoff et Stewart démontrent que la décision du Panel était bonne, mais qu'elle a été fondée sur de mauvais arguments, extrêmement dangereux. Elle était bonne parce que les Etats Unis appliquaient un embargo pour protéger une espèce qui n'était pas mise en danger et avaient fixé un quota sans relation aucune avec la nécessité de conservation de l'espèce. Par ailleurs ce quota n'était pas fixe, mais établi selon les performances des bateaux américains, en sorte que les pêcheurs étrangers ne pouvaient jamais déterminer s'ils le respectaient ou non. La loi Américaine s'appliquait en outre à une zone du pacifique où pêchaient peu de bateaux Américains et beaucoup de bateaux Mexicains. Le GATT n'avait donc pas besoin de poser une règle générale pour démasquer le caractère classiquement discriminatoire de la loi Américaine.

La transposition de cette décision au secteur agricole pourrait être lourde de conséquences. Elle entraînerait l'idée selon laquelle un pays pourrait interdire seulement l'entrée sur son territoire à des produits présentant des risques pour la santé, la sécurité de ses

35- Cité par Jeffrey Dunoff, op. cit. Note 50

36- John Jackson "World Trade Rules and Environmental Policies : Congruence or Conflict ?" Washington and Lee Law Review, vol. 49, 1992, p. 1227 s.

37- Jeffrey Dunoff, op. cit. et (son ancien professeur fier de son élève) Richard Stewart "International Trade and Environment : Lessons from the Federal Experience" Washington and Lee Law Review, vol. 49, 1992, p. 1329 s.

citoyens ou pour "son" environnement. Indirectement, la protection globale de l'environnement ne serait pas méconnue puisque très souvent les produits dangereux pour la santé sont ceux qui ont été élaborés dans des conditions dangereuses pour l'environnement : légumes présentant un fort taux de pesticides, laits ou viandes présentant un fort taux de résidus de médicaments vétérinaires ou d'hormones etc.. Il convient néanmoins de constater l'étroitesse de la conception de l'environnement ainsi protégé.

Les modes productivistes de productions agricoles, la déforestation, l'utilisation massive d'engrais chimiques, l'absence de contrôle de la diffusion d'organismes génétiquement modifiés ne provoquent pas nécessairement une altération du produit. Ils ne provoquent pas seulement une altération locale de l'environnement. Ce sont aussi les ressources communes qui sont ainsi atteintes : l'atmosphère, la biodiversité, l'air, les océans etc.

Cet aspect important du GATT appelle des conventions internationales, afin que soient harmonisées les normes de protection et légitimées d'éventuelles sanctions commerciales fondées sur le non-respect par le pays exportateur des normes ainsi définies. C'est dans ce même esprit que commencent à être réglées certaines questions de propriété intellectuelle en relation avec l'agriculture.

## B) Les indications géographiques

Le domaine de l'agriculture et le droit de la propriété intellectuelle se recoupent. Deux sujets méritent d'être traités dans leur relation avec la protection de l'environnement :

- Les indications géographiques

- les relations du GATT et de la protection de la biodiversité .

Seul le premier thème sera abordé. Le second fait l'objet du rapport de Mademoiselle Aline Guyvar'h.

La relation entre la reconnaissance et la protection internationale des indications géographiques d'une part et les préoccupations environnementales d'autre part est peu présente dans les études sur le GATT. L'agriculture Française fournit pourtant la preuve de la corrélation entre les deux. Un produit ne peut bénéficier d'une indication géographique (qu'il s'agisse d'une Appellation d'Origine Contrôlée, d'un label ou d'un certificat de conformité avec mention d'origine géographique) que s'il est élaboré conformément à un cahier des charges. Les obligations de ce cahier des charges imposent directement ou indirectement des modes de production protecteurs de l'environnement : rendements limités, utilisation d'engrais, arrosages, traitements chimiques réglementés,

densité d'élevage, utilisation de nourritures naturelles imposées dans les élevages. La protection des produits de qualité est favorable au développement d'une agriculture durable et à la réduction d'une agriculture productiviste. Les disciplines de qualité sont aussi des disciplines environnementales.

Or, l'accord général signé à Marrakech contient dans l'accord sur la propriété intellectuelle (les "trips") une section relative aux indications géographiques (article 23). Jusqu'alors, les arrangements internationaux étaient de faible portée, puisque par exemple l'Arrangement de Lisbonne sur la reconnaissance internationale des appellations d'origine est signé par moins de 15 pays, et que les États-Unis n'en font pas partie. Les articles 22, 23 et 24 de l'accord "trips" posent un certain nombre de règles intéressantes. La protection instituée porte sur les indications géographiques, définies à l'article 22-1 *"indications qui identifient un produit comme originaire d'un territoire d'un Etat membre, d'une région ou d'une localité sur ce territoire, lorsqu'une qualité déterminée, une notoriété ou une autre caractéristique du bien est essentiellement liée à son origine géographique"*.

Sans entrer dans le détail de la réglementation, l'on peut déjà noter combien cette protection est réduite et n'incorpore pas les éléments constitutifs de l'appellation d'origine contrôlée, telle qu'elle est protégée par l'Arrangement de Lisbonne : aucune référence à un savoir-faire, aucune exigence d'un cahier des charges ne vient caractériser la haute qualité des produits mentionnés dans l'accord du GATT. A la limite, au titre de cet accord, l'appellation "Coteau de Tchernobyl" pourrait être protégée. Or, la reconnaissance de la particularité des produits est une des voies par lesquelles l'agriculture durable peut être rentabilisée. L'agriculture productiviste est à la fois uniformisante et attentatoire à l'environnement. L'une des voies de ralentissement du déferlement de cette agriculture réside dans la segmentation des marchés alimentaires, source de préservation des modes de consommation établis sur des cycles de production traditionnels plus écologiques. Il ne s'agit pas de dire que la protection mondiale du nom "Champagne" est la voie de la préservation de l'environnement, mais que la multitude des appellations ainsi protégées tisse la trame d'une agriculture rentable et bien que non productiviste.

## CONCLUSION

L'agriculture illustre bien les multiples difficultés de l'organisation d'une libéralisation des marchés dans un environnement protégé. Terrain historique du protectionnisme,

l'agriculture révèle un double danger : l'orientation de la libéralisation des marchés internationaux vers une totale dérégulation et l'utilisation des contraintes environnementales comme socle d'un nouveau protectionnisme.

Au plan de la méthode, la brève analyse qui vient d'être menée révèle que nos travaux doivent être animés de la plus farouche volonté de décloisonner nos analyses. L'existence même de l'UMAU et l'esprit qui y règne révèlent que, tout en restant dans notre rôle de juristes, nous y sommes prêts.

NANCY L. MALANOS

*Universidad de Rosario (Argentina)*

## LA AGRICULTURA ARGENTINA FRENTE A LOS ACUERDO DEL GATT

### Sumario :

- I- Introducción.
- II- La agricultura y el Gatt.
- III- Las realidades regionales frente al Gatt. El Mercosur.
- IV- Los intereses de la Argentina.

### **I- Introducción**

Hace ocho años se iniciaba en la ciudad uruguaya de Punta del Este una de las rondas negociadoras más complicadas del Gatt, la Ronda Uruguay, para abordar entre otros tantos temas, el de la liberalización del comercio agrícola.

Finalizadas ya las conversaciones(1), los acuerdos y resultados integrales alcanzados y que constan en el documento de Acta Final, firmado en Marrakech, Marruecos, el 15 de abril de este año, nos permiten señalar en primer lugar las modificaciones introducidas al Acuerdo General. Así, además de la incorporación de la agricultura que había quedado al margen de la normativa general durante todos estos años como consecuencia de la instrumentación de políticas internas de protección y subsidios en el sector agrícola(2), se ha logrado la integración del comercio de textiles y vestido, procurando la eliminación gradual de las cuotas y restricciones que lo afectaban ; la inclusión de los servicios en el comercio internacional, buscando regular su intercambio y señalando las bases para su progresiva liberación ; el reconocimiento de los derechos de propiedad intelectual en materia de patentes, derechos de autor y marcas ; la eliminación de medidas en materia de inversiones que puedan producir efectos distorsivos en el comercio y la revisión de los acuerdos

(1) en Bruselas, diciembre de 1993.

(2) de Zavalia Eduardo A. C., "Un acuerdo Gatt que abre futuro", en Anales de la Sociedad Rural Argentina, N° 4/6. 1989, p. 6/7.

sobre obstáculos técnicos al comercio y antidumping, previendo normas más claras y precisas como así también reformas en materia de valoración aduanera, subvenciones, medidas compensatorias y de salvaguardia; reducción general de aranceles y la creación de nuevos procedimientos para la concesión de exenciones, todo esto bajo un nuevo marco institucional común, la recientemente creada Organización Mundial del Comercio (OMC) que, remplazando al Acuerdo General de Tarifas y Comercio, deberá garantizar el cumplimiento de los resultados de la Ronda mediante un sistema de solución de diferencias que ha sido fortalecido previniéndose una mayor automaticidad de las decisiones(3).

## II- La agricultura y el Gatt

Este tan conflictivo tema de la agricultura que logró imponerse en la Ronda Uruguay tras arduas negociaciones, como ya hemos indicado, puso de manifiesto que las políticas restrictivas a la importación de productos agropecuarios y los fuertes subsidios a través del sostenimiento de precios y planes de promoción(4), provocaron con el tiempo no sólo el aumento de la producción y la acumulación de stocks en países tradicionalmente importadores sino además e inevitablemente una caída en los precios internacionales con la consiguiente disminución en los ingresos de los países agroexportadores(5).

Por ello, el Acuerdo al cual se ha arribado en esta materia señala como objetivo global, si bien a largo plazo, la reforma del comercio de los productos agropecuarios y la aplicación de políticas internas para evitar futuras distorsiones, traduciéndose sus resultados en distintos compromisos asumidos en la esfera del acceso a los mercados, la ayuda interna y las subvenciones a la exportación, además del acuerdo referido a medidas sanitarias y fitosanitarias.

En lo que hace al acceso a los mercados, fundamentalmente se prevé el reemplazo, mediante un proceso de "arancelización", de las barreras no arancelarias en frontera por aranceles equivalentes, disponiéndose la reducción gradual de éstos y de

(3) "Acta Final de la Ronda Uruguay: resumen. Por la Secretaría del Gatt", en Forum de Comercio Internacional, N° 1. 1994, p. 4/21.

(4) de Zavalía E., op. cit., p. 6.

(5) Raposo Martín, "El Gatt, la agricultura y los países en desarrollo", en Actualidad Económica, U. N. de Córdoba, JEF, Año III, N° 19, marzo-abril 1994, p. 16.

todos los aranceles aplicados a los productos agrícolas en un 36 % a lo largo de un período de seis años en el caso de países desarrollados y del 24 % durante diez años para los países en desarrollo, no exigiéndose en cambio reducciones obligatorias para aquéllos menos adelantados.

Otras disposiciones, buscando garantizar y favorecer un acceso más amplio a los mercados, permiten la importación de productos sin aranceles en un 3 % como mínimo, incrementándose al 5 % en forma paulatina, y complementariamente para facilitar la aplicación de la arancelización, se establecen disposiciones de salvaguarda y una cláusula de trato especial que permitirá que sólo en determinadas condiciones, un país mantenga restricciones a la importación de ciertos productos hasta el final del período de aplicación, reconociéndose a los países en desarrollo un derecho especial de aplicar dicha cláusula cuando se trate de productos agropecuarios que constituyan el elemento básico en su alimentación tradicional.

En materia de subsidios a la producción o ayuda interna, además del establecimiento de una Medida Global de Ayuda destinada a medir la ayuda total concedida a un sector o a productos específicos y que deberá reducirse en un 20 % o en un 13,3 % según se trate de países desarrollados o en desarrollo, el acuerdo define y agrupa a las políticas de apoyo teniendo en cuenta que sean éstas permitidas, de eliminación progresiva o prohibidas.

Las primeras, excluidas de los compromisos de reducción, son las que tienen un efecto mínimo sobre el comercio internacional y que incluyen servicios generales del gobierno como por ejemplo apoyos a la investigación y desarrollo, ciertas formas de sostenimiento a los ingresos de los productores desconectadas de la producción o pagos directos en el marco de programas ambientales y de asistencia regional. Otras ayudas exentas son aquellas que no afectan a más del 5 % del valor de la producción o del 10 % en el caso de países en desarrollo.

Respecto a los compromisos asumidos sobre subvenciones a las exportaciones, los países miembros han acordado su reducción en un 36 % en relación al período base (1986-1990) y durante el período de aplicación, pero también la disminución de la cantidad exportable subsidiada en un 21 %, cifras que se verán reducidas a las dos terceras partes para los países en desarrollo, no siendo aplicable reducción alguna para los menos adelantados.

Por otro lado, advirtiendo que estos compromisos no serán de aplicación automática y frente a la posibilidad de controversias que puedan ir surgiendo entre las partes, se han negociado cláusulas de paz cuya duración está prevista por un período de nueve años y que permitirán cierta flexibilidad en una puesta en marcha de los mismos.

Por último el Acuerdo sobre medidas sanitarias y fitosanitarias establece criterios para la aplicación transparente de este tipo de medidas y sólo para la protección de la salud de las personas, animales y plantas sin que impliquen la justificación de manera alguna de discriminaciones entre los miembros(6).

Es entonces luego de este detallado análisis efectuado sobre las conclusiones de la Ronda Uruguay en lo que a agricultura se refiere y que nos coloca ante un mundo con menos barreras, como es el que se avizora a partir de 1995 cuando entre en vigencia el nuevo Acuerdo, y frente al auge de la cooperación regional posible en virtud de su artículo XXIV(7), que cabría preguntarnos si las relaciones entre los países involucrados serán de ahora en adelante más o menos complejas. Y si bien para una respuesta definitiva indudablemente habrá que esperar, lo que sí resulta claro es la inutilidad de discutir si cabe preferencias al reciente sistema global por sobre los acuerdos o grupos regionales(8), que aprovechando los efectos de la vecindad y el escaso número de participantes permiten avanzar en el establecimiento de pautas para negociaciones más complejas con otros bloques o ante organismos como el mismo Gatt.

La cuestión en cambio radicaré en poder determinar los temas a tratar por cada uno de los grupos, ya que al ser cubiertos por más de uno, el sistema comercial en el futuro será lógicamente más complicado(9).

(6) "Acta Final ...", op. cit., p. 4/8.

(7) El art. XXIV del Gatt autoriza a las partes contratantes a adoptar acuerdos tendientes al establecimiento de zonas de libre comercio o de uniones aduaneras, siempre que las barreras al comercio hacia terceros países, no se elevan después del acuerdo y que la reducción arancelaria entre los socios sea generalizada y no selectiva.

(8) "Del Gatt a la OMC ¿El fin del Regionalismo?", en *Visión*, Vol. 82, N° 2, p. 26.

(9) Hufbauer Gary y Malani Anup, "El Régimen Comercial Mundial: Gatt, Cooperación Regional, Confrontación Bilateral", en *Revista documental de Cs. Sociales Iberoamericanas*, Ed. A. V. Soc. Editora Síntesis S.A., Madrid, España, 1994, p. 17.

### III- Las realidades regionales frente al Gatt. El Mercosur

Estos proceso de integración regional fueron logrando, durante el período de negociación del Gatt, avances de importancia, particularmente la C.E. con su propuesta de formar con los países de la EFTA (Asociación Europea de Libre Comercio)(10) el Espacio Económico Europeo y fundamentalmente con la puesta en marcha del Tratado de Maastricht con sus objetivos de unión política, económica y monetaria; por otra parte E.U. y Canadá firmantes del Acuerdo de Libre Comercio, Nafta, recientemente ampliado a México y en Latinoamérica, que a principios de esta década contaba con numerosos acuerdos bilaterales y plurilaterales, la mayoría de ellos concretados dentro del marco de la ALADI(11), grupos comerciales ya existentes como el Grupo Andino y el Mercado Común Centroamericano (CACM) fueron extendiendo sus acuerdos con la finalidad de alcanzar, al menos en un primer intento, áreas de libre comercio y en igual sentido la Comunidad Económica del Caribe (CARICOM), pero además y dentro de este marco de regionalización, nuevos grupos fueron creados, así el Mercosur y el Grupo de los Tres(12).

En lo que al Mercosur respecta, éste reconoce sus orígenes en la relación bilateral entre Argentina y Brasil quienes en 1985 y a través del Acta de Iguazú impulsaron su integración económica. Pero no fue sino hasta 1988 en que ambos, firmantes del Tratado

(10) Sus integrantes: Austria, Finlandia, Liechtenstein, Islandia, Suecia, Suiza y Noruega.

(11) "Las políticas comerciales latinoamericanas en los Noventa", en *El Comercio Administrado de los 90: Argentina y sus socios*, Ed. Manantial,

ALADI: Asociación Latinoamericana de Integración que sustituyó a la ALAC en 1980 al firmarse el nuevo Tratado de Montevideo. Tuvo como objetivo el establecimiento de un mercado común latinoamericano permitiendo celebrar acuerdos entre dos o más países no generalizables al resto.

(12) *Ibidem*, p. 70, 73, 77.

Bolivia, Colombia, Ecuador, Venezuela constituyen el Grupo Andino, Perú se retiró en agosto de 1992.

El CACM establecido en 1960, está integrado por El Salvador, Guatemala, Honduras, Costa Rica, Nicaragua y Panamá.

Los miembros de la CARICOM, fundada en 1973 son Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, Dominica, Grenada, Guyana, Jamaica, Monserrat, S. Kitts, S. Lucía, S. Vincent, Trinidad y Tobago.

El grupo de los Tres: México, Venezuela y Colombia, su existencia desde 1989.

para la Integración, Cooperación y Desarrollo, se comprometieron a crear, en un plazo de diez años, un espacio económico común, objetivo que fue perdiendo su fuerza inicial debido a las crisis que por ese entonces soportaban los dos países. Los cambios de gobierno y sus nuevos enfoques posibilitaron la reinstauración de su integración bilateral y así suscribieron el Acta de Buenos Aires en julio de 1990, decidiendo establecer un mercado común que debía quedar definitivamente conformado el 31 de diciembre de 1994 y al cual se unieron Paraguay y Uruguay al firmar el Tratado de Asunción el 26 de marzo de 1991 constituyéndose entonces el Mercado Común del Sur o Mercosur(13).

Cabe aclarar que según los últimos anuncios realizados en ocasión de la reunión de presidentes en agosto pasado, el Mercosur si bien será en breve una unión aduanera, de su consolidación y avance -como se ha dicho- surgirá recién "en un futuro aún no determinado" un mercado común. Este proyecto, pretendiendo alcanzar un Arancel Externo Común y por lo tanto menos ambicioso que el anterior, no le quitaría relevancia a las relaciones económicas previstas entre los países miembros, incluso éstas deberían estrecharse si como es de esperar la consolidación de los planes económicos puestos en marcha en Argentina y Brasil hacen innecesaria la aplicación de mecanismos compensatorios vinculados a los desequilibrios cambiarios o comerciales(14).

Al respecto existe una amplia conciencia de que la tarea futura puede ser compleja, pero también que este proceso de integración es irreversible y que toda apertura al resto del mundo indispensablemente se dará desde el Mercosur(15). Es decir que más allá de esta nueva etapa que se inicia hacia la construcción del mercado común, la convergencia estratégica entre los asociados totalmente vigente y que implica compartir tanto objetivos políticos como económicos hace posible, aprovechando la mayor capacidad negociadora que les brinda esta integración regional, la inserción de cada uno de ellos en la economía global tratando de facilitar su competitividad internacional(16).

(13) El Comercio Administrado de los 98 ..., op. cit., p. 80/82.

(14) Indicadores de Coyuntura, Fundación de Investigaciones Económicas Latinoamericanas, N° 336, Julio 1994, p. 37 y N° 332, Mayo 1994, p. 29 y 31.

(15) Ferrer, Aldo, "Argentina: Inserción Internacional, Estabilidad y Crecimiento", en Revista documental ..., op. cit., p. 115/116.

(16) Peña Félix, "Mercosur: su experiencia y estrategias para el futuro", en Revista documental ..., op. cit., p.89/90.

#### IV- Los intereses de la Argentina

Es entonces en este plano de negociaciones, que la acción de Argentina en el Gatt, nos muestra como activos defensores de la liberalización del comercio agrícola mundial y en tal sentido nuestra propuesta ha consistido en el intento de suprimir por completo los subsidios a las exportaciones, contemplando en primer lugar la denominada "Cobertura de Productos Comprensiva" en la cual se incluía al aceite de soja, semilla de girasol, grasas, aceites vegetales y porotos. Además de la "Cobertura de Políticas" estableciendo el acceso a los mercados sin barreras arancelarias o para arancelarias; la eliminación de todos los subsidios a la producción o industrialización, llamados "precios garantizados" y de los subsidios a las exportaciones, tanto directos como indirectos, como así también de los créditos subsidiados conocidos como "garantías" y por último la eliminación de todo derecho arancelario, impuestos, prohibiciones o cuotas de importación, planteando la conveniencia que tanto los países productores como los consumidores relevantes de materias primas y miembros del Gatt, instrumenten la aplicación inmediata de esta propuesta o en su defecto en el período base de seis años previsto en el Acuerdo de Agricultura(17).

En realidad, y si bien muchas de estas aspiraciones han quedado a lo largo del camino, hay coincidencia entre los distintos países que producen y exportan sin subsidios (el Grupo Cairns, del cual Argentina forma parte)(18) que los resultados alcanzados en el texto sobre Agricultura deben ser tomados como un paso importante por haber partido del reconocimiento de la existencia de medidas que distorsionan el comercio agrícola(19).

Haciendo un breve análisis del impacto que estos compromisos tendrán en el país, el Informe Oficial de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación destaca que en lo que a granos y derivados respecta, se han obtenido mejoras de importancia en el acceso del rubro maní a los E. U.(20),

(17) Boletín del Centro de Consignatarios Directos de Hacienda. Año 7 N° 82, mayo 1994, p. 15.

(18) Integración Latinoamericana, N° 197, enero-febrero 1994, Año 19, p. 56.

(19) Informe oficial de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación, publicado en Boletín del Centro ..., op. cit., p. 14.

(20) "78 % de la cuota establecida por acceso mínimo, asignándose a Argentina 26.341 ton. en 1995 hasta llegar a 43.901 ton. en el año 2000. Y para la pasta de maní, la cuota es de 3.650 ton. a la que se

reducciones del orden del 50 % en los aranceles japoneses de aceites vegetales y cuotas especiales para el maíz, sorgo y afrechillo a la U. E.(21), debiendo aclararse que estas cuotas han surgido como compensación al mantenimiento de la política europea de subsidios internos a la producción de oleaginosas.

En cuanto a las exportaciones cárnicas se acordó con la U. E. la puesta en vigencia de once mil toneladas adicionales de la cuota Hilton, también éstas obtenidas como compensación, existiendo la posibilidad con los E. U. de lograr una cuota adicional de veinte mil toneladas de carne fresca de alta calidad si se comprueban los avances logrados en materia de fiebre aftosa ; pero también cabe indicar que nuestro país ha ido perdiendo su participación en cuanto a carnes cocidas y congeladas se refiere(22).

Otros datos a tener en cuenta y que favorecerán a la Argentina en un futuro próximo serán, por un lado, la eliminación tanto en Japón como en Corea de las prohibiciones en la importación de arroz, lo cual implicará la creación de un mercado adicional de un millón de toneladas(23) y por el otro los cambios producidos en las medidas de control fitosanitario ya que a partir de enero del 95 los países sólo podrán impedir el ingreso de productos a sus mercados cuando ofrezcan la "evidencia suficiente" de un daño real, impidiéndose así aplicar prohibiciones a priori para el acceso a los mercados de carnes, frutas u hortalizas(24).

Como se ha dicho, el desenlace de la Ronda Uruguay del Gatt constituye, si bien no una solución total, un avance de importancia en el desmantelamiento de los subsidios que de una u otra forma alteran el libre y transparente funcionamiento de los mercados internacionales, y en tal sentido es de esperar que la Argentina frente a los nuevos y exigentes desafíos de competitividad, inserta desde luego en el Mercosur y negociando a través del mismo pueda recuperar, aumentando el rendimiento

---

agrega un adicional de 1.600 ton. asignada a los países en desarrollo incluidos en la lista de países elegibles": Informe oficial de la SEAGyP de la Nación, op. cit., p. 15.

(21) "Maíz: 11.000 ton. serán destinadas a Portugal y 2 millones de toneladas al mercado español; Sorgo: 300 mil toneladas se destinarán a España y Afrechillo (cáscara de grana desmenuzado por la molienda): 475.000 ton. a Portugal": Informe ..., op. cit., p. 15.

(22) Indicadores de Coyuntura ..., op. cit., p. 33.

(23) Informe oficial, op. cit., p. 15 y Niel Néstor y Miró Daniel, "Granos: Después del Gatt", en Anales de la Sociedad Rural Argentina, N° 1/3, 1994, p. 13.

(24) Raposo M., op. cit., p. 18.

y la calidad de sus productos, aquellos mercados a los que tradicionalmente había abastecido y que ha visto perder en los últimos años.



FRANCISCO MORERA ALFARO

*Universidad de Costa Rica*

**PRODUCCION BANANERA,  
TUTELA AL MEDIO AMBIENTE Y  
COMERCIO AGRICOLA INTERNACIONAL**

Es un dato actual que la problemática de la producción bananera ha rebasado el marco normal del interés nacional, no solo desde el punto de vista de la comercialización de esta actividad productiva, sino también en cuanto a la protección del medio ambiente, al mercado internacional y al interés social que se encuentra inmerso en ella.

La actividad productiva considerada en el ámbito de la comercialización presenta una clara relación de fuerza entre los productores bananeros nacionales y las transnacionales productoras de la fruta, toda vez que éstas últimas son los únicos medios suficientes para que los primeros puedan comercializar su producto. Esa contención se ha presentado en varios sentidos. Históricamente, la producción de banano se expresa e inicia con motivo de una noción enajenante de la soberanía de carácter político de las Administraciones de la época, situación que se materializó por la suscripción de "contratos-ley" a favor de Minor C. Keith. El contenido de dichos contratos(1) consistía, por una parte, en la obligación de la empresa extranjera de finalizar la construcción del ferrocarril y, por otra, la concesión por parte del Estado de una serie de privilegios, que abarcaban desde el goce de grandes extensiones de tierra y el arrendamiento durante noventa y nueve años del ferrocarril hasta el control de los nuevos ramales que se construyeran para poder desarrollar la actividad bananera, así como la exención de todo tipo de contribuciones o impuestos que tuviera esa actividad durante un plazo de 20 años, obligándose además el Estado a indemnizar los daños y perjuicios que sufrieran los interesados como

---

1) Al respecto, véase CHAVERRI BARRANTES, Danilo, El fomento bananero en Costa Rica, Universidad de Costa Rica, San José, 1992, p. 1-2.

consecuencia del incumplimiento de alguna de las "contraprestaciones" anteriormente señaladas.

Esta situación comenzó a cambiar en los años setenta, concretamente 1974, año en el que el Gobierno empezó a establecer impuestos sobre cada caja de banano producida y exportada, así como a fijar precios mínimos de exportación que eran los que las comercializadoras debían pagar a los productores de banano por cada caja que les fuera comprada para exportarla. Por supuesto, que estas medidas provocaron una intensa lucha entre el gobierno y transnacionales, debido a que significaban la afectación a los ingresos históricos de dichas empresas.

No obstante la importancia de este esfuerzo gubernamental, en razón del viraje de interés nacional que se produjo por la creciente necesidad de proteger a nuestros productores bananeros a través de mecanismos de fomento de la producción nacional; en la realidad tales medidas solamente han sido utilizadas para violentar continuamente nuestro ordenamiento jurídico por las irregularidades legales que su implementación originó.

De manera concreta nos referimos a la violación de los artículos 11 y 121 inciso 13 de la Constitución Política que señalan que es función exclusiva de la Asamblea Legislativa el establecimiento de los impuestos y contribuciones nacionales, siendo práctica más que reiterada en el sector productivo bananero la modificación de dichas cargas mediante Decretos Ejecutivos(2). Con lo que queremos decir que cada modificación impositiva realizada mediante decreto ejecutivo ha tenido el fin concreto de reducir los impuestos que pagan las transnacionales, sin que nunca se haya conocido de la existencia de irregularidades de este tipo para favorecer a los productores nacionales.

Incluso con relación a aquellos impuestos que las empresas transnacionales debían pagar por concepto de caja de banano exportada, es importante mencionar la millonaria evasión fiscal que se ha llevado a cabo por las empresas comercializadoras, toda vez que no obstante la precisión de la Ley N° 5538 de 19 de junio de 1974 en cuanto a considerar solamente como beneficiarios del subsidio

2) En ese sentido encontramos el Decreto N° 16564 P-H-MEC de 21 de octubre de 1985 y el Decreto N° 4780-H que modifica al anterior. Ambos decretos se encuentran dirigidos a modificar, concretamente, disminuir el monto del impuesto por caja de banano exportado que debían pagar las transnacionales, así como a modificar el sistema de recaudación de dicho impuesto.

otorgado a los productores bananeros nacionales, entendiéndose por éstos a las personas físicas o jurídicas, que producen banano y lo venden a los intermediarios para su exportación(3), las empresas transnacionales siempre encontraron la forma de beneficiarse con dicho subsidio. A manera de ejemplo debemos señalar que existieron decretos ejecutivos que modificaba la forma en que iba a ser distribuido el impuesto por caja de banano exportada, "devolviéndosele" virtualmente a las empresas un porcentaje del impuesto que pagaban por caja exportada.

Y, ésta ha sido solo una de las varias formas que se han utilizado para evadir impuestos. Sin embargo, lo importante aquí es desmitificar el hecho por el cual se nos ha inducido a creer que la actividad bananera es una de las actividades económicas más importantes de Costa Rica debido a los ingresos fiscales que la misma genera. Realmente, la situación es otra. Los impuestos que produce el sector bananero se revierten en subsidios a la misma actividad, de los cuales las que tienen la mayor participación son las ya mencionadas empresas transnacionales, no obstante la existencia de algunas fórmulas normativas que lo impiden.

Por último, cabe agregar el irrespeto a la libertad contractual que se presenta en las contrataciones que los productores realizan con las empresas transnacionales, en razón de que los primeros no tienen posibilidad de negociar el contenido del contrato, sino que más bien están limitados a acogerse al contrato de adhesión que para tal efecto se confecciona, incluso bajo fórmulas modelo.

En general, el contrato que las partes suscriben tiene por objeto la siembra de una determinada área, con la variedad de banano que la compañía señale y siguiendo el procedimiento establecido en el manual de calidad. En ese sentido, se exige que la fruta objeto de la transacción cumpla con una serie de especificaciones técnicas y, como consecuencia de lo anterior, obligándose a los productores a utilizar una técnica agraria determinada. Esto es, se les señala la forma en que deben sembrar, qué agroquímicos utilizar, el momento en que debe realizar la fumigación, el momento en que debe cortar la fruta y el tratamiento posterior a la corta que deben darle a la fruta.

Además, la compañía se atribuye el derecho a rechazar la fruta cuando no cumpla con las normas de calidad establecidas, cuando no se entregue el banano a tiempo o cuando el productor incumpla en

3) CHAVERRI, *op. cit.*, p. 107.

algún modo el contrato, siendo excepcional la incorporación de un rubro de asistencia técnica de parte de la empresa transnacional.

Desde el punto de vista de la problemática banano-protección al medio ambiente, debemos decir que esta actividad productiva se encuentra en total contradicción con el interés nacional de proteger y conservar nuestros recursos naturales y de explotarlos en forma sostenible expresado en la Ley Forestal y en la Ley de Conservación de Vida Silvestre principalmente, debido a la transformación que sufrió la producción como enclave como consecuencia de las exigencias que a nivel del mercado internacional se fueron implementando, llegando a ser hoy en día una de las mayores causas de degradación ambiental que existe.

De esta forma, el éxito en la producción bananera no se puede ver independientemente del elevado deterioro ambiental, provocado no solo por el parámetro productivo que ha sido adoptado por las compañías transnacionales, que poco les interesa tomar en consideración la alta contaminación, la deforestación, el acelerado agotamiento de los suelos y el mal manejo de desechos que produzcan, sino también por la mala planificación estatal en cuanto al establecimiento de los mecanismos de fomento para este sector productivo, en razón de que la política de promoción de exportaciones de los últimos años no ha sido conducida bajo consideraciones ambientales, coincidiendo esta situación con la acelerada disminución del recurso forestal ya escaso en nuestro país, con prácticas extensivas de cultivo sin tomar en cuenta el equilibrio de los ecosistemas, con la ampliación de la frontera agrícola y con la poca eficacia y coactividad que se presenta en la normativa relacionada con la protección al ambiente que poseemos.

Respecto al primer punto, es necesario señalar que la deforestación ha sido producida so pretexto de querer lograr buenos niveles de rendimiento en los bananales, para lo que se necesita la instalación de las plantaciones en suelos con poca compactación y con un elevado contenido de materia orgánica, condiciones que solamente se presentan en la nuevas tierras dedicadas al banano o en regiones cuyo relativo aislamiento ha favorecido su desarrollo tardío(4).

4) Cfr. UICN/ORMA, *Diagnóstico del Impacto Socioambiental de la Expansión Bananera en Sarapiquí, Tortuguero y Talamanca -Costa Rica-*, Informe técnico preliminar presentado a la Corporación Bananera Nacional (CORBANA), mayo 1992, p. 43.

Además, no existe una conciencia por producir banano sosteniblemente, toda vez que las formas e instrumentos utilizados durante las diferentes fases no permiten que su desarrollo vaya de la mano con el manejo forestal de una determinada área -por ejemplo-. En ese sentido, la costumbre de los productores ha sido que una vez que se adquirió una finca para plantarla de banano, se procede inmediatamente a tumbar los árboles que ésta posea, con el objetivo de preparar el terreno y sembrar las plantas. Y, por lo general, los árboles que han sido talados, solamente se pican y se dejan en el terreno para que se descompongan o, en el mejor de los casos, se les saca un mínimo aprovechamiento utilizándolos como materiales de construcción para la finca bananera, en viviendas de trabajadores, bodegas u oficinas administrativas.

Incluso esta labor es realizada "por comodidad", debido a que la presencia de árboles de gran tamaño obstaculiza la labor de aspersión aérea, que es una de las formas más utilizadas para fumigar los bananales.

Toda esta situación ha producido la disminución de poblaciones de animales que residen en las zonas afectadas, lo que a su vez tiene como resultado la extinción de la diversidad biológica existente en el área y la emigración de las especies sobrevivientes a zonas boscosas aledañas, produciéndose la sobrepoblación de estas últimas(5).

Con relación a lo anterior, es importante señalar que las compañías transnacionales no respetan la legislación relativa al mantenimiento de los corredores fluviales forestales o zonas de protección que se deben mantener alrededor de los cauces de los ríos -artículo 7 inciso c) de la Ley de Tierras y Colonización-, toda vez que no obstante las zonas bananeras se caracterizan por la presencia de múltiples quebradas y nacientes, éstas desaparecen una vez que se remueve el terreno y que se diseñan los canales de drenaje.

Aquí el problema no es de falta de legislación, sino de efectividad de la misma, toda vez que al no existir una policía administrativa agraria, especializada en este campo, que se encargue en forma exclusiva del fiel cumplimiento de la normativa relacionada con el derecho agrario, y en forma muy especial de las normas tendientes a la protección del ambiente, carecemos de la

5) *Ibid.* p. 50.

estructura de defensa que falta para proteger y hacer cumplir nuestra legalidad.

En cuanto a la contaminación que produce la actividad por la utilización de grandes cantidades de agroquímicos, debemos decir que esta situación tenido consecuencias graves debido a la contaminación tanto de aguas superficiales, a través de los drenajes de las plantaciones que desembocan en los ríos, como de aguas subterráneas, en razón de que esos productos son sumamente persistentes en el suelo, lo que ha provocado mortandades de peces y otros animales, y contaminación del agua potable.

De esta forma, se puede deducir claramente que el impacto ecológico no se circunscribe solamente a la zona donde se cultiva la fruta sino que también afecta las corrientes de los ríos, a otros cultivos que son irrigados con aguas contaminadas e incluso a los asentamientos poblacionales localizados en sus orillas(6).

La actividad bananera es también responsable de la producción de una gran cantidad de desechos contaminantes, a los que se les brinda un manejo inadecuado(7). A manera de ejemplo se pueden citar: racimos de segunda calidad, racimos de rechazo, el vástago, el pinzote, la flor, la corona y las hojas de los racimos empacados, las bolsas plásticas impregnadas con plaguicidas con las que cubren los racimos mientras está en la planta, los recipientes de los plaguicidas, los materiales de apuntalamiento, sean éstas bambú o cuerdas de polipropileno(8).

Algunos de estos materiales pueden ser productos orgánicos cuya descomposición puede contribuir a mejorar la fertilidad de los suelos, y otros han sido tratados adecuadamente, de tal forma que pueden servir de materia prima para otros productos -por ejemplo: pinzote, para producir papel en forma rentable-.

Sin embargo, la mayoría de los desechos son problemáticos, en razón de que no son biodegradables. El más claro ejemplo son las bolsas de plástico con insecticidas, las que son desechadas quemándolas, depositándolas en hoyos a cielo abierto o cerca de los ríos que al desbordarse las trasladan al mar, o enterrándolas lejos de

6) Cfr. SEGURA BONILLA, Oimán y VARGAS CULLEL, Ana Jimena, Importancia Económica y Ambiental del Banano en Costa Rica, Comercio y Ambiente: Perspectivas desde la actividad bananera, 1ª edición, San José: Fundación AMBIÓ, 1994, p. 56.

7) En cuanto a este punto, ver DITZ, Daryl, El manejo de los plásticos y otros desechos de la producción bananera por medio de la incineración y otros métodos, 1993, 21 pp.

8) UICN/ORMA, op.cit., p. 52-59.

los cauces de agua. Similar problema se presenta con los recipientes de los plaguicidas(9).

Por último, debemos hacer referencia al "cercamiento" que las actividades económicas que se desarrollan alrededor de la zona bananera sufren, como consecuencia de la expansión de ésta última. Esta situación se refleja claramente en el hecho de que los agricultores de la zona prefieren vender sus terrenos y emigrar a otra parte del país o trabajar para las compañías que se asientan en el lugar. Por su parte, los ganaderos al ver rodeadas sus fincas por plantaciones bananeras y ante el eminente peligro que representa para los animales la contaminación que genera esta actividad, optan por las mismas alternativas anteriores o por cambiar ellos mismos el uso de la tierra destinándola al cultivo de la fruta.

Todo lo anterior podría considerarse como la justificación para una posible implementación de un sistema que exija a las compañías transnacionales el pago a los países que las albergan por los "costos ambientales", constituyéndose éstos en un rubro más que se debe incluir dentro de los costos de producción de la fruta, toda vez que -siguiendo con la desmitificación- realmente la actividad bananera, está destruyendo nuestra riqueza nacional fundamental, cual es la diversidad biológica que poseemos.

Bajo una perspectiva jurídica, el problema de los efectos ecológicos del banano es más complejo. Este produce un conflicto entre derecho de propiedad y derecho ambiental, entre seguridad jurídica respecto de derechos adquiridos y garantía para las generaciones futuras de tener un ambiente sano. A cuál valor se le debe dar una mayor tutela? Aquí entra en juego lo que en doctrina se ha denominado los límites al derecho de propiedad, como una vía jurídica capaz de establecer restricciones al uso, goce y disposición de ese derecho, a fin de lograr un equilibrio que permita el ejercicio de la propiedad, pero también que garantice la protección y el uso racional de los recursos naturales productivos.

En ese sentido, consideramos que el derecho agrario no puede ser, por todo lo anterior, un derecho exclusivamente productivista, sino que debe incorporar la variable ambientalista dentro de su objeto de estudio, a fin de que se proteja a la propiedad, sí, pero manejados sus recursos en una forma sostenible y conforme a las reglas básicas de la naturaleza.

9) DITZ, op.cit., p. 4-6.

Desde el punto de vista iusagrario, ello significaría no solo una ampliación en el objeto de estudio de esta disciplina jurídica, sino que debe verse como una exigencia de los tiempos, en razón de la necesaria elasticidad que debe tener esta disciplina del derecho, a fin de ser capaz de responder a las necesidades que surgen continuamente de la dinámica socio-económica.

En Costa Rica, la misma Sala IV de la Corte Suprema de Justicia, que se ocupa de materia constitucional, innovó revolucionariamente en este campo, al reconocer la existencia del derecho ambiental mediante el Voto N° 2223-93, no obstante que nuestra Constitución Política no regulaba para ese momento, en forma expresa, este derecho; pero derivó su conceptualización constitucional de la interpretación de los artículos 6, 69 y 89(10). Con lo que con anterioridad a la reforma constitucional que se presentó en ese sentido, se considera que en realidad la instancia constitucional lo que hizo fue reformar nuestro texto fundamental. Posteriormente, fue la propia Asamblea Legislativa la que decidió realizar las modificaciones normativas necesarias en la Constitución Política, a fin de que la protección a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado se tuviera como una *garantía social* dentro de nuestra Carta Magna. Así, se reformó el artículo 50 del texto constitucional, para que se leyera de la siguiente forma :

*"El Estado procurará el mayor bienestar de los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza. (único texto antes de la reforma)*

*Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Por ello, está legitimada para denunciar los actos que infrinjan ese derecho y para reclamar la reparación del daño causado.*

10) El artículo 6° de la Constitución Política de Costa Rica estipula, en lo conducente, que "El Estado...Ejerce además, una jurisdicción especial sobre los mares adyacentes en su territorio en una extensión de doscientos millas a partir de la misma línea, a fin de proteger, conservar y explotar con exclusividad todos los recursos y riquezas naturales existentes en las aguas, el suelo y el subsuelo de esas zonas, de conformidad con aquellos principios."

Por su parte, el artículo 69 señala que "Los contratos de aparcería rural serán regulados con el fin de asegurar la explotación racional de la tierra y la distribución equitativa de sus productos entre propietarios y aparceros".

Por último, el artículo 89 dispone que "Entre los fines culturales de la República están: proteger las bellezas naturales, conservar y desarrollar el patrimonio histórico y artístico de la Nación y apoyar la iniciativa privada para el progreso científico y artístico."

*El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho. La ley determinará las responsabilidades y sanciones correspondientes. (texto que se agrega con la reforma)"*

Esta nueva normativa tiene importantes repercusiones en el derecho patrio. En primer lugar, establece el derecho sustantivo dentro de las garantías sociales de los ciudadanos, no dejándolos desprevistos de protección, toda vez que están posibilitados a ejercer las acciones que correspondan para hacer valer su derecho y, en caso de que el mismo haya sido infringido, la posibilidad de que el daño sea reparado económicamente. Pero, mucho más importante aún, la obligación que crea para el Estado de garantizar, defender y preservar esta garantía, lo que necesariamente debe implicar una redefinición en la política y en el manejo de los asuntos públicos.

Dentro de este marco, no debemos dejar de examinar la efectividad de este principio constitucional, porque mucho del problema ambiental se centra en la *eficiencia administrativa*, esto es, en que exista una acción seria y responsable de los órganos administrativos que tienen a su cargo el cumplimiento de la normativa que establece mecanismos de protección al ambiente, concertada con la acción del Estado, en cuanto a su deber de mantener económicamente dichos órganos y de brindarles la logística necesaria para realizar exitosamente su labor.

Es importante agregar dentro de este punto que en Costa Rica, las Organizaciones No Gubernamentales están promoviendo un programa de producción bananera sostenible, denominado Banano ECO-O.K., (anteriormente recibió el nombre de BANANO AMIGO), mediante el cual se pretende conciliar los procesos productivos bananeros con el ambiente, reuniendo para ello a los productores, entes gubernamentales y ambientalistas, con el objetivo de hallar soluciones prácticas y concretas que permitan reducir los efectos e impactos ambientales de la producción bananera.

Concretamente, este proyecto consiste en certificar la fruta que ha sido producida con criterios de sostenibilidad con una etiqueta ECO O.K., con el fin de crear un medio propagandístico dirigido a incrementar la conciencia del consumidor acerca de la importancia de producir respetando el medio ambiente.

Así, previo a la concesión de la certificación, se evalúan una serie de criterios que establecerán, en última instancia, la conveniencia de que un determinado producto lleve esa etiqueta.

Dentro de los criterios de certificación más importantes del proyecto se encuentran los siguientes : las restricciones que se tuvieron en cuenta en el uso de agroquímicos para proteger la salud de los trabajadores, su familia y el ambiente ; la filtración de los sedimentos y los agroquímicos ; el establecimiento de corredores para la migración de la vida silvestre ; la protección de las poblaciones del riego aéreo tanto en los núcleos habitacionales como en los caminos ; la existencia de restricciones en el desarrollo de nuevas plantaciones para proteger ciertos tipos de ecosistemas, áreas protegidas y comunidades locales ; los requerimientos en cuanto al manejo adecuado de desechos, promoviéndose especialmente la reducción, el reuso y el reciclaje ; los requerimientos en cuanto al establecimiento de programas permanentes de capacitación y educación ambiental ; la creación de políticas de fomento para la recuperación de aquellos ecosistemas que forman parte de la plantación, pero que no son utilizados en la actividad de producción ; y la exigencia del cumplimiento de la legislación local, especialmente lo establecido en la Ley General de Salud, la Ley de Vida Silvestre y la Ley Forestal.

En nuestro país, solamente dos productores se han sumado a este proyecto: la Platanera Río Sixaola, ubicada en Bribri, Limón, y la Plantación Bananera de la Escuela de Agricultura del Trópico Húmedo (EARTH), ubicada en Pocora de Guápiles, Limón.

Como se puede ver, no han sido las empresas transnacionales las que se han adscrito a este proyecto, y realmente ello va a ser muy difícil debido a que éstas son en buena medida responsables de la crisis del medio ambiente por la que está atravesando el planeta ; y en su carácter de principales entidades del proceso de desarrollo mundial, que han concentrado no solo poder económico y productivo, sino también injusticia social y política, cómo podría mediante un proyecto como ECO-O.K. hacerse que las transnacionales se integren y respeten estas políticas de producción bananera sostenible ?

En realidad, no creemos que exista algún mecanismo interno eficaz para obligarlas, toda vez que ya resulta natural la amenaza velada de que a mayores requerimientos productivos, mayor posibilidad de abandonar plantaciones, so pretexto de nuevos centros de producción en otros países ; o cabría pensar en mecanismos coactivos de orden internacional vía un órgano regional (OEA), cuya acción aún se espera.

En la perspectiva de la "importancia social" de la actividad bananera en nuestro país, se ha manifestado que ésta contribuye a la generación de empleo y, en general, al desarrollo socioeconómico de las comunidades que se encuentran a su alrededor.

Realmente, debemos considerar que esta situación está lejos de la realidad, de una parte, la producción se inserta como un modelo cuya liquidez monetaria (salarios, contratos, etc) altera abruptamente la vida social de las comunidades receptoras; de otro en el ámbito de la salud, muchos de los trabajadores bananeros ven afectada su salud debido a la prolongada exposición de los herbicidas utilizados para combatir las plagas que atacan al banano, causantes de enfermedades en seres humanos, concretamente dermatitis, quemaduras, cáncer, esterilidad, problemas renales, ceguera, lesiones en el sistema nervioso y malformaciones congénitas, según el producto que sea utilizado.

Al respecto, debemos agregar que en este momento existen cientos de demandas por riesgo profesional en los Tribunales de Costa Rica y, además en la Corte Suprema de los Estados Unidos, con el fin de que se condene a algunas empresas transnacionales por el daño que ha causado en cientos de trabajadores que se encuentran estériles debido a la exposición prolongada a la que estuvieron sujetos, mientras se encontraban trabajando, en la aplicación del nematocida conocido como DBCP.

En otro orden de ideas, desde el punto de vista del comercio internacional, la problemática del banano se manifiesta como uno de los puntos más álgidos -junto con el de la tutela al ambiente-, en razón de la poca ingerencia práctica que nuestras decisiones dirigidas a la protección del interés nacional pueden causar en ese ámbito.

Es así que no obstante Costa Rica haber logrado el mayor nivel de productividad por hectárea en el mundo, y ser el segundo exportador a nivel mundial después de Ecuador, como consecuencia de los Programas de Fomento Bananero instaurados a partir de 1979(11), es imposible considerar la existencia de un "mercado

11) Específicamente, el Plan de Fomento Bananero de 1985, reformado en 1989, pretendía aumentar el volumen de cajas exportadas de 60 a 90 millones para 1990, aumentar el área cultivada en 8000 hectáreas y lograr una mayor productividad. Para lograr lo anterior se redujo en forma gradual el impuesto sobre las exportaciones y se incrementaron los incentivos por cada caja de 18.14 kilogramos exportada. Sin embargo, ese Plan fue un "fraude", toda vez que las proyecciones económicas indicaban que Costa Rica, aún sin el Plan, iba a lograr esos objetivos, en razón de que ya en 1990 la producción bananera nacional abarcaba el 31.13% de los volúmenes totales de la UPEB y el 14.96 % de los volúmenes mundiales.

costarricense" de banano, en el sentido de que realmente éste se encuentra "manejado" estrictamente por compañías transnacionales, toda vez que éste se encuentra estructurado según cuotas de exportación, que son repartidas a las empresas comercializadoras directamente, y no a los países, lo que implica una violación abierta a la soberanía económica de todo país.

Aunado a lo anterior, encontramos el actual clima de inestabilidad que se vive en el mercado mundial de la fruta, como consecuencia del establecimiento de cuotas y aranceles de la Comunidad Europea al banano latinoamericano, no obstante la existencia de una política económica internacional determinada por el Tratado General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) y los acuerdos multilaterales asumidos en la Ronda de Uruguay.

En ese sentido, es importante señalar que la Comisión de la Comunidad Europea estableció mediante el Reglamento Marco N° 404-93 y los Reglamentos complementarios N° 1442-93 y 1443-93, un contingente arancelario de dos millones de toneladas métricas para el banano de los terceros países -donde se incluye a los países latinoamericanos-(12).

Este contingente creado por la Comunidad ha causado una serie de tropiezos económicos en la actividad, siendo los más afectados con toda esta situación los productores independientes de banano, en razón de que es sobre ellos que se van a recargar los efectos de la sobreoferta, la saturación de los mercados existentes y, consecuentemente, de la baja de precios en el mercado.

De esta forma, las expectativas que se habían creado con la inclusión del banano dentro de las negociaciones de la Comisión de Productos Tropicales en la Ronda de Uruguay y, en consecuencia, todos los esfuerzos realizados a nivel nacional por aumentar la productividad y el área cultivada de banano, se desvanecieron cuando en 1992 la Comunidad excluyó al banano de la lista de productos sobre los que negociaría la reducción de las restricciones comerciales en el GATT.

Concomitantemente, esta restricción produjo que en lugar de darse una liberalización del mercado europeo para este producto y de darle transparencia, se crearan nuevas barreras y más distorsiones de las que en un principio existían.

12) Los terceros países son aquellos que no son A.C.P. ni que pertenecen a la Comunidad Europea.

El conflicto entre los productores latinoamericanos de banano y la Comunidad Europea se ha tratado de solucionar mediante procesos de negociación, a fin de lograr introducir un mayor volumen de banano en el mercado europeo y de eliminar o, por lo menos, reducir los impuestos que sobre la importación de banano latinoamericano existen. Sin embargo, los intentos han sido infructuosos.

Esto conllevó a que el Gobierno de Costa Rica recurriera a la vía legal a que tienen derecho los países integrantes ante el GATT. Conjuntamente, los países de la Comunidad que tradicionalmente han pertenecido al mercado libre de la fruta también presentaron una demanda ante el Tribunal de la Comunidad Europea para impedir que entraran en vigor las restricciones comerciales anunciadas.

Teniendo todos los elementos necesarios la demanda costarricense ante el GATT, ésta fue resuelta positivamente. Sin embargo, debemos ser concientes del problema que se presenta ahora, cual es la materialización del cumplimiento de la sentencia por la Comunidad, toda vez que nos encontramos aquí ante el tradicional problema de la efectividad del Derecho Público Internacional, en razón de que al no ser vinculantes dichas sentencias y, además, al ser imposible a nivel práctico encontrar alguna forma para efectivizar el derecho, realmente queda a la voluntad de la parte condenada su cumplimiento.

Por lo anterior, es que nuestro Gobierno ha seguido negociando, a fin de lograr un mayor volumen de banano para introducirlo en ese mercado, sin verse perjudicado con el sobrearancel que la Comunidad estableció para los excedentes sobre la cuota.

A principios de este año, se logró un acuerdo con la Comunidad en ese sentido, pero todo indica, según hace poco fue anunciado en la Comunidad, que en lugar de que el acuerdo comience a regir en el mes de noviembre de este año -como estaba previsto-, éste tendría vigencia a partir de 1995, existiendo una gran incertidumbre sobre la verdadera intención de la CE y, especialmente, sobre si al final dicho acuerdo va a ser efectivo.

Es por lo anterior que en este momento, los intentos del Gobierno se encuentran dirigidos a la búsqueda de posibles soluciones al problema inmediato causado por la baja de precios en el mercado, a saber : el enfrentamiento a los costos de producción que

deben hacer los bananeros, especialmente a los productores independientes.

En ese sentido, en nuestro país se ha propuesto la desgravación total el producto, la implementación de canales de comercialización con ayuda estatal, la dolarización de las deudas -mecanismo con el cual se pasaría de una carga financiera del 27% anual en colonos al 8% en dólares-, entre otras.

Con relación a lo anterior, en estos días el Gobierno ha anunciado una reducción del impuesto por caja exportada de banano de \$0.20, disminuyendo el impuesto de \$0.50 a \$0.30. Además, anunció un subsidio de dos centavos de dólar por cada caja de banano exportada para los bananeros independientes, con el fin de ayudarlos a enfrentar esta situación<sup>(13)</sup>.

Esta medida tiene dos de los vicios que hemos venido comentando. Primero, se realizará mediante un decreto ejecutivo y, segunda, que los más beneficiados serán, por supuesto, las empresas transnacionales, toda vez que el impuesto que deben cancelar es casi nulo, con lo que su actividad se encontrará prácticamente desgravada, teniendo por lo tanto mejores condiciones para seguir desarrollando la actividad bananera en nuestro país.

Nótese que en el fondo lo que se presenta es una especie de extorsión económica internacional, que so pretexto de la importancia que para el sector económico de Costa Rica tiene la actividad bananera, al ser no sólo una fuente de divisas, una actividad generadora de empleo, de valor agregado y de ingresos fiscales, sino que también ha permitido desarrollar algunas zonas relegadas en nuestro país, las que se han visto favorecidas con la infraestructura -específicamente carreteras- que necesitaban para lograrse comunicar con el resto del país, nos limitan nuestra libre determinación como pueblo, con el fin de evitar los efectos negativos que tendría para nuestra economía la ausencia de ese sector dentro del producto interno bruto.

Pero, como ya lo mencionamos, realmente la situación no ha sido tal. Los ingresos fiscales que tiene el país por concepto del pago de impuesto a la exportación casi no existen, no solo por las reducciones continuas que ha sufrido, sino también porque dentro de los programas de fomento bananero -alimentados con los fondos provenientes de dicho impuesto- las más beneficiadas han sido las

<sup>(13)</sup> Cfr. Reducirán impuesto a exportación bananera, en: *La República*, 5 de setiembre de 1994.

compañías transnacionales, funcionando así una "devolución" de lo pagado.

En cuanto a la participación en el valor agregado de la actividad, ésto es simplemente una ilusión, toda vez que los contratos suscritos entre productores nacionales y empresas comercializadoras son de adhesión, y no muestran sus cláusulas ningún indicio de integración entre las partes, que pueda servir como incentivo real a los productores.

Pero el problema global de la producción bananera es más grave. Es la conjugación de la autarquía económica de las transnacionales, el desarrollo bananero nacional y la conservación del medio ambiente, lo que implica resolver en aras del interés nacional la contradicción producción bananera-conservación del ambiente, no siendo sencillo en razón de la manipulación que del concepto de "eficiencia productiva" se ha realizado.

En ese sentido, la "obligación" de producir eficientemente ha sido falsamente identificada con la instauración de plantaciones bananeras con los últimos adelantos tecnológicos, de forma tal que las tareas se realicen en forma rápida y, a su vez, se minimicen los costos de producción, no importando los sacrificios que la naturaleza deba realizar para satisfacer esa forma de producción. Es decir, debemos comenzar por un cambio de mentalidad, que transforme los métodos productivos, de forma tal que sin sacrificar eficiencia, se protejan los recursos naturales que nos quedan.

En fin, no se puede considerar el fenómeno sin considerar el contexto que lo rodea, y en este momento en nuestro país no existe una política definida que nos vislumbre a corto plazo cuáles van a ser los lineamientos. Los que en todo caso si se tomaren bajo una óptica de interés nacional hallarán de por sí la limitación de orden objetivo externo a un ámbito productivo en el cual las reglas del mercado internacional prevalecen sobre normativa jurídica de orden interno.

En lo que corresponde al sector, es obvio que nos hallamos en presencia de un área económica en que impera la realidad económica sobre la axiología jurídica, sujetándose la normativa a los vaivenes de decisiones que están inmersas de elementos extrajurídicos, cuando debería ser al contrario, debido al principio de que en el proceso de creación de las normas se plasma la realidad de una determinada sociedad y, sobre todo, debido a que nos encontramos en un estado de derecho, fundamentado en el principio de legalidad. No obstante pareciera ser que para un problema de semejantes características, lo



que correspondería podría ser una adecuada aplicación política a los fines de lo jurídico (política del derecho), con lo que quizá pueda superarse la contradicción derecho vigente no eficaz, o lo que es lo mismo, derecho vigente sin capacidad administrativa que lo ejecute y exija su observancia. Con lo cual es de observar que para el caso en examen, producción bananera-comercio internacional-medio ambiente es una temática jurídica que excede la capacidad misma de los órdenes jurídicos nacionales y se inserta por naturaleza propia en el horizonte más amplio del derecho atinente ya no a una nación determinada, sino al derecho de la humanidad de un ambiente sano. En donde el comercio so pretexto de eficiencia, no debe ser ajeno a la equidad, y donde las condiciones económicas y sociales derivadas de la producción no pueden ser el castigo histórico para aquellas geografías que habiendo entrado a la "renovación productiva" hereden un medio natural depredado.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- CABRERA MEDAGLIA, Jorge, El mercado único europeo y el régimen legal de importaciones del banano, Comercio y Ambiente: Perspectivas desde la actividad bananera, 1ª edición, San José: Fundación AMBIO, 1994, p.77-104.
- CHAVERRI BARRANTES, Danilo, El fomento bananero en Costa Rica, Universidad de Costa Rica, San José, 1992, 116 pp.
- Corporación Bananera Nacional, Resumen de la Situación Actual de la Actividad Bananera, San José, Costa Rica, 20 de julio de 1994.
- DITZ, Daryl, El manejo de los plásticos y otros desechos de la producción bananera por medio de la incineración y otros métodos, 1993, 21 pp.
- Reducirán impuesto a exportación bananera, en : La República, 5 de setiembre de 1994.
- SALAZAR, Roxana, Producción y Sellos Ambientales, Comercio y Ambiente : Perspectivas desde la actividad bananera, 1ª edición, San José : Fundación AMBIO, 1994, p. 6-29.
- SEGÚRA BONILLA, Olmán y VARGAS CULLEL, Ana Jimena, Importancia Económica y Ambiental del Banano en Costa Rica, Comercio y Ambiente : Perspectivas desde la actividad bananera, 1ª edición, San José: Fundación AMBIO, 1994, p.30-76.
- UICN/ORMA, Diagnóstico del Impacto Socioambiental de la Expansión Bananera en Sarapiquí, Tortuguero y Talamanca -Costa Rica-, Informe técnico preliminar, mayo 1992, 131 pp.

SONIA HELENA NOVAES GUIMARAES MORAES

*Universidade de Sao Paulo*

**O PAPEL DO ESTADO NA AGRICULTURA  
BRASILEIRA UMA POLÍTICA PARA  
O SETOR DA BORRACHA**

**Sumário**

1. A diversidade da situação agrária no país
2. Produção de borracha no Brasil ; um setor até hoje regulamentado pelo Estado
  - 2.1. Nota histórica
  - 2.2. O fracasso da política e da regulamentação do Estado dirigidas a uma oligarquia decadente
3. O cultivo da borracha no Estado de São Paulo : um fomento sem apoio financeiro e com base em estudos técnicos e científicos
  - 3.1. A expansão da seringueira a partir da década de 70
  - 3.2. A pesquisa e o fomento
4. Conclusão

**1. A DIVERSIDADE DA SITUAÇÃO AGRÁRIA NO PAÍS**

Falar unicamente do desenvolvimento e do papel do Estado no fomento e direcionamento da empresa agrícola no Brasil seria pressupor já resolvidos os problemas da estrutura fundiária, econômica, social e ambiental do campo.

Assim sendo, antes mesmo de iniciar esta comunicação, é importante lembrar que não se pode fazer a análise de um certo setor sem antes identificar cada realidade presente na meio rural do país. E se não nos quiséssemos ater somente aos termos do Brasil e fossemos falar dos países da América Latina como um todo, o mesmo problema surgiria.

Em recente levantamento sobre o aumento da pobreza e da marginalização das massas carentes desses países, a Comissão Econômica para a América Latina das Nações Unidas (CEPAL) revelou que, em 1986, 37% das famílias viviam na pobreza e até o ano 2000 essa taxa deverá crescer para 38% ou 192 milhões de pessoas.

Paradoxalmente, existem dados de que as economias latino-americanas cresceram consideravelmente ao abandonarem suas políticas protecionistas e nacionalistas,<sup>1</sup> passando a adotar a abertura de mercado, as privatizações, a desregulamentação para toda a população e a menor intervenção do Estado na sociedade. Acrescenta-se, ainda, que essa taxa contínua de crescimento e expansão econômica, repetindo-se pelo quarto ano consecutivo, não foi capaz de absorver a massa de população marginalizada existente nos países, tanto no campo como na cidade.

No caso do Brasil, é comum encontrarem-se habitações rurais sem água tratada, sem eletricidade e saneamento básico e muito menos acesso a qualquer tipo de educação, de higiene ou atendimento à saúde. É possível, claro, encontrarem-se também alguns nichos de empresas rurais altamente tecnificadas e produtivas, além de outros tipos de estabelecimentos que se situam em meio termo entre a pobreza absoluta e o empreendimento modernizado.

Outro problema - que há muito dificulta a compreensão do meio agrário brasileiro e a elaboração de propostas políticas para o setor - é a extrema concentração da propriedade da terra, com fins especulativos e quase sempre em mãos de uma elite retrógrada e sempre influente na obtenção de "benesses" do governo para seu sustento, via polpudos subsídios.

Para se ter uma idéia geral do nível de concentração de terras, basta observar que as terras agricultáveis são ocupadas na seguinte proporção: a) 21% por propriedades de menos de 10 ha; b) 35% por propriedades de 10 a 1 000 ha; e c) 43,8% por propriedades de mais de 1 000 ha.

Nesse quadro, é bom enfatizar-se mais uma vez que a agricultura empresarial no grande, médio ou pequeno estabelecimento agrícola no Brasil é uma exceção e concentra-se mais no sul ou em algumas regiões de fronteira agrícola, onde até se aplica alta tecnologia, mas, quase sempre, adota o baixo emprego da mão-de-obra e em situações extremamente desfavoráveis no que se refere aos salários e às condições de trabalho.

Quanto à existência, acima citada, de um grande número de estabelecimentos rurais atípicos, seja na faixa de pobreza ou modernizados, é importante citar que:

*"São trabalhadores que se encontravam em graus intermediários de modernização, quando foram atingidos pelo*

1 Abordagem de Nathaniel C. Nasch - *New York Times*.

*colapso do padrão de política agrícola forjado pela ditadura militar.*

*"Esses segmentos, que não deixaram de adotar parte das inovações tecnológicas que lhes foram oferecidas, mas também que não chegaram a se consolidar como empresas, têm muito potencial para se expandir, desde que recebam atenção especial das políticas governamentais que afetam o setor agropecuário".*<sup>2</sup>

Assim é que essa diversidade no setor agrícola brasileiro deve ser bem delineada e identificada corretamente, a fim de que qualquer política para o meio rural possa ser eficaz.

Há necessidade, portanto, de um arcabouço jurídico e de tomada de decisões políticas que possam abranger essas frentes diferenciadas, seja na "Califórnia Brasileira", na agricultura marginalizada ou na agricultura de transição, que se traduzam em política agrícola, redistribuição de terras e de rendas, respectivamente.

O direcionamento de uma política contemporânea no meio rural do Brasil poderá até ser bem-sucedido, bastando que se conjugue uma enérgica decisão política e um diagnóstico correto sobre as várias nuances da realidade existente no campo.

## 2. PRODUÇÃO DA BORRACHA NO BRASIL: UM SETOR ATÉ HOJE REGULAMENTADO PELO ESTADO

### 2.1. Nota histórica

No início, na Amazônia, há exploração extrativista. Em 1827, o Brasil faz sua primeira exportação de borracha (aproximadamente 50 toneladas).<sup>3</sup> Em 1911, o maior volume de exportação: 31,1 mil toneladas de borracha para diversos países.

Por volta de 1870, são levadas as sementes da *hevea brasiliensis* pelos ingleses para a Inglaterra e implantadas racionalmente no sudoeste asiático, no Ceilão (hoje Sri Lanka), Malásia e Tailândia. O Brasil começa então a perder a primazia de sua produção original.

Em 1947, é feita a última exportação de borracha: apenas 7 mil toneladas. Uma queda vertiginosa.

2 Análise do Prof. Veiga, Universidade de São Paulo (USP), autor de *O desenvolvimento agrícola. Uma visão histórica*. EDUSP/HUCITEC, 1991 (Jornal Folha de São Paulo, 13.09.94, página 2.2).

3 Martin e Arruda, "Produção brasileira de borracha natural: situação atual e perspectivas". Secretaria da Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo (mimeo), 1993.

Em 1951, início das primeiras importações do produto, em momento crucial de um país em curso de processo de industrialização. Até hoje, apesar de políticas dirigidas ao setor, o Brasil ainda importa 80% do que consome dessa matéria-prima.

## 2.2. O fracasso da política e da regulamentação do Estado dirigidas a uma oligarquia decadente

O apoio e o subsídio do governo, particularmente ao norte do país, não resultaram em sucesso na tentativa de se recuperar a liderança do Brasil na produção de borracha vegetal. Foram sucessivas as leis desde 1912, além de inúmeros programas de incentivos, tanto para o meio rural como para a indústria de artefatos de borracha, que tentaram reaquecer o setor gomífero do país. Em uma avaliação simplificada, pode-se dizer que o primeiro equívoco ocorreu ao serem distribuídos subsídios a uma antiga casta de "barões da borracha" e a seus herdeiros, que não queriam perder seu poder de dominação e os privilégios adquiridos durante a explosão da descoberta dos usos industriais da borracha no mundo moderno.

Um segundo engano foi a idéia do cultivo intensivo da seringueira no norte do país, não se levando em conta, num primeiro momento, as condições técnicas adversas do cultivo assim como as moléstias que atacaram a espécie fora do seu habitat natural, espalhada pela selva amazônica, onde não podia resistir naturalmente às pragas existentes no meio ambiente.

O plantio intensivo, em clima extremamente úmido, fez com que um terrível fungo acometesse a folhagem das árvores, inviabilizando seu desenvolvimento e sua produtividade. O combate e o controle do chamado "mal das folhas" foi logo considerado economicamente inviável: mas, ainda assim, se repetiram os programas subsidiados naquela região.

As pressões políticas locais e regionais eram fortes, e o subsídio setorial para a borracha foi largamente desenvolvido, através de projetos extremamente lucrativos e imediatos para seus tomadores. O governo lhes proporcionava longos prazos de carência para seu pagamento e não suscitava qualquer tipo de controle sobre sua aplicação específica e bem conduzida nas áreas de plantio nas quais este deveria ser incentivado.

O prejuízo advindo ao Estado por essa aplicação incorreta foi incalculável e repetiu-se por três vezes, através dos programas denominados PROBOR I, PROBOR II e PROBOR III, a partir da década de 70. Assim, portanto, não se levando em consideração o

desenvolvimento da estrutura econômica, do progresso regional, das condições climáticas e fitossanitárias da heveicultura, e, principalmente, da elite retrógrada proprietária das áreas, objeto desses incentivos governamentais, esses programas dirigidos ao setor agrícola para extração ou cultivo em muito têm retardado a recuperação da posição do Brasil que, como se sabe, foi, nos idos do início deste século, o maior exportador dessa matéria-prima para todo o mundo.

Hoje em dia, é bom não deixar de mencionar que a produção de látex na Amazônia tem mais a ver com a preservação da floresta, do meio ambiente e com a questão social dos povos da floresta e sua auto-sustentação do que com o suprimento econômico de borracha para os setores industriais do país e do resto do mundo.

Economicamente, os custos das coletas nas árvores nativas espalhadas pela floresta tornaram-se inviáveis, em vista dos preços internacionais do produto e em virtude da alta produtividade dos cultivos nos demais Estados.

O problema do extrativismo natural coloca-se muito mais urgente como questão social e de preservação do meio ambiente, e deve ter uma política e leis específicas, diferenciadas das anteriores, dirigidas ao seringueiro morador da floresta e verdadeiro guardião do sistema ecológico da Amazônia.

Um caminho diverso foi tomado no sul do país, mais especificamente no Estado de São Paulo, que já é, hoje, o maior produtor de borracha do país. Daí pode-se concluir que, no norte, os incentivos, num primeiro momento, acabaram por fomentar o extrativismo predatório e o esgotamento das árvores da floresta.

Além disso, por volta da década de 70, os programas mais recentes de apoio ao cultivo da seringueira não levaram em conta a questão técnica e fitossanitária, muito menos as diversidades de situações estruturais da propriedade da terra existentes no campo.

O trabalhador rural, o seringueiro, continuou sendo explorado, com expectativa de vida cada vez menor, devido às adversas condições de trabalho e baixíssima renda *per capita*.

A política clientelista, paternalista e alocada, mais uma vez, a poucos privilegiados, foi, em grande parte, motivadora dos sucessivos fracassos. Ela tornou-se, portanto, uma política setorial mal direcionada, propiciando a malversação dos recursos públicos e a perda de credibilidade do empreendimento agrícola, principalmente no norte do país.<sup>4</sup>

4 Para um estudo aprofundado desse assunto, não se pode deixar de mencionar os trabalhos de Pinto (1984), Dean (1989), Weinstein (1983) e Santos (1980), entre outros.

### 3. O CULTIVO DA BORRACHA NO ESTADO DE SÃO PAULO : UM FOMENTO SEM APOIO FINANCEIRO E COM BASE EM ESTUDOS TÉCNICOS E CIENTÍFICOS

#### 3.1. A expansão da seringueira a partir da década de 70

A implantação da cultura racional da seringueira na terra do café apresenta características dignas de registro, especialmente pela diferenciação do processo relativo ao norte do país. Pautado também por alguns fatos não propriamente técnicos ou científicos, o cultivo da borracha no Estado de São Paulo evoluiu devido à estrutura de industrialização do Estado e de apoio tecnológico por parte de órgãos públicos de pesquisa e experimentação, apesar da ausência de incentivos creditícios em programas de fomento.

Não se trata, no entanto, de um ou outro aspecto isolado nem mesmo da apologia ao agricultor paulista em comparação ao proprietário do norte. Trata-se, antes de mais nada, de se mensurar a situação e o nível de desenvolvimento regional que propiciaram as condições para a propagação de uma nova cultura até então desconhecida no meio rural paulista. Mais recentemente, de fato, apresentou-se a borracha como perspectiva de cultura permanente alternativa, altamente lucrativa, em substituição ao decadente cultivo do café, ao lado da cana-de-açúcar (esta, sim, altamente subsidiada) ou da laranja, produto de extrema oscilação, sempre dependente das condições climáticas no mercado norte-americano.

De notável realce, também, foi o fato de que todas as considerações a propósito do desenvolvimento da seringueira no Estado de São Paulo, a partir da década de 50, davam preponderância ao fomento do plantio na região litorânea do Estado. O cultivo com sucesso da *hevea* no Planalto Paulista deu ensejo à quebra de todos os cânones técnicos e científicos até então existentes e conhecidos sobre o desenvolvimento e as condições endofoclimáticas da planta. A região planaltina é considerada, hoje, uma das zonas de escape da moléstia conhecida como "mal das folhas" (*Dothidella ulmi*), tão comum e devastadora nas regiões superúmidas do norte ou mesmo do litoral paulista. Recentemente, em nível mundial, essa experiência introduziu um novo conceito sobre as condições de cultivo, reprodução e produtividade dessa espécie, resgatando, talvez remotamente, sua origem subtropical (proveniência da Amazônia dos Andes). São

Paulo possui um clima mais frio do que os Estados do norte do país.

Foi a partir de 1973/79, com o estouro do petróleo em nível mundial, que os produtores, que já estavam plantando seringueiras no Estado, tiveram um aumento substancial no preço do látex, tornando o produto atraente e estimulante, economicamente falando.

Em nossa avaliação, esse recente fato é importante divisor de águas na tomada de decisão do agricultor paulista para investir na cultura perene da seringueira, principalmente em substituição ao café ou aos outros pomares decadentes no oeste paulista.

Datam de 1976 os primeiros programas da Secretaria da Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo (uma iniciativa regional de política de desenvolvimento agrícola) para a produção de mudas de seringueira.

Foi através da CATI (Coordenação de Assistência Técnica Integral) que o governo estadual iniciou os chamados "campos de cooperação" com os agricultores particulares. A estes, convidados e escolhidos entre os já cooperados para a produção de sementes selecionadas (principalmente de cereais), foram distribuídas sementes de seringueira para a condução de viveiros em suas terras.

Em 1977, repetiu-se o mesmo fomento e, daí em diante, a iniciativa privada, já sensibilizada pela oportunidade do empreendimento, passou a ser responsável pela expansão e reprodução de mudas. É interessante notar que alguns cooperados da Secretaria da Agricultura passaram a comprar mudas, em vez de vender ao Estado as que produziam, isso em decorrência do excelente desenvolvimento dos viveiros em suas propriedades.

A sangria de alguns seringais, já incentivados timidamente, por volta de 1954 a 1956, no Planalto Paulista, evidenciou, a partir de 1973/74, a excelência do negócio com seringueiras no Estado de São Paulo. A rentabilidade dos seringais e a facilidade da colocação do produto a preços vantajosos, sendo vendido nas próprias propriedades rurais e retirados pela indústria consumidora do Estado, fizeram ver ao produtor das regiões vizinhas a boa perspectiva de atividade a médio e longo prazos. Em 1974, já estavam instalados "centros-piloto" como mini-usinas em seringais de vários municípios. Tanto no planalto como no litoral, essas mini-usinas serviram para a avaliação econômica da produção.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Segundo o engenheiro agrônomo Cortez, da Secretaria da Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo (1986).

Foi nessa ocasião que ocorreu o lançamento dos programas de apoio à recuperação dos seringais no norte do país, como já aludimos. Porém, nesse programa não se incluiu o Estado de São Paulo no que diz respeito ao recebimento de recursos financeiros ou de verbas altamente subsidiadas.

Na verdade, a heveicultura nesse Estado foi implantada com recursos dos próprios agricultores, principalmente na região planaltina. Tanto isso é fato que, no estudo de viabilidade econômica da cultura da seringueira em São Paulo, elaborado pelo Instituto de Economia Agrícola (IEA), e na metodologia de cálculo de seu custo de produção, excluíram-se juros bancários de financiamento, crédito e custeio, por ter sido considerada "a utilização de capital financeiro próprio para o custeio da safra agrícola".<sup>6</sup>

A partir de 1978/79, além da ampliação dos plantios, o governo do Estado investiu na capacitação de seus técnicos, com viagens ao exterior, principalmente a países da África e da Ásia. Somos sabedores de que o mesmo ocorreu com alguns empresários do setor que investiram recursos no conhecimento dos modos de produção e comercialização da borracha de cultivo e industrialização do produto no sudeste asiático. Assim sendo, foram mantidos contatos com instituições de apoio técnico no sul da Tailândia, através dos institutos patrocinados pela FAO; no Sri Lanka, através do Rubber Research Institute; na Malásia, através do FELDA, do FELCRA e do Rubber Research Institute of Malaysia (RRIM); ou na África, na Costa do Marfim, onde também se expandem os plantios racionais com apoio de instituições européias como o Institut des Recherches sur Caoutchouc (IRCA) da França. Inclusive, em visita ao Brasil (1983), uma missão do Banco Mundial, depois de percorrer as áreas de cultivo da seringueira nos diversos Estados, dispôs-se a liberar recursos para o país, em programas de fomento. A condição, no entanto, era a liberação de recursos apenas para os Estados de São Paulo, Minas Gerais, Espírito Santo e Mato Grosso. Sabe-se que, por veto e pressão política dos representantes do norte, o financiamento acabou não vindo para ninguém.

Vale ressaltar, nesse pormenor, que o paradigma do cultivo em São Paulo poderia ter maior semelhança com o do sudeste asiático do que com a Amazônia extrativista, dado às circunstâncias extremamente precárias das estruturas do norte e dos fracassados programas de expansão de cultivo, além, é claro,

da incidência do terrível fungo *Microcyclos ulei*, não passível de desenvolvimento no Planalto Paulista.

Quanto aos apelos de agricultores paulistas pela inclusão de São Paulo nos programas de apoio creditício, é de se notar alguns aspectos bastante realistas das reivindicações. Uma dessas, em 1981, resumia-se nos seguintes termos:

*"Uma proposta viável, a nosso entender, para o apoio do desenvolvimento da borracha no Estado de São Paulo, poderia se basear em financiamento que não despertasse atração pelo seu valor, mas sim pelas perspectivas que a produção de borracha oferece com excelente rentabilidade, além da segurança por período longo de estabilidade nos seus preços. O Brasil somente conseguiria a sua auto-suficiência, na melhor das hipóteses, num prazo não inferior a 20 anos, pelo menos. Depois de atingida esta meta, o mundo todo disputaria o excedente nacional, o que poderia constituir uma nova fonte de receita.*

*"Esse financiamento não deveria se situar acima de 30% do que é concedido atualmente pelos planos PROBOR II ou III. Seria como que um simples impulso inicial a agricultores desejosos, já conscientizados da excelência das perspectivas que a borracha do Estado de São Paulo oferece, e que, com esse pequeno apoio oficial, partiriam imediatamente para a implantação de inúmeras lavouras em todas as regiões aptas do nosso Estado. Seria, inclusive, válido que se limitasse em 30 ou 40 mil pés, para que as referidas verbas (que são escassas) atingissem o maior número possível de propriedades. Teríamos nessas condições um grande número de agricultores na cultura da seringueira, colocando no investimento boa parcela de recursos próprios (o que é garantia de sucesso do empreendimento), não acontecendo o que tem ocorrido comumente em nosso país, quando os financiamentos altos são na verdade apenas um atrativo financeiro e não uma ajuda suplementar para a implantação da lavoura objeto do financiamento.*

*"Condicionar-se-iam os financiamentos da seringueira ao plantio intercalar, durante os quatro primeiros anos, de cultura de subsistência (arroz, feijão, soja, etc.), compatíveis com a cultura principal. Essas rendas das lavouras intercalares cobririam tranquilamente os custos da implantação da lavoura permanente, assegurando uma rentabilidade imediata aos produtores e atendendo a grande necessidade nacional de incrementar a produção de alimentos básicos para a população. Os resgates dos financiamentos seriam fixados para o sétimo ou oitavo ano após o*

6 Arruda, IEA - Secretaria da Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo (1985).

plantio da seringueira, com recursos provenientes dos primeiros anos de produção." 7

Mesmo assim, a saída para o investimento a médio e longo prazo acabou por encontrar outras vias que não propriamente a de linhas de crédito específico e dirigido à heveicultura.

Nestes últimos anos, o crescimento e a expansão da cultura foram de tal monta que, mesmo com uma pequena parcela dos seringaais em produção - o engenheiro agrônomo Ângelo Martínez da CATI, citando dados do Instituto de Economia, ressalta que, em 1990, havia um milhão e seiscentos mil árvores em sangria, num total de doze milhões de pés plantados - , São Paulo já contribuiu com 10% do total da produção de látex do país, ou seja, com dez bilhões de litros de látex colhidos, dos quais 50% na região de São José do Rio Pardo, no Planalto Paulista.

Apenas com o direcionamento para uma cultura viável, a política agrícola do Estado de São Paulo experimentou um sucesso respeitável e, além do mais, sem ônus para os cofres públicos.

O quadro abaixo demonstra a evolução do setor :

**Quadro I** - Número de pés e área com cultura de seringueira no Estado de São Paulo (1985-1993)

ANO	NÚMERO DE PES NOVOS (1.000 pés)	NÚMERO DE PES EM PRODUÇÃO (1.000 pés)	NÚMERO TOTAL DE PES (1.000 pés)	ÁREA (ha)
1985	5430	205	5635	13417
1986	6250	290	6540	15571
1987	6965	385	7350	17500
1988	8050	400	8450	20119
1989	10100	820	10920	26000
1990	10720	1600	12320	29333
1991	11670	2840	14510	34548
1992	11725	3480	15205	36202
1993	10900	4370	15270	36357

Resta acrescentar que até o final da safra 1993/94, encerrada no primeiro semestre deste ano, São Paulo já possuía 16,5 milhões de árvores plantadas, a segunda maior área cultivada do Brasil, ocupando 36,3 mil hectares.

7 Novaes, "Da Fordlândia ao Planalto Paulista", revista *Segurança e Desenvolvimento*, 1981, págs. 73-74.

Desde 1992, porém, ele lidera a produção de látex no país. Nem mesmo o Estado de Mato Grosso, com uma área plantada de 50 mil hectares (fruto dos programas de incentivos altamente subsidiados desde a década de 70), consegue suplantiar a produtividade da região sudeste, no que se refere à produção de borracha.

O quadro abaixo comprova a situação atual.

**Quadro II** - Produção nacional de borracha natural por Estado em 1992

	ESTADO (t)	SN (t)	SC (t)	TOTAL %
Acre	2561	60	2261	10
Amapá	20	-	20	-
Amazonas	1600	1800	3400	13
Bahia	-	3822	3822	15
Espírito Santo	-	380	380	1
Maranhão	-	23	23	-
Mato Grosso	1800	2100	3900	15
Pará	1200	400	1600	6
Pernambuco	-	8	8	-
Rondônia	2000	1400	3400	13
São Paulo	-	7000	7000	27
Minas Gerais	-	7	7	-
BRASIL	9181	17000	26181	100

SN : Serigal nativo

SC : Serigal de cultivo

t : Produção em toneladas de borracha seca

Fonte : Ibama e dados da pesquisa do IEA - SP

As perspectivas de apoio governamental neste setor têm se tornado cada vez mais promissoras, desde que se tenha presente a já dita diversidade de condições de investimento regional.

O preço mundial da borracha tem aumentado sistematicamente neste último ano, com a recuperação econômica dos EUA, com o desenvolvimento dos países do leste europeu e da Europa como um todo.

Além disso, apesar de todo o incentivo governamental, que propiciou um desenvolvimento agrícola setorial, o consumo anual brasileiro de borracha está previsto para 120 mil a 130 mil

toneladas em 1994, e o país deverá produzir, este ano, apenas 50 mil toneladas para seu consumo próprio.

Não se põe em dúvida, por outro lado, o crescimento relativo do potencial de beneficiamento em São Paulo, com a criação de novas usinas de borracha no setor.

Esta avaliação merece u trabalho mais pormenorizado e extenso, a ser desenvolvido futuramente com a análise conjunta dos demais componentes dessenovo complexo agro-industrial emergente em São Paulo. Na outra ponta das indústrias consumidoras de borracha seca (crepe claro ou escuro) ou de látex centrifugado, estão grandes empresas, oligopólios nacionais e multinacionais, grupos como a São Paulo Alpargatas, Johnson's & Johnson's, fabricantes de autopeças e as indústrias de pneus - Pirelli, Goodyear, Firestone, Michelin e outras. Muitas dessas indústrias, de quatro anos para cá, já incluem os produtores de matéria-prima de São Paulo em suas listas de fornecedores e aumenta a cada ano a quota de consumo do produto paulista, tanto em complementação quanto em substituição ao do norte. Isso tem ocorrido devido ao custo inferior de transporte e em razão da qualidade superior da borracha produzida em São Paulo.

Outro aspecto que não se pode deixar de lembrar é que, em São Paulo, as condições de infra-estrutura já estavam dadas. Existe mão-de-obra disponível e facilmente adaptável à nova cultura, que oferece melhores condições de trabalho e remuneração, além de emprego estável, em comparação com outras culturas de contratos sazonais, como a da cana-de-açúcar ou da laranja. O parque industrial consumidor está apenas a algumas horas da usina de beneficiamento e a lavoura ao seu redor. Além disso, é claro, as condicionantes técnicas e dos órgãos de pesquisa científica estadual exerceram papel fundamental na história do fomento dessa cultura no sul do país.

### 3.2. A pesquisa e o fomento

Logicamente, a cultura da seringueira na década de 70, em São Paulo, teve um grande impulso, mas isso não ocorreu meramente por um surto recente.

Uma história de introdução desse plantio (1941-42) já ocorrera no passado, apenas como curiosidade de alguns pioneiros, à procura de uma opção deconsorciaçãoe como experiência de sombreamento do café.

A questão da moléstia "mal das folhas" já era conhecida nos meios científicos internacionais desde 1945, haja vista a publicação

no *Technical Bulletin* (nº 882) - Departamento de Agricultura dos Estados Unidos (Washington, D. C.) - do parecer do pesquisador M. H. Langford do Rubber Plant Investigation, sobre a *South American Leaf Bligh of Hevea Rubber trees*.

O referido parecer concluía pela relação existente entre a temperatura, a umidade do clima e o desenvolvimento do mal das folhas nas regiões dos trópicos.

Ainda assim, na década de 50, mesmo tendo sido feito o diagnóstico favorável das regiões superúmidas ao desenvolvimento do já citado fungo (*Dothidella ulei*), não se percebia a vantagem do plantio racional da seringueira em regiões fora dos padrões tropicais.

Esse foi um dos fatores do atraso de pelo menos dez ou vinte anos na heveicultura paulista ou, melhor dizendo, na heveicultura do Planalto Paulista.

Do que se tem notícia, como já foi exposto, antes da década de 50 a preocupação do governo era com o incentivo e a assistência econômica aos seringais e seringalistas da atividade extrativista da Amazônia, como se pode perceber do conteúdo da lei nº 86 de 8 de setembro de 1947. Merece uma análise à parte o teor da farta e extensa legislação sobre a política da borracha no Brasil até hoje. Tem havido de tudo : regulação de preços no setor, tentando dar apoio à produção da matéria-prima *in natura*; distribuição de subsídios em programas (como os já citados) ; estabelecimentos de controles de preços nas indústrias de artefatos de borracha e sobre o consumo e aimportação de matéria-prima, etc.

Na década de 40, a tônica do rápido surto de produção de borracha veio da maximização dos lucros e da atividade apenas de extração e não de cultivo, com poucas exceções. Não houve preocupação com o aprimoramento da infra-estrutura de mercado interno, com a melhoria das condições de vida da mão-de-obra e coma mudança da estrutura agrária da exploração dos seringais nativos.

Isso tudo sem falar do sistema semi-escravo de aviamento na exploração da economia da borracha na Amazônia. Tal situação, atualmente, só tem se transformado por força dos recentes movimentos sociais dos seringueiros organizados e ligados aos demais movimentos ecológicos da região, ou com o fim da própria atividade extrativa, substituída em parte pelos garimpos predatórios.

Nesse sentido, a introdução da planta em São Paulo tem, no mínimo, dois aspectos bem diferenciados ; o primeiro relativo à



necessidade de lavoura regular e racional ; o segundo, talvez o mais importante, relativo ao emprego de recursos e investimentos próprios da empresa privada voltada ao consumidor próximo aos seringais, no Estado mais industrializado do país.

Assim sendo, é o fato, até certo ponto espantoso, da necessidade de importação de borracha por parte do país de sua origem nativa que força os órgãos governamentais a tentarem se mobilizar para a superação dessa condição de perda da auto-suficiência no produto.

Em São Paulo, o diretor-geral do Instituto Agrônômico de Campinas, Carlos Arnaldo Krug, reconhecidamente um dos maiores estudiosos e pesquisadores de genética das plantas no Brasil, envidou grandes esforços para o incentivo com base na experimentação técnica de fomento à heveicultura no Estado.

Em 1956, foi criado o Serviço de Expansão da Seringueira no Estado de São Paulo. Havia, então, no Estado, pelo menos três setores de apoio técnico à implantação do programa de seringueira : Instituto Agrônômico de Campinas, com pesquisas de melhoramento ; a Divisão de Fomento Agrícola, com a distribuição das mudas e apoio técnico ; e o Instituto Biológico, na área de controle de moléstias.

Entre 1956/57, segundo entrevista com o engenheiro agrônomo Vasquez Cortez (1991), houve importante contribuição da pesquisa no Estado de São Paulo para se fazer a primeira revisão dos parâmetros climáticos para a cultura da seringueira no Estado.

*"Isso ocorreu em função do curso de pós-graduação em climatologia concluído nos EUA pelo engenheiro agrônomo Ângelo Paes de Camargo. Uma nova concepção das relações entre temperatura e água no desenvolvimento das plantas, através do 'balanço hídrico', demonstrou que a quantidade de água necessária ao bom desenvolvimento de uma planta é condicionada pelo efeito físico da evapo-transpiração".*

Na explicação do entrevistado, isso quer dizer que, em razão de ser maior índice de transpiração nas áreas equatoriais, as plantas podem ter um desenvolvimento comprometido nas regiões tropicais ou subtropicais com menor presença de água.

Divulgada essa nova concepção sobre o balanço hídrico, através da palestra na Estação Experimental de Ipanema (Sorocaba-SP), onde se encontravam também João Jacob Hoelz e Jayme Velasquez, os técnicos, ainda sem certeza, relacionaram

esse princípio à experiência positiva do crescimento e do florescimento da seringueira na região do Planalto Paulista.

Posteriormente, em pesquisa sobre o balanço hídrico, o Dr. Ângelo Paes de Camargo comparou a região do Planalto Paulista, a região amazônica e o sudeste asiático. A conclusão foi no sentido de que, em algumas regiões amazônicas, em razão da elevada temperatura, havia mais evapo-transpiração e déficit hídrico do que no Planalto Paulista. Daí, a explicação e a comprovação, segundo Vasquez Cortez, da evolução dos plantios na região planaltina.

Essa revisão de parâmetros foi tão importante que mudou o conceito de área apropriada para a seringueira, por questões fitossanitárias - criou-se, em razão disso, a chamada "zona de escape" do "mal das folhas", onde o fungo não se multiplica ou tem atuação limitada.

#### 4. CONCLUSÃO

O que se pretende nesta rápida análise é chamar a atenção para a qualificação e a oportunidade dos programas governamentais de apoio ao setor agrícola.

O incentivo indiscriminado, levado pelas forças políticas das classes dominantes, pode comprometer seriamente a economia interna do país, já extremamente vulnerável às oscilações dos mercados internacionais.

Hoje, cada vez mais, se deve ter presente a questão tecnológica e a pesquisa científica para dar respaldo a qualquer decisão governamental no que se refere não só à agricultura, mas a todos os setores produtivos em geral.

Este exemplo serve apenas como um estudo de caso, mas pode demonstrar erros e acertos dos programas de governo, respaldados sempre em leis e em uma enorme gama de regulamentos jurídicos, que não se esgotam em si mesmos e devem ser usados de acordo com um diagnóstico correto da realidade econômica, social e ambiental a ser abrangida. Além, é claro, das sanções aplicáveis ao incorreto uso dos recursos públicos.

Isso não quer dizer, também, que um programa de incentivo no Estado de São Paulo, sem nus financeiro para o governo possa ser modelo no que se refere a outros produtos ou aos demais segmentos e parcela da população rural carente, ou que, ainda não atingiu o padrão empresarial agrícola nesta região.

Neste caso específico da heveicultura em São Paulo, foram as modernas e capitalizadas propriedades atingidas pelo fomento, na busca de uma alternativa mais produtiva para suas terras em termos de cultura perene.

Estão ainda por vir projetos que possam integrar toda a malha social envolvida no setor. Parte considerável da população do campo, em São Paulo, reivindica ocupação produtiva, emprego estável e, principalmente, salários compatíveis com o desenvolvimento dinâmico da região.

Não se pode conceber que, em um Estado altamente industrializado, mantenha-se, apesar do seu dinamismo, uma elevada concentração de renda na cidade e no campo, convivendo, lado a lado, as diversidades aqui descritas, sem qualquer solução que englobe os segmentos mais necessitados da população.

Finalmente, ainda que essa situação, local ou regional, tenha suas distorções, a mais gritante apresentada neste trabalho é a comparação com os programas oficiais regiadamente subsidiados em setores ainda mais retrógrados do país como um todo. A dimensão continental do Brasil revela, a todo instante, a própria dimensão de seus problemas e a imensurável disparidade de suas camadas sociais.

Mecanismos jurídicos de apoio, para o enfrentamento dessas realidades, são necessários, tanto quanto a avaliação correta da agricultura e da questão agrária no país.

## BIBLIOGRAFIA

- ALVES PINTO, Nelson P. - *Política da borracha no Brasil: a falência da borracha vegetal*. Ed. Hucitec, São Paulo, 1984.
- ARRUDA, Sílvia T. - "A cultura da seringueira em São Paulo - Viabilidade econômica." Instituto de Economia Agrícola. Relatório de pesquisa n° 6/85. - Secretaria da Agricultura e Abastecimento - Coordenadoria Sócio-econômica.
- CARDOSO, Mário, e OLIVEIRA, João B. - "Heveicultura no Estado de São Paulo". Relatório de trabalho - Instituto Agronômico de Campinas, 1971.
- CUNHA, João F. - "A seringueira (*Hevea brasiliensis* - Muell - Arg.) na região de Campina, sua adaptação e produtividade" in *Bragantia*, vol. 22, n° 36, Campinas - SP, julho de 1963.
- FERRAZ, Luiz Procópio A. - *Introdução e cultura da seringueira no Estado de São Paulo* - publicação s/editor, com documentos, cartas e fotos - São Paulo.
- FONSECA, Cássio - "A economia da borracha. Aspectos internacionais e defesa da produção brasileira" - Comissão Executiva de Defesa da Borracha - Rio de Janeiro, 1950.
- ESTADO DE SÃO PAULO, O (jornal) - "São Paulo garante produção de borracha - Suplemento agrícola - 29 de maio de 1991.
- LANGFORD, M. H. - "South American Leaf Blight of Hevea Rubbertrees" in *Technical Bulletin n° 882* - Departamento de Agricultura dos Estados Unidos, Washington, D. C., janeiro de 1945.
- MORAES, Plínio G. - *Plante borracha, economize petróleo* (mimeo - 8 páginas), Campinas - SP, 1979.
- NOVAES, Ruy Hellmeister - "Da Fordlândia ao Planalto Paulista" in *Segurança e Desenvolvimento*, ADESG - ano XXX, n° 186, Rio de Janeiro, 1981.
- ORTOLANI, A. A. - "Agroclimatologia e o cultivo da seringueira" in *Simpósio sobre a cultura da seringueira no Estado de São Paulo* - Fundação Cargil, 1986.
- SANTOS, Roberto - *História econômica da Amazônia (1800 - 1920)*, T. A. Queiroz, editor, São Paulo, 1980.
- SZMRECSANYI, Tamas - "Elementos para uma história social da produção científica no Brasil" in *Cadernos de Difusão Tecnológica*, vol.2, n° 1, janeiro/abril 1985.
- VASQUEZ CORTEZ, Jayme - "Histórico e expansão da cultura da seringueira no Estado de São Paulo" in *Simpósio sobre a cultura da seringueira no Estado de São Paulo* - Fundação Cargil - 1986.

Entrevistas da autora com os engenheiro agrônomos João Jacob Hoelz, Jayme Vasquez, Cortez, Mário Cardoso, Latino A. Ortolani, José Gomes da Silva, Angelo A. Martinez e com a economista Sílvia Toledo Arruda.

PIETRO ROMANO ORLANDO

*Università di Peregrina - Italie*

**LES NOUVELLES ORIENTATIONS  
DU COMMERCE INTERNATIONAL  
DES PRODUITS AGRICOLES  
APRES L'URUGUAY ROUND**

A seule fin de connaître et apprécier du point de vue juridique les règles les plus importantes de l'Accord relatif à l'agriculture au sein du GATT, signé à Marrakech le 15 Avril 1994 par les États participant à l'Uruguay Round, il est opportun de dire que les Membres avaient décidé d'établir une base pour entreprendre un processus de réforme du commerce des produits agricoles conformément aux objectifs des négociations énoncées dans la Déclaration de Punta del Este, adoptée en Septembre 1986.

L'objectif à long terme, convenu lors de l'examen à mi-parcours "était d'établir un système de commerce des produits agricoles, équitable et axé sur le marché et qu'un processus de réforme aurait dû être entrepris par la négociation d'engagements concernant le soutien et la protection et par l'établissement de règles et disciplines du GATT renforcées et rendues plus efficaces dans la pratique".

"L'objectif à long terme susmentionné était d'arriver, par un processus suivi s'étendant sur une période convenue, à des réductions progressives substantielles du soutien et de la protection de l'agriculture, qui permettraient de remédier aux restrictions et distorsions touchant les marchés agricoles mondiaux et de les prévenir".

Cela dit, les engagements contraignants ont été spécifiques dans les domaines de l'accès aux marchés, le soutien interne, la concurrence à l'exportation et dans l'accord sur les questions sanitaires et phytosanitaires.

Dans la mise en oeuvre de leurs engagements en matière d'accès aux marchés, les pays développés Membres tiendront pleinement compte de la situation et des besoins particuliers des pays Membres en développement, en prévoyant une amélioration plus marquée des possibilités et modalités d'accès pour les produits

agricoles présentant un intérêt particulier pour ces Membres, y compris la libéralisation la plus complète du commerce des produits agricoles tropicaux, convenue lors de l'examen à mi-parcours, et pour les produits qui revêtent une importance particulière pour la diversification de la production en remplacement des cultures de plantes narcotiques illicites.

En particulier, les engagements au titre du programme de réforme devront être pris de manière équitable par tous les Membres, eu égard aux considérations autres que d'ordre commercial, y compris la sécurité alimentaire et la nécessité de protéger l'environnement, eu égard au fait qu'il est convenu qu'un traitement spécial et différencié des pays en développement est un élément qui fait partie intégrante des négociations, et compte tenu des effets négatifs possibles de la mise en oeuvre du programme de réforme sur les pays les moins avancés et les pays en développement importateurs nets des produits alimentaires.

Il est bien connu que l'accord s'applique aux produits visés, énumérés à l'annexe 1er du même.

Les engagements en matière de soutien interne et de subventions à l'exportation figurant dans la Partie IV de la Liste de chaque Membre constituant des engagements limitant les subventions et font partie intégrante du GATT de 1994.

Les concessions en matière d'accès aux marchés, contenues dans les Listes se rapportent aux consolidations et aux réductions des tarifs, et aux autres engagements en matière d'accès aux marchés.

Les Membres ne maintiendront pas de mesures du type de celles qui ont dû être converties en droits de douane proprement dits, comme les restrictions quantitatives à l'importation, les prélèvements variables à l'importation, les prix minimaux à l'importation discrétionnaire, les mesures non tarifaires appliquées par l'intermédiaire d'entreprises commerciales d'État, les auto-limitations des exportations et les mesures à la frontière similaires autres que les droits de douane proprement dits.

Tout Membre pourra recourir à celles qu'on appelle les clauses de sauvegarde spéciales par l'imposition d'un droit additionnel suivant un barème fixé :

- 1) Si le volume des importations d'un produit agricole entrant sur le territoire douanier d'un État Membre accordant la concession pendant une année quelle qu'elle soit, excède un niveau de déclenchement qui se rapporte à la possibilité d'accès au marché existant ; ou, mais non concurremment,
- 2) Si le prix auquel les importations de ce produit peuvent entrer sur le territoire douanier du Membre accordant la concession, tombe au-

dessous d'un prix de déclenchement égal au prix de référence moyen pour la période 1986 à 1988 du produit considéré.

Il est bien connu que le fonctionnement de la clause de sauvegarde spéciale sera assurée de manière transparente. Tout Membre qui prendra des mesures en informera le Comité de l'agriculture, en lui adressant un avis écrit, comprenant les données pertinentes aussi longtemps à l'avance qu'il sera matériellement possible et, en tout état de cause, dans les dix jours à compter de la mise en oeuvre de ces mesures.

Les engagements de réduction du soutien interne de chaque Membre, contenus dans la partie IV de sa Liste, s'appliqueront à toutes ces mesures de soutien interne en faveur des producteurs agricoles, à l'exception des mesures internes qui ne sont pas soumises à réduction.

Chaque Membre s'engage à ne pas octroyer de subventions à l'exportation si ce n'est pas en conformité avec les dispositions de l'Accord et avec les engagements qui sont spécifiés dans sa Liste.

En outre, selon l'article 9, font l'objet d'engagements de réductions, certaines subventions à l'exportation : par exemple, les subventions directes, y compris des versements en nature, à une entreprise, à une branche de production, à des producteurs d'un produit agricole, à une coopérative ou autre association de ces producteurs ou à un office de commercialisation des exportations des produits agricoles (autres que les services de promotion des exportations et les services consultatifs largement disponibles), y compris les coûts de la manutention, de l'amélioration de la qualité et autres coûts de transformation, et les coûts du transport et du fret internationaux ; les subventions aux produits agricoles subordonnés à l'incorporation de ces produits dans les produits exportés.

De toute façon, les engagements se rapportant à des limitations concernant l'élargissement de la portée du subventionnement à l'exportation sont ceux qui sont spécifiés dans les Listes.

Tout Membre qui prétend que toute quantité exportée au-delà du niveau d'un engagement de réduction n'est pas subventionnée devra démontrer qu'aucune subvention à l'exportation n'a été accordée pour la quantité exportée en question.

Selon l'Annexe 2 de l'Accord, les politiques de soutien interne que l'on demande à exclure des engagements de réduction répondront à une prescription fondamentale, à savoir que leurs effets de distorsion sur les échanges ou leurs effets sur la production doivent être nuls ou, au plus, minimales. En conséquence, toutes les

politiques que l'on demande à exclure devront être conformes aux critères de base suivants :

- 1) Le soutien en question sera fourni dans le cadre d'un programme public financé par des fonds publics n'impliquant pas de transfert de la part des consommateurs.
- 2) Le soutien en question n'aura pas pour effet d'apporter un soutien des prix aux producteurs.

Dans le domaine de ces politiques, se détachent **les services de caractère général** comme les politiques impliquant des dépenses en rapport avec des programmes qui fournissent des services ou des avantages à l'agriculture ou à la communauté rurale : en particulier, la recherche liée aux **programmes de protection de l'environnement**, la fourniture de moyens destinés à faciliter le **transfert d'informations et des résultats de la recherche aux producteurs et aux consommateurs**. **L'inspection des produits particuliers, pour des raisons de santé, de sécurité, de contrôle de la qualité.**

Il est bien connu que l'exclusion des politiques des engagements de réduction concerne aussi **les programmes gouvernementaux de détention de stocks à des fins de sécurité alimentaire dans les pays en développement, les dépenses en rapport avec la fourniture d'aide alimentaire intérieure à des segments de la population qui sont dans le besoin, le soutien du revenu découpé, les versements à titre d'aide en cas de catastrophes naturelles, l'aide à l'ajustement des structures fournies au moyen de programmes incitant les producteurs à cesser leurs activités, les versements à titre de programmes de protection de l'environnement et de programmes d'aide régionale.**

Enfin, dans le cadre des négociations, il faut tenir compte de l'Accord relatif à l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires qui peuvent, directement ou indirectement, affecter le commerce international.

Selon l'Accord, les pays membres ont le droit d'adopter ou d'appliquer des mesures sanitaires et phytosanitaires qui sont nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux, sous réserve que celles-ci ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifié entre les Membres où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international.

Afin de réduire au minimum leurs effets négatifs sur le commerce, les mesures sanitaires et phytosanitaires seront harmonisées entre les Membres, sur la base de normes, directives et

recommandations élaborées par les organisations internationales compétentes, dont la Commission du Codex Alimentarius, l'Office international des épizooties et les organisations internationales et régionales compétentes, opérant dans le cadre de la Convention internationale pour la protection des végétaux.

Une première constatation, en ce qui concerne l'exégèse de l'Accord, met en évidence l'impact de ces dispositions sur la réglementation de la nouvelle PAC dans l'Union Européenne.

Suivant un modèle économétrique du COPA (Comité des Organisations Professionnelles Agricoles Européennes), rapporté aux périodes 1991-2000, dans l'Union, devraient se produire des réductions importantes des cultures, du volume de la production agricole totale, des prix payés aux producteurs, en plus de la main-d'oeuvre globale<sup>1</sup>. Malgré quelques réserves à propos de cette étude, il est très inquiétant, dans une perspective macro-économique, de voir le relèvement très fort du déficit commercial du compartiment agro-alimentaire - en conséquence de la restriction des ventes subventionnées - et de l'accroissement simultané des importations, découlant de la réduction des tarifs douaniers et des nouveaux engagements relatifs à l'accès minimal au marché européen dans la mesure de cinq pour cent.

Le fait est que la drastique réduction des prix et des quantités de céréales, découlant de la réforme de la PAC et de la réglementation de l'Uruguay Round, auront des incidences indubitables sur le marché unique à l'intérieur de l'Union Européenne et sur le même marché mondial.

Non seulement, mais tout cela ne servira pas à dissiper l'incertitude sur les conditions d'équilibre du marché unique. A mon avis, la PAC précédente, malgré tout, avait donné des garanties de stabilité parmi les prix minimaux à l'entrée et la création d'une fourchette plutôt serrée entre les prix minimaux et les prix d'intervention.

Donc, même s'il est vrai que l'élargissement de la fourchette pourra permettre aux producteurs de bénéficier des conditions favorables du marché, à cause des situations d'équilibre de l'offre et de la demande ou bien par manque de produits, il n'en est pas moins vrai que l'incertitude est destinée à s'accroître au XXIème siècle, lorsque seront éliminés tout à fait les mécanismes du prix minimal et entrera en vigueur le tarif douanier fixe, à ajouter au prix mondial.

<sup>1</sup> Cfr., à ce propos, COPA, Résultats préliminaires d'une étude sur l'évaluation du probable impact du GATT sur le secteur agricole de la Communauté dans l'ensemble, Bruxelles, 1993.

Une deuxième considération concerne les stratégies qui ont conditionné le cours des négociations dans la direction fortement exigée par les États-Unis, dont la politique de commerce, cela va sans dire, est fondée sur le système du libre échange. En fait, l'Accord final reproduit la thèse soutenue par les États-Unis, car il s'appuie sur des réductions bien plus incisives pour les droits de douane et pour les subventions à l'exportation que pour le soutien interne. Cette façon d'envisager, plutôt souple à l'égard du financement direct aux producteurs et, par contre, assez ferme à l'égard du marché, en effet n'est pas que la transposition dans l'Accord de la ligne de politique agrarienne des États-Unis, qui a tendance à garder les prix modérés à l'intérieur du marché et, vice-versa, à octroyer des subventions directes aux producteurs, même si, par rapport aux services d'inspiration typiquement sociale, comme l'engagement pour la réduction des terres cultivées<sup>2</sup>. D'ailleurs, la réduction des subventions à l'exportation devrait grever de manière marginale la politique agrarienne des États-Unis, vu que seulement une petite partie des leurs exportations bénéficie de subventions, à la différence de ce qui se produit dans la PAC<sup>3</sup>.

En procédant à l'analyse des nouveautés de l'Accord, une position de premier plan est occupée, soit par l'inclusion des Pays en développement dans ces règles soit par l'institution de l'Organisation Mondiale du Commerce, que dépasse et remplace le GATT, car la complexe gestion des négociations englobera des tâches nouvelles et plus vastes, par exemple le contrôle des problèmes de l'environnement. En effet, en conséquence des nouvelles orientations de l'Uruguay Round - comme la réduction des subventions, la libéralisation des échanges, le soutien direct au revenu, séparé de la production - l'Accord met en évidence certaines originalités, dont une réévaluation du progrès technique (jusqu'à maintenant instrumental et nécessaire pour une superproduction et, par la garantie des prix pour une maximalisation des rendements unitaires), dirigée vers des objectifs différents, comme

2 En admettant que les règles du GATT, notamment celles relatives aux produits inclus dans le green box, puissent compenser les producteurs européens de la réduction des prix du marché, sans aucun doute les mêmes règles, substantiellement permissives à l'égard de l'aide intérieure, favorisant surtout la politique agricole des États-Unis, qui se fonde essentiellement sur l'aide intérieure, avec des coûts qui seront toutefois plus bas que les précédents. Cela, à la différence de ce qui se produira, par contre, dans l'Union Européenne, où l'intégration du revenu, nécessaire pour compenser la réduction des prix intérieurs, entraînera des augmentations de dépenses remarquables et, par conséquent, des problèmes de budget.

3 V., à ce propos, USDA (United States Department Agriculture), Preliminary analysis of the economic implications of the Dunkel text, in Agriculture, Washington, 1992.

l'optimisation des facteurs productifs et la compatibilité avec les exigences de l'environnement<sup>4</sup>.

L'exégèse de l'Accord permet, en plus, de remarquer que les règles de la PAC, pour la première fois et une fois pour toutes, ont été incluses en plein titre dans la nouvelle réglementation commerciale des produits agricoles, compte-tenu que l'Accord, en plus de légaliser les subventions à la production intérieure, a consolidé les contingents qualitatifs et financiers pour les exportations subventionnées. Bien que dans l'Uruguay Round on n'ait pas trouvé une solution convenable, le problème de celle qu'on appelle "clause sociale", de fait une dimension sociale dans le commerce international, on peut déduire par un approfondissement des dispositions de l'Accord. Les références à la protection de l'environnement, de la santé et de la vie des personnes, à la qualité des produits alimentaires, à la protection des consommateurs, mettent en évidence l'intérêt général des Membres à un effectif renouvellement de l'agriculture et du secteur rural : un secteur tendant à valoriser la qualité et la caractéristique de la production, plus intégré dans la problématique territoriale et de l'environnement, plus engageant au contrôle de l'offre, plus libre-échangiste à l'égard du marché. L'Accord GATT 1994, en définitive, est destiné à donner un rôle différent à l'agriculture dans le cadre du système agro-alimentaire et de l'économie même, entraînant des arrangements substantiels dans les politiques agrariennes des pays industrialisés, en conformité avec les objectifs particuliers d'une nouvelle société rurale, mais encore avec les raisons et les règles du commerce international.

4 Pendant que dans les Pays développés l'agriculture devra se comparer avec une demande plutôt stable, mais de plus en plus exigeante quant à la typicité et qualité des produits, dans les Pays en développement, l'objectif principal sera l'augmentation de la production agricole, afin de satisfaire les exigences intérieures ; autrement dit, le progrès technique tendra à suivre l'orientation caractéristique des Pays industrialisés. Par conséquent, dans les Pays en développement, la maximalisation de la production, par l'augmentation des rendements unitaires, continuera quelque temps à être l'objectif de plus grand intérêt collectif.

Par rapport à l'accroissement économique dans les Pays en développement, cfr. WORLD BANK, Global economic prospects and developing countries, 1993 ; FAO, Agriculture : Toward 2010, C-93/24, Rome, November, 1993.

EDUARDO A. PIGRETTI

*Argentine*

## AGRICULTURE AND THE ENVIRONMENT IN ARGENTINA

As it is so important to Argentine the ecologists' concern about the problems related to urban or industrial surroundings and in deserts, seas and atmosphere, it is usual to note some kind of discard for the issues related to the rural environment. This statement is so absolute, that scarcely we can find, from among the books we have reports or investigations worried mainly in the rural topic.

We will try to describe some typical elements of the Argentine rural environment, standing out the main aspects that in each case we have to pay attention. This sort of inventory only wants to perform a general idea of the rural problem, in order to create an adequate frame of reference to sum up the main topics of the present rural environment situation.

### Agriculture land use

Regarding to the rural area, it seems essential to begin the treatment of the issue by the agricultural ground. This initial statement, starts valorating the aspects related to the agricultural output, and not the general aspects of environmental regulation, related to space utilization and other programming techniques which do not refer directly to the agrarian usage, but to the use of the ground as habitat, utilization area for roads and transport and other non-agropecuarian usages, that used to be treated up to the present time by notions of territorial regulation, which is a subject that have reached an important development in Argentine.

Due to method reasons, it seems as if the rural area openly links to the meaning of the available agricultural ground. That refers to the consideration of it's upkeep, subject that in Argentina, because of the country's federal organization, caused the sanction of

numerous provincial laws which deals with the necessary legal institutions to rule the conservation of the provinces' ground.

### Soil Conservation

Because of the reasons above, we do not find out that the topic of conservation of the soil forms part of the environmental repertoire of the european countries, which in no way means indifference with this subject, that has been treated as an agrarian aspect separated of the environmental concern.

### Economic Agrarian Unit

Another way of preserving the adequate conditions of the agricultural ground is undoubtedly the legal institutions, in charge of ruling a kind of output economic unit, in order to make it sure for the agrarian business man, no matter it's size, a dimension of his predial property, to let him develop an intensive work, without damaging the operating conditions of the area. As in the case of the conservation of the ground, it is a question of ruling in order to resign negative sowing and harvest practices, in the case of the output economic unit, the matter is not to torn apart the rural properties up to a limit where, unavoidably the producer is bound to destroy the land due to the work he must offer to it and the output and profit he expects.

The regulation of the economic unity comes from long ago in the european continent, and France was the country which in 1921 first regulated in this way, putting a definitive limit to the "Inheritance Law" principle, which allowed the division of the rural plots among all the domain holders due to hereditary right.

There are a lot of areas with small farmstead features, many of which because of historical situations which were not corrected.

### Agrarian land concentration

For the kind of hyphotesis such as the ones pointed out above, it is suitable to apply the solution of the so called parcelling concentration, institution that permits the re-gathering of properties in order to expedite the reawarding of rural plots to guarantee

adequate economic units after the process of concentration is finished.

This methods are used not only in totalitarian countries but in democratian ones, changing only the concentration process because of the liberty level that is given to the owners engaged with the regulation.

In Argentina this system was applied in La Rioja province in order to solve rural estructure difficulties in a non-inscripted Royal Unpaid area.

But where certainly the rural environment deserves special attention is in relation to the agricultural output, both in harvest selling and productive procedures themselves.

Regarding to the agrarian output commercialization, it is known that there are countless disposals which tend to maintain the adequate conditions for transport and storage of both the products and the meat, when the situation requires an animal sacrifice. This type of request is helped in ower country by the needs of the buying countries, which make usual inspections to cold-storage plants and storehouses in charge of receiving and loading the agricultural output.

### Floods and Droughts

In the case of floods and droughts Argentina, both provinces and the nation itself have dictated laws in relation to the social effects that those circuntances cause in inhabitants.

The weather change must be incorporated to the agrarian law as an essential problem for the future in Argentina because of the situation of the ozone hole.

We have left on purpose to the end the treatment of two issues that, refering to the rural environment, may not find an adequate space in it, as they have been developed before in an autonomous way. This is the situation of the natural inheritance regulation and the environmental influence of big works, both in the assuming case of rural areas.

The natural inheritance regulation worldwide has been developed over the consideration of a superior level of that of the typical rural scope. So, for example, the natural inheritance that has been protected is directly linked with the natural resources understood as individuality, this is to say, the deserts, big harvest



areas, mountain areas, etc., etc... The same situation takes place with big works such as hydraulic power plants, airports, roads, mines, and big factories and refineries.

#### Legislation on wondering whether

The rural essence has remained underconsiderated, and this could be the case of wondering whether this issue should be treated simultaneously with the rural aspects, eliminating its physical greatness, in order to protect in a more efficient way the problem that is over concern. In the international regulation is frequently recognizable the importance of the environmental impact of big works, summons, or electric power plants with an obvious decline of the specific rural aspect. It is now outlined the convenience and opportunity of checking this kind of notion.

We are obliged to bring out the great environmental impact that the repeated floods have caused in the South American Del Plata Watershed Basin. This harmful and pernicious effect should be corrected through a caring analysis of the scientific and technical reasons that have led to the increase in rains, the augmentation in draining and the retention of big flows in dry areas.

Due to what has been exposed the agrarian law is essential for the new legal technology necessary for the country we inhabit.

#### Contamination in Argentina. Regional Context

Argentina, situated in the Southern Hemisphere, has serious problems of global pollution primarily rooted in cross border areas.

Southern Argentina (particulary the Antarctic region and part of the continental area of the Island of Tierra del Fuego) periodically presents an ozone layer reduction which has become a source of worldwide concern and appears to be the result of international rather than local activities.

Deforestation is another international and Argentine process. Interrelated causes at international level aggravate this problem.

The Humboldt Current flows along the Western South American coast (Pacific Ocean). As it flowed from the South, this mass of cold water carried a high content of marine nutrients from deep waters. Chile and Peru enjoyed the benefits of the rich and

varied ichthyic population which developed and fed on these nutrients.

These countries also benefitted from the manuer produced by seabirds feeding on fish.

For reasons which remain to be convincingly determined, but probably originating in the various earthquakes along coastal areas in proximity to the Andes, the Humoldt Current moved away from the coastand gave away to a warm current from the north, known as "El Niño Current", because it appears on the Peruvian coast over the Christmas season.

These altered patterns of displacement and behaviour of both currents (Humboldt and El Niño) produced an uncommon ecological change in the littoral area which affected environmental activities in the South American sub-continent.

According to certain scientists, the lack of marine nutrients reduced the ichthyic fauna, both in number and variety, with the consequent impact on Peruvian fisheries and economy.

The seabird emigrated or died of starvation as a result of insufficient fish to feed on, thereby depleting the country of excellent manure formerly gathered and used to fertilized the land.

In the opinion of certain specialists, the reduction in fishing resources and the lack of compost had a direct impact on the Amazone region in several countries, as follows :

1. Tons of Peruvian fish were processed into fish meal for use partly as cattle food in Brazil.
  2. The shortage of fish meal encouraged soybean cropping as alternative forrage, indirectly causing Amazone forest areas to be cleared for ploughing.
  3. Deforestation for agricultural purposes, coupled with wood exploitation and road construction, caused climatic changes.
  4. Forest inability to absorb rainfall produces catastrophic floods which affect several countries (including Argentina).
- South America is a clear example of the interrelations affecting the global environment. Argentina presents specific environmental contamination aspects considered to be serious.

### International Juridical Situation

We are not aware of any South American instrument of a multilateral nature dealing extensively on international environmental issues.

There are, of course, some regional agreements such as the "Treaty of Cuenca del Plata" and the Andean Pact, which contemplate joint action among land-locked countries and those on the Atlantic Watershed, in one case, and those on the Pacific Watershed on the other.

In addition, there are certain bilateral agreements (such as the "Treaty on the Uruguay River", signed between Argentina and Chile) containing provisions relating to the preservation of certain natural resources which they share in border areas, but the scope of these regulations is not global nor do they cover the environment as a whole. The same applies to the Argentins-Uruguay Treaty on the division of the River Plate between both countries.

Moreover, there are no bilateral provisions for the Antarctic territories. Although there is a multilateral framework agreement which considers the status of different countries depending on their characteristics and participation, the region has failed to use the Agreement as a mean to formalize bilateral agreements.

### National Environmental situation

Globally affected by the above environmental disorders beyond its territory, Argentina suffers from severe floods throughout its Mesopotamian region, including industrial pollution in the Upper Parana Basin. Likewise, deforestation in neighbouring countries increases river sedimentation in Argentina which reduces the capacity of its navigable waterways. The large upstream dams have connected watercourses in such a way that there is an invasion of tropical fish in the lower region of the River Plate Basin, which devastate the downstream fauna and force it to move contrary to its habitat.

The same happens to the fauna that migrates upstream for spawning. Large dams, *inter alia*, Yacyretá between Paraguay and Argentina, and Itaipú between Paraguay and Brazil, prevent these

species, the dorado, among them, from completing their natural itinerary.

A thorough work on "Environmental Deterioration in Argentina" stresses the serious damage to rural areas due to salt accumulation and desert growth resulting from mistaken agricultural practices, incorrect fertilizer use and small farm premises.

Chemical fertilizer abuse can cause heavy rainfall to wash the surplus down the streams and rivers. In pools, this produces eutrophic waters and the death of fish for lack of oxygen in their habitat.

### Argentine Legal Aspects

Not all contamination factors above are equally treated by the Argentine positive law nor its legislation equally effective.

In France, part of the body of law is seen as a "legal necropolis" but, it is fair to say, that an able jurist can turn the necropolis into a very useful "legal store" where judges and government officials may find valuable specific and general solutions.

There is no specific general laws on the environment in Argentina, but this matter has been contemplated in different laws.

The legislation may be considered to belong to two periods: an earlier period prior to the recognition of environmental legislation where issues such as health and safety at work, industrial premises, etc. were contained in civil, criminal and administrative laws, and more recent legislation, for instance, Federal Law No. 20284 on the preservation of air resources.

According to the constitutional organization of the country, there are three different legislative levels, depending on the jurisdiction.

Jurisdiction on certain matters is shared by Federal Provincial (local), or municipal authorities, some jurisdictions are exclusive and some other, alternative.

Provinces or local states have adopted environmental codes summarizing general rules to regulate environmental aspects.

Certain municipal councils have also passed general ordinances to control environmental pollution.

There is insufficient legislation on toxic residues, although several projects are currently at different stages of the legislative

ROSALBA ALESSI

*Université de Palermo (Italie)*

**POLITIQUES D'ENVIRONNEMENT,  
POLITIQUES DE QUALITE ET  
LE ROLE DE L'INTERVENTION  
DES REGIONS DANS LE SOUTIEN  
DES EXPLOITATIONS AGRICOLES**

1. Le più recenti tendenze delle politiche per l'agricoltura, particolarmente delle politiche comunitarie, registrano in modo significativo esigenze di adeguamento a dinamiche di livello internazionale ; tuttavia esse ripropongono e rafforzano, al tempo stesso, le connessioni tra sviluppo del comparto agricolo e sua integrazione nel tessuto socio-economico dell'area territoriale di riferimento. Da questo secondo punto di vista esse restituiscono un ruolo essenziale all'ambito regionale, innanzitutto alla *regione geografica*, quale luogo di specifiche interrelazioni culturali e socio-economiche. *La regione si ripropone dunque quale ambito fondamentale di riferimento per l'organizzazione dell'intervento pubblico in agricoltura*, secondo quel fenomeno che chiameremo di territorializzazione delle politiche di intervento in agricoltura.

"Petits ou grands, les changements en cours appellent un droit nouveau", ha osservato di recente Louis Lorvellec. Un particolare elemento di novità io credo debba essere individuato proprio nella nuova attualità acquisita dal *decentramento* nell'organizzazione delle scelte di governo del settore agricolo ed insieme nella attenzione che le politiche per l'agricoltura dovranno avere nei confronti del quadro territoriale di riferimento. Si richiedono insomma cambiamenti qualitativi, sia nei metodi di governo dell'agricoltura, con riguardo ai livelli decisionali e ai rapporti tra il centro e la periferia, sia nei contenuti e negli strumenti dell'azione di governo.

Il tema ha ovviamente una differente rilevanza all'interno di ordinamenti come quello italiano e spagnolo, dove, pur in presenza di uno Stato unitario, vi sono regioni, come enti forniti del potere legislativo. Il problema riveste però un interesse più

generale. In primo luogo perchè sollecita una riflessione sui rapporti tra governo centrale e livelli di governo o di amministrazione locale che, secondo modelli diversi, si riscontrano anche in al'tri ordinamenti (penso al Regno Unito o alla stessa Francia). Infine perchè, come detto, il "diritto nuovo" dovrà essere essenzialmente un nuovo diritto *per le regioni, considerate come aree economicamente e socialmente definite e integrate oltre che geograficamente individuate*. E ciò sia che a produrre tale diritto siano i parlamenti nazionali sia che la fonte principale di esso siano i parlamenti regionali.

Non credo che le tendenze ora ricordate e le relative implicazioni siano state oggetto, finora, di una adeguata considerazione, particolarmente nel mio Paese.

Proprio in questo quadro si spiegano invero sia il movimento che ha portato in Italia al referendum per l'abrogazione del Ministero dell'Agricoltura e Foreste, nell'aprile del 1993, sia il dibattito che ha accompagnato le scelte del Parlamento successive all'esito del referendum.

Le vicende successive all'abrogazione della legge istitutiva del MAF sono assai significative. Dopo che il Governo italiano aveva presentato uno schema di riordino delle competenze regionali e statali in materia agricola accompagnato dalla proposta di istituzione di un Ministero per il coordinamento delle politiche agricole, alimentari e forestali (decreto-legge 4 agosto 1993, n° 272, poi ripresentato col n° 393), alla fine il Parlamento ha approvato una riforma che va in una direzione abbastanza diversa. Basterebbe ricordare che il nuovo Ministero si denomina ora Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali e che per i suoi contenuti la legge 4 dicembre 1993, n. 491 sembra ispirarsi ad una filosofia abbastanza distante da quella rintracciabile nelle precedenti proposte.

Come è note oggetto di particolare contestazione è stata la stessa scelta della istituzione di un nuovo Ministero. All'esigenza di mantenere un livello di decisioni a carattere nazionale avrebbe potuto darsi risposta riproponendo la stessa scelta patita con riguardo alla materia del turismo, spettacolo e sport : dopo un analogo esito del referendum abrogativo, le funzioni di rappresentanza internazionale e particolarmente quelle necessarie ad assicurare la partecipazione dell'Italia all'elaborazione delle politiche comunitarie sono state in questo caso attribuite alla Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Con la riforma approvata nel dicembre dello scorso anno si è probabilmente tradito sia lo spirito sia il fine costituzionale del

referendum. Ci si deve chiedere, d'altra parte, se l'indubbia complessità del procedimento di formazione delle politiche comunitarie per l'agricoltura e, soprattutto, i caratteri di *specialità* che il diritto agrario comunitario mantiene anche nel Trattato dell'Unione richiedano o giustifichino la presenza di una struttura burocratica come il Ministero o se proprio per la crescente rilevanza e *trasversalità* delle politiche agricole le posizioni dell'Italia in seno agli organi comunitari non saarebbero state più "forti" se direttamente riferite al Presidente del Consiglio, salva la istituzione di uno o più dipartimenti e servizi, come richiesto dalle Regioni promotrici dei referendum.

Non mi occuperò oltre di questo aspetto ; ritengo assai più utile una riflessione che assuma come punto di riferimento il risultato di questa vicenda, dunque la riforma attuata con la citata legge n. 491. Essa infatti ha profondamente cambiato l'organizzazione dei rapporti tra lo Stato e le Regioni in agricoltura dopo oltre quindici anni. Il quadro precedente, pur considerando le novità più o meno direttamente portate dalla legge 9 marzo 1989, n. 86 (sulle procedure di adattamento dell'ordinamento italiano al diritto delle Comunità), era infatti determinato dalle norme del DpR 616 del 1977.

Questo rapporto si svilupperà dunque in due direzioni :

- a) la considerazione dei cambiamenti nel ruolo dei soggetti pubblici determinati dalle più recenti trasformazioni nelle politiche per l'agricoltura e le conseguenze nel rapporto centro-periferia ;
- b) una breve analisi critica delle più importanti novità introdotte con la riforma che ha portato alla istituzione del nuovo Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali.

Devrebbe risultare chiaro, alla fine, il giudizio sulla riforma e la verifica dei suoi limiti, si vedrà cioè fino a che punto essa è adeguata alle trasformazioni in atto. Verranno altresì in evidenza i compiti attuali dei livelli di governo locale.

2. Senza sottovalutare la portata innovativa delle scelte anticipatrici maturate in precedenza - e basti citare il regolamento 797 del 1985 e le sue modifiche con i reg. 1760/87 e 3808/89 o la riforma dei fondi strutturali con il reg. 2052/88 ovvero ancora il reg. 1609/89 sulla politica forestale - può ben affermarsi che la svolta significativa nelle politiche agricole comunitarie cui facciamo riferimento si compie solo nei primi anni '90 e trova quale punto di partenza fondamentale il *Documento di riflessione su Evaluazione e futuro della Pac*, oggetto di

Comunicazione della Commissione al Consiglio e datato 1 febbraio 1991. In quell'occasione la Commissione riconosceva che le riforme degli anni 85-88 erano rimaste "incompiute e incomplete" e prendeva atto della circostanza che il peso delle eccedenze comunitarie sui mercati mondiali difficilmente avrebbe potuto essere ancora tollerato dai partners esterni: constatazioni più che decisive per sollecitare ed ispirare una revisione radicale dei meccanismi della politica comunitaria, ma ancor prima una riflessione sui suoi futuri obiettivi e "sui principi che potrebbero fungere da filo conduttore nell'evoluzione della Pac".

Confermando in pieno la scelta operata nel "libro verde" e nella sua comunicazione sul futuro del mondo rurale, la Commissione assumeva dunque come obiettivo primario (ed anzi come scelta necessaria) il mantenimento "in attività di un numero sufficientemente elevato di agricoltori "e ciò perchè" non vi sono altri mezzi per conservare l'ambiente naturale. Avvertiva però che ciò sarebbe stato possibile solo attraverso "una politica attiva di sviluppo rurale" e che questa politica non sarebbe stata realizzabile senza gli agricoltori.

Grazie a questa premessa la revisione dei meccanismi di sostegno dei prezzi e degli interventi direttamente rivolti al controllo ed alla riduzione delle eccedenze, e, in generale, le misure a garanzia della competitività e dell'efficienza dell'agricoltura comunitaria si collocano, nelle proposte ora ricordate, a fianco delle misure di promozione della produzione di qualità e di quelle a sostegno di una produzione agricola rispettosa dell'ambiente. I tre obiettivi rimangono strettamente connessi e destinati ad interagire proprio perchè a fare da *trait d'union* è l'agricoltore, che le politiche comunitarie vogliono ad un tempo produttore di beni alimentari e gestore dello spazio rurale (così si legge nella successiva Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, contenente le proposte conseguenti al documento di riflessione del 19 luglio 1991).

Questo rapporto non si soffermerà sulle tappe di una evoluzione peraltro assai nota, che dalle direttive strutturali del 1975 fino al libro verde ed ai documenti citati porta a ricongiungere, a livello comunitario, agricoltura e ambiente, dando così contenuto al principio sancito nell'art. 130 R del Trattato, nel frattempo introdotto dall'Atto Unico Europeo.

Si vuole qui richiamare l'attenzione piuttosto, sulle nuove interrelazioni che il binomio presuppone e favorisce tra le diverse direzioni di intervento comunitario.

Il momento decisivo di passaggio a quella che è stata definita una filosofia agroambientale a carattere "orizzontale" viene tuttavia a ragione individuato nell'emanazione del regolamento 2078/92 del 30 giugno 1992 sui metodi di produzione agricola compatibili con le esigenze di protezione dell'ambiente, a partire dal quale (v. art. 3) le misure agro-ambientali diventano obbligatorie per gli Stati membri. Ebbene, il piano di azione agro-ambientale qui previsto interviene da un lato a dare contenuto a buona parte delle misure strutturali disciplinate con il reg. 2328/91 del 15 luglio 1991 (sostituendone la disciplina dettata in tema di estensivizzazione e le misure di aiuto nelle zone sensibili dal punto di vista ambientale: v. l'art. 11 del reg. 2078/92 e il conseguente regime transitorio di applicazione degli artt. 3 e 21-24 del reg. 2328/91); dall'altro lato (si vedano l'art. 2, paragrafo 1, lett. a) in relazione all'art. 4) completa con il fondamentale capitolo della previsione e quantificazione delle misure di aiuto l'intervento concernente il metodo di produzione biologico di cui al reg. 2092/1991. Il nesso tra i tre momenti è ben visibile ed assai significativo. Il regolamento destinato a ridisegnare la politica comunitaria delle strutture agricole (2328/91) perfeziona scelte già comparse in seno al reg. 797/85 piegandole essenzialmente a due obiettivi: la protezione e valorizzazione dell'ambiente rurale (sia pure in una logica in parte strumentale all'estensivizzazione delle produzioni) e la realizzazione di una più articolata rete di servizi di sostegno, autogestiti, a beneficio della professionalità dei produttori agricoli e dell'organizzazione "imprenditoriale" della loro attività (v. artt. 14, 15, 16 e le forme associative ivi previste). La cornice fondamentale per l'attuazione di tale nuova politica strutturale verrà però definita dal reg. 2078/92 in tema di agricoltura ecocompatibile, ed a sua volta questa troverà uno dei suoi punti di forza nel sostegno a metodi di produzione qualitativamente controllati anche in funzione dell'impatto con l'ambiente qual è, appunto, il metodo di produzione biologico, come disciplinato dal reg. 2092/1991.

Un esempio ulteriore, che ci tornerà utile, con le precisazioni che faremo, è costituito dai regolamenti 2081 e 2082 del 14 luglio 1992, rispettivamente relativi alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine dei prodotti agricoli ed alimentari, il primo, ed alle attestazioni di specificità dei prodotti agricoli ed alimentari, il secondo. In

entrambi i casi, come del resto esplicitamente confermato nei rispettivi considerando (v. I e II Considerando del reg. 2081 e I e III Considerando del reg. 2082) la disciplina comunitaria si offre anche quale strumento di intervento capace di collegare il sostegno alle produzioni di qualità con la valorizzazione delle zone svantaggiate e periferiche, specie per il conseguente "effetto stabilizzatore" esercitato sulla popolazione rurale delle medesime zone. Si può rinvenire anche qui, in altri termini, la traccia di quel filo conduttore che lega politiche per l'ambiente, politiche di qualità, politiche di sviluppo territorialmente mirate.

Altri si sono ampiamente soffermati sui contenuti e i limiti della recente normativa comunitaria in materia di denominazioni di origine e di indicazioni geografiche ovvero sulla introduzione della "attestazione comunitaria di specificità", destinata a sollevare ancora maggiori riserve. Può certo convenirsi con chi osserva che la protezione di origine è più uno strumento di marketing che un mezzo per incentivare la qualità dei prodotti, nel senso che l'accento è più sulla funzione distintiva e di pubblicità che non sulla funzione di qualità.

Importa qui sottolineare la differente prospettiva verso cui si indirizzano, sia pure partendo da quest'ottica, prescrizioni e controlli di qualità nell'odierna fase del diritto comunitario, allorchè si modificano i valori-base in relazione a cui si determina il concetto di "qualità".

Mentre si consolida e si affina la normativa di qualità per così dire di tipo tradizionale - meglio sarebbe dire normativa di *conformità* - la quale reclama la creazione di una rete efficiente e specialistica di controlli (si veda per tutti il reg. 2251/1992 del 29 luglio 1992, concernente i controlli sulla qualità degli ortofruttili freschi), si fa strada una direzione di intervento di tipo diverso che sarebbe riduttivo considerare come appartenente al generico e tradizionale ambito dei *controlli di qualità*. Essa si caratterizza piuttosto per una nuova attenzione verso *i metodi di produzione* e ha per fine di promuoverne e sostenerne taluni in quanto ritenuti di per sè meglio rispondenti a specifici obiettivi (tutela dell'ambiente naturale e/o indentificazione dell'ambiente medesimo) o suscettibili di garantire la presenza nei prodotti finali di specifiche qualità (caratteristiche) preventivamente selezionate. Un intervento che si muove *in positivo* meglio evidenziando la sua funzione preventiva e che certamente si candida a costituire momento significativo della definizione di linee di politica agraria.

La scelta è apertamente dichiarata ; essa costituisce infatti l'esito di un ripensamento, prima annunciato e poi ampiamente motivo, della Commissione, le cui comunicazioni in materia, alla fine degli anni ' 80, non mancarono di suscitare discordanti reazioni negli Stati membri.

La Commissione prendeva atto, ad un certo momento, della necessità di non accentuare il ricorso alla via della rigida legislazione prescrittiva (contenente cioè una regolamentazione estremamente dettagliata sulla composizione e le caratteristiche di produzione di ciascun prodotto) e di passare invece a politiche di più ampio respiro, capaci di incentivare le industrie ad adottare quella che essa significativamente definiva una "politica attiva della qualità per gli alimenti". La legislazione comunitaria dovrà dunque farsi carico, annuncia la Commissione, del compito di definire un quadro di riferimento generale in tema di marchi o segni distintivi idonei ad identificare certi prodotti in relazione alle loro caratteristiche qualitative, al particolare metodo di produzione, all'area di origine. L'obiettivo di consentire (al consumatore) di stabilire un "chiaro nesso tra qualità del prodotto e origine geographica" acquista all'interno del nuovo approccio un ruolo centrale, si da configurare la normativa in materia di denominazioni di origine come componente essenziale della politica di qualità; in tal modo tuttavia quest'ultima diviene anche strumento per lo sviluppo di aree geografiche meno favorite e, se così può dirsi, altresì veicolo di identificazione e valorizzazione delle aree medesime.

In altri termini, tanto più quando risulti determinante in modo essenziale o comunque esclusivo delle qualità di un prodotto, oltre che costituirne il luogo di produzione, trasformazione ed elaborazione, *l'ambiente geografico*, comprensivo dei fattori naturali ed umani - che consente di designare ed identificare un prodotto al fine di costituire una denominazione d'origine in conformità all'art.2 del reg. 2081/1992- ne risulta al contempo "pubblicizzato"; corrispondentemente, dunque, la protezione e conservazione dei fattori, particolarmente di quelli naturali ( a loro volta non scindibili da quelli umani) che caratterizzano la regione o luogo determinato diviene premessa e condizione per il mantenimento della registrazione della denominazione comunitaria e della particolare tutela accordata ai relativi prodotti dall'art.13 del citato regolamento.

La politica di qualità cambia dunque segno, reclamando conseguenti mutamenti nelle forme dell'intervento pubblico.

Partendo dall'analisi dei ricordati sviluppi della politica di qualità delle produzioni agro-alimentari si possono cogliere, d'altra parte, mutamenti paralleli assai significativi che si compiono sul versante opposto, quello delle politiche agro-ambientali.

L'incontro tra agricoltura e ambiente, inizialmente segnato dalla generale esigenza di ripristinare margini di compatibilità tra attività di produzione (agricola) e conservazione (cioè non inquinamento) dell'ambiente naturale, si è già arricchito di contenuti assai diversi e ben più ricchi, via via che l'ambiente ha acquisito risalto, *in positivo*, come uno dei nuovi obiettivi della politica agricola. A segnare questa svolta, ormai consolidata, è la ricerca di una agricoltura *per l'ambiente*, ovvero, come si è detto, la circostanza che "a poco a poco l'agricoltura diviene almeno per certe zone, uno strumento della politica per l'ambiente".

3. Le più recenti tendenze della politica agricola comunitaria, che si sono ricordate per cenni, sembrano insomma profilare all'orizzonte una fase ulteriore. All'interrogativo che ha guidato le scelte dell'ultimo decennio - quale agricoltura per l'ambiente - sembra doversi affiancare l'interrogativo corrispondente e complementare quale ambiente per l'agricoltura. Viene in evidenza in altri termini l'esigenza di una programmazione ed organizzazione del territorio rispettose anche della salvaguardia e dello sviluppo dello spazio rurale, quale spazio caratterizzato dalla presenza e dall'espansione dell'attività agricola, intesa come mezzo di utilizzazione e valorizzazione delle risorse naturali (terra in primo luogo) a scopo di produzione di beni e servizi.

La conseguenza immediata di ciò è l'esigenza di un complessivo ripensamento del ruolo stesso del soggetto pubblico e dunque dell'organizzazione e distribuzione delle funzioni di governo.

Gli elementi di novità più rilevanti, per gli effetti che essi manifestano sul piano delle riforme legislative e istituzionali possono essere qui soltanto brevemente elencati.

*La crisi delle vecchie e nuove settorializzazioni della politica di intervento in agricoltura.* Un intervento pubblico all'altezza di questi mutamenti non può, innanzitutto, che ispirarsi costantemente ad una visione complessiva e globale, attenta ai fenomeni di integrazione del comparto agricolo e dotata di strumenti capaci di assecondare tali collegamenti. Da questo punto di vista è già entrata irreversibilmente in crisi la

concezione parcellizzata o comunque settorializzata dell'intervento pubblico in agricoltura, indotta dal tradizionale assetto delle competenze ministeriali (e dalla relativa distribuzione delle competenze tra Ministeri) e mai completamente abbandonata in sede di trasferimento delle funzioni alle Regioni, persino nel dPR 616/1977. Ad una simile consapevolezza sembra ispirarsi del resto la legge italiana istitutiva del nuovo Ministero.

*La nuova collocazione dello spazio agricolo nel territorio.* Maggiori implicazioni teoriche manifesta l'esigenza di globalità dell'approccio alle politiche di intervento in agricoltura se colta con riferimento a quello che abbiamo chiamato il nuovo processo di "territorializzazione" dello sviluppo agricolo. E' appena il caso di sottolineare, infatti, quale profondo rovesciamento di prospettiva, nelle politiche ma anche negli strumenti giuridici, comporterebbe un regime di pianificazione del territorio non più concepita quale pianificazione degli interventi di urbanizzazione e di edificazione, bensì quale metodo di programmazione e gestione equilibrata dell'intero territorio. Si tratterebbe infatti di ripensare completamente il rapporto tra spazi urbani e spazi rurali o comunque non urbanizzati, affrancando questi ultimi dalla tradizionale posizione "residuale" e regolandone l'utilizzazione quali spazi per l'esercizio dell'agricoltura oltre che per l'edificazione ad uso rurale. La normativa a protezione dell'ambiente e quella, più recente, per la sua valorizzazione (specie con riguardo alle aree protette) vanno certo in questa direzione; tuttavia esse, insieme alla recente legge N.183/1989, in materia di difesa del suolo, sembrano ancor i capitoli separati di un disegno in formazione, ed attendono pertanto l'innesto definitivo in una rinnovata disciplina del regime dei suoli e dell'assetto del territorio.

*La rilevanza di una politica di servizi.* La natura stessa degli obiettivi cui l'intervento pubblico deve rivolgersi, e in particolare le politiche di qualità, con le implicazioni fin qui evidenziate, impongono che esso sempre più decisamente accompagni le misure di aiuto finanziario (in generale, la c.d politica dei redditi), con una politica di *servizi* - di promozione oltre che affianchino con un costante supporto di professionalità, competenze, conoscenze, l'attività degli agricoltori e delle loro strutture associative.

*L'integrazione necessaria tra interventi del soggetto pubblico e iniziativa dei soggetti privati.* Le politiche di qualità, per la loro stessa natura, ma anche per il modo in cui si sono

venute configurando nella legislazione comunitaria, sono affidate ad un sistema complesso che punta essenzialmente su momenti di *autodisciplina e autocontrollo* (come controllo e promozione) da parte dei produttori associati, salvi momenti di controllo e di promozione (spesso rivolti agli enti privati controllanti) affidati al soggetto pubblico. Questa rete complessa di azioni può rivelarsi efficace a patto di essere inserita in una disciplina articolata su più livelli (la legislazione di cornice e quella specifica di livello regionale, le norme contrattuali e/o di autoregolamentazione) e di avere il supporto di una attività amministrativa che per il contenuto e la dislocazione delle funzioni pubbliche si muova in sintonia con essa.

Alla luce delle questioni appena ricordate la determinazione degli ambiti di intervento del governo locale e la distribuzione di competenze tra centro e periferia non è un fatto secondario. Pensiamo alla recente vicenda che ha ritardato l'attuazione in Italia del Regolamento 2092/1991 in materia di agricoltura biologica, in conseguenza della (giusta) declaratoria di incostituzionalità del D.M. 25 maggio 1993, n.338. E' evidente che in questa materia possono prefigurarsi due distinti modelli di intervento e dunque due modi di coinvolgimento dell'ente locale (nel nostro caso, le Regioni). Si può pensare ad un sistema di regole e strumenti giuridico-istituzionali che puntino alla mera gestione dell'intervento delineato in sede comunitaria (riproponendo una politica di tipo *conformativo*, fatta di prescrizioni e controlli); si può invece ipotizzare e regolare l'inserimento della disciplina di metodo di produzione biologico in una *politica della qualità* (delle produzioni e dei prodotti), nel solco, d'altra parte, della filosofia di intervento prefigurata in sede Cee.

I margini di autonomia lasciati alle Regioni (ad esempio in tema di riconoscimento degli organismi controllanti) saranno tutt'altro che irrilevanti in tal senso.

Un ragionamento in parte analogo può farsi a proposito del regolamento 2078/1992, degli adempimenti regionali che vi sono connessi e dell'occasione che essi offrono per una azione di più ampio respiro diretta alla programmazione regionale dell'uso dello spazio rurale.

4. Vi sono sufficienti elementi per cogliere il senso delle novità che si offrono alle Regioni ed anche delle nuove responsabilità cui esse sono chiamate; più in generale, per chiedersi cosa debba cambiare nel rapporto centro-periferia. La

domanda è: fino a che punto l'ordinamento italiano è preparato ad una *politica attiva* di qualità delle produzioni agricole e per lo sviluppo rurale, anche attraverso una adeguata distribuzione delle competenze tra centro e periferia che valorizzi l'ambito di governo locale? Probabilmente una domanda almeno analoga, se non identica può porsi per altri ordinamenti europei.

Le nuove forme dell'intervento regionale, i nuovi contenuti della legislazione regionale per l'agricoltura, non si prestano ad una sorta di censimento preventivo.

Vi è semmai, nelle molteplici sollecitazioni e nelle svariate opportunità per una rinnovata azione pubblica di livello regionale, una sorta di comune denominatore. Ed invero, come si è detto, le politiche per l'ambiente, il rapporto agricoltura-ambiente, oggi nuclei centrali delle politiche agricole comunitarie e nazionali, richiedono per un verso la ricerca e il sostegno di produzioni rispettose dell'ambiente e per altro verso la ricerca di aree territoriali suscettibili di essere valorizzate, con adeguati strumenti di intervento anch'essi da definire, in funzione della produzione di beni o servizi agricoli. Strettamente connesse a queste, le politiche di qualità si connotano in relazione al raggiungimento di fini che richiedono un sistema ravvicinato fatto di momenti promozionali oltre che di controllo, anche in questo caso nel quadro di compatibilità (la tutela del consumatore, il rispetto dell'ambiente, la valorizzazione delle produzioni tipiche) da ricercare con l'occhio attento all'area agricola di riferimento.

In termini solo fino ad un certo punto schematici può dirsi che la Regione, da soggetto chiamato prevalentemente ad orientare e sostenere, quasi sempre in modo generalizzato, l'attività agricola attraverso l'emanazione e la gestione delle leggi di finanziamento - e dunque a riprodurre, in ambito più ristretto la prevalente funzione esercitata dallo Stato, su scala nazionale - deve farsi oggi ente *organizzatore* dello sviluppo agricolo e degli interessi ivi coinvolti, soggetto erogatore di servizi e prestazioni piuttosto che dispensatore di risorse finanziarie. L'intervento pubblico è chiamato a preselezionare obiettivi, la cui realizzazione solo in parte potrà essere affidata alla predeterminazione di vincoli e "percorsi" dell'attività d'impresa in cambio di incentivi; si tratta infatti di ricercare, delineare, mantenere, un quadro di compatibilità complesso (sul piano territoriale, economico, istituzionale) entro il quale l'attività agricola si riveli suscettibile di integrazione proficua con l'area di riferimento. Conseguente è il mutamento del modello di



rapporto tra soggetto pubblico soggetto privato: secondo una tendenza assai chiara del resto nella normativa comunitaria, una politica attenta in via peculiare alla qualità della produzione e dei prodotti agricoli, con le implicazioni qui segnalate, può reggersi solo se ha il supporto di una forte interazione tra iniziativa pubblica e iniziativa privata, dunque tra strumenti di intervento regionale attività di organismi associativi o organismi di controllo e tutela che siano emanazione delle categorie di produttori, scelte e comportamenti d'impresa.

In termini più semplici - che consentono di allargare il discorso con riguardo a modelli di decentramento differenti da quelli dell'ordinamento italiano - si tratta di ricercare una nuova complementarità tra governo centrale e governo locale assegnando a questo il compito di realizzare un rapporto di reciproco sostegno tra agricoltura e ambiente.

5. In questa prospettiva sembra assumere una precisa giustificazione il superamento del modello ministeriale.

Al di là della questione della sopravvivenza di un Ministero, è evidente che si richiedono mutamenti nella struttura dell'amministrazione centrale del settore agricolo.

La scelta più significativa della legge n.491/1993 è non a caso quella di capovolgere i termini tradizionali del rapporto tra Stato e Regioni: abbandonando una scelta che era stata confermata persino dal DpR N.616/1977, viene finalmente assegnato questa volta alle competenze di livello centrale un carattere residuale. Sono ora individuate e così circoscritte le funzioni attribuite al nuovo Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali, e invece rimangono di competenza regionale *tutte le altre funzioni* del soppresso Ministero dell'agricoltura e foreste (art.1, comma 2, della legge). Sembra essersi così finalmente compiuto il processo di riordino istituzionale e di decentramento, nella direzione voluta dall'art.117 Cost. Dalla legge viene una importante conferma alla circostanza che la natura delle competenze in materia di agricoltura e foreste consente l'affermazione di una competenza generale di livello decentrato.

Va subito sottolineato che il riordinamento delle competenze statali e regionali, nella sua formulazione definitiva, ha perso gran parte delle (numerossime) ambiguità con cui era stato prosperattato nei citati decreti-legge.

In questi ultimi il legislatore rimaneva legato alla distinzione degli interventi in relazione al loro eventuale "esclusivo interesse nazionale", con conseguente centralizzazione

delle competenze. Per tutte le materie elencate al comma 6 dell'art.2 del decreto ora ricordato il confine tra competenze statali e regionali continuava ad essere un confine mobile, poichè nel caso, appunto, in cui ricorresse l'"esclusivo interesse nazionale", i relativi interventi, sarebbero rimasti attratti nella competenza ministeriale, salvo il rispetto degli obiettivi e delle linee generali di politica agraria fissati dal Comitato dei rappresentanti delle Regioni e delle province autonome. Nell'elenco delle materie contenuto nella norma citata (peraltro non esaustivo, dato il tenore della norma) compariva ad esempio un generico riferimento alla "regolazione del mercato agricolo", cui faceva seguito quello alla "valorizzazione e controllo di qualità dei prodotti agricoli ed alimentari".

Il criterio della "dimensione degli interessi", il cui fondamento è di per sé contestabile, tornava a giustificare e favorire una confusione di ruoli proprio con riguardo a quella serie difficilmente predeterminabile di interventi che costituiscono l'essenza di una emergente politica di qualità.

Con riguardo al criterio - base di distribuzione di competenze tra livello statale e livello regionale, deve dirsi che la legge di riforma si muove invece in modo abbastanza coerente. La ricordata "residualità" della sfera di competenza statale, enunciata all'art.1, comma 2, si atteggia infatti come la necessaria conseguenza della configurazione dello Stato quale tramite tra due fondamentali livelli di governo dell'agricoltura, il livello sovranazionale (e in particolare quello comunitario) e il livello regionale. E' questo il ruolo assegnato al livello di intervento statale, sul versante esterno (lettere a e b) e sul versante interno (lettere c e d), dall'art. 2, comma 3 della legge. All'interno, dunque, le funzioni statali si configurano essenzialmente come funzioni di indirizzo e coordinamento.

Risulta in tal modo abbandonata la filosofia che ispirava ancora il D.L. n.272/1993, provvedimento nel quale si continuava a privilegiare la considerazione delle materie o delle dimensioni degli interessi che vi sono in generale o in casi particolari coinvolti per farne dipendere l'allocazione delle competenze a livello centrale o periferico.

La riforma da poco varata fa propria invece la tanto auspicata distinzione dei *ruoli* di ciascun livello di governo dell'agricoltura, oggi come si è visto, assai meglio identificabili.

Il mutamento di prospettiva è decisivo con riguardo agli interventi di cui ci stiamo occupando, quello delle politiche di qualità. La riforma era chiamata qui ad un compito tanto delicato

quanto irrinunciabile : quello cioè di riversare in un compiuto disegno normativo gli sviluppi in tema di disciplina del mercato agricolo e di relativa distribuzione delle competenze tra Stato e Regioni e dunque di chiarire se ed in che misura l'intervento statale rivolto a preservare l'omogeneità del regime giuridico vigente sul territorio nazionale - nei termini precisati, appunto, dalla nostra Corte Costituzionale - debba reggersi anche sulla attribuzione a livello centrale di funzioni amministrative.

La questione si era riproposta di recente in occasione dei ricorsi presentati dalle Regioni avverso il D.M. 25 giugno 1992 n.338 (agricoltura biologica) ; tale vicenda aveva però lasciato irrisolto l'interrogativo di fondo, del resto eluso dalla stessa sentenza della Corte Costituzionale n.278 del 10 giugno 1993. Il sistema dei controlli sulle produzioni biologiche - e la domanda potrebbe riproporsi anche in altri casi analoghi - rientra tra gli interventi di interesse nazionale ? O, in termini più puntuali, come si preserva, sul piano amministrativo, l'obiettivo della salvaguardia dell'omogeneità del regime giuridico a livello nazionale ? Annulando il citato decreto in tema di agricoltura biologica in relazione a profili di illegittimità concernenti le procedure di adozione (in tal caso lo Stato ha adottato lo strumento regolamentare in luogo dell'atto legislativo) la Corte Costituzionale, questa volta, non ha preso posizione su tali interrogativi; ad essi tuttavia fornisce riposta una attenta ricostruzione degli orientamenti costituzionali consolidatisi negli anni recenti.

Il concetto di "regolazione del mercato", nella sua genericità, rischia di legittimare un ruolo pericolosamente pervasivo dello Stato allorchè evoca quasivoglia "nesso strumentale che di volta in volta potrebbe essere individuato tra l'oggetto dell'intervento e la politica del mercato agricolo", tanto più se quest'ultima si specifica ulteriormente con riferimento alla valorizzazione e controllo di qualità dei prodotti, tradizionalmente assunta quale submateria a sè stante. Il fondamento della competenza statale risiede piuttosto nell'esigenza di assicurare un ordinato ed omogeneo andamento del mercato sia all'interno sia, soprattutto, all'esterno ed è per questo che la materia viene circoscritta, nei citati orientamenti costituzionali, in ragione della sua "diretta influenza o incidenza sui termini costitutivi del mercato, quali la domanda e l'offerta, i prezzi, i costi di produzione..". In questa politica di mercato rientra a pieno titolo, e manifesta possibili rilevanti profili di esclusivo interesse statale, la parte che potremmo chiamare

*confortiva* degli interventi in materia di qualità (difesa, repressione frodi, controlli) ma non certo la politica di qualità nel senso in cui ne abbiamo parlato fin qui.

D'altra parte, quando si tratta di assucare la conformità ad esso di interventi contigui o connessi, il fine della garanzia di una uniforme regolazione del mercato appare in via immediata perseguibile attraverso una funzione di indirizzo e coordinamento che, sul piano dei contenuti, rende legittima (alla stregua dell'art.117 Cost.) l'emanazione di norme statali in funzione di norme cornice. Convince assai meno per converso, l'idea che per il perseguimento di tale fine sia necessario il supporto di una attribuzione di competenza ad un organo centrale ; nel caso della disciplina del metodo di produzione biologico, ad esempio, al raggiungimento del fine suddetto non sarebbe certo ostativa l'individuazione della Regione quale ente/autorità preposta all'attuazione della disciplina autorizzatoria e di controllo di fonte comunitaria, una volta fatta salva la predeterminazione legislativa dei criteri guida per l'esercizio di tali funzioni.

Queste considerazioni hanno verosimilmente inciso, alla fine, sulle scelte del legislatore. La regolazione del mercato agricolo e la valorizzazione e il controllo di qualità dei prodotti agricoli e alimentari, compaiono ora, al fianco di altri, come interventi per i quali la legge richiede, a livello centrale, soltanto la definizione di "criteri ed indirizzi"; funzione che il comma 6 dell'art.2 demanda al Comitato permanente delle politiche agroalimentari e forestali istituito nell'ambito della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di cui all'articolo 12 della legge n.400/1988. L'individuazione dei compiti del Comitato, così come degli ambiti di intervento, è sostanzialmente identica a quella che poteva rinvenirsi nei d.l n.272 e 393. Lì però, come si è detto, la medesima elencazione valeva ad identificare le materie nel cui ambito, in presenza di un "esclusivo interesse nazionale" si sarebbe determinata una riespansione della sfera di intervento di competenza statale. (Nell'impianto del decreto-legge vinvero l'attribuzione di funzioni di indirizzo e coordinamento (e perchè no di controllo) al Comitato delle regioni, suggerisce la via più adeguata, una volta circoscritti gli ambiti riservati o riservabili alla competenza dello Stato).

I contenuti e le dimensioni acquisite oggi dalle politiche di qualità e gli effetti che ciò determina sulla individuazione del livello o dei livelli istituzionali per la elaborazione ed attuazione di tali politiche si rivelano in definitiva - come si è cercato di

evidenziare in queste note - un momento cruciale ed assai significativo delle scelte riformatrici del dopo referendum. E la legge di riordino sancisce un sicuro sforzo nella direzione di delineare un modello istituzionale adeguato, tanto più quando vale ad immettere le politiche di qualità nel quadro composito che oggi ne costituisce il referente naturale, vale a dire, da una parte, l'intervento pubblico di regolazione e sostegno della produzione e del mercato dei prodotti agro-industriali e, dall'altra, le politiche di conservazione e sviluppo del territorio rurale assai opportunamente menzionate dall'art.1, comma 2, in sede di ridefinizione dell'ambito delle competenze regionali e, nei limiti di cui si è detto, statali.

Saranno poi i contenuti delle politiche statali e regionali a dare concretezza a tale disegno e alle relative procedure di raccordo tra i due livelli, sì da rendere visibile il mutamento dei ruoli tra i livelli di governo dell'agricoltura, implicato nella riforma.

Il riordinamento delle competenze non sarebbe stato praticabile e sicuramente non avrebbe avuto efficacia se non si fosse basato su una nuova visione della materia "agricoltura e foreste". Da questo profilo il cuore della riforma appare la disposizione di cui al comma 4 dell'art.2 della legge n.491. Qui infatti, attraverso il trasferimento al nuovo Ministero delle funzioni in materia di *acquacoltura e pesca marittima, produzione dei prodotti elencati nell'Allegato II del Trattato istitutivo della Cee, in materia veterinaria nonché di opere di raccolta, adduzione e distribuzione primaria delle acque irrigue di rilevanza nazionale* si tenta un riaccorpamento delle competenze che oggi vengono in rilievo in una visione non parziale dello sviluppo agricolo. Si sancisce cioè una ridefinizione dei confini della materia agricoltura e foreste sostanzialmente ricaltata sull'ambito di intervento comunitario.

Certo, non molto chiaro appare il tenore della lettera b) del citato comma 4, dell'art.2, che trasferisce al neo Ministero le funzioni "in materia di produzione dei prodotti elencati nell'allegato II del Trattato istitutivo della Cee, escluse le specifiche funzioni di natura industriale relative ai prodotti stessi".

Come del resto avevamo osservato a proposito dell'analogia disposizione contenuta nel d.l. N.272, la formulazione non è certo delle più felici. Il senso ed il fine della norma possono essere però abbastanza agevolmente individuati. La materia di competenza, considerata ora in riferimento ad un comparto agro-alimentare-

forestale, non può non essere agganciata, quanto ai prodotti, all'Allegato II del Trattato Cee, nella consapevolezza che l'intervento pubblico regolato dal diritto interno (del resto ormai da tempo, come testimoniano anche le grandi leggi di programmazione e finanziamento, a partire dagli stessi Piani Verde) deve avere i medesimi confini dell'intervento comunitario e non può certo rimanere prigioniero degli incerti confini tra prodotti *agricoli* in senso tradizionale, prodotti *agricoli trasformati*, prodotti *industriali*. Se questi sono premesse e obiettivi della norma ricordata, dovrebbero rimanere escluse da questa ridefinizione di competenze tra il nuovo Ministero e il Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato, le sole funzioni concernenti la disciplina dell'esercizio dell'attività industriale (imprese industriali) coinvolta nella produzione o trasformazione di tali prodotti. La norma si avvale invece di un concetto - quello di "funzioni di natura industriale" - che non ha certo sicuri riscontri né sul piano economico né sul piano giuridico.

Con la norma in discorso si è voluto comunque finalmente prendere atto dell'impossibilità di rintracciare e rispettare un ipotetico confine tra prodotti dell'agricoltura e prodotti derivanti dalla prima o seconda trasformazione industriale dei medesimi, quando si tratta di identificare l'ambito delle corrispondenti funzioni amministrative. Più chiare appaiono d'altra parte, nel contesto del nuovo provvedimento, le immediate ricadute di simile opportuna riforma sulla delimitazione dell'ambito delle competenze regionali. Malgrado nella legge sembri venire in evidenza il collegamento tra le nuove dimensioni della materia agricoltura e il (solo) trasferimento al *Ministero* delle funzioni implicate, l'interprete ben potrà desumere la vera portata della norma dal suo coordinamento con quella di cui al comma 3 de la medesimo articolo : le funzioni così individuate si vogliono in realtà ricondurre nell'ambito di quelle individuate all'art.1, comma 2, salvi dunque quei criteri di distribuzione di competenze tra livello statale e regionale che ispirano l'intero provvedimento di riforma e che appaiono rintracciabili proprio attraverso la lettura congiunta dell'art. 2 comma 3 e dell'art.1, comma 2 ora citato.

Quanto mai opportuna dal medesimo profilo appare la scomparsa della disposizione (art. 2, comma 4, lettera c) del d.l. n.272 concernente il trasferimento al Ministero di nuova istituzione delle funzioni in materia di "valorizzazione della produzione agricola nel Mezzogiorno". Il silenzio della legge nei

confronti di competenze che debbono ritenersi ricomprese tra quelle esaustivamente indicate alla precedente lettera b) evita il riproporsi dell' equivoco circa la distribuzione delle competenze tra Stato e Regioni e, in questo caso, circa il ruolo delle politiche regionali per la valorizzazione dei prodotti agricoli.

La riforma qui sommariamente descritta è troppo giovane perchè sia consentito tentare un bilancio dei suoi primi risultati. Altri aspetti (per esempio con riguardo agli enti di ricerca) sono stati considerati poco e male nella legge e potrebbero diminuirne le potenzialità ; per questo e per altri profili di riordino istituzionale la legge rinvia, non saprei quanto opportunamente, a norme regolamentari.

L'auspicio è che direzioni di riforma istituzionale potenzialmente adeguate agli odierni problemi del sistema agro-industriale e alle esigenze di coordinamento tra produzione agricola, alimentare, forestale trovino modo di affermarsi in termini rispettosi del nuovo ruolo delle politiche regionali e non ritrovino invece sulla loro strada vincoli burocratici e finanziari di segno vecchio e nuovo. Le Regioni dovranno da parte loro essere all'altezza del loro ruolo, non soltanto continuando - come hanno fatto fin qui - a vigilare gelosamente sul rispetto delle proprie attribuzioni, ma anche ricomponendo in una visione complessiva del proprio sviluppo l'esercizio delle loro competenze, forti di una competenza che oggi finalmente può definirsi "generale" in una materia-chiave come quella dell'agricoltura e foreste.

## SUMMARY

The purpose of this report is to discuss some of the general aspects concerning the role of local government resulting from the new directions of agricultural policy.

In short we can say that the agricultural policy, in particular the policy of the European Community, has now definitively become a part of a more complex rural policy. Its scope is no longer simply compatibility between agricultural development and environmental protection ; on the contrary, agricultural policies - both those relating to production control and concerned with the structural provisions - seem to consider agricultural development as one of the principal ways to achieve social and economical improvement of rural areas.

The aim of this report is to bring to light some fundamental institutional changes necessitated by the forementioned tendencies, particularly in regards to the division of functions between central and local authorities as well as to the contents of local intervention.

A significant opportunity to discuss these subjects has arisen from the reformation provided by a recent Italian Act : Legge 4 dicembre 1993, n.491 on State and regional functions concerning Agriculture and Forestry. As result of the vote by Italians (referendum of last April), the Act has abolished the old MAF (Ministry of Agriculture and Forestry) and has created the new Ministry of "risorse agricole, alimentari e Forestali" (more or less Ministry of Agriculture, Food and Forestry).

This report consists of two parts.

The first part deals with the directions of European Community marketing and structural policies in which a policy in favour of rural areas can be considered implicit. Even the recent regulation concerning the protection of geographical indications and specific characters of products can be considered as a means of enhancing foodstuff quality as well as a means of publicizing and developing the geographical area of production. The above mentioned trends increase the importance of local decisions and at the same time push towards important changes both in organization and contents of agricultural policy.

The first part concludes with a list of the most relevant changes that central and especially local policy must face.

Firstly, the necessity of regrouping under only one administrative branch all functions related to the modern concept

of agriculture and its integration with the economy as a whole. Secondly, the necessity of balancing financial aids with policies offering services to farmers. Thirdly, the increasing importance of the cooperation between public powers and private associations and groups. In general, the Author points out the necessity of changing the approach to the agriculture government, according to the role that the agriculture should hold in the social, economical and environmental development of a specific geographic area.

The second part of the report presents the outlines of the Italian reformation under L. n.491/1993. The New Act regroups in the agricultural administrative branch - at regional as well as national levels - all the functions involved in agricultural development. The other fundamental innovation seems to the Author to be the attribution to the Regions of a general power within the agricultural branch of government. Differently from the past, the law now specifies State functions so that it seems to give specific boundaries to the central power. In the end, the Italian legislation abandons the traditional and ambiguous distinction between functions of "national or regional interest" and tries to divide the functions according to their nature. In addition to the external competence, only planning and guidance powers are now reserved for the central authority.

IVO PRIAMO ALVARENGA

*Université de San Salvador*

## EL ROL DEL ESTADO EN LA CREACION DE LA EMPRESA AGRICOLA EN EL SALVADOR

### 1 - Introduccion

Quisiera ante todo agradecer a los organizadores de este Congreso, las Universidades de Paris, Nantes y Poitiers, en especial a los distinguidos Profesores Hudault, David y Lorvellec, por todos sus magníficos y generosos esfuerzos, los cuales creo que, con legítimo orgullo, pueden sentir compensados dado el brillante éxito científico de esta reunión, por el cual los felicito efusivamente.

El tema que escogí para desarrollar, es el del rol del Estado en la creación de la empresa agrícola. He tratado de referirlo a sus aspectos jurídicos y con relación a mi país, que según entendí de la nota de invitación es lo que interesaba a los organismos estatales y locales patrocinadores de este Congreso, a los cuales naturalmente formulé también mis agradecimientos y felicitaciones.

Sin embargo, el tema tiene profundas e inevitables relaciones con cuestiones no jurídicas y al marco latinoamericano, a los cuales no puedo menos que referirme.

### 2 - Qué es la empresa agraria

No tendría ningún sentido entrar a hacer disquisiciones sobre el significado de "empresa agraria", en un donde está lo más granado de la intelectualidad ius agrarista mundial.

Sólo para fijar los conceptos sobre los cuales me basaré en mi exposición, mencionaré el concepto que doy a mis alumnos cuando expongo este punto en clase, el cual he tomado de Ballarín Marcial :

"Empresa agraria es una unidad de producción económica constituida por el empresario y sus colaboradores, así como por la tierra y demás elementos organizados mediante los cuales se ejercita a nombre de aquél una actividad agrícola, ganadera, forestal o mixta".

Con lo anterior, aclaro que me referiré aquí sólo a las empresas de producción ; relacionadas con una extensión de terreno agrícola, es decir la agricultura, la ganadería, la silvicultura y sus actividades conexas.

### 3 - En qué momento se crea la empresa agraria

A mi juicio, es cuando el empresario se pone en relación con la tierra y los demás factores de producción, con un "animus" productivo.

La empresa puede fallar momentos después de su creación. De modo que la factibilidad y desarrollo de la misma son temas distintos a su creación. Tan es así que a ellos se referirán, entiendo que por separado, otros distinguidos profesores aquí presentes.

En esos entendidos :

a) La empresa puede nacer por un acto entre particulares o, para el punto que aquí nos interesa, entre particulares y el Estado.

b) La empresa nace de un contrato, pero no sólo de un contrato. Por ejemplo, un propietario puede haber dejado su tierra sin cultivar (como sucedió en la mayor parte de nuestro territorio durante la guerra civil) por muchos años, o no haberla cultivado nunca. Entonces, cuando organiza los factores y los orienta a la producción, está naciendo una empresa, en el sentido económico, social y jurídico del término.

c) Además, puede nacer, por ejemplo, de una concesión para, digamos, la explotación de un bosque nacional.

d) No es cierto a mi juicio que el contrato agrario tenga siempre por objeto la creación de la empresa agraria. El contrato puede servir para dar viabilidad a la empresa ya creada. O para atraer hacia la misma los servicios que le son auxiliares.

e) El acto por medio del cual Estado y particular dan nacimiento a la empresa agraria, normalmente es el contrato de adjudicación de tierras.

Sobre la naturaleza jurídica de la adjudicación, se ha escrito y debatido mucho. Yo escribí un amplio ensayo sobre el tema, el cual desafortunadamente está inédito. Mi conclusión, después de un detenido análisis de las opiniones al respecto, es que se trata de un contrato típico de Derecho Agrario, sin que para esta calificación tenga importancia si se trata de Derecho Público o Privado.

Pero aparte del contrato de adjudicación, entre particular y Estado la empresa puede nacer de una concesión, como queda dicho ; o bien del arrendamiento, el comodato o la compraventa. Sin embargo, en estos tres últimos casos el Estado actúa a nivel de los

particulares y no puede decirse que haya una relación Estado-particular propiamente hablando.

A donde quiero llegar, es que en la presente intervención me refiero solamente a la adjudicación, como manifestación del rol Estado en la creación de la empresa agraria.

### 4 - El rol del Estado del intervencionismo al Neoliberalismo y otras tendencias contemporáneas

El liberalismo llegó a un auge teórico y práctico que comienza en el siglo XVIII, alcanza su apogeo en el XIX y se proyecta hasta bien entrando el siglo veinte cuando se hace cada vez más fuerte la crítica estatizante. Desde la izquierda hasta la derecha, se propugna por una estatización absoluta o por un intervencionismo moderado.

Se crea así un modelo de desarrollo que echa raíces en el marco conceptual de tipo filosófico, en la política económica y en el Derecho.

En el Derecho, el reflejo más descollante lo encontramos, obviamente, en las Constituciones. El caso más famoso es la de Weimar, de la cual obtienen inspiración numerosas más, entre ellas la de El Salvador de 1950, calcada en la de 1962, cuyas disposiciones principales en materia de intervencionismo estatal retoma la actualmente vigente de 1983, la cual añade, por primera vez en nuestra historia moderna, disposiciones relativas a la propiedad agraria, con un fuerte tono intervencionista, no obstante la paradójicamente paralela reafirmación del derecho de disposición casi absoluto del propietario.

### 5 - El rol del Estado en materia agraria y agrícola en el contexto latinoamericano

Consecuentemente con la evolución antes mencionada, en América Latina el intervencionismo estatal se impuso sobre el liberalismo, dando lugar a un modelo de desarrollo sobre cuyo ascenso y caída ya tuve la oportunidad de escribir en la revista Presencia, del Centro de Investigaciones Tecnológicas y Científicas del cual soy Presidente en su número 4 de enero-marzo de 1989. Decía :

"En lo que concierne a Latinoamérica, se había impuesto un modelo de desarrollo que pretendía seguir los pasos del capitalismo industrial surgida en los siglos XVIII y XIX en Europa, consolidado en el siglo XX. Se debían tomar recursos de la agricultura, para transferirlos al fomento de la industria. Esta habría de generar una

fuerte demanda de mano de obra que, al despoblar el campo, iba a necesitar que la agricultura se tecnificase, lo que a su vez conduciría a ésta a una mayor producción y productividad y, por ende, a mejores niveles de vida para la menguada población rural. Alimentos y materias primas abundantes y baratos del campo a la ciudad, productos industriales y servicios igualmente al alcance de todos de la ciudad al campo, producirían un flujo de bienestar que se autofortalecería indefinidamente".

"El Estado, con base en lo que había sido la experiencia capitalista, pero más que todo observando los que parecían crecientes éxitos de los países socialistas, debía orientar el uso de los recursos a fin de obtener los resultados buscados. Se tenía ante sí el hecho de que en Europa y América del Norte, habían sido el mercado y el contrabalance de las fuerzas sociales, lo que había conducido al desarrollo; en cambio, en América Latina ni lo uno ni lo otro parecían funcionar. De ahí que se puso de moda la planificación y en todos los países fueron surgiendo organismos gubernamentales, después ministerios, para dirigir o planificar la economía."

Ese modelo produjo durante unos 30 años resultados halagadores. Un estudio de la FAO publicado en 1988 denominado "Potencialidades del desarrollo agrícola y rural en América Latina y el Caribe", citado en mi referido artículo afirma lo siguiente:

"Entre 1950 y 1980, la región experimentó un crecimiento económico constante. La producción del sector industrial se sextuplicó con creces y se diversificó, incorporando una amplia gama de bienes de consumo, productos intermedios y bienes de capital. Las exportaciones totales crecieron un 4,7 por ciento al año y las importaciones un 5 por ciento. La mano de obra aumentó a un ritmo anual cercano al 2,6 por ciento, pasando la participación de la mujer del 18 al 26 por ciento del total."

"También se hicieron progresos considerables en materia de salud, educación y nutrición. Aunque la población aumentó en 195 millones de habitantes, el PIB per cápita se duplicó con creces entre 1950 y 1980. El suministro diario de calorías por persona era de 2,673 en 1979-1981, en comparación con 2,382 en 1961-1963. Un niño nacido en 1980, tenía la esperanza de vivir 13 años más que en 1950, y el 60 por ciento de los comprendidos entre los 12 y 17 años de edad iban a la escuela, frente a sólo un 38 por ciento en 1960."

"Los otros elementos del modelo también se presentaron. Por ejemplo, la estrategia empleada favoreció un crecimiento espectacular de los centros urbanos, donde en los primeros años sesenta se concentró la mitad de la población de la región. Las exportaciones gozaron de un fuerte dinamismo, sobre todo a partir

de la mitad de los años 60, cuando se revisa la política de sustitución de importaciones. Hubo también cambios profundos estructurales, intersectoriales. Entre los años cincuenta y ochenta, América Latina dejó de ser predominantemente rural para convertirse en una sociedad predominantemente urbana. Entre 1950 y 1980 su población total y la urbana tuvieron una tasa media de crecimiento anual del 2,7 y el 4,3 por ciento, respectivamente, por lo que en 1980 la población urbana representaba más del 65 por ciento del total, frente al 41 por ciento de 1950. La parte de la agricultura en el PIB total bajó del 20 por ciento en 1950 a aproximadamente el 11 por ciento en 1980."

Lamentablemente, el modelo de industrialización y sustitución de importaciones como se le conoció, tenía debilidades entre las cuales, para el caso de los países subdesarrollados como los de América Latina, se destacaba la excesiva dependencia de factores externos.

Así, cuando el mundo desarrollado sufrió los demoledores efectos de las sucesivas crisis petroleras, se defendió aumentando el precio de sus servicios como el transporte internacional y de sus bienes manufacturados, al mismo tiempo que redujo la importación de materias primas, y a las que le eran indispensables como el petróleo; y las sentuarias como el café y el tabaco.

Para los países en desarrollo, todo eso fue deletéreo. El costo de producir y exportar aumentó enormemente y el valor de lo exportado disminuyó, mientras sus importaciones subían de precio. Intentando defenderse, aumentaron sus exportaciones, disminuyeron sus importaciones y se endeudaron. Al aumentar sus exportaciones, creció la oferta de sus productos y éstos bajaron todavía más de precio. Al disminuir sus importaciones, prescindieron de bienes cuya ausencia bajó la calidad de vida de sus sociedades, y la deuda exterior llevó a muchos de ellos, particularmente a los de América Latina, a la peor crisis económica de su historia.

A fines de los 80, Latinoamérica se encontraba al nivel de desarrollo de los años 70, con una población, por tanto con necesidades, dramáticamente aumentadas.

La década de los 80 fue una época de estancamiento o de franco retroceso económico y social. Por tanto, de incertidumbre y de graves crisis en todos los campos, desde luego en el político. Con razón se le llamó "la década perdedora".

En el paroxismo de la crisis, alguien dijo que lo peor de la misma era que no tenía un enfoque teórico, no tenía explicaciones. Por tanto, sin diagnóstico no había recetas.

Pero tanto las explicaciones como, consecuentemente, las medicinas, llegaron. Y éstas fueron muy amargas.

En efecto, el principal encausado fue el intervencionismo del Estado y las que eran sus consecuencias principales ; el gigantismo estatal, su servicios hipertróficos e ineficientes, a menudo corruptos, causantes de deficit público, a su vez productor de inflación, junto con otros factores muy conocidos, los cuales no necesito recordar.

Se iniciaron así dos procesos estrechamente interconectados : el ajuste estructural y la privatización. El primero entre otras cosas llama a la austeridad, lo cual provoca despidos masivos ; restricción en el crédito con menor inversión ; menos importaciones con el efecto mencionado de bajar la calidad de la vida.

El Estado se disminuye y sus empresas se cierran o pasan a los particulares, lo cual aumenta la desocupación.

Por supuesto, no todo es negativo. Se superan o, al menos, se enfrentan, los desequilibrios macroeconómicos y en algunos casos, se inicia un proceso de reactivación económica.

El nuevo marco conceptual, es el del neoliberalismo que su ufana triunfante, hasta llegar a extremos de fanatismo, igual o peores que los exaltados estatismos a los que cree haber derrotado.

## 6 - La evolución legislativa agraria en el contexto latinoamericano

Las consecuencias legislativas del intervencionismo del Estado en nuestra materia alcanzan su máxima expresión en las leyes de reforma agraria que, exceptuando pocos países, se dan en los años 50 y 60.

Aparta de eso, obviamente, hay una profusa legislación en todos los campos de lo agrario y lo agrícola, en consonancia con la omnipresencia del Estado, la cual se proyecta hasta la década de los 70, cuya culminación es quizás la relativa a la jurisdicción agraria.

En este período del intervencionismo del Estado, naturalmente éste tiene un rol de primer plano en la creación de la empresa agraria mediante la adjudicación de tierras, la emisión e incluso la imposición de la normativa de los contratos, la profusión del crédito, etc.

En la década perdida, la confusión reinante en los otros órdenes invade el Derecho ; y la recapacitación neoliberal, también. Ejemplo de esto último, son las leyes que van surgiendo en diversos países, en las cuales lo agrario y lo agrícola se deja sujeto a la propiedad casi de tipo liberal del siglo pasado, así como a las leyes del mercado. El mercado de tierras, justamente, es actualmente una

de las preocupaciones principales de la política económica de los gobiernos y los organismos internacionales.

## 7 - El rol del Estado en materia agraria y agrícola en el contexto salvadoreño

Lo relatado en los párrafos precedentes con relación a Latinoamérica, se aplica a El Salvador, con sólo diferencias temporales, pues los cambios llegan a este país a menudo con retraso.

El liberalismo del siglo XIX permanece intacto hasta la década de los años 30. Se atenúa en algunos aspectos mínimos, por las medidas que toma el gobierno para aliviar la crisis del 29-32, la cual golpea de forma durísima al país y ocasiona grandes problemas, siendo el más dramático de todos, una insurrección campesina que debe ser ahogada en sangre al precio de decenas de miles de muertos. La rebelión fue dirigida por Farabundo Martí, cuyo nombre lleva el frente guerrillero, hoy partido político, que luchó por 12 años contra el gobierno en la guerra civil que terminó el 16 de enero de 1992.

El General Martínez, primero de los dictadores militares que sufrimos durante casi medio siglo, el cual llegó al poder mediante un golpe de Estado en diciembre de 1931, tomó, como decía, algunas medidas para frenar el caos económico y social, entre ellas, para lo que aquí nos interesa, el primer reparto de tierras de este siglo, y el respectivo intituto del Estado encargado del mismo, que se denominó Junta Nacional de Defensa Social y después Mejoramiento Social. Por primera vez en nuestra historia, el Estado tomó a su cargo la creación de la empresa agrícola.

Además, Martínez estableció también el Banco Hipotecario, institución semi estatal que da origen a medianas y grandes empresas agrícolas, mediante los créditos que otorga para la compra de tierras y para la producción.

En 1950, se promulga en el país una constitución moderna, fuertemente intervencionista, que sin embargo soslaya totalmente el problema agrario ya que toda referencia al mismo era tabú, desde la rebelión campesina del 32.

Sin embargo a la institución redistribuidora de tierras se le da no sólo un nuevo nombre, Instituto de Colonización Rural, sino mayores alcances.

Pero el problema agrario permaneció sustancialmente insoluto y era el principal factor de intranquilidad e inestabilidad social.



Así se llega a los años 1975-76, cuando se dio un intento de iniciar una reforma agraria, cuya base legal fue la ley de creación del Instituto Salvadoreño de Transformación Agraria, ISTA, en sustitución del ICR, complementada por los que iban a ser "distritos de transformación agraria", en los cuales se iba a expropiar la tierra y entregarse a los campesinos. La oposición de la derecha fue tan virulenta, que el gobierno no tuvo el valor de iniciar el proyecto.

La izquierda por su parte, llevó adelante en los años 70 un poderoso movimiento civil de protesta, liderado por grupos en franca rebelión armada, los cuales en determinado momento pareció que podían derrumbar al sistema. Para evitarlo, el ejército dio un golpe de Estado en octubre de 1979, el cual tenía por objeto quitarle justificaciones políticas a la insurrección, en primer lugar la cuestión agraria.

De ahí que en la Proclama del golpe se ofrece realizar la reforma agraria y sus leyes principales se dictan, la primera el 10 de marzo de 1980, llamada "Ley Básica de la Reforma Agraria" y la segunda el 28 de abril, cuyo nombre larguísimo se abrevió refiriéndose a ella como Decreto 207.

La primera expropiaba las tierras por encima de 500 Has. La segunda, las parcelas cultivadas indirectamente en propiedades menores de 100 Has, traspasándolas al cultivador directo en lotes de hasta 7 Has. A la expropiación sobre 500 Has, se le llamó Tercera Etapa. Quedó pendiente la Segunda Etapa, que afectaría a las propiedades entre 100 y 500 Has. La ejecución de la Primera Etapa quedó encomendada al Instituto de Transformación Agraria, ISTA, ya mencionado. La de la Tercera Etapa se encargó a la Financiera Nacional de Tierras Agrícolas, FINATA.

En 1983, se da una nueva Constitución, la cual establece un máximo de 245 Has apropiable por los particulares en forma individual, pues las cooperativas de campesinos pueden ser dueñas de extensiones sin límite. Por debajo de 245 Has la tierra queda sujeta a la absoluta y libre disposición del propietario, salvo la adquirida por adjudicación del Estado que puede ser sujeta a restricciones.

En 1988 se da un conjunto de leyes que se orientan a : la distribución de las propiedades excedentes del límite de 245 Has señalado por la Constitución ; a transferir a los campesinos todas las tierras del Estado no indispensables para el cumplimiento de sus funciones ; y a establecer un sistema de transferencias voluntarias, en las cuales el Estado era el promotor, supervisor y normador de los arreglos entre particulares.

Con esas leyes termina el período del intervencionismo del Estado. En 1989 gana las elecciones la derecha y con ella triunfa el

neoliberalismo. Con éste llega el ajuste estructural, la privatización y la primacía de las leyes del mercado.

Pero hasta ese año El Salvador se debatía aun en la crisis más grave de su historia. La guerra civil asolaba al país, sobre el cual habían caído con todo rigor los males de la "década perdida", agravados por un desastroso terremoto, diversas sequías y, paradójicamente, varias inundaciones.

La confusión conceptual y programática de los años 80, por supuesto había reinado entre nosotros. Pero como decía, en 1989 para bien o para mal comienza a aclararse.

## **8 - El rol del Estado salvadoreño en la creación de empresas agrícolas**

En la actualidad existen tres organismos estatales relacionados con el fomento de la creación de empresas agrícolas : el Instituto Salvadoreño de Transformación Agraria, ISTA, y la Financiera Nacional de Tierras, FINATA, ya mencionadas. Además existe el denominado Banco de Tierras.

Los dos primeros, como dejé señalado, se constituyeron para la repartición de tierras precedidas de expropiación. El tercero fue creado por el Decreto Legislativo N° 713 denominado "Ley para el financiamiento de la pequeña propiedad rural" de 20 de febrero de 1991, ya bajo el gobierno de derecha, por tanto posteriormente a la época intervencionista. Su objetivo, según el Art. 1 es canalizar recursos del Estado y otras fuentes para financiar la adquisición de tierras, a campesinos y pequeños agricultores.

Se trata, pues, de evitar la expropiación y favorecer la enajenación y la adquisición voluntaria de tierras, ya no sólo para campesinos sino para pequeños productores. Para los medianos y grandes empresarios, ninguna institución financiera da créditos para la adquisición de tierras, al contrario de lo que ocurría en el pasado, cuando el Banco Hipotecario los concedía.

Sin embargo, desde que en 1992 entraron en vigor los Acuerdos de Paz firmados entre el Gobierno y la guerrilla, los tres organismos mencionados han dedicado la mayor parte de sus esfuerzos a cumplir con las múltiples disposiciones de los mismos en materia agraria, que incluían dos aspectos de interés para este Congreso : un programa de transferencia de tierras y la elaboración de un Código Agrario.

La distribución de tierras estaba destinada a tres categorías de beneficiarios :

a) Ex-combatientes de la Fuerza Armada regular,

- b) Ex-combatientes de la guerrilla y,
- c) Ocupantes de hecho asentados en tierras en los territorios que estuvieron contralados por la guerrilla, normalmente simpatizantes de ésta, cuyos propietarios los habían abandonado debido al conflicto.

Los objetivos eran muy ambiciosos, pues se proyectaba adjudicar 165,000 Has. a unos 40,000 beneficiarios. Sin embargo, el proceso ha marchado con extrema lentitud, al grado que ha sido el principal punto de discordia en la aplicación de los Acuerdos de Paz, lo cual ha requerido diversas veces la intervención del Secretario General de las Naciones Unidas.

Los detalles políticos y administrativos de este proceso, sin duda serían interesantes para un país que desee llevar adelante un proyecto parecido, sobre todo después de un conflicto interno. Pero no vienen al caso en la presente reunión, sobre todo por sus escasos relieves jurídicos, ya que se han enmarcado en la legislación preexistente. Una de las pocas piezas legislativas que para él se han producido, es la "Ley transitoria para agilizar la titulación de inmuebles rústicos comprendidos dentro del Programa de Transferencia de Tierras", de marzo del corriente año.

Antes de tocar brevemente lo relacionado con el Código Agrario, hay que mencionar dos puntos que nos interesan en relación con el período neoliberal que empieza como dije, en 1989, concretamente en jurio de ese año.

El primero es la "Ley del régimen especial del dominio de la tierra comprendida en la reforma agraria" del 12 de abril de 1991, la más importante en materia agraria dictada en dicho período. Su propósito general era consolidar el proceso de reforma agraria y regular diversas cuestiones relativas a ésta, especialmente en lo concerniente a cooperativas beneficiarias de la Primera Etapa, as decir de las tierras expropiadas por encima de 500 Has.

Lo importante para nosotros de dicha ley, es que permite y más bien fomenta la división de las cooperativas en parcelas individuales, cosa que antes estaba prohibida. Aquí hay la sustitución de una empresa asociativa por una multiplicidad de empresas individuales, en armonía con la nueva concepción neoliberal tantas veces mencionada.

El otro punto es el relativo a la rehabilitación de empresas agrícolas, mediante la condonación de enormes deudas de las cooperativas del sector reformado, así como a través de diversas medidas legales y administrativas en favor de los empresarios agrícolas individuales, en especial los caficultores, afectados por el conflicto. La ley más importante a este respecto es el llamado Decreto

292 de 1992, el cual suspendió los juicios ejecutivos contra los empresarios de la Zona Oriental, la más afectada por la guerra, dándoles facilidades crediticias para que reiniciaran sus actividades productivas. Dado que, como señalé, muchas tierras quedaron abandonadas por años, tal rehabilitación puede entenderse como creación de nuevas empresas. En cuanto al otro aspecto de los Acuerdos de Paz que, como dije, nos toca de cerca, es el compromiso que adquirió el gobierno de preparar un proyecto de Código Agrario, el cual debía presentar a la Asamblea Legislativa a más tardar el 16 de enero de 1993.

El proyecto se elaboró por una comisión gubernamental, asesorada principalmente por nuestro querido y admirado amigo Ricardo Zeledón. En él se recogieron, entre otras cosas, la teoría sobre la actividad agraria basada en el ciclo biológico, así como la calificación de la adjudicación de tierras como un contrato típico de Derecho Agrario, ambas fruto de la incansable e inagotable creatividad del insigne maestro, como lo llamo yo, Antonio Carroza.

Lamentablemente, el proyecto encontró mucha oposición de parte de sectores conservadores y no fue presentado al parlamento. Hace mucho que no se habla de él.

ANNA BANDLEROVA

*University of Agriculture in Nitra*

## LEGAL ASPECTS OF SLOVAKIAN AGRICULTURE

The changes that occurred in Eastern Europe had an immediate impact on Slovakia. These changes required a proper legal framework.

Transformation of the legal order which ran from 1989-1990 touched upon all the spheres of our economy. Transition of our economy from the former system to a market economy required the elimination of the decisive role of the state concerning economic activities. Ownership was made equal, unlike in the past, for legal protection, and equal limitations, regardless of the type of ownership, whether state or private, were provided for.

I can say that except for the constitution that provided the basis for the change of the legal system, two types of legal regulations from the field of the legal orders have been accepted.

a) interim legal regulations with the aim to enhance privatisation and transformation of the society and national economy,  
b) permanent legal regulations which should remain valid also in the future. These regulations are based on the same principles as the regulations of advanced European countries which represent the basis and guarantee of the market economy in our country.

The first mentioned group of the legal regulations includes the so-called restitutional acts which are aimed at the reinstatement of ownership from the past. On the basis of these regulations, property was to some extent, returned to the original owners, heirs or other authorized persons under the terms strictly specified in the abovementioned acts. We include here the restitutional laws concerning the real estates, either the land or buildings, and also the restitution in favour of a sole proprietor or church. In this respect, Slovakia is among the few eastern European countries that accepted such a regulation for the restitution of church property.

The next group of laws of a transient character includes the legal regulations through which we can implement the transformation of our economy. Namely they are the laws implementing both small-scale and largescale privatisation in our country. The privatisation of our economy itself is among the most important measures of our economic reform. A precondition of the market economy toward which Slovakia approaches, is private ownership. In the past, however the private sector was suppressed in favour of state ownership or other types of social ownership.

Since late January 1991 privatisation in Slovakia can be divided into the small and largescale categories. Restitution or reprivatisation can also be considered as a form of privatisation. I would like to stress here that as far as the relationships of privatisation and restitution are concerned, as a rule, restitution is given preference to privatisation. In other words, it is impossible to privatise state property that according to new legal regulations is to be returned to authorized persons. That is why during large scale privatisation, the director of a privatisation project is obliged first of all to find out, and to explain how the state originally acquired the privatised property.

Comparing the legal stipulations of the small and large scale privatisation, we find out that the process of large-scale privatisation, although more complicated, is more liberal than that of the smallscale privatisation. The laws concerning the small-scale privatisation include not only the type of property for sale but also the method of that sale, and, the types of the potential buyers.

The laws on the largescale privatisation enable the privatisation of any part of the existing enterprise, estate or all of the property used by the state. All necessary information about a transaction should be included in a privatisation project. The complete body of property within the largescale privatisation is greater than the smallscale privatisation. This body encompasses not only state-owned property within the priority of state enterprises, but also state financial institutions, state insurance companies, and other state organizations which help with the management of it. The government of the Slovak Republic approved a list of enterprises which were privatised in the first wave of the coupon privatisation as well as a list of enterprises

which will be privatised in the second wave of the coupon privatisation starting in September 1994. The methods of the largescale privatisation can be divided as follows:

1. A standard method which involves
  - a) the sale of state enterprises and their parts,
  - b) investments of property under privatisation in a jointstock venture or other commercial company. All legal acts on behalf of the state are effected through the national property fund.
2. A non standard method involves investments of a privatised property, jointstock ventures, and the sale of shares in the form of investment coupons.

Coupon privatisation is of great importance in the concept of privatisation. It divides a great part of state property among the citizens in the form of investment coupons. The coupons have only symbolic value of 1000 Slovak crowns, and every citizen of the Slovak Republic who reached 18 years is entitled to invest the coupons to a jointstock venture or to entrust them to the so-called privatisation funds. The goal of the coupon privatisation is to solve the discrepancies between the need of rapid privatisation and the lack of both home and foreign capital. Without this coupon system it would be unimaginable to implement privatisation within the short time allowed for such a decisive change of ownership system in our economy.

The legal regulations described earlier under b) include the new Commercial Code, the new Civil Code, and the new Act on Small Businesses.

As I have mentioned before, these should have a more permanent character as they form the basis for the implementation of a market economy. I think that some provisions of the new legal regulations or norms are expected to gradually change with respect to future needs but the basic principles and the philosophies of these legal norms should remain unchanged. All changes that occur in our country also have an immediate impact on agriculture.

Privatisation in agriculture has some peculiarities when compared to the other spheres of our economy. In the period of socialism there existed two forms of ownership in agriculture. The first was cooperative ownership, which farmed on the land belonging to the cooperative members or other citizens whose land was taken by the state after 1948 on the basis of nationalized

decrees. In this way the state liquidated all bigger landowners. I have to add that not only was the land taken away, but also movables and landed property (immovables). Many times the original owners were persecuted by the state organizations. Small landowners were forced to give up their land and make it available for the use of the cooperatives. Those who wanted to work on the land had to become cooperative members. Next were the state farms, where employees worked on land confiscated by the state. The substantial difference between the cooperative farms was that on the cooperatives, farmers remained co-owners unlike on the state farms, where employees were hired by the state. The final difference between the two forms was that the state farms were subsidized and connected to the state budget regardless of the economic result.

After 1989 the period of privatization and transformation began with the impact on agriculture and the law on returning the land to its original owners, their heirs or other authorized persons was passed. Only a small number of people who regained their land started to farm on it.

Instead, many of them tried to rent the land. Many of the original owners are elderly or retired people who are unable to work on the land and many of their heirs today work in other spheres.

Transformation influenced agriculture and both former forms of ownership. Law regulations for the former cooperative farms are different from those of the state farms. The transformation law became the basic law regarding the cooperatives. Its main goal was to regulate the ownership relations so that it will be clear who the owners are and what net assets of property belong to them, thus avoiding the anonymity of ownership. The law fixed the range of individuals, who were compensated by a net share of assets of their property while at the same time the key for the calculation of this proportionate part was clearly stated.

The law ordered the cooperatives to adapt their internal relations to the Commercial Code and stipulated the time limit needed for implementation. The cooperative transformation ended in early 1992.

Both the Commercial code and the transformation law had two basic ways of dealing with the cooperative transformation

within the following scope of activities :

a) transformation of the cooperatives into some of the following commercial companies - a limited liability company a joint-stock venture :

- a limited partnership,

- a general commercial partnership and,

b) allowing the cooperatives to remain as cooperatives, but this time according to the new legal regulations stipulated in the Commercial Code.

In choosing the form of business in agriculture, the future entrepreneur's decision was influenced mainly by the following factors :

1.) the future responsibility and liability of the entrepreneur towards third parties,

2.) the tax burden,

3.) the amount of a partner's obligatory investment.

Though the legal regulation in the Commercial Code offered the choice among several forms of commercial companies, in fact only cooperatives and very rarely limited liability companies or joint stock ventures were put into effect. As result, from 881 cooperatives under the agricultural transformation were founded only 12 joint - stock ventures and 8 limited liability companies while the others remained as cooperatives.

At present we can witness the increased number of limited liability companies in the agricultural sector. December 31, 1993 in the Slovak Republic in agricultural spheres registered -50 joint -stock ventures, 168 limited liability companies, 1.116 cooperatives and more over 108 state farms are being prepared for transformation. The registered private farmers accounted for 17.840.

Very often in agriculture we meet such limited liability companies which rented the agricultural land, machinery, or livestock production. Usually, the tenant or leasee is cooperative farm. It is a common practice for former cooperative members to become partners of a limited liability company and then to rent out a part of their agricultural property .

It is questionable what such a trend will bring the cooperatives as this activity is not based on farming but on renting the property.

FERNANDO P. BREBBIA

*Universidades Nacionales de Rosario (Argentina)*

## LAS CAUSAS DE LA INTERVENCION PUBLICA EN LA AGRICULTURA

I think, that the development through the leasing could cause the winding -up the newly established cooperatives because such transfers are not typical for agriculture.

The real entrepreneurs in this case will be the leases of the agricultural property, in other words, the new limited liability companies.

As for the privatization of state farms active in, agricultural sphere they begin to be privatized at present together with other state enterprises according to the principles accepted. Probably a certain part of state farms will go to the 2nd wave of coupon privatization. Another part of state farms will be rent to cooperative or to other subjects which are enterprising in agriculture, and some of them will be sold in an auction.

As I have mentioned before, the most frequent form of entrepreneurship in agriculture in Slovakia is the cooperatives which represent a combination of the capital and individual companies whose legal regulations are bound by the Commercial Code.

Our legislators have chosen different systems of incorporating the law regulations concerning the new agricultural cooperatives compared to the other European countries.

In many European countries there is a principle, regardless of the existence or non-existence of a Commercial Code that agricultural cooperative relations are regulated by separate cooperative acts.

The forms of a legal regulation, which are accepted by certain bodies of the European Community, can serve for us as an example for the future.

El Instituto de Legislación y de Economía Rural de esta Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Poitiers, que nos recibe hoy en esta jornada del Tercer Congreso Mundial de U.M.A.U., ha podido expresar en su mensaje "La evolución contemporánea del rol del Estado en la agricultura. Aspectos jurídicos", que hoy no existe agricultura enteramente regida por los principios del liberalismo económico, y podríamos agregar nosotros que es posible que no haya existido nunca toda vez que todo Estado o conjunto regional de Estados tienen una política agrícola más o menos fuerte según los distintos países y los sistemas económicos que varían según su objeto y los métodos adoptados, agregando que cuando se trata de las condiciones de la producción y/o de la organización de los mercados agrícolas, el Estado o cualquier organización supra-nacional aparece como un regulador necesario. Coincidentemente, un economista rural argentino (Coscia), ha dicho que existe una alta dosis de interés general en la problemática de la agricultura, y que para sostener esta afirmación no es necesario elaborar una argumentación doctrinaria demasiado refinada, es que, como también se ha dicho "el Estado gendarme, totalmente prescindente, no es más que una abstracción intelectual de la escuela liberal o clásica". Cappizzano recuerda que gran parte de la agricultura jurídica ha abandonado aquella especie de prejuicio ideológico acerca de la programación-planificación, por cuanto era considerada una limitación a la libertad y a la autonomía empresarial, y de igual modo la jurisprudencia del más alto tribunal argentino pudo decir en 1922 que nuestra constitución no consagra la libertad de comerciar, sino el derecho de trabajar y ejercer industria lícita, y que este derecho, como los demás que ella acuerda, deben ser ejercidos con arreglo a las leyes que reglamentan su ejercicio, no existiendo en ella derechos absolutos.

La primera guerra mundial, bajo el punto de vista de la evolución jurídica agraria, como ha señalado Ballarín Marcial,

reviste un interés especial como consecuencia de la profunda crisis que se produce en el derecho constitucional clásico y porque a su término se afirma el llamado derecho económico entendido como un conjunto de normas dictadas por el Estado para la regulación de la economía y desde entonces no ha dejado de crecer con la consiguiente influencia en nuestro derecho, ubicado hasta entonces totalmente dentro del territorio del derecho privado. Este autor destaca que tras la conflagración mundial en Europa pueden señalarse los períodos, el del proteccionismo exterior, y el de la intervención del Estado en la organización del mercado interior, y posteriormente la gran crisis de los años 30 clausura en los países occidentales el período del liberalismo, iniciándose la presencia activa del estado, especialmente en la agricultura.

Más allá de las corrientes intervencionistas -a menudo fuertemente intervencionistas- y las corrientes liberales o neoliberales que se vienen sucediendo hasta nuestros días, principalmente en lo que atañe a la comercialización de los productos agrícolas, pero también en cuanto a su producción, debe tenerse presente que la agricultura es merecedora de la preocupación del Estado por razones que hacen a su naturaleza; biológicas, sociales y económicas que marcan una diferencia sustancial con la industria. Se ha afirmado que lo que caracteriza a la actividad agraria y hace necesario que el Estado intervenga de forma diferente a los demás sectores productivos radica principalmente en las limitaciones y condicionamientos que le impone el ciclo biológico que la individualiza, esto es su dependencia del ambiente y de las influencias casi siempre incontrolable de las leyes naturales. A mediados del presente siglo, en la Argentina, el Ingeniero Andrés Ringuelet y el Dr. Rodolfo Carrera dieron nacimiento a lo que hoy llamamos escuela argentina del derecho agrario, o teoría agrobiológica, la que parte de la base de la actividad agraria es una industria genética de producción toda vez que se desenvuelve en un medio compuesto por la tierra, el agua y el clima y se expresa a través de un proceso agrobiológico, de lo que resulta que es una industria esencialmente biológica, y por ello, la tierra y la vida son sus elementos esenciales, a lo que debe agregarse el trabajo del hombre que interfiere y coadyuva para que se cumpla el proceso que culmina con la actividad agraria. Es sabido que fue el profesor Antonio Carrozza quien más tarde expuso la teoría de la agrariedad mediante la cual explica la esencia de la actividad productiva agraria que consiste en el desarrollo de un ciclo biológico, vegetal o animal, ligado directa o indirectamente al

disfrute de las fuerzas y de los recursos naturales, y que se resuelve económicamente en la obtención de frutos; se trata en consecuencia de actividades vinculadas a ciclos biológicos ligados a la tierra o a los recursos de la naturaleza que las diferencia netamente de las actividades industriales. Esta naturaleza especial de nuestra actividad se ha dicho que es una de las causas especiales de la debilidad de la agricultura, pues en la industria, dice Galloni, el desarrollo tecnológico no tiene límites para el crecimiento de la productividad, y ello ha provocado un gran deterioro en la agricultura en relación con otros sectores.

Debido a esta naturaleza especial de la industria agrícola, el riesgo asume notas distintivas muy especiales, toda vez que lo que llamamos riesgo biológico, propio y exclusivo de nuestra actividad se encuentra en ella como constituyendo la causa principal de su debilidad, y como dice Carrozza, no es exagerado decir que teniendo como denominador común la naturaleza biológica de los actos agrarios ella está enteramente dominada por el mismo, y también por otros riesgos propios del ambiente en que se desarrolla, tales como el granizo, las heladas, las lluvias, inundaciones, sequías e incendios y otras calamidades que no afectan a la actividad industrial. Expresa Frassoldati que el riesgo económico propio de todas las actividades ejercidas en forma de empresa es común a todas ellas, y que en lo que se refiere a la actividad agraria no es más que uno de sus aspectos, que si bien no debe subestimarse, existen otros más graves, imprevisibles, riesgos inherentes a la adversidad atmosférica y calamidades naturales que no pueden ser confundidos con los riesgos económicos, toda vez que la previsión humana puede calcular el efecto previsible del evento, que por otra parte puede ser transferido a terceros mediante la aseguración, pero le es imposible evaluar los efectos de aquellos eventos imprevisibles que por ser tales no pueden ser transferidos.

Se ha pretendido a veces subestimar este aspecto de la actividad agraria, sosteniéndose que el trato legislativo de favor dado a la actividad agraria no puede encontrarse en el mayor riesgo, y que por lo tanto no se justifica el complejo normativo que convalida "a priori" una agricultura asistida, afirmándose por lo demás, que cada actividad económica presenta su propio riesgo originado en casos fortuitos ordinarios o extraordinarios, pero a ello puede observarse que el caso fortuito supone una situación excepcional, que por lo tanto sale de lo común y corriente y que, en cambio, el riesgo biológico es un evento normal y propio de la

agricultura por lo que ambas situaciones parecen difícil de equiparar.

Esta causa de fragilidad de la agricultura decide e impone la intervención del Estado, y a ella se agrega, como señala Galloni, una segunda ínsita en el mercado y que refiere al juego de la oferta y la demanda que explica y justifica un tratamiento particular. En la industria la oferta se concentra en grandes y poderosos centros de producción, y la demanda aparece fragmentada; en cambio una tendencia inversa se advierte en la agricultura, ya que en ella la oferta está diseminada, fragmentada en numerosos centros de producción y la demanda aparece concentrada en mercados ubicados en las ciudades y de ello resulta que el mercado industrial está dominado por monopolios y oligopolios que están en condiciones de regular la oferta y los precios, y por el contrario, el mercado agrícola es dominado por quienes organizan la demanda, es decir por intermediarios, o bien por aquéllos que transforman la materia prima o dominan la oferta de bienes industriales necesarios para la explotación agraria. De ello deriva la necesidad de la intervención estatal, ahora por razones distintas a las que provoca el riesgo biológico, sobre todo en países como la Argentina, y otros en que la producción agraria es importante por la fertilidad de su suelo y la benignidad de su clima, y que se traduce en una normativa adecuada, (ayudas financieras, desgravaciones impositivas, estímulos, control del mercado, y la regulación del comercio), lo que ha hecho decir a Galloni que el derecho agrario constituye una parte del derecho público que tiene por finalidad regular y disciplinar la intervención de la administración pública, restablecer el equilibrio del mercado y la libre competencia, corregir el desequilibrio entre el sector agrario y otros sectores económicos.

Sanz Jarque nos dice que la razón de ser de la ayuda y protección que el Estado debe prestar a la agricultura radica en un principio de justicia, y que de ningún modo constituye un privilegio en favor del sector agrario, porque notoriamente es el más deprimido, y al que el Estado debe equilibrar hasta obtener su paridad con los demás sectores, por cuanto estos auxilios no están tanto dirigidos a los agricultores, directos beneficiarios, como a los consumidores para que los productos se encuentren a su alcance. Además del riesgo biológico, propio e inescindible de nuestra actividad, y las particularidades del riesgo económico que la caracteriza e impone una actitud del Estado que no puede ser prescindencia, debe agregarse que en la empresa agraria, al menos en la mayoría de los casos, existe un elemento predominante

sobre cualquier otro, el fundo destinado y preparado para la producción, mientras que en la empresa mercantil la relación entre los distintos elementos constitutivos de ella es diferente, y ello no puede menos que influir sobre su estructura especial, y por ello se ha podido decir que la actividad agrícola se agota enteramente en su fase de producción y por tanto el derecho al goce sobre el fundo tiene una función instrumental; si bien este elemento que diferencia uno y otro tipo de empresa ha sido sobre estimado y hoy ha sido prácticamente abandonado, no lo es menos que la tierra, el suelo constituye en una amplia mayoría de los supuestos la base natural de la empresa agraria y ello marca una clara línea divisoria con la industria en la que este no es más que el soporte físico de la actividad, y por tanto no interesa su mayor o menor fertilidad o su aptitud agropecuaria, y consecuentemente tampoco interesa su preservación y conservación o el ataque o invasión de plagas y otros factores dañinos.

El suelo como factor de la producción, como recurso natural por excelencia del cual derivan y se integran los demás recursos llamados naturales -el agua, la flora, la fauna- que es además un bien limitado y no reproducible, torna imperativos e irrenunciable la obligación del Estado de protegerlo y resguardarlo imponiendo imperativamente su conservación, como también la abstención de prácticas agrícolas que puedan menoscabarlo y disminuir su aptitud, destruyéndolo o permitiendo su degradación o agotamiento; debe tenerse presente además que ha dejado de ser cierto que sea un recurso renovable, porque también la tierra es susceptible de degradación y sufre un paulatino empobrecimiento que es susceptible de llegar a su destrucción como cosa productiva; cuando el suelo es víctima de la erosión y parte de él se precipita al mar o en los grandes ríos o se produce su desertización por sobrepastoreo u otras causas, se toma conciencia cabal que la tierra es también -o puede serlo- un recurso no renovable, cuando es objeto de explotación irracional y puede entonces dudarse sobre la clasificación de los recursos en renovables y no renovables.

El economista agrario argentino Coscia señala que la agricultura, por su propia naturaleza se comporta desde sus comienzos mismos como disruptora del equilibrio biológico y agresora del suelo y su creciente degradación se transformó en el último medio siglo en un problema de alcance mundial, y ello ha sido así por la fantástica expansión de la producción, consecuencia de los enormes y espectaculares avances tecnológicos mediante el



empleo discrecional de los productos agroquímicos, la mecanización, el riego, del uso de híbridos mejorados, y otros factores de no menor importancia, y agrega que paralelamente con esta notable expansión se operó y se sigue operando una marcada reducción del potencial productivo de los recursos naturales y de la calidad del medio ambiente, es decir, que si bien los adelantos tecnológicos posibilitaron un aumento de importancia de la producción, al mismo tiempo impacta negativamente en la conservación de los recursos y del ambiente. Debe tenerse presente que aquí también el Estado tiene un rol rector, aunque no excluyente, en el desarrollo tecnológico del agro y el uso prudente de esa tecnología. El National Research Council de los E.E.U.U. creó un comité que produjo en 1984 un informe desolador en cuanto llegó a la conclusión que la agricultura moderna se transformó en una importante fuente de contaminación del agua, del avance de la erosión, de la resistencia de las plagas a los plaguicidas químicos; también ha traído como consecuencia dañosa la desertización por sobrepastoreo, la salinización del suelo, el agotamiento de acuíferos por exceso en la extracción del agua, la disminución de la diversidad genética y la alteración del equilibrio biológico, y en definitiva la pérdida del potencial productivo del suelo. En Argentina 60.000.000 de hectáreas del total de tierras aptas acusan los efectos de procesos erosivos, hídricos, eólicos; problemas análogos presenta el país hermano del Uruguay, los mejores suelos de la llamada pampa húmeda están teniendo, dice Adolfo Coscia, un destino común y aciago, el lecho del río de la Plata.

Este proceso de verdadera desagrarización ha despertado la conciencia del Estado dando como resultado lo que se llama agricultura "sostenible", o agricultura "sustentable", basada en un sistema de producción que asegure, en lo ecológico, la conservación indefinida de los recursos naturales implicados en el agro; la calidad del medio ambiente, promovido en nuestro país en la reciente reforma a principio de jerarquía constitucional; la competitividad en lo económico, y el abastecimiento de alimentos sanos y adecuados.

En el seminario organizado por el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria -entidad oficial creada para impulsar la investigación y extensión agropecuarias para la tecnificación y el mejoramiento de la empresa agraria y de la vida rural- realizado a fines de 1990 en Buenos Aires con el sugestivo título de "Juicio a nuestra agricultura", se declaró que: "se reconoce expresamente que la conservación del potencial productivo de los recursos

naturales de la agricultura se basa en principios éticos y de solidaridad generacional que son irrenunciables. Su concreción incumbe básicamente a la sociedad a través del Estado y de las entidades intermedias, si bien el productor debe efectuar toda las contribuciones que estén a su alcance y que no se contrapongan sensiblemente con la estabilidad de su empresa". Resulta obvio que frente a un problema tan trascendente como es el de la conservación de los recursos naturales, y fundamentalmente del suelo, el Estado no puede adoptar una actitud meramente contemplativa, y además no es menos obvio que tal preocupación no puede quedar exclusivamente en manos de los empresarios los que, actuando aisladamente y sin la ayuda del Estado no pueden disponer de la tecnología necesaria, sin contar que los trabajos y tareas conservacionistas exigen una inversión de importancia y un lapso de tiempo no menos importante para recoger sus resultados.

El interés del Estado en la preservación de los recursos naturales debe traducirse además en una legislación dirigida al establecimiento de restricciones al dominio privado y limitaciones a la autonomía de la voluntad. En cuanto a lo primero no sólo prohibiendo la explotación racional, sino también la división excesiva de la tierra la que no debe autorizarse si de ella resultan fracciones que permitan, precisamente, realizar una explotación adecuada y que la familia agraria no sólo subvenir a sus necesidades, sino también a una evolución favorable de la empresa; una parcela que no alcance la superficie mínima de explotación conducirá inexorablemente al agotamiento del suelo. Decimos también que debe mediar la injerencia del estado en el ámbito contractual estableciendo plazos mínimos de duración de los contratos mediante los cuales se cede el uso y goce de la tierra que permita al concesionario planificar su gestión mediante oportunas y adecuadas rotaciones de los cultivos y también compensar el resultado desfavorable de los ciclos agrícolas. Por ello se ha aconsejado el predominio de regímenes de tenencia de la tierra que contribuyan a valorizar en el empresario agrícola los intereses de mediano y largo plazo relacionados con la conservación del suelo, desterrándose el sistema de contrataciones accidentales por cosechas tan difundidos en la Argentina.

En suma, como hemos visto, las causas que determinan y legitiman la intervención del Estado en la agricultura son diversas, como también lo son los remedios que en cada caso se han utilizado, pero estos remedios y medidas no deben estar

JOSE M<sup>a</sup> CABALLERO LOZANO

*Universidad de Burgos (España)*

dirigidas hacia una política agraria proteccionista basada en incentivos excesivos que se traducen en altos precios políticos. La política de ayudas a la agricultura se ha dicho ha conducido a los E.E.U.U. y a la C.E.E. a un elevado grado de desarrollo y competitividad de sus respectivas agriculturas, pero también a la saturación de la demanda en los respectivos mercados que ha originado una confrontación de subvenciones con el resultado de una producción excedentaria. Como expresa Jannarelli la manipulación de los precios ha constituido el corazón de las políticas agrícolas y alimentarias, y la reacción de los gobiernos se ha caracterizado por una suerte de obsesión acerca de los precios considerados como un instrumento de control, en oposición, sea con la economía dirigista, fundada en la planificación cuantitativa, sea con una economía liberal para la cual el control mismo es confiado a las fuerzas del mercado. La irracionalidad de los comportamientos económicos en estos países lleva además al despilfarro de los recursos de la comunidad. Dice el autor citado que este progresivo alejamiento de la lógica del mercado se ha hecho particularmente agudo propiamente en la realidad europea que terminado por comprender, esperamos que así sea, que la etapa de la etapa de la tutela indiscriminada en los precios agrícolas y de la derogación de las reglas del mercado se debe cerrar definitivamente.

Los países latinoamericanos han denunciado reiteradamente las prácticas subsidiarias que reducen los precios de la producción agrícola y se apoderan de nuestros mercados por medio del Export Enhancement Program (E.C.P.), ello sin contar con otros programas de subsidios del Departamento de Agricultura Norteamericano, y también contra la presión exportadora del C.E.C. No obstante las nuevas normas del Gatt establecen una reducción de los subsidios a partir de 1955, y en el futuro ningún producto no subsidiado actualmente puede ser comercializado bajo esa práctica, y es de esperar que este mecanismo diabólico del sostenimiento artificial de los precios cese definitivamente, se recupere la racionalidad de las prácticas económicas y se restablezca definitivamente la libre iniciativa privada.

## LA EXTENSION DE LAS EXPLOTACIONES POR INCORPORACION DE NUEVAS TIERRAS : EL RETRACTO DE COLINDANTES DE LA FUTURA LEY ESPANOLA DE MODERNIZACION DE LAS EXPLOTACIONES AGRARIAS

### SUMARIO

1. Aspectos generales del Proyecto de Ley
2. Los elementos del nuevo retracto
3. El carácter de explotación prioritaria
4. La superficie de la unidad mínima de cultivo
5. Colisión entre colindantes
6. Plazo de ejercicio del derecho
7. Eficacia del retracto ejercitado

### 1. Aspectos generales del Proyecto de Ley

En España estamos asistiendo a un proceso de reforma de la legislación agraria, cuyo propósito es acomodar el Derecho de origen nacional a las exigencias de la Política Agrícola Común (P.A.C.). Destacan en este sentido las futuras leyes de modernización de las explotaciones agrarias y de regulación de las organizaciones interprofesionales agroalimentarias<sup>1</sup>, normas que se enmarcan también en el programa renovador del artículo 130.1 de la Constitución española (C.E.)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, 30 julio 1994, n° 76-1, y 16 mayo 1994, n° 60-1, respectivamente.

<sup>2</sup> Según este precepto, "los poderes públicos atenderán a la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos y, en particular, de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía, a fin de equiparar el nivel de vida de todos los españoles". Acerca de su carácter programático, C. VATTIER FUENZALIDA, "Reforma de estructuras y concentración parcelaria", *Revista Derecho Agrario y Alimentario (D.A.A.)*, n° 6-7, octubre 1986-marzo 1987, pp. 21-36 (en pp. 25-26). En relación al Proyecto de Ley que ahora nos ocupa, ver Punto 6.1 y II Exposición de Motivos.

Sobre la base de una realidad constituida por explotaciones agrarias de superficie insuficiente<sup>3</sup>, una de las cuestiones que aborda la reforma agraria señalada es precisamente la formación y mantenimiento de explotaciones agrarias de extensión idónea, en orden a la consecución de una agricultura rentable. El Proyecto de Ley primeramente citado abre su texto articulado declarando que uno de los objetivos a conseguir es "estimular la formación de explotaciones agrarias de dimensiones suficientes para asegurar su viabilidad y que constituyan la base permanente de la economía familiar de sus titulares" (artículo 1.a), a lo que se añade el propósito de "impedir el fraccionamiento excesivo de las fincas rústicas" (artículo 1.e) ; objetivos perfectamente justificados debido a la decisiva influencia de la dimensión o tamaño de las explotaciones en la estructura de las empresas agrarias y en todas las condiciones objetivas en las que se desenvuelve este sector de la producción<sup>4</sup>. Sin embargo, el referido precepto expone sorprendentemente de modo separado los citados propósitos, cuando, en realidad, la actual política agrícola va dirigida no tanto a obtener una determinada configuración de la propiedad fundiaria, en cuanto a mera ordenación de parcelas se refiere, sino más bien a conseguir, por una parte, que el mercado opere en las mejores condiciones y con los menores costes y, por otro, que se capitalicen los instrumentos que constituyen el soporte de aquél, esto es, las explotaciones agrícolas, donde el factor tierra es uno más y donde han cobrado una enorme importancia los instrumentos que permiten el acceso al mercado, las cuotas de producción, por ejemplo; de modo que sobre las ideas de mercado y capitalización gira la moderna política agrícola.

Las medidas previstas para los fines arriba señalados son de diversa índole, y se añaden a otros instrumentos ya consolidados en la práctica agraria española y regulados en textos legales independientes, como sucede con la concentración parcelaria, objeto de los artículos 171-240 de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario (texto aprobado por Decreto 118/1973, de 12 de enero) y de las correspondientes normas dictadas por las Comunidades Autónomas, entre las que podemos citar la Ley 14/1990, de 28 de

3 Cfr. datos estadísticos reflejados en las "Notas para la estructura y contenido del Anteproyecto de Ley de bases sobre modernización de las estructuras agrarias", Secretaría de Estado de Estructuras (Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación), publicadas en D.A.A., n° 20, enero-marzo 1993, pp. 21-28 (en p. 21).

4 Sobre esto, por todos, C. VATTIER FUENZALIDA, "Reforma de estructuras...", p. 21.

noviembre, de Castilla y León<sup>5</sup>. Dichas medidas son las siguientes :

1° Concesión pública de terrenos : el artículo 7.1 del Proyecto prevé la adjudicación, por las Administraciones Públicas, de superficies agrarias a los solicitantes que las requieran para la constitución o consolidación de *explotaciones prioritarias*<sup>6</sup>.

2° Formación y conservación de fincas rústicas de superficie adecuada : los artículos 34-38 regulan el régimen de las unidades mínimas de cultivo, materia que comprende el retracto de colindantes (artículo 38).

3° Ventajas fiscales, previstas en diversos preceptos ; sobre todo, las encaminadas a facilitar la formación de explotaciones prioritarias bajo una sola linde (artículo 17), la transmisión de fincas rústicas en favor de titulares de explotaciones prioritarias (artículo 18) y la cesión en arrendamiento de fincas que contribuyan a formar o ampliar explotaciones prioritarias (artículo 40).

El presente estudio se centra en el nuevo retracto de colindantes, regulado, como hemos señalado, en el artículo 38 del Proyecto de Ley. La razón que lo justifica es el hecho de que la citada figura jurídica está ya contemplada por el Código civil, y siempre que se opera una reforma legislativa es imprescindible conocer por qué el legislador está interesado en dotar de nuevo régimen jurídico a las viejas instituciones, intentando hacer de ellas una valiosa medida de política agrícola.

## 2. Los elementos del nuevo retracto

5 Ceteramente apunta G. GARCÍA CANTERO, "El retracto de colindantes y la legislación de concentración parcelaria", *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1965, pp. 371-406 (en p. 397), que la concentración parcelaria es el más enérgico de todos los remedios hasta ahora empleados para combatir la excesiva fragmentación de la propiedad rústica. En este sentido apunta C. VATTIER FUENZALIDA, "Reforma de estructuras...", pp. 25-26, que la concentración parcelaria ha ido a corregir la fragmentación del suelo rústico (la dispersión de las fincas pertenecientes a un mismo titular), y no el minifundio en sentido estricto (tamaño reducido de las fincas, pertenecientes a diversos propietarios). No obstante, destaca la importante contribución que la concentración parcelaria debe prestar a la ampliación del tamaño de las explotaciones (p. 26) y, de *lege ferenda*, defiende una concentración parcelaria por explotaciones, y no con base únicamente en el derecho de propiedad (p. 36).

6 Para este concepto, ver arts. 4-6 del Proyecto de Ley. Dentro del complejo régimen de estas explotaciones llama especialmente la atención el requisito de que la renta unitaria de trabajo obtenida de la explotación no ha de ser inferior al cuarenta por ciento de la renta de referencia ni superior a esta, con lo cual se piensa en explotaciones demasiado pequeñas como la base de la política de modernización de estructuras.

Para comprender mejor el alcance de la reforma proyectada comenzamos transcribiendo, de modo simultáneo, el citado artículo 38 del Proyecto, cuya rúbrica es el *retracto*, y los preceptos que principalmente regulan la institución en el Derecho común, esto es, los artículos 1523 y 1524 Código civil (C.C.) :

PROYECTO DE LEY	CODIGO CIVIL
<b>Artículo 38. Retracto</b>	retraída durante el plazo de seis años, a contar desde su adquisición.
1. Tendrán el derecho de retracto los propietarios de fincas colindantes que sean titulares de explotaciones prioritarias, cuando se trate de la venta de una finca rústica de superficie inferior al doble de la unidad mínima de cultivo.	<u>Artículo 1523</u> También tendrán derecho de retracto los propietarios de las tierras colindantes cuando se trate de la venta de una finca rústica cuya cabida no exceda de una hectárea.
2. Si fueren varios colindantes, será preferido el dueño de la finca que con la adquisición iguale o supere la extensión de la unidad mínima de cultivo. Si más de un colindante cumple esta condición tendrá preferencia el dueño de la finca de menor extensión.	El derecho a que se refiere el párrafo anterior no es aplicable a las tierras colindantes que estuvieran separadas por arroyos, acequias, barrancos, caminos y otras servidumbres aparentes en provecho de otras fincas.
3. Cuando ninguna de las fincas colindantes iguale o supere como consecuencia de la adquisición la unidad mínima de cultivo, será preferido el dueño de la finca de mayor extensión.	Si dos o más colindantes usan del retracto al mismo tiempo será preferido el que de ellos sea dueño de la tierra colindante de menor cabida ; y si las dos tuvieran igual, el que primero lo solicite.
4. El plazo para ejercitar este derecho de retracto será el un año contado desde la inscripción en el Registro de la Propiedad salvo que antes se notifique fehacientemente a los propietarios de las fincas colindantes la venta de la finca, en cuyo caso el plazo será de sesenta días contados desde la notificación.	<u>Artículo 1524</u> No podrá ejercitarse el derecho de retracto legal sino dentro de nueve días contados desde la inscripción en el Registro, y en su defecto, desde que el retrayente hubiera tenido conocimiento de la venta.
5. El propietario colindante que ejercite el derecho de retracto no podrá enajenar la finca	El retracto de comuneros excluye el de colindantes.

Por tanto, el nuevo precepto establece cinco reglas : la primera fija las condiciones de ejercicio del retracto, la segunda y tercera resuelven la colisión entre colindantes, la cuarta versa sobre el plazo de ejercicio del derecho y la última establece uno de los efectos de la adquisición que traiga causa en el retracto. En relación al Derecho común, y como puede advertirse de la anterior transcripción comparativa, el apartado primero del artículo 38 del Proyecto equivale al que con el mismo orden contiene el artículo 1523 C.C. ; el segundo y tercero se corresponden con el tercero del citado precepto codificado; el cuarto guarda relación con el artículo 1524.I C.C., y el último recuerda, tanto los plazos de indisponibilidad que para ciertos tipos de retracto contiene el artículo 1618 de la Ley de enjuiciamiento civil (L.E.C.)<sup>7</sup>, como el plazo contemplado en el artículo 84.2 de la Ley 83/1980, de 31 diciembre, de Arrendamientos Rústicos (L.A.R.)<sup>8</sup>, que debe observar el cultivador retrayente de finca recibida en arrendamiento y que posteriormente haya enajenado el propietario de la misma. La regla interpretativa del artículo 1523.II C.C. carece de semejanza en la disciplina del nuevo retracto.

### 3. El carácter de explotación prioritaria

Entrando en el análisis de cada uno de los elementos que configuran el nuevo retracto, en primer lugar, el Proyecto, al igual que sucede en el Código civil, considera este derecho como una facultad dominical, de modo que, por ejemplo, el que desarrolle una explotación agraria sobre finca poseída a título de arrendamiento o usufructo no puede intentar, sin contar con el propietario, la incorporación de la finca colindante a la

7 "Para que pueda darse curso a las demandas de retracto se requiere:

4º Que se contraiga, si el retracto es gentilicio, el compromiso de conservar la finca retraída a lo menos dos años, a no ser que alguna desgracia hiciere venir a menos fortuna al retrayente y le obligare a la venta.

5º Que se comprometa el comunero a no vender la participación del dominio que retraiga, durante cuatro años.

6º Que se contraiga, si el retracto lo intenta el dueño del dominio directo o el del útil, el compromiso de no separar ambos dominios durante el plazo de seis años..."

8 "Ejercitado el derecho de acceso, el arrendatario que adquiera la propiedad de la finca arrendada no podrá, salvo que lo haga en favor del RYDA, enajenarla, arrendarla o cederla en aparcería hasta que transcurran seis años desde la fecha de adquisición. Si hipotecase la finca, la acción del acreedor no podrá tener efectividad mientras no trascurra dicho plazo".

explotación que dirige<sup>9</sup>. El Proyecto aquí debiera de haber sido más ambicioso, y bien pudiera haber arbitrado un sistema que permitiera al arrendatario o usufructuario ejercitar el retracto, sujetando tal novedad quizá a un régimen similar al de las mejoras, porque, en definitiva, el aumento de la superficie fundiaria incrementa de modo duradero la producción, rentabilidad y valor agrario de las explotaciones (cfr. artículos 57.1 L.A.R. y 503 C.C., para arrendamiento y usufructo, respectivamente).

Por otra parte, al propietario se le exige, además, que sea titular de una explotación prioritaria, a diferencia de lo que sucede en el Código civil, donde no se especifica nada al respecto. Y es este precisamente uno de los extremos en los cuales se manifiesta con más intensidad la novedad del texto legal proyectado, ya que claramente se toma partido no en favor de la propiedad estática sino por la promoción de la actividad agraria rentable; es decir, el centro de atención se traslada de la propiedad a la explotación, aunque hay que lamentar que el Proyecto sea poco generoso, ya que considera como prioritarias sólo a explotaciones que generen una renta inferior a la media nacional<sup>10</sup>.

A pesar del interés general que preside la formación de explotaciones agrarias competitivas, el ejercicio del retracto es voluntario para el titular de la explotación prioritaria, de modo que su inactividad no puede ser suplida por nadie. Concretamente, en algún momento se llegó a proponer, por la razón mencionada, una legitimación subsidiaria del órgano administrativo competente para realizar la concentración parcelaria, de modo que las tierras así adquiridas se destinarían a su ulterior enajenación a los colindantes o a la formación de unidades agrarias<sup>11</sup>, pero tal propuesta no parece que pueda ser acogida por una política agrícola basada en el incentivo –subvención o bonificación fiscal– y no en la dirección centralizada.

<sup>9</sup> Para R. BADENES GASSET, *El contrato de compraventa*, II, Barcelona, 1979, p. 1017; y G. GARCIA CANTERO, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XIX, arts. 1445–1541 C.C., Madrid, 1980, p. 613, el nudo propietario puede ejercitar por sí mismo el retracto de colindantes, lo cual –pensamos– no puede suponer para el usufructuario –o el arrendatario, en su caso– la extensión del cultivo a la nueva porción de terreno incorporada.

<sup>10</sup> Ver nota 6.

<sup>11</sup> Esto último, G. GARCIA CANTERO, "El retracto...", p. 405.

#### 4. La superficie de la unidad mínima de cultivo

En cuanto a la superficie que ha de poseer la finca para poderse ejercitar sobre ella el derecho de retracto, el Proyecto exige que aquélla sea inferior al doble de la unidad mínima de cultivo, mientras que el Código civil pide que la cabida no exceda de una hectárea (artículo 1523.I). El Proyecto da gran importancia a la unidad mínima de cultivo, ya que constituye el módulo a tener en cuenta en la configuración del derecho de retracto y es lo que da la preferencia en caso de que varios colindantes se interesen por la adquisición de la finca vendida. En consecuencia, urge que las Comunidades Autónomas, a quienes compete esta materia, se doten del régimen de unidad mínima de cultivo aplicable a las diferentes comarcas o zonas de su respectivo territorio<sup>12</sup>.

Este criterio había sido ya señalado por la doctrina como más idóneo para la operatividad del propio retracto del Código civil, en razón de su adaptabilidad a las circunstancias de cada zona o comarca<sup>13</sup>. Y ciertamente este es otro de los elementos que nos permite advertir la decidida voluntad reformista del Proyecto, en este caso, quizá excesiva, pues se autoriza el retracto cuando la finca enajenada posea una superficie nada menos que inferior al doble de la unidad agraria vigente en la zona o comarca, sin tener en cuenta la dimensión de la finca resultante con la agregación. Esta razón pone de manifiesto cómo el nuevo retracto no pretende sólo eliminar explotaciones inviables, agregando los terrenos en que se desarrollen a otras fincas que con la adición puedan ser rentables o incrementen su rendimiento, como pretende el Código civil; el Proyecto es más ambicioso, ya que persigue la formación de explotaciones claramente productivas, lo

<sup>12</sup> Sobre las Comunidades Autónomas con normativa propia al efecto, ver F. CORRAL DUEÑAS, "Disposiciones sobre unidades mínimas de cultivo en las Comunidades Autónomas", *D.A.A.*, n.º octubre–diciembre 1985, pp. 34–35; y M<sup>a</sup> E. SERRANO CHAMORRO, "Las unidades mínimas de cultivo", *D.A.A.*, n.º 21–22, abril–diciembre 1993, pp. 3–8.

<sup>13</sup> Cfr. M. PEÑA Y BERNALDO DE QUIROS, "La conservación de las unidades agrarias", *Anuario de Derecho Civil*, 1959, pp. 939–1025, p. 942, nota 14; R. BADENES GASSET, *El contrato...*, II, p. 1032; G. GARCIA CANTERO, *Comentarios al Código Civil...*, XIX, p. 621; y J.L. NAVARRO PÉREZ, *La compraventa civil. Antecedentes, comentario doctrinal, jurisprudencia y formularios*, Granada, 1993, p. 751. Aparte, el retracto del Código civil está hoy día carente de contenido, puesto que en España el número de fincas de dimensión inferior a la hectárea es sensiblemente inferior al de la época en que se aprobó el Código civil, por efecto no tanto del Derecho sucesorio cuanto del abandono, venta de tierras y emigración a las áreas urbanas de una buena parte de la población agraria, aparte del importante remedio de la concentración parcelaria, ya indicado.

cual parece evidente porque muchas de las parcelas que cumplan el requisito exigido por el Proyecto serán seguramente ya de por sí productivas, al menos, las más próximas a la unidad superficiaria contemplada en el precepto.

De todos modos, el Proyecto se apoya en un módulo cuya idoneidad presenta algunos inconvenientes, como es la simplista división entre secano y regadío, que no tiene en cuenta cultivos intensivos como los que se desarrollan en los invernaderos; otro inconveniente es que queda en manos de la Administración Pública la fijación de uno de los elementos más importantes del nuevo retracto, circunstancia que no deja de ser preocupante por el poco acierto con que en ocasiones se han conducido las autoridades agrarias a la hora de fijar las dimensiones de dichas unidades mínimas<sup>14</sup>.

### 5. Colisión entre colindantes

La segunda y tercera reglas del artículo 38 del Proyecto van encaminadas a resolver el problema que se plantea cuando más de un propietario colindante está interesado en la incorporación a su explotación de la finca enajenada. Cuando varios colindantes ejerciten simultáneamente el derecho de retracto, el Proyecto establece un sistema de preferencia distinto al del Código civil, no sólo por la introducción de un criterio de referencia nuevo —la proximidad a la unidad mínima de cultivo— sino también por la prelación de colindantes que contempla. El Código civil otorga preferencia al dueño de la finca de menor cabida, y si éstas son iguales, al primero lo solicite (artículo 1523.III)<sup>15</sup>; por el contrario, el régimen del Proyecto es muy distinto.

<sup>14</sup> En este sentido y para una crítica del sistema de las unidades mínimas de cultivo, ver J.M. LOBATO GOMEZ, "El régimen de unidades mínimas de cultivo en las zonas de montaña", *R.D.A.A.*, n.º 9-10, julio-diciembre 1987, pp. 54-58; y J.L. DE LOS MOZOS Y DE LOS MOZOS, "El régimen de unidades mínimas de cultivo: estado actual de la cuestión y referencia al Decreto de la Junta de Castilla y León", *D.A.A.*, n.º 9-10, julio-diciembre 1987, pp. 59-64, respectivamente; ambos trabajos contienen abundante bibliografía sobre la materia.

<sup>15</sup> Si dos o más ejercitan el retracto, el Código civil prefiere al dueño de la finca menor, que es la solución más conforme con el fin del retracto, a juicio de R. BADENES GASSET, *El contrato...*, II, pp. 1028-1029, lo cual es cierto ya que la finca de menor cabida es la más necesitada de aumento, a fin de atenuar el minifundio. Con más fundamento, J.I. CANO MARTINEZ DE VELASCO, *Colisión entre derechos de adquisición preferente*, Madrid, 1978, pp. 76-77, justifica la regla del art. 1523.III en la finalidad del retracto de colindantes, que —dice— no es procurar la máxima extensión para una explotación agrícola, sino el mayor número de explotaciones donde exista equilibrio entre los costes, aplicados a una extensión suficiente, y la productividad de la finca.

Efectivamente, primero es preferido el dueño que con la adquisición iguale o supere la extensión de la unidad mínima de cultivo; en segundo lugar, si más de un colindante cumple esta condición será preferido el propietario de la finca de menor extensión; por último, si no se iguala o supera la unidad mínima de cultivo será preferido el dueño de la finca de mayor extensión, esto es, la que más se aproxime a dicho parámetro. Todo esto pone de manifiesto cómo la orientación de la política agrícola no es tanto la eliminación del minifundio, según pretendía el Código civil, sino más bien la dotación de una base territorial suficiente a la explotación, no que más lo necesite para su propia subsistencia —idea del Código civil— sino que más provecho pueda obtener con ello, de modo que se prefiera el criterio objetivo de la proximidad a la extensión de la unidad mínima de cultivo<sup>16</sup> antes que el más inestable de la rentabilidad de la explotación.

De todos modos, no deja de haber contradicción en este punto del Proyecto de Ley, ya que, por una parte, en el momento de señalar la superficie de la finca susceptible de retracto no se tiene en consideración la finca resultante de la agregación de la retraída a la ya poseída por el retrayente; parece no importar que se supere en mucho o poco la superficie de la unidad mínima de cultivo, que constituye el límite inferior de superficie que debe reunir una finca para que se la repute idónea para el cultivo. En cambio, en caso de colisión de retrayentes la inicial indefinición del texto proyectado se troca en exigencia rigurosa, ya que la preferencia para el retracto se otorga al que más se aproxime, primero por arriba y después por debajo, a la cabida de la unidad mínima de cultivo.

### 6. Plazo de ejercicio del derecho de retracto

Llegamos al aspecto más novedoso de la regulación proyectada, que es la configuración que el artículo 38.4 hace del plazo de ejercicio del derecho, fundamentalmente en lo relativo a la duración de aquél. Con ello se pretende superar quizá el mayor

<sup>16</sup> Ya G. GARCIA CANTERO, "El retracto...", p. 386, apuntó, refiriéndose al Código civil, que si el módulo—tipo es una hectárea no se entiende muy bien por qué no se prefiere al colindante que uniendo su finca a la retraída más se aproxime a la hectárea contemplada por el Código civil. De modo análogo, R. BADENES GASSET, *El contrato...*, II, p. 1032, en caso de colisión entre colindantes, ha defendido la preferencia del dueño de la finca que, unida a la que sea objeto del retracto, produzca como consecuencia la integración de la heredad más aproximada a la unidad agraria indivisible vigente en el lugar.

obstáculo con que ha tropezado el retracto de colindantes en la práctica, que es la brevedad del plazo de ejercicio<sup>17</sup>.

En efecto, el artículo 1524.I C.C. habilita para el ejercicio del retracto una plazo de nueve días, contados desde la inscripción de la venta en el Registro de la Propiedad, y en su defecto —es decir, si la finca no está inscrita o, aun estándolo, la venta no ha sido inscrita— desde que el retrayente hubiera tenido conocimiento del citado contrato traslativo<sup>18</sup>. En el Proyecto, en cambio, el régimen jurídico es muy distinto, ya que el plazo es de un año, a contar también desde la inscripción de la venta en el Registro de la Propiedad, pero con la salvedad de que se reduce a sesenta días si se notifica fehacientemente a los colindantes que ha tenido lugar la venta de la finca.

Se advierte cómo el artículo 38.4 del Proyecto trata de evitar los inconvenientes del artículo 1524.I C.C. de dos maneras: por una parte, amplía sensiblemente el plazo de ejercicio del derecho (de nueve días a un año) y, por otra, y como consecuencia de esto, incita a los interesados en la venta, principalmente, el comprador, a dar conocimiento oficial de la transmisión a los colindantes, pues de este modo se reduce notoriamente el plazo de riesgo de que la finca comprada sea retraída (de un año a dos meses —sesenta días—).

En cambio, el Proyecto, a diferencia del Código civil, no contempla el supuesto de ausencia de inscripción. En este caso se plantean dos cuestiones: la duración del plazo de ejercicio del retracto y el día en que se inicia el cómputo del mismo. En el Código civil el plazo para instar el retracto respecto de venta no

17 Este inconveniente fue el que básicamente motivó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad n.º 2057/1991, que dio lugar a la S.T.C. 54/1994, de 24 febrero, la cual, sin embargo, no apreció inconstitucionalidad en el art. 1524 C.C.

18 El art. 1524.I C.C. tiene el mérito de simplificar el contenido de los arts. 1618.1.º, 1619 y 1620 L.E.C., si bien ha sido la jurisprudencia quien ha llevado hasta el final su loable propósito. Tal como se concibe hoy el tema, lo esencial para determinar el *dies a quo* de ejercicio del retracto es el momento en el cual el colindante adquiere conocimiento de la transmisión efectuada. Dicho conocimiento puede tener lugar de modo público o privado, según si el colindante recibe la información a través de un medio oficial o no. Entre los primeros figuran la inscripción del título traslativo en el Registro de la Propiedad, si de dicha inscripción —con ella el conocimiento se presume *iuris et de iure*— no se dedujera lo contrario (cfr. art. 1462 C.C.); y también el requerimiento notarial. Asimismo, el conocimiento puede obtenerse particularmente, cuando el colindante *se enterar* por un medio no oficial o por su propia iniciativa de la transmisión efectuada. Sobre el art. 1524.I C.C. y su relación con los preceptos citados de la ley riuarria, ver J.M.ª MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, VII, arts. 1561-1810, 7.ª ed., actualizada por H. DAGO SAINZ y J. DE MOLINUEVO JUNOY, Madrid, 1958, pp. 311-317; L.F. SAURA MARTINEZ, "Cómputo del plazo en el retracto de colindantes", *Colección de Jurisprudencia Práctica*, n.º 29, Madrid, 1991, pp. 9-11.

inscrita es de nueve días, al igual que cuando la venta ha accedido al Registro. En cambio, en el nuevo retracto nada se dice al respecto. La solución más justa parece ser la de considerar como plazo de ejercicio el de un año desde que el colindante tenga conocimiento de la enajenación efectuada, porque si la publicidad oficial del Registro de la Propiedad se halla acompañada del plazo de un año, con mayor razón ha de otorgarse igual tiempo a la *publicidad privada* que representa un conocimiento particular del negocio dispositivo, con la salvedad de que el comprador puede notificar fehacientemente su adquisición a los colindantes y así obtener una reducción del plazo a los sesenta días que el artículo 38.4 del Proyecto contempla para el supuesto de enajenación inscrita.

En cuanto al *dies a quo* del cómputo del plazo, siempre en ausencia de inscripción, el artículo 1524.I C.C. señala como tal aquél en que el retrayente hubiera tenido conocimiento de la venta, criterio que hay que aplicar por analogía al nuevo retracto. Al igual de como sucede en el Código civil, el plazo comienza de modo diferenciado para cada colindante, según el día en que cada uno tenga conocimiento de la enajenación; fecha que se homogeneiza si el comprador se dirige simultáneamente a todos los colindantes comunicándoles su adquisición<sup>19</sup>.

Desde una perspectiva crítica, hay autores que han propuesto la instauración de un derecho de tanteo, con la finalidad de dar la oportunidad de adquirir la finca al colindante que lo desee antes de que se efectúe la venta<sup>20</sup>. Este tanteo serviría para tranquilizar a terceros interesados por la finca en venta, que ya no serían sorprendidos por el colindante interesado en el predio por ellos adquirido. Sin embargo, la inclusión del citado derecho encarecería notablemente las ventas de fincas rústicas, aparte de que entorpecería el tráfico inmobiliario, al tenerse que notificar fehacientemente la enajenación proyectada a todos los

19 Una crítica general del sistema de inicio del cómputo del plazo en el Código civil, G. GARCIA CANTERO, *Comentarios al Código Civil...*, XIX, pp. 629-632.

20 Cfr. R. BADENES GASSET, *El contrato...*, II, p. 1031; G. GARCIA CANTERO, "El retracto...", p. 386. Apunta M. COCA PAYERAS, *Tanteo y retracto, función social de la propiedad y competencia autonómica*, Bolonia, 1988, p. 50, que en el art. 1523 C.C. podría haberse incluido también un tanteo, sin modificar un ápice la estructura del precepto.

colindantes, lo que hace poco viable tal derecho<sup>21</sup>. También desde un punto de vista crítico hay que señalar la inseguridad a que va a conducir la introducción del nuevo retracto, de mantenerse el plazo señalado en el Proyecto, ya que el comprador se verá amenazado durante un lapso de tiempo considerable por el ejercicio de una facultad cuasiexpropiatoria, lo que introduce una quiebra importante en el derecho de propiedad.

### 7. Eficacia del retracto ejercitado

Por último, el retrayente está obligado a no enajenar la finca retraída durante el plazo de seis años, a contar desde la adquisición; es decir, no desde el acto o contrato traslativo sino desde el momento en que se haya operado la tradición, conforme al sistema español de adquisición de los derechos reales (artículo 609 y 1095 C.C.). Con este precepto el Proyecto de Ley aclara una cuestión dudosa en la interpretación de la Ley de enjuiciamiento civil, pues como ésta es anterior al Código civil y el retracto de colindantes es una creación de éste último, el artículo 1618 L.E.C., ya citado, establece prohibiciones de disponer únicamente respecto de los retractos regulados en la Ley procesal<sup>22</sup>, sin tener en cuenta, por tanto, al retracto de colindantes. De este modo, el Proyecto acoge la tesis de quienes defienden la extensión analógica de la prohibición contenida en la Ley ritual, ya que —se dice— de lo contrario, la enajenación por separado de la finca del retrayente y la retraída volvería a dar origen de nuevo al minifundio, con lo que se frustraría la finalidad del artículo 1523 C.C.<sup>23</sup>. Esta apreciación, no obstante, olvida que la enajenación de la finca retraída generaría nuevamente el retracto de colindantes, con arreglo al cual aquélla pasaría a agregarse a otra propiedad contigua, caso de ser ejercitado por algún colindante interesado. Por otro lado, lo que realmente interesa, dentro de la lógica del retracto, no es tanto impedir la disposición de la finca retraída

<sup>21</sup> Lo que para un retracto de comuneros puede ser factible y beneficioso, para el de colindantes ordinariamente no lo será, máxime cuando el Proyecto de Ley prevé aumentar la cabida de las fincas susceptibles de retracto, de una hectárea al doble de la unidad mínima de cultivo. En Castilla y León, por ejemplo, la unidad mínima del cultivo para secano oscila, por zonas dentro de cada provincia, entre 4, 6 y 8 has. y en regadío entre 1, 2 y 3 has. (cfr. Decreto 76/1984, de 16 agosto, por el que se fija la superficie de la unidad mínima de cultivo para cada uno de los términos municipales que integran la Comunidad Autónoma de Castilla y León), con lo cual el número de eventuales retrayentes puede ser muy elevado.

<sup>22</sup> Ver nota 7.

<sup>23</sup> G. GARCIA CANTERO, *Comentarios al Código Civil...*, XIX, p. 621; y J.L. NAVARRO PÉREZ, *La compraventa civil*, p. 752.

cuanto la de evitar que se venda separadamente respecto de la finca que sirvió de base al retracto y respecto a la cual se ha agregado. Evidentemente, de este modo se impide que la situación de inidoneidad de la finca retraída pueda ser restaurada, burlándose así la finalidad del retracto.

Transcurrido el plazo señalado, el Proyecto autoriza al retrayente la enajenación de la finca a terceros, lo cual legitima, a su vez, a los colindantes para ejercitar el derecho de retracto, circunstancia que merma sensiblemente la utilidad práctica de la regla ahora examinada. Efectivamente, el aumento de cabida experimentado por la explotación prioritaria del retrayente conviene que se mantenga un mínimo número de años, no sólo con la finalidad de evitar especulaciones con la finca retraída, sino también para que la adquisición privilegiada que representa el retracto de colindantes no se vea frustrada por la incoherencia del retrayente<sup>24</sup>.

El precepto no obliga a que el retrayente continúe destinando la finca retraída a un cultivo rústico<sup>25</sup>, ni que en adelante no vaya a realizar parcelaciones no deseadas por la Ley, ni siquiera que realice la unidad de cultivos. Se evitaría este inconveniente si el legislador instaurase la obligación de cultivar por el tiempo de seis años, al igual de como sucede en el retracto arrendaticio rústico (artículo 84.2 L.A.R.) o, por lo menos, la obligación de dar a la finca retraída el mismo destino que el de la finca del retrayente que sirvió de base al ejercicio del retracto, aunque sea un régimen comunitario de retirada de tierras del

<sup>24</sup> De nuevo es de interés traer a colación preceptos de la Ley de arrendamientos rústicos, concretamente los arts. 84.2 (ver nota 8) y 84.3 L.A.R. (éste último dispone que "si el arrendatario incumpliere cualquiera de las prohibiciones establecidas en el apartado anterior, el arrendador podrá pedir la resolución del contrato ordinario [léase 'originario'], recuperando la propiedad de la finca, con la consiguiente resolución, según proceda, de la transmisión, arrendamiento o cesión efectuados"). La finalidad de estos preceptos no es la conversión del arrendatario en propietario (como sostienen A. AGUNDEZ FERNANDEZ, *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos*, Granada, 1994, 2<sup>a</sup> ed., p. 266, y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado 30 diciembre 1946), sino que más bien se trata de una contrapartida por el beneficio que obtiene el arrendatario con la concesión de un acceso privilegiado a la propiedad de la finca, limitando la libre determinación de la otra parte contratante (propietario vendedor) y privando de su derecho al comprador; aparte, se evita la especulación (J. MARTINEZ VALENCIA, *Comentarios a la Ley de Arrendamientos Rústicos. Jurisprudencia y Formularios*, Madrid, 1991, p. 408, y S.T.S. 30 junio 1960, para el precedente art. 17 L.A.R. 15 marzo 1935).

<sup>25</sup> Esta circunstancia ya fue advertida por R. BADENES GASSET, *El contrato...*, II, p. 1024; y criticada por J.J. HUALDE SANCHEZ, *Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 febrero 1984, Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, n<sup>o</sup> 4, enero-marzo 1984, p. 1342. Por destino rústico hay que entender hoy día tanto cultivar la tierra como someterla a un régimen comunitario de retirada de tierras del cultivo.



GIORGIO CASAROTTO

*straord. nell'Univ. di Ferrara*

cultivo; todo ello para asegurar el cumplimiento de la finalidad del retracto de colindantes. En cualquier caso se entienden prohibidas todas las actuaciones sobre la parcela retraída que de modo inmediato o mediato –en el plazo de seis años– ocasionen la pérdida de la cualidad de explotación prioritaria, en la que debe de hallarse constituida o incardinada la finca del retrayente, como sabemos.

El Proyecto de Ley no señala la sanción que ha de padecer el propietario que infringa la obligación de no enajenar. Si bien lo más justo es que el retracto se tenga por no realizado y que la finca retraída vuelva a manos del que se vio privado de ella, es decir, el comprador, y caso de que ya no le interese, pueda obtener una indemnización de los daños y perjuicios experimentados por la pérdida retractual de la finca (cfr. artículos 84.3 L.A.R. y 1124 C.C.), lo cierto es que, ante el silencio del Proyecto, el incumplimiento de la obligación de no enajenar carece de sanción legal. Obviamente, dicha enajenación generará en los colindantes un derecho de retracto análogo al que en su día ejercitó el retrayente incumplidor.

## AGLI ALBORI DI UNA DISCIPLINA SUCCESSORIA SPECIALE PER L'AGRICOLTURA

**sommario (1) :**

1. La necessità di una tutela dell'azienda agricola nel momento della successione mortis causa e lo stato della legislazione italiana.
2. Agli albori di una disciplina successoria speciale per l'agricoltura.
3. Lineamenti, de iure condendo, di una disciplina generale delle successioni mortis causa in agricoltura.

### **1. - La necessità di una tutela dell'azienda agricola nel momento della successione mortis causa e lo stato della legislazione italiana.**

La dottrina agrarista ha avvertito da tempo la necessità di garantire a chi svolge professionalmente attività agricola nell'ambito familiare una duplice tutela : in ordine al riconoscimento e alla conservazione di una propria posizione fino a quando perduri la compresenza attiva del "capofamiglia" ; in ordine, al momento della morte di costui, alla possibilità di conservare la gestione dell'azienda e di mantenerne l'integrità nel concorso dei diritti degli altri eredi (2).

Per quanto concerne il primo dei due aspetti, e cioè la posizione del partecipe nell'ambito dell'impresa del "capofamiglia", la riforma del diritto di famiglia (l. 19.5.1975, n. 151) ha introdotto, con l'art. 230 bis c.c., la nota figura dell'impresa familiare, con una soluzione che - pur nel perdurante dibattito

1 Il presente studio è dedicato agli Scritti in memoria di Enrico Bassanelli.

2 Per il dibattito sulle prospettive di un diritto agrario creditario, cfr. Carrozza, Per un diritto agrario ereditario, in Riv. dir. civ., 1978, I, p. 758; Id., La disciplina delle successioni mortis causa in agricoltura (presentazione di uno schema di legge), in Giur. agr. it., 1979, p. 583 ss.; Id., Commento all'art. 49, cit.; De Nova, Il principio di unità nella successione e la destinazione dei beni alla produzione agricola, in Riv. dir. agr., 1979, I, p. 572; Id., Successioni mortis causa in agricoltura, in Carrozza, Diritto agrario, in Dizionari del diritto privato, a cura di Irti, Milano, 1983, p. 841 ss. (a cui si rinvia - a p. 872 ss. - anche per ulteriori indicazioni bibliografiche); da ultimo Prosperì, La tutela dell'unità fondiaria, Napoli, 1993, p. 281 ss.

sulla natura della fattispecie e nelle diverse valutazioni sul grado di validità della struttura - offre una garanzia sia per la remunerazione dell'attività prestata, sia per la stabilità della singola partecipazione.

La seconda prospettiva concerne la sorte dell'azienda e il destino dei soggetti che con essa hanno operato, alla morte del titolare del fondo (e degli altri beni aziendali) (3) e in questa direzione la legislazione italiana è in posizione di netta retroguardia rispetto agli ordinamenti degli altri Paesi europei, che troviamo per lo più caratterizzati da strumenti normativi che, in un modo o nell'altro, garantiscono la conservazione della disponibilità dei beni aziendali - e anzi per lo più la stessa successione nella titolarità dei medesimi - a quello o quelli fra gli eredi che continuino nello svolgimento dell'attività agricola. Possiamo così ricordare il modello francese dell'*Attribution préférentielle*, mediante il quale il coerede che possieda determinati requisiti (in particolare, che abbia svolto attività agricola sul fondo) ha diritto di vedersi assegnati in sede divisoria i fondi aziendali (4), indennizzando gli altri sulla base del valore di mercato dei beni. Nel diritto spagnolo si rinviene invece la possibilità per l'imprenditore agricolo di trasferire l'intera azienda all'erede che vi abbia lavorato come collaboratore e ciò può attuare sia per designazione testamentaria, sia anche attraverso un patto successorio; in mancanza, l'attribuzione può essere richiesta dall'erede legittimo più prossimo che rivesta la qualifica di collaboratore aziendale. Possono infine richiamarsi i sistemi a successione vincolata, come quello dell'*Anerberecht*, accolto in alcune Regioni di Germania, Austria e Svizzera, secondo il quale l'erede principale ha diritto di ottenere l'intera azienda agricola, e poi ancora - per un'esperienza italiana territorialmente limitata - l'istituto del maso chiuso altoatesino, la cui frammentazione è vietata e l'attribuzione spetta di preferenza ai figli maschi e anzitutto al primogenito (5).

Quando si parla di sistemi successori speciali, emerge costantemente la conflittualità tra i principi della libertà

testamentaria, della tutela dei diritti dei legittimari, del pari trattamento tra coeredi in sede divisoria anche per quanto concerne la qualità dei beni assegnati alle singole porzioni, di cui è paladino il codice civile, con le specifiche esigenze settoriali, nel nostro caso quelle della conservazione dell'azienda agricola. Sono, quei principi - precisiamolo subito -, espressione di valori per altri versi irrinunciabili: ma i medesimi fanno sì, dall'un lato, che il testatore possa far prevalere motivi affettivi sulle oggettive necessità dell'azienda e dei soggetti che concretamente si dedicano all'attività agricola, mentre, d'altro lato, la riserva a favore dei legittimari finisce per limitare la stessa possibilità che il testatore dia ai beni aziendali una destinazione unitaria a beneficio di quello fra gli eredi (generalmente i soggetti interessati sono i figli) che concretamente si è dedicato all'attività agricola. E quando poi - come di regola - fra i successori si instaura la comunione ereditaria, alla fine, in sede di divisione, l'azienda è destinata a suddividersi nelle varie porzioni ai singoli assegnate. In relazione a tale ultima considerazione vale anzi sottolineare come il regime della successione ereditaria costituisca la principale causa di quel nocivissimo fenomeno rappresentato dalla frammentazione fondiaria. Assistiamo al riguardo a un vero e proprio paradosso: da un lato alla formazione della proprietà coltivatrice vengono dedicate ingenti risorse finanziarie pubbliche nell'ambito degli interventi previsti dalla legislazione in materia appunto di proprietà coltivatrice (pensiamo ai mutui agevolati, alle esenzioni tributarie, ma pensiamo anche, per altro verso, al diritto di prelazione, che sacrifica l'interesse dei proprietari fondiari a liberamente disporre dei propri terreni al fine appunto di favorire la formazione e l'ampliamento della proprietà coltivatrice attraverso la preferenza accordata al conduttore del fondo e al proprietario confinante); dall'altro lato, con cadenza ciclica, i risultati conseguiti vengono travolti dal fenomeno successorio, che puntualmente riporta la proprietà dei fondi in capo ad eredi anche non coltivatori e ne provoca, come detto, la frammentazione attraverso la divisione della comunione ereditaria (6).

Una (parziale) risposta a queste problematiche avrebbe dovuto discendere dalla disciplina della minima unità culturale (artt. 846 ss. c.c.), assunta come misura fondiaria non frazionabile

3 Ma non è lecito dimenticare che la problematica della tutela del familiare si presenta già nell'eventuale momento in cui, per la cessazione dell'attività dell'imprenditore anziano, si renda necessaria una "successione anticipata".

4 In via subordinata, tale attribuzione viene riconosciuta anche ad altro coerede, che si obblighi a concedere il fondo in affitto a un coerede che possieda i requisiti per l'attribuzione prioritaria; sulle particolarità dell'*attribution préférentielle* con riferimento alle fattispecie agrarie, cfr. Lorvellec, *Droit rural*, Masson, Paris e a.l., 1988, p. 50 ss.

5 Sul maso chiuso cfr. Casarotto, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, diretto da Costato, Padova, 1994, p. 384 ss., con ulteriori indicazioni, e Prospero, op. cit., p. 362 ss.

6 Per considerazioni analoghe, cfr. Casadci, *Le nuove norme della legge 3 maggio 1982, n. 203, in materia di successioni agrarie*, in *Rass. dir. civ.*, 1984, p. 1 ss.; Germanò, *Sul procedimento per la designazione giudiziale dell'unico successore a tutela dell'unità aziendale*, in *Giur. agr. it.*, 1979, p. 135.

negli atti dispositivi della proprietà privata (7), ma, come noto, tale disciplina è rimasta inattuata, così che si rinvergono nell'ordinamento giuridico italiano solo provvedimenti settoriali, ovvero a validità territorialmente delimitata, come il ricordato maso chiuso (e ora anche le norme per le zone montane, di cui diciamo in seguito).

Merita ricordare pure la disciplina della l. 3 giugno 1940, n. 1078, che per le unità poderali costituite nei comprensori di bonifica, accanto a un generale divieto di frazionamento, valevole sia per gli atti tra vivi, sia mortis causa, prevedeva un compiuto sistema successorio, con regole particolari per l'individuazione dell'erede (o di più eredi) a cui assegnare il fondo nella sua integrità al fine della continuazione della gestione, con soddisfazione dei diritti dei coeredi attraverso l'attribuzione di altri beni ereditari, ovvero, in mancanza, in denaro (artt. 4, 5 e 6). Una disciplina analoga è posta dall'art. 7 della l. 29.5.1967, n. 379 per la successione nel rapporto di assegnazione dei terreni di riforma fondiaria, mentre, per i fondi acquistati con le agevolazioni creditizie concesse dallo Stato per la formazione o l'ampliamento della proprietà coltivatrice, l'art. 11 della l. 14.8.1971, n. 817, dispone che - qualora il fondo caduto in successione non sia divisibile in modo tale da formare imprese familiari efficienti sotto il profilo tecnico ed economico - si applichi l'art. 720 c.c.

Quest'ultima disposizione - cioè l'art. 720 c.c. - ha invece valenza generale; con riferimento a immobili compresi nell'eredità e non comodamente divisibili, o il cui frazionamento recherebbe pregiudizio alle ragioni della pubblica economia o dell'igiene, essa prescrive che siano (preferibilmente) assegnati per intero nella porzione di uno dei coeredi (o di più coeredi, che ne richiedano l'attribuzione congiunta), con l'addebito dell'eventuale eccedenza rispetto alla porzione spettante; in

7 Si discute peraltro se la norma dell'art. 846 comprenda, oltre agli atti inter vivos, le disposizioni mortis causa: per la soluzione positiva, R. Rossi, *Appunti sulla ricomposizione fondiaria*, 2<sup>a</sup> ed., Napoli, 1978, p. 149; De Martino, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, libro III, *Della proprietà* (artt. 810-956), 4<sup>a</sup> ed., Bologna-Roma, 1976, p. 847; dubbioso Carozza, *Il riordinamento della proprietà rurale e la bonifica integrale*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, VII, Torino, 1982, p. 418). Sulla minima unità colturale, in generale, v. Moschella, voce "Minima unità colturale", in *Enc. del dir.*, XXVI, Milano, 1976, p. 461 ss.; R. Rossi, *Conveniente unità colturale*, in *Dizionario del diritto privato*, a cura di N. Irti, 4. *Diritto agrario*, a cura di Carozza, Milano, 1983, p. 235 ss.; Galloni, voce "Fondo rustico", in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. civile, Torino, 1992, p. 369 ss., alla p. 376 s.; Graziani, voce "Minima unità colturale", in *Enc. giur.*, XX, Roma, 1990; da ultimo, Casarotto, in *Trattato breve*, cit., pp. 382 s. e 386 s.; Prosperi, op. cit., p. 123 ss.

alternativa, prevede la vendita dei beni all'incanto. Ma nonostante che già le richiamate disposizioni della l. n. 1078 del 1940 e della l. n. 817 del 1971 specificamente confermino come il sistema posto da tale norma corrisponda alle esigenze proprie dell'agricoltura, si continua ad assistere a una disapplicazione della medesima proprio nel caso di divisione di fondi rustici: fenomeno che sembra trovare spiegazione solo nella pervicace convinzione che questi non costituiscano una unità funzionalmente identificata ed intangibile, bensì semplicemente "x metri quadri", come tali ripartibili a piacimento (8). Peraltro l'applicazione di tale norma di per sé non garantirebbe che il fondo conservato unitario venga poi attribuito al coerede (o ai coeredi) che continuino l'attività agricola, secondo la prospettiva in considerazione, anche se invero la logica degli interessi per lo più dovrebbe condurre a siffatta soluzione.

Richiamiamo infine - di particolare importanza nell'ottica degli strumenti normativi atti ad evitare la dispersione delle aziende agricole in sede successoria - la disposizione del penultimo comma dell'art. 230 bis (invero applicabile a qualsiasi tipo di azienda, e non solo a quelle agricole), che con riferimento al "caso di divisione ereditaria", conferisce ai partecipi all'impresa familiare un "diritto di prelazione" sull'azienda, che consente all'erede (o agli eredi) che ha continuato nella conduzione dell'azienda di conseguire in sede di divisione l'assegnazione di tutti i beni aziendali attraverso una "prelazione", che opera quale deroga alle ordinarie regole di formazione delle porzioni, poste dall'art. 727 c.c. (tralasciamo - perchè estranea alla problematica che ci occupa - l'ipotesi, ben diversa anche se commista dal profilo letterale, di prelazione per il caso di trasferimento dell'azienda). Derogato risulta pure l'art. 726, co. 2<sup>a</sup>, nella parte in cui dispone la formazione di tante porzioni quanti sono gli eredi, dovendosi configurare la formazione di una porzione unitaria, comprendente tutti i beni aziendali, a favore dei partecipi all'impresa familiare, che ne divengono quindi contitolari: a tale soluzione - certamente più consona alla conservazione dell'azienda - sembra infatti condurre la considerazione unitaria dell'oggetto del diritto ("prelazione sull'azienda"), che caratterizza la disposizione dell'art. 230 bis; al medesimo risultato dovrebbe d'altro canto condurre l'applicazione della regola dell'art. 720 c.c. Non introducendo poi la disposizione in parola dell'art. 230 bis limitazione alcuna quanto all'oggetto dell'attribuzione preferenziale, è da ritenersi che l'assegnazione possa superare lo

8 Per analoghe considerazioni, cfr. anche De Nova, *Successioni*, cit., p. 846.

stesso valore della quota di competenza, conforme del resto a una possibilità che trova accoglimento già al comma 2° dell'art. 727 per le biblioteche, gallerie, collezioni, ecc., cioè - giova sottolinearlo - per altre univertates, delle quali si riconosce il valore globale. Per il soddisfacimento dei diritti degli altri coeredi, nel caso in cui non siano presenti nell'asse altri beni a tale fine sufficienti, si farà pertanto applicazione della regola sul conguaglio in denaro, ai sensi dell'art. 728 c.c. (9). La norma dell'art. 230 bis delinea così - sia pure solo in nuce - un sistema di attribuzione preferenziale concernente i beni dell'azienda caduti in successione, introdotto (come è stato rilevato)(10) quasi "di soppiatto" nel nostro ordinamento e che, forse per tale ragione, è stato scarsamente avvertito, quantomeno nelle sue potenzialità, dalla dottrina e dalla giurisprudenza.

L'unica disposizione in materia di successioni mortis causa specifica per l'agricoltura e concernente i beni aziendali già di appartenenza al de cuius è quella che si rinviene all'art. 49, commi 1° e 2°, della l. 3.5.1982, n. 203. Tale norma - come è noto - prevede che "nel caso di morte del proprietario di fondi rustici" che fossero "condotti o coltivati direttamente da lui o dai suoi familiari", quelli tra gli "eredi" che, al momento dell'apertura della successione, "risultino aver esercitato e continuino ad esercitare su tali fondi attività agricola", e ciò "in qualità di imprenditori a titolo principale... o di coltivatori diretti", hanno diritto a continuare "nella conduzione o coltivazione dei fondi stessi" anche per le "porzioni" comprese nelle quote degli altri coeredi e sono considerati affittuari di esse.

Altre norme che potremmo ricordare al fine di ricomporre un quadro d'insieme di una potenziale disciplina successoria in agricoltura sono la disposizione dell'art. 732 c.c., sulla prelazione dei coeredi, l'art. 8, comma 3°, l. n. 590 del 1965, sulla prelazione dei partecipi alla famiglia coltivatrice, il 10° comma del medesimo art. 8, ma tutte invero con rilievo secondario.

9 Per ipotesi consimili, cfr. anche gli artt. 720 e 722 c.c., nonché l'art. 5 della l. 3.6.40, n. 1078, per le unità poderali costituite in comprensori di bonifica, e l'art. 11 della l. 14.8.71, n. 817.

10 Da De Nova, op. cit., che rilevava appunto che il nostro legislatore ha introdotto - per vero, di soppiatto - un meccanismo analogo all'"attribution préférentielle" d'oltralpe.

## 2. - Agli albori di una disciplina successoria speciale per l'agricoltura.

In trasparenza si possono tuttavia scoprire nelle norme richiamate i lineamenti di un sistema successoria speciale per l'azienda agricola, che utilizzi strumenti giuridici già presenti nell'ordinamento e che non contrasti con i principi generali dello stesso e con i valori sopra ricordati. La relativa immagine può cogliersi se i segni dispersi (cioè le singole norme sopra ricordate) vengono interpretati in una logica funzionale, che prenda le mosse dal momento dell'apertura della successione e che consideri un'azienda costituita su fondo proprio e gestita fino a quel momento dal de cuius, con la collaborazione di uno o più figli (ed eventualmente di altri soggetti: ad es. coniuge del de cuius ovvero dello stesso figlio/a, ecc.), ovvero anche, con coincidenza di problematiche, l'ipotesi di azienda costituita con beni che erano del de cuius, ma già condotta dal figlio/a.

Possiamo a tale fine iniziare con l'osservare che l'art. 49 della l. n. 203 rappresenta la norma dalla quale in ogni caso si devono prendere le mosse, perchè costituisce - in mancanza di uno specifico regime di successione speciale, operante immediatamente al momento dell'apertura della successione - una tappa forzata per ogni situazione, statuendo positivamente il diritto dell'erede coltivatore a continuare nell'attività e offrendogli nel contempo lo strumento per conservare, nella prima fase della successione, la disponibilità dei beni aziendali.

La disposizione, prevedendo che "il rapporto di affitto che così si instaura tra coeredi è disciplinato dalle norme della presente legge, con inizio dalla data di apertura della successione", ha tuttavia un carattere di provvisorietà, poichè per essa il disfacimento dell'azienda è solo rinviato al momento della scadenza del rapporto di affitto (quindici anni dall'apertura della successione), ma la sua connessione con altri istituti può dare un quadro più vicino alle esigenze che stiamo considerando. Il richiamo va anzitutto alla ricordata disposizione del penultimo comma dell'art. 230 bis, che conferisce all'erede o agli eredi coltivatori la possibilità di conseguire, in sede di divisione, l'assegnazione di tutti i beni aziendali: le due norme infatti, se considerate nel loro potenziale interagire, delineano un sistema per il quale all'apertura della successione l'art. 49 consente ai coeredi coltivatori di continuare nella conduzione del fondo, mentre l'art. 230 bis garantisce loro, al momento della divisione

(che essi stessi possono utilmente provocare), l'attribuzione del fondo medesimo.

Possiamo aggiungere, per completare il quadro, che qualora la prelazione dell'art. 230 bis operi a favore di più soggetti, determinando così una comunione (ordinaria) tra i medesimi, la conservazione della titolarità dei beni in capo ai soli partecipi è garantita dalle disposizioni dei co. 10° e 3° dell'art. 8, l. n. 590 del 1965, che prevedono, il primo, l'onere, per chi abbia successivamente lasciato l'attività in comune, di cedere la sua quota entro un quinquennio, per non vedersi riscattare la medesima dagli altri partecipi al prezzo determinato dall'Ispettorato agrario e con la procedura prevista per l'affrancazione dei canoni enfiteutici; il co. 3° concede invece ai partecipi una prelazione per il caso di cessione di quota da parte di altro familiare (tale ultima norma concorre in parte con quella posta per il caso di cessione di azienda dal penult. co. dell'art. 230 bis (11). Anteriormente invece alla divisione, l'art. 732 c.c. attribuisce ai coeredi (e ci riferiamo, nella nostra prospettiva, specificamente a quelli che continuano nell'attività di coltivazione) la possibilità dell'acquisto in prelazione della quota che altro coerede voglia alienare a terzi.

In conclusione, si può ritenere - invero un po' provocatoriamente - che già esistano nel nostro ordinamento gli elementi normativi necessari per ricostruire un sistema di attribuzione preferenziale, concernente i beni dell'azienda agricola caduti in successione, che risulta anzi dotato di un grado di flessibilità maggiore di quanto non avvenga per i modelli che prevedono un regime successorio operante al momento stesso dell'apertura della successione, tramite una devoluzione ex lege (12), dal momento che consente di collocare l'acquisto dei beni aziendali (e quindi il relativo esborso, quando il diritto degli altri coeredi debba essere soddisfatto, in tutto o in parte, in denaro) nell'arco di un quindicennio dall'apertura della successione (13).

Vero è tuttavia che ci si ritrova sempre con un sistema incompleto, non certo privo di lacune e di contraddizioni nel suo

11 Sul concorso di tali due norme, cfr. Casarotto, *La prelazione nell'accesso alla proprietà agraria*, Padova, 1988, p. 250 ss.

12 La scelta di rinviare l'attribuzione al momento della divisione è del resto quella prevalente anche nel sistema francese (art. 832 cod. civ.).

13 Per queste considerazioni, cfr. già Casarotto, *Quaestio: se a favore del coerede coltivatore del fondo sussista un diritto all'attribuzione preferenziale dei beni aziendali*, in *Questioni di diritto patrimoniale della famiglia*, Padova, 1989, p. 495 ss. e *Id.*, *Successione ereditaria e conservazione dell'integrità dell'azienda agricola*, in *Ipotesi di riordino fondiario in montagna*, Longarone, 1990, p. 43 ss.

articolarsi, come inevitabile conseguenza del fatto che è stato ricostruito attraverso una riconduzione alla logica in esame di istituti appartenenti a fattispecie diverse, con una manovra di "ricollocazione" sistematica, che utilizza ai fini in parola anche strumenti sorti per soddisfare esigenze diverse.

Nel laboratorio del legislatore ha fatto di recente la sua comparsa una disposizione tratteggiante un ulteriore elemento di un potenziale regime successorio in agricoltura: ci riferiamo agli artt. 4 e 5 della l. 31 gennaio 1994, n. 97 ("Nuove disposizioni per le zone montane"), che dispongono che gli eredi considerati affittuari, ai sensi dell'art. 49 della l. n. 203/82, delle porzioni di fondi rustici comprese nelle quote degli altri coeredi, alla scadenza del rapporto hanno diritto (a certe condizioni), all'acquisto della proprietà delle porzioni medesime, unitamente alle scorte, alle pertinenze ed agli annessi rustici.

L'acquisto dei beni aziendali diviene così lo sbocco finale di una vicenda complessa, formata appunto dal combinato sistema dell'art. 49 e della norma in commento, attraverso l'esercizio di un diritto che ha titolo nella vicenda successoria e nella particolare qualifica soggettiva del coerede di affittuario del fondo e, a monte, di soggetto che già coltivava il fondo medesimo quando il de cuius era ancora in vita. E' diritto che si pone quindi nella logica della successione per causa di morte, ma che tuttavia non costituisce una "successione speciale", non instaurando un regime di devoluzione e neppure direttamente concernendo il momento della divisione, attribuendo infatti all'erede una facoltà propria, che trova nella successione solo uno degli elementi - assieme agli altri specificati - della fattispecie costitutiva; ha chiara natura potestativa e come contenuto l'acquisto della titolarità di un bene, configurandosi come nuova ipotesi di diritto reale all'acquisto (14).

Si tratta però di disposizioni limitate ai territori montani, ma sebbene non si sia così in presenza di una norma a sua volta riconducibile nell'ambito di un regime successorio generale per l'agricoltura, ciò non toglie che nel laboratorio del legislatore abbia fatto la sua comparsa una nuova e specifica disposizione in materia successoria, che si ricollega poi ad altra di carattere generale, appunto quella dell'art. 49, e che sembra avere così in sé le ragioni per una sua futura espansione. Si deve d'altro canto

14 Per tale tipologia di diritti, cfr. Casarotto, *La prelazione nell'accesso alla proprietà agraria*, cit., 1988., p. 194 ss., specialm. 199 ss.; Carpino, *L'acquisto coattivo dei diritti reali*, Napoli, 1977, passim. In prospettiva sostanzialmente analoga, v. anche Russo, op. cit.

sottolineare che le norme ora in parola non tengono conto del piú vasto quadro sopra delineato - in particolare, delle possibilità che si offrono all'erede coltivatore in sede di divisione ai sensi dell'art. 230 bis c.c. - e si ricollegano invece immediatamente al contratto di affitto instaurato ai sensi dell'art. 49, e tale mancanza di un piú vasto coordinamento crea dubbi interpretativi e discrasie nel sistema complessivamente risultante (15).

### 3. - Lineamenti, de iure condendo, di una disciplina generale delle successioni mortis causa in agricoltura.

Le disposizioni considerate, vuoi per la loro limitata applicazione a fattispecie settoriali, vuoi per la loro frammentarietà, vuoi per la loro collocazione in logiche non specifiche rispetto alla problematica delle successioni mortis causa, non rispondono ancora adeguatamente - è questa la conclusione che si deve trarre dall'analisi condotta - alle esigenze specifiche dell'agricoltura: in Italia - riconosciamolo - siamo quindi ancora solo agli albori di una disciplina successoria speciale per l'agricoltura.

In dottrina il contributo piú rilevante per la soluzione del problema è stato offerto dallo schema di un disegno di legge delineato da un gruppo di studio coordinato dal prof. Carrozza (16) su richiesta dell'Associazione nazionale giovani agricoltori, ma dopo il vasto interesse iniziale, ormai pure questa iniziativa sembra essere stata dimenticata.

Un sistema compiuto di successione in agricoltura si rinviene anche nel disegno di legge approvato dalla Regione veneto con delibera del Consiglio Regionale in data 30 novembre 1989, n. 999 e presentato al Parlamento come proposta regionale formulata ai sensi dell'art. 121 Cost (17). Tale proposta è rimasta

15 Per una specifica analisi degli artt. 4 e 5 della l. n. 97 del 1994, v. Casarotto, Commento, in corso di pubblicazione in Riv. dir. agr., 1994 e Russo, Dall'art. 49, 1° comma, della legge n. 203 del 1982, agli artt. 4 e 5 della legge 31 gennaio 1994, n. 97 (c.d. legge sulla montagna), in corso di pubblicazione su Dir. e giur. agr. e dell'ambiente, 1994, nonché Recchi, L'acquisto in proprietà delle quote di terreno dei coeredi da parte degli eredi "agricoltori": un passo avanti del diritto agrario ereditario, in Riv. dir. agr., 1994, I, p. 118 ss.

16 Carrozza, La disciplina, cit., e Ferrucci, Il dibattito sollevato dal Progetto di legge A.N.G.A., per la soluzione globale del problema ereditario in agricoltura, in Riv. dir. agr., 1981, I, p. 119, con in appendice il testo del progettato disegno di legge.

17 Precisiamo che la disciplina che si considera rappresenta solo una parte di un piú ampio disegno di legge e deriva da uno schema formulato da chi scrive nell'ambito dei lavori di una Commissione incaricata dalla Regione Veneto di studiare dei provvedimenti per favorire l'insediamento e la permanenza dei giovani in agricoltura.

poi senza seguito, a causa dello scioglimento delle Camere, ma rappresenta pur sempre l'iniziativa che, dal profilo istituzionale, è arrivata "piú avanti".

Essa ha avuto scarsa eco in dottrina, ma il tentativo di un recupero di attenzione non sembra inutile. D'altro canto, analizzando gli strumenti giuridici delineati in questo d.d.l., è agevole riscontrare come esso abbia esercitato un influsso immediato sul sistema instaurato dai precordati artt. 4 e 5 della l. n. 97 del 1994, in quanto il diritto di acquisto previsto da tali ultime norme corrisponde al "riscatto" del d.d.l.

La disciplina in parola ha come sua "filosofia" l'utilizzazione di principi che già si rinvenivano nelle norme sopra ricordate, contemporaneamente salvaguardando - almeno fin dove ciò risulta conciliabile con le nostre specifiche esigenze - i fondamentali valori di una sostanziale parità fra coeredi (e in primo luogo di tutela di diritti dei legittimari) e di libertà testamentaria.

Le linee fondamentali dell'impalcatura normativa a cui il progetto si ispira possono riassumersi come segue.

Al momento dell'apertura della successione la devoluzione dei beni agli eredi avviene secondo gli ordinari principi, e cioè in base al testamento, se questo esiste (e sempre con la salvaguardia dei diritti dei legittimari), ovvero ex lege.

Come di regola, fra coeredi si determinerà la comunione ereditaria; ma dobbiamo subito specificare che il sistema predisposto non soffre eccezioni neppure quando il testatore abbia disposto dei beni aziendali con attribuzioni ante mortem, o con legati, ovvero abbia proceduto egli stesso a suddividere i beni tra i chiamati (divisio inter liberos). La prospettata disciplina opera, in un primo momento e con effetto dall'apertura stessa della successione, con una prescrizione analoga a quella attualmente contenuta nell'art. 49 della l. n. 203, consentendo agli eredi coltivatori di continuare nella conduzione dell'azienda già del de cuius sulla base di un rapporto di affitto, di durata quindicennale, per le quote del fondo spettanti agli altri coeredi (art. 3 d.d.l.); la costituzione di tale rapporto di affitto per il fondo (che gli eredi coltivatori possono provocare a loro semplice richiesta) è anzi il presupposto per l'applicazione di tutti i benefici previsti dal d.d.l. Successivamente all'instaurazione del rapporto di affitto è prevista l'acquisizione immediata della proprietà dei beni mobili aziendali e questa attribuzione viene considerata come assegnazione anticipata dei medesimi nella porzione spettante in sede divisoria (art. 3).

Il rapporto di affitto per il fondo (i per i beni immobili in genere) nel d.d.l. costituisce una situazione strumentale e provvisoria, destinata a risolversi nell'acquisto della proprietà dei beni da parte degli eredi coltivatori; l'estinzione del rapporto per la scadenza del quindicennio - comportante la perdita di ogni diritto previsto dal d.d.l. - finisce così per essere un fenomeno del tutto accidentale, che presuppone la carenza di iniziativa sia dei coeredi coltivatori, sia degli altri (e quindi una sostanziale carenza di interesse per il fondo).

Sia ai coeredi coltivatori, sia agli altri, è conferita la possibilità di assumere l'iniziativa per sbloccare la situazione caratterizzata dall'esistenza del rapporto di affitto. I coeredi coltivatori del fondo possono così anzitutto riscattarne le quote spettanti agli altri coeredi (art. 5) al prezzo determinato secondo i criteri stabiliti dal d.d.l.); tutti i coeredi possono poi - secondo gli ordinari principi - chiedere la divisione dell'asse ereditario, nel qual caso quelli coltivatori hanno diritto di vedersi assegnati nelle loro porzioni i beni immobili aziendali (attribuzione preferenziale - art. 6); qualora il valore di detti beni superi quello della quota, per la differenza il coltivatore è tenuto a liquidare ai coeredi il valore eccedente (determinato sempre ai sensi del d.d.l.). Il valore del fondo va determinato con riferimento ai valori agricoli medi, così come individuati sulla base dell'art. 16 della l. 865 del 1971, e i coeredi coltivatori per fare fronte ai loro obblighi nei riguardi degli altri possono usufruire delle agevolazioni previste dalle disposizioni in tema di formazione della proprietà coltivatrice (art. 15).

L'art. 9 contiene infine una serie di disposizioni dirette a sanzionare la cessazione dell'attività di coltivazione e l'alienazione dei beni acquistati in via preferenziale prima del decorso di dieci anni, nonché a garantire la permanenza della titolarità dei beni stessi in capo ai partecipanti all'impresa familiare.

Come già sottolineato, il d.d.l. mira a realizzare l'acquisizione dei beni aziendali da parte dei coeredi coltivatori nel rispetto dei diritti degli altri coeredi, ai quali - sia pure con alcune limitazioni - è garantito il conseguimento dei beni diversi da quelli aziendali o quantomeno del valore della loro quota ereditaria.

Le soluzioni concretamente accolte dal d.d.l. sono certamente migliorabili: ad es, non sembra giustificata l'esclusione dell'impresa di allevamento dai provvedimenti in parola; forse eccessivo è il sacrificio dei diritti dei coeredi non

coltivatori, derivante dalla determinazione del valore del fondo sulla base del criterio dei valori agricoli medi; opportuno potrebbe anche rivelarsi un sistema provvisorio di determinazione dell'importo dovuto ai coeredi da chi si avvale dei diritti previsti dalle disposizioni in esame (si potrebbe stabilire che, in attesa che il contrasto sia deciso, come imprescindibile, dal Giudice competente, detto importo venga intanto determinato dall'Ispettorato provinciale per l'agricoltura) (18). Altre modifiche potrebbero consistere nella concessione ai coeredi non coltivatori del diritto di reagire al riscatto chiedendo la divisione, per evitare che i coltivatori possano partecipare due volte alla spartizione dei beni ereditari (in sede appunto di riscatto, e poi in sede di divisione per la restante parte dell'asse), così come potrebbe essere introdotta la facoltà dei coeredi coltivatori di paralizzare per un certo periodo e a certe condizioni la domanda di divisione proposta dagli altri coeredi (analogamente a quanto previsto dall'art. 717 c.c.), qualora essi si trovassero in situazioni di particolare difficoltà economica, sì da non essere in grado di corrispondere l'eventuale conguaglio.

Aggiustamenti - ribadiamo - sono ben possibili ed auspicabili, specie con il contributo del dibattito dottrinale. Necessario è solo che la questione della creazione in Italia di un sistema successorio non resti confinata, con rassegnazione anche della dottrina, nell'ambito delle cose che si continua a ribadire che si dovrebbero fare, ma della cui realizzazione si è persa ogni speranza.

18 Tali specificazioni erano anzi già previste nella bozza originariamente predisposta da chi scrive, ma sono state soppresse in sede di Commissione di studio, che ha anche introdotto parziali modifiche al testo originario, che alle volte sono state causa di qualche discrasia nel disegno di legge finale.

## ALLEGATO TITOLI

### Art. 1 (Destinatari)

Nel caso di morte del proprietario di un fondo rustico quelli fra i familiari che siano eredi e vi abbiano esercitato nell'anno antecedente attività agricola, dedicando alla medesima almeno un terzo del proprio tempo di lavoro complessivo, hanno diritto a continuare nell'utilizzazione del fondo medesimo e ad acquisirne la proprietà, secondo le disposizioni degli articoli seguenti.

Se nessuno dei familiari che siano eredi svolgeva attività agricola sul fondo alle condizioni previste dal comma precedente, le disposizioni della presente legge si applicano a favore di quelli fra loro che si impegnino a svolgere per almeno dieci anni attività agricola sul fondo dedicando alla medesima almeno due terzi del proprio tempo di lavoro complessivo, con preferenza per coloro che già svolgevano attività agricola su altri fondi con i requisiti di tempo precisati al comma precedente.

Ai fini della presente legge si intendono come familiari il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo.

### Art. 2 (Diritti pregressi)

I familiari che hanno partecipato all'impresa anteriormente all'apertura della successione hanno diritto a conseguire la liquidazione dei diritti maturati ai sensi dell'art. 230 bis c.c., anche in ordine ai beni acquistati con gli utili e agli incrementi dell'azienda.

Qualora essi continuino nella conduzione dell'azienda ai sensi del presente titolo, a pagamento di tale credito vanno prioritariamente imputate le attribuzioni di beni aziendali previste dall'art. 4.

### Art. 3 (Affitto legale)

I familiari hanno diritto all'instaurazione di un rapporto di un rapporto di affitto sul fondo rustico caduto in successione per le quote di titolarità degli altri coeredi. Tale rapporto è disciplinato dalla legge 3 maggio 1982, n. 203.

Il rapporto si instaura con inizio dalla data di apertura della successione e dura fino al perfezionamento della divisione e comunque per un periodo non inferiore a 15 anni.

Qualora nell'asse ereditario siano presenti fondi rustici facenti parte di piú complessi aziendali il rapporto di affitto si può instaurare anche limitatamente a un solo complesso aziendale purchè questo sia in grado di assorbire almeno un terzo del tempo di lavoro complessivo di ciascun familiare avente titolo.

L'alienazione della propria quota del fondo o di parte di essa effettuata dai familiari di cui al primo comma è causa di decadenza dal diritto ivi previsto.

### Art. 4 (Beni mobili aziendali)

Nei casi in cui sia stato costituito un rapporto di affitto ai sensi dal precedente articolo, i beni mobili aziendali, ivi comprese le scorte vive, sono attribuiti in piena proprietà ai familiari che ne facciano richiesta in proporzione delle rispettive quote, con effetto dal momento dell'apertura della successione.

Salvo diverso accordo tra i coeredi viene redatto un inventario dei beni di cui al comma precedente e ne viene effettuata la stima, ricorrendo alla procedura prevista dagli artt. 769 e ss. c.p.c..

L'attribuzione dei beni, per il valore che residui dopo l'imputazione prevista dal precedente art. 2, viene computata al momento della divisione quale assegnazione nelle porzioni spettanti ai richiedenti.

Si applica la disposizione del terzo comma dell'art. 6.

### Art. 5 (Riscatto)

Fino a quando non sia richiesta la divisione dell'asse ereditario i familiari hanno diritto di riscattare il fondo rustico dagli altri coeredi al prezzo determinato ai sensi dell'art. 7.

Il riscatto deve avvenire per tutte le quote spettanti ai coeredi, ferma restando, nel caso di piú complessi aziendali, la regola contemplata dal terzo comma dell'art. 3.

Nel caso di cessione da parte di un coerede a terzi della sua quota o di parte di essa, salva l'applicabilità dell'art. 732 c.c. e dell'art. 8, comma terzo, della l. 25 maggio 1965, n. 590, il riscatto è esercitabile anche nei riguardi del cessionario.

L'acquisto è conseguito dai singoli familiari riscattanti per quote proporzionali alle quote ereditarie di rispettiva spettanza.



**Art. 6****(Attribuzione preferenziale)**

Nel caso di divisione ereditaria, per la formazione delle porzioni ai sensi dell'art. 727 c.c., i familiari hanno diritto all'attribuzione del fondo rustico non anteriormente riscattato. Tale diritto va esercitato per l'intero fondo, ferma restando, nel caso di piú complessi aziendali, la regola contemplata dal terzo comma dell'art. 3.

Nel caso in cui piú familiari chiedano l'attribuzione dello stesso fondo, questo viene attribuito in comproprietà a ciascuno di essi in proporzione delle quote di rispettiva spettanza.

Se il valore del fondo attribuito supera quello della quota a lui spettante, il familiare è tenuto a liquidare ai coeredi il valore eccedente.

**Art. 7****(Determinazione del valore del fondo e termini per il pagamento)**

Il valore del fondo si determina, con riferimento al momento dell'esercizio del diritto di riscatto o a quello della divisione, in misura uguale al valore agricolo medio di cui all'art. 16 della legge 22 ottobre 1971, n. 865 e successive modificazioni, corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticata.

Il pagamento del prezzo e la liquidazione dell'eventuale conguaglio devono essere effettuati entro sei mesi dall'esercizio del diritto di riscatto o dalla divisione ereditaria.

Qualora i diritti di cui agli artt. 5 e 6 siano esercitati da un coltivatore diretto che dimostri, con certificato dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura o dell'organo regionale corrispondente, di avere presentato domanda ammessa all'istruttoria per la concessione di agevolazioni creditizie, il termine di cui al precedente comma è sospeso secondo quanto previsto dal comma 7 dell'art. 8 della legge 26 maggio 1965, n. 590, e successive modificazioni.

**Art. 8****(Ambito di applicazione)**

I diritti previsti dal presente titolo, escluso quanto contemplato dall'art. 6, competono anche qualora i beni di cui all'art. 1 siano stati assegnati ai sensi dell'art. 734 c.c. e qualora siano stati attribuiti in legato. Competono inoltre per i beni che siano stati fatti oggetto di donazione nei cinque anni precedenti l'apertura della successione.

**Art. 9****(Cessazione dell'attività di impresa)**

Qualora l'attività di impresa venga a cessare definitivamente prima che siano decorsi dieci anni dall'esercizio del diritto di riscatto o di quello all'attribuzione, i familiari che abbiano acquisito il fondo ai sensi del presente titolo dovranno corrispondere ai coeredi la differenza tra l'importo al quale il fondo è stato acquisito ai sensi dell'art. 7 e il valore di mercato del medesimo, con riferimento al momento dell'acquisizione e con rivalutazione dell'importo secondo l'indice di svalutazione monetaria.

Qualora un familiare che abbia continuato nella partecipazione all'impresa ai sensi della presente legge cessi per qualsiasi causa l'attività di impresa, gli altri partecipi hanno facoltà di liquidargli i diritti che gli competono sui beni aziendali di cui all'art. 1 al valore calcolato al momento della cessazione secondo i criteri previsti dalla presente legge.

Qualora un familiare partecipante all'impresa alieni a terzi beni aziendali acquisiti ai sensi del presente titolo, gli altri familiari hanno diritto di riscattare i medesimi dall'acquirente, entro tre anni dalla loro cessione, al valore calcolato al momento del riscatto secondo i medesimi criteri.

**Art. 10****(Abrogazione. Affitto a conduttore non coltivatore diretto)**

Il primo e il secondo dell'art. 49 della l. 3 maggio 1982, n. 203, sono abrogati.

(Omissis)

**Art. 15****(Formazione della proprietà coltivatrice)**

(Omissis)

Le Regioni e la Cassa suddetta [Cassa per la formazione della proprietà contadina] possono intervenire anche nei trasferimenti a titolo oneroso del fondo o parte di esso proposti da un componente la famiglia coltivatrice a favore degli altri componenti semprechè siano coltivatori diretti e sussistano i prescritti requisiti.

ENRIQUE ULATE CHACON

*Universidad de Costa Rica*

**EL ROL DE LA JURISPRUDENCIA COSTARRICENSE  
EN LA CONSTRUCCION DEL INSTITUTO DE LA  
EMPRESA AGRARIA**

**CONTENIDO :**

- 1 - Incorporacion del concepto de empresa en el ordenamiento juridico costarricense : critica a los planteamientos tradicionales.
- 2 - Reafirmacion del concepto de empresa y desarrollo inicial de la teoria de la empresa agraria como instituto "modelo" en la construccion del derecho agrario.
- 3 - Importancia de la empresa agraria para la construccion, desde el punto de vista sistematico, del derecho agrario. Su papel central.
- 4 - La nueva orientacion jurisprudencial en el tema de a empresa (a partir de 1990) y sistematizacion de la empresa agraria.
- 5 - La construccion del entero derecho agrario jurisprudencial a traves de sus institutos. El papel importantismo de los principios generales del derecho agrario.
- 6 - De la empresa agraria a la empresa comercial en la jurisprudencia de casacion.

1 - El instituto de la empresa no ha sido incorporado, en forma expresa, en el ordenamiento jurídico costarricense. Sin embargo, ha impregnado todas las relaciones en el campo económico.

Día con día, los sujetos de las relaciones económicas buscan desarrollar profesionalmente su actividad, en forma profesional (o habitual) y organizada.

El Código Civil (de 1888) es de origen liberal, precapitalista. Regula el Derecho civil fundiario. Lo propiedad de la tierra, como bien de goce y consumo, es estática. No resuelve los problemas que nacen del desarrollo de la actividad agraria.

El Código de comercio (de 1964), fue promulgado para regular los actos de comercio y los sujetos comerciantes. Tutela las relaciones contractuales de la actividad agraria como acto de comercio.

La doctrina costarricense, ha estado dividida en torno a la regulación, en nuestro Código, de la empresa comeercial.

La tesis minoritaria, sostiene la elaboración - al menos en parte - de un concepto autónomo de empresa<sup>1</sup>. El Prof. Fernando Mora la considera regulada en la Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL). Sostiene la autonomía del Empresario comercial, con personalidad jurídica propia e independencia patrimonial, rompiéndose con el principio de universalidad del patrimonio<sup>2</sup>.

A juicio de dicho autor, la empresa está contenida en el Código de comercio, al regularse la compraventa de establecimientos mercantiles como una actividad de empresa<sup>3</sup>.

La tesis mayoritaria, si bien desarrollan toda una teoría de la empresa comercial, del empresario y de la hacienda<sup>4</sup>, niegan la regulación jurídica del instituto salvo en los casos específicamente señalados por el legislador<sup>5</sup>, es decir, la empresa tiene escasa relevancia jurídica<sup>6</sup>. Mas bien propugnan por la teoría de los actos de comercio, reduciendo a la empresa como acto de comercio.<sup>7</sup>

La doctrina tradicional se basa en una interpretación exegética y literal del Código de Comercio. Por eso no acepta la regulación de la actividad de empresa, ni toma en consideración el contexto histórico y el desarrollo social de las relaciones económicas. Es claro,

existe un alejamiento de una interpretación sistemática, material y evolutiva del ordenamiento jurídico.<sup>8</sup>

También la jurisprudencia anterior a la década de los 90, permanece ligada a los conceptos tradicionales contenidos en el Código de Comercio, pues no aborda una explicación de la figura de la empresa, mediante una interpretación moderna.

Un movimiento similar opera en el ámbito del Derecho Agrario. La doctrina agrarista tradicional plantea, desde 1970, el estudio del Derecho agrario a través de sus institutos, siguiendo las exigencias impuestas por el Prof. Antonio Carroza desde 1962 y la teoría de la agrariedad de 1972.<sup>9</sup>

Ese primer desarrollo institucional del derecho agrario costarricense, permanece atado al derecho de propiedad, a la concepción propietaria y no empresarial. Se concede mayor importancia a los problemas de la propiedad de la tierra, de parcelación, titulación de tierras y otros.<sup>10</sup> La empresa agraria no es el instituto fundamental en la construcción del sistema iusagrario.

2 - La escuela moderna del Derecho agrario costarricense, inspirada en la doctrina iusagraria italiana<sup>11</sup> reafirma el concepto de empresa y desarrolla teóricamente la teoría de la empresa agraria.<sup>12</sup>

1- Uno de los primeros en referirse a la incorporación del Concepto de empresa en el Código de Comercio fue MORELLI C. (Francisco). "Concepto de Derecho Mercantil" En: *Revista de ciencias jurídicas*, Escuela de Derecho, Universidad de Costa Rica, N° 2, p. 23

Afirma lo siguiente: "Por último, el nuevo Código de Comercio, ha establecido el concepto de empresa organizada para algunos de sus actos, tal como ocurre con el contrato de edición. El artículo 580 del Código establece que el contrato de edición será mercantil cuando el editor sea una empresa dedicada a la actividad descrita."

2- MORA (Fernando). *Introducción al estudio del Derecho Comercial* (Teoría de la empresa en el derecho comercial costarricense). San José, Editorial Juriscentro, 1982, pags. 113-119

3- *Ibid.*, p.117

4 - CERTAD MAROTO (Gastón). *Temas de Derecho Comercial*. San José, Editorial Alma Mater, la edición, 1988, 218 p. En especial véanse los capítulos II, VI y X.

5- El Profesor CERTAD se refiere a tres hipótesis: "Volviendo a nuestro Código de Comercio, se observa que sigue el criterio empresarial para distinguir la compraventa de bienes muebles con ánimo de revenderlos en el mismo estado o después de elaborados (artículo 438, inciso 1); el transporte de personas, cosas o noticias (artículo 323) y la edición (artículo 582). Tenemos entonces que, de conformidad con el artículo 1, las actividades (empresas) de compraventa de muebles citada, de transporte y de edición son actos de comercio (objetivos). *Ibid.*, p. 205

6- "La consecuencia lógica de esta observación es la de que la noción de empresa no tiene, en el sistema de nuestro Código de Comercio, relevancia jurídica más allá de los tres ejemplos citados (dos actividades industriales y una estrictamente comercial), a los fines de delimitar la materia de comercio, bajo el aspecto objetivo. *Ibid.*, p. 206.

7 - Entre otros, pueden consultarse las obras de KOZOLCHYK (Boris) y TORREALBA (Octavio). *Curso de Derecho Mercantil. Tomo I. San José, Costa Rica. Litografía Lehmann*, 1974, p. 25. CERTAD, op.cit. Capítulos IX y XI.

8 - El artículo 9 de nuestro Código Civil, reformado por Ley No. 7020 del 6 de enero de 1986, establece que las normas se interpretarán de acuerdo al sentido propio de sus palabras pero atendiendo al contexto histórico y a la realidad social y económica en la cual han de ser aplicadas.

9 - SALAS MARERO (Oscar) y BARAHONA ISRAEL (Rodrigo). *Derecho Agrario*. Universidad de Costa Rica, 1972, la edición, 897 p.

10- *Ibid.*

11- Pueden consultarse, entre otros, CARROZA A. "Modelo Teórico y Desarrollo real del derecho de la empresa agraria". En: *Teoría General e institutos del Derecho Agrario*, T.I. Cap X. Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1990, pags. 203-217; GALLONI (Giovanni). *Lezioni sul diritto dell'impresa agricola*. Napoli, Liguori Editore, 2a. Edizione, 1984, 521 p.; ALESSI (Rosalba). *L'impresa agricola*, Art. 2135-2140. (II Codice Civile. Commentario diretto da Piero Schelesinger), Milano, Editores Giuffrè, 1990, 318 p.; FERRUCCI (Nicoletta) *L'individuazione Dell'impresa Zootecnica e del Suo Statuto Giuridico*. Milano, Editores Giuffrè, 1989, 220 p. También ha resultado de mucho interés los argumentos planteados por la doctrina española, especialmente VATTIER FUENZALIDA (Carlos). *Concepto y tipos de empresa agraria en el Derecho Español*, España, Publicaciones Colegio Universitario de León, 1978, 261 p. y SOLDEVILLA Y VILLAR (Antonio). *La empresa agraria (su regulación jurídica)*. Valladolid, España, Editorial A. Martín, 1982, 326 p.

12- Véase al efecto a MEZA LAZARUS, (Alvaro). "La empresa agraria" En: *Derecho Agrario Costarricense*, San José, Costa Rica, Escuela Judicial-Ibanud, 1992, pags 215-246; ULATE CHACON (Enrique), *La Agrariedad en la Ley Fodea a la Luz del Moderno Derecho Agrario*, San José, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, Resis de grado, 1990, 180 pag.

La Ley de jurisdicción Agraria, o de creación de los tribunales agrarios, de 1982, regula dentro de su competencia los actos y contratos realizados por el empresario agrario.<sup>13</sup> Es empresario quien ejercita actividades de producción (o esencialmente agrarias) y las conexas de industrialización o comercialización de productos agrícolas.

Se concibe la empresa agraria como la actividad económicamente organizada, dirigida profesionalmente por el empresario, con la finalidad de producción o crianza de animales o vegetales y, eventualmente, el intercambio de estos para su consumo.<sup>14</sup>

En torno a este concepto, la doctrina costarricense elabora una teoría general de la empresa agraria tomando en consideración sus tres perfiles: el objetivo (hacienda agraria), el subjetivo (empresario agrario) y funcional (actividad agraria).<sup>15</sup>

Igualmente, se pone de relieve la vinculación de la empresa con los contratos agrarios.<sup>16</sup> En ambos escritos, se plantea la bipartición fundamental entre contratos constitutivos de empresa agraria y contratos para el ejercicio de la empresa agraria.

Siguiendo tales planteamientos, se somete a la Asamblea Legislativa (en 1984) un proyecto de reforma a los artículos 45 y 69 de la Constitución Política de Costa Rica, con dos claros objetivos: 1. Regular la propiedad agraria desde el punto de vista empresarial, y 2. Establecer la vinculación entre la empresa y los contratos agrarios<sup>17</sup>.

De esa forma, el instituto de la empresa agraria va adquiriendo, en la doctrina costarricense, un papel fundamental para la construcción institucional del derecho agrario.

13- *Ley de Jurisdicción Agraria*, No. 6734 de 9 de marzo de 1982. Reformada por Ley No. 6975 del 30 de noviembre de 1984. Artículo 2 inciso h).

14- ULATE CHACÓN, *op. cit.* pag.18

15- MEZA LAZARUS, *op. cit.*

16- BARAHONA (Rodrigo) "Aspectos fundamentales que se deben incorporar en nuestra legislación para una moderna regulación de los contratos agrarios". En: *20 años de legislación y política agraria en Costa Rica*, San José, Asociación de Derecho Agrario Costarricense, 1983, pags 197-203. También desarrolla esa vinculación, ZELEDON (Ricardo). "Del arrendamiento de fundos rústicos (civil) al contrato de arrendamiento Agrario" En: *Código Civil y realidad*, Editorial Alma Mater, 1987, p. 161-174.

17- Al respecto, puede consultarse la obra "*Constitución Política y Propiedad*", Ediciones Uruk, Fidac, 1984, p. Entre otros aspectos, contenidos en el Proyecto de Reforma (No. 9719) se pretende modificar el artículo 69 para establecer que "la ley fomentará los contratos para la constitución y ejercicio de empresas agrarias ..." pags 181-191.

3 - El Profesor Carroza ha expuesto en su discurso sobre el modelo eórico y desarrollo real de la empresa agraria, el papel central del instituto para construir el sistema del Derecho agrario.<sup>18</sup> Por ello, en Costa Rica, se han desarrollado los institutos más importantes del Derecho agrario a través del concepto de empresa agraria.

La empresa agraria es actividad y, como tal, está inmersa en todas las relaciones económicas de la agricultura. La propiedad agraria, no es estática sino dinámica, constituye la base material de la empresa agraria.<sup>19</sup>

La posesión agraria ad-usucapionem, adquiere particularidades diferentes, tiene su fundamento en la función económica o aptitud productiva de la tierra. El ejercicio empresarial de actos posesorios agrarios sobre bienes de naturaleza productiva permite adquirir, en plazos más cortos, el derecho de propiedad por vía de la usucapion.<sup>20</sup>

La empresa agraria constituye la causa genérica de los contratos agrarios, pues permiten no solo su constitución, sino también su ejercicio.<sup>21</sup>

La jurisdicción agraria se orienta, en consecuencia, a tutelar los actos y contratos realizados por el empresario agrario en el ejercicio de sus actividades esencialmente agrarias de producción o conexas a ella.<sup>22</sup>

El nuevo proyecto tendiente a reformar y modernizar la jurisdicción agraria transforma la misma en "Jurisdicción agraria y ambiental", para tutelar no solo al empresario agrario sino también la empresa agroambiental.<sup>23</sup>

18- CARROZA (A.) y ZELEDON (R.). teoría General e Institutos del Derecho Agrario, *op. cit.*, pag. 208. El Profesor CARROZA afirma que "Desde el punto de vista sistemático la utilidad de la noción autónoma de empresa agrícola es incontestable: el entero derecho agrario podría encontrar una sistematización partiendo cabalmente del -y articulándose en torno al- concepto de empresa". Más adelante, agrega: "De manera que, adoptado que fuese el método de estudiar el derecho agrario por institutos, sería posible ordenar éstos según una escala jerárquica que reporte la empresa al vértice y ubique en las gradas colocadas bajo ella la propiedad y el contrato...", pag. 211.

19- BARAHONA (R.) "La propiedad agraria", En: *Derecho agrario costarricense, op. cit.*, pags. 43-65

20- MEZA LAZARUS (A.) "La posesión Agraria", En: *Derecho agrario costarricense, op. cit.* pags. 113-136.

21- MEZA LAZARUS (A.) "El contrato agrario". en: *Derecho Agrario costarricense, op. cit.* pags. 247-265.

22- *Ley de Jurisdicción Agraria*, Artículo 2 inciso h.

23- El nuevo proyecto, fue remitido recientemente por la Corte Suprema de Justicia a la Asamblea Legislativa para su estudio y aprobación. Su fin fundamental es reforzar la competencia de la Jurisdicción agraria, tutelando el ambiente, sin perder de vista su vinculación con la actividad empresarial agraria.

4 - A partir de 1990, la Jurisprudencia costarricense a desorrollado el concepto de empresa en general y de empresa agraria en particular.<sup>24</sup>

En la sentencia N° 9 de 1991, la Sala Primera de Casación reconoce la figura del empresario como activador del sistema económico.

Si bien el Ordenamiento Jurídico no contiene el concepto de empresa, es utilizado permanentemente. Lo más importante es la actividad de producción y de intercambio. La naturaleza de la actividad permite distinguir, entre otros tipos, la empresa agraria de la empresa comercial.

La Sala de Casación establece un paralelismo entre el artículo 2 inciso h) de la Ley de Jurisdicción Agraria costarricense y el artículo 2.135 del Código Civil Italiano. Se distingue la actividad principal de la empresa agraria, como aquella dirigida a la crianza de animales y cultivo de vegetales, de las actividades conexas de industrialización y comercialización de productos agrarios.

Son conexas cuando vienen desarrolladas por el mismo sujeto (conexidad subjetiva), o al menos cuando exista una vinculación económica-organizativa por la cual el empresario agrario obtenga mejores réditos (objetiva), como sucede en los contratos agroindustriales, agrocomerciales o agroturísticos.<sup>25</sup>

La actividad agraria califica la empresa agraria. El fundo agrario adquiere importancia en la medida que sirva como base en la organización de los factores de la producción. En la Sentencia de Casación No. 101 de 1990, se redimensiona el concepto de predio rústico, siguiendo el concepto de "explotación" del Derecho Francés. El acto de destinación del bien a la producción constituye el paso de una propiedad estática a una propiedad empresarial.<sup>26</sup>

El fundo agrario (en sentido tradicional), cuando llega a constituir el elemento esencial de la organización de los bienes, debe entenderse como la tierra, que se encuentra destinada, o tenga la posibilidad de ser destinada, a la producción y ser susceptible de una utilización económica productiva.<sup>27</sup>

24- *Sala Primera de Casación*, entre otras, sentencias No. 34 de las 15 hrs de 27 de abril 1990, No 68 de las 16 hrs 10 m. de 8 mayo 1990, No. 9 de las 16 hrs 45 m. de 16 enero 1991, No. 153 de las 10 hrs 40 m. de 13 noviembre 1992.

25- *Ibid.*

26- *Sala Primera de la Corte*. No 101 de las 14 hrs 15 m. de 17 agosto 1990.

27- *Sala Primera de la Corte*, No 65 de las 9 hrs 20 m. de 9 junio 1993.

El fundo agrario es la base de la actividad, sobre el cual se despliega el acto de destinación y los trabajos de cultivación. El fundo es, en consecuencia, la base material de la empresa agraria.

En la legislación costarricense, los fundos o parcelas adjudicadas por el Estado (mediante el contrato de asignación de tierras), deben reunir características de orden natural o vocación agraria con el fin de procurar el desenvolvimiento adecuado de la empresa agraria. En cada caso concreto, cuando se presentan conflictos de competencia, se debe determinar la capacidad del fundo para desplazar en él una actividad agraria empresarial, pues debe tener aptitud agrícola, ganadera o forestal.<sup>28</sup>

5 - La Sala primera de Casación ha construido un sistema orgánica del Derecho Agrario Jurisprudencial. Ha tomado en cuenta dos aspectos fundamentales: En primer lugar, el papel central de la empresa agraria en la construcción del sistema; en segundo lugar, la función de los principios generales del Derecho agrario en la interpretación e integración del entero ordenamiento jurídico de la agricultura.<sup>29</sup>

La centralidad de la empresa agraria se manifiesta, entre otros, en los contratos, en la propiedad, en la posesión en la usucapión y en la sucesión mortis-causa en la agricultura.<sup>30</sup>

La empresa agraria, cuyo concepto como se dijo está contenido en las sentencias N° 9-91 y 68-91, constituye la causa de los contratos agrarios. Estos, a su vez constituyen el instrumento mediante el cual se da vida a la actividad agraria de producción. Por eso, la Jurisprudencia ha retomado la distinción entre contratos constitutivos y contratos de ejercicio de la empresa agraria. Los primeros son útiles para constituir el ordenamiento de la empresa, es decir, de organización de la empresa agraria; los segundos, están al servicio de la empresa agraria.<sup>31</sup>

En la sentencia N° 71 de 1991, además de desarrollar estos conceptos, ha establecido como principios generales de los contratos agrarios los siguientes:

1- La efectividad o fin económico-social de constituir o ejercitar la empresa.

28- *Ibid.*

29- ZELEDON (R). *Derecho Agrario Jurisprudencial*. San José, Ilanud, Escuela Judicial, 1990, 326 p.

30- Como lo sugiere el Prof. Carroza.

31- *Sala Primera de Casación*, No. 71 de las 14 hrs 20 m. de 30 junio 1993.

2- La consensualidad, pues el consentimiento prefigura el nacimiento o ejercicio de la empresa agraria.

3- La tipicidad, mediante la cual se buscan estructuras contractuales preexistentes o bien, crear formulas nuevas atendiendo a las necesidades económico-sociales de la empresa, pues, aun cuando asuman estructuras diversas de las reguladas en el ordenamiento jurídico, su causa siempre será la empresa agraria y la tutela del empresario.

4- El fin común, con el cual las partes contratantes asumen compromisos de colaboración para constituir o ejercitar la empresa agraria.

5- La duración, pues el contrato agrario es de ejecución continua ; las prestaciones de las partes se prolongan en el tiempo adecuándose a la duración de la empresa, del ciclo biológico o del ciclo productivo.

La vinculación de la empresa y los contratos agrarios ha sido desarrollado por la Jurisprudencia de Casación en conflictos derivados de la ejecución de contratos.<sup>32</sup>

Ha calificado como contratos constitutivos de empresa agraria los siguientes :

1 - La compraventa de tierras para la agricultura (Sentencia N° 217-90)

2 - La asignación de tierras por el Instituto de Desarrollo Agrario (229-90)

3 - El arrendamiento agrario (N° 36 de 1994)

4 - La donación de fundos agrarios (244-90, 24-93 y 42-93)

Dentro de tales contratos, merece destacarse la sentencia de la Sala Primera de Casación N° 4 de 1992, por la cual se tuvo como un indicio para demostrar la simulación de una compraventa agraria, la falta de constitución de la empresa agraria, por parte del comprador.<sup>33</sup>

Pero también ha distinguido, entre los contratos de ejercicio de la empresa agraria, los siguientes :

1 - El contrato de crédito Agrario (N° 84 de 1990)

2 - La compraventa de productos agrarios (N° 115 de 1992)

3 - El contrato agroindustrial (N° 123 de 1991 y 71-C- de 1994)

En este último caso, la Jurisprudencia destaca por cuanto, en torno a diversas leyes protectoras del productor nacional, del empresario agrario que cultiva caña de azúcar, café, etc... ha desarrollado el fenómeno de la integración vertical en la agricultura y

32- Entre muchas otras, pueden verse las Sentencias No. 217 de 16 hrs de 27 junio 1990, No. 229 de 15 hrs de 20 julio 1990, No. 123 de las 15 hrs de 31 julio 1991, No. 153 de las 10 hrs 40 m. de 13 noviembre 1992 y No. 13 de las 10 hrs de 29 de enero de 1993.

33- *Sala Primera de la Corte*. N° 4 de las 15 hrs de 10 enero 1992.

la regulación legal de las cláusulas principales del contrato agroindustrial.<sup>34</sup>

La Jurisprudencia Costarricense ha calificado a los institutos de la propiedad agraria y lo posesión agraria como esencialmente empresariales.<sup>35</sup> La sentencia N° 230 de 1990 pone de relieve la función económico-social de la propiedad agraria : la económica, esta referida a la obligación del propietario de cumplir con el destino productivo del bien mediante el desarrollo efectivo de una actividad empresarial ; la social como una obligación de Estado -desde la planificación- de dotar de tierras a los sujetos que carecen de ellas o las poseen en forma insuficiente y reúnen las condiciones de profesionalidad (o capacidad técnica) para el desarrollo de actividades agrarias empresariales.

La propiedad agraria no es la mera titularidad, es esencialmente posesiva, y se manifiesta en el despliegue efectivo de la actividad empresarial de cría de animales y cultivo de vegetales. Por eso, en la acción reivindicatoria agraria para estar legitimado activamente se requiere no solo haber demostrado la titularidad sino, sobre todo, el ejercicio de actos de cultivo o crianza en forma empresarial.

Igualmente, la posesión agraria debe ejercitarse en forma empresarial. La sentencia N° 92 de 1991 explica el ciclo de vida de este instituto a través del ejercicio de actos posesorios agrarios estables y efectivos tendientes a desarrollar en el bien poseído una actividad agraria de tipo empresarial.<sup>36</sup>

En una sentencia reciente, la Sala Primera de Casación plantea la distinción entre la usucapión civil común y la usucapión especial agraria. El derecho de propiedad se adquiere mediante el trabajo agrario, instrumento fundamental para el desarrollo de la actividad empresarial de producción.<sup>37</sup>

Con esta breve síntesis, se pone de manifiesto el rol tan importante asumido por nuestra Jurisprudencia, emanada de la Sala Primera de Casación, en la construcción del Sistema de un Derecho

34- *Sala Primera de la Corte*. N° 123 de 15 hrs de 31 julio 1991 y N° 71 de las 9 hrs 40 m. de 13 mayo 1994.

35- ZEBEDON (R), *Derecho Agrario Jurisprudencial*, op. cit. Cap. III "La empresa en la propiedad y la posesión", cita las Sentencias de la Sala Primera de Casación N° 230 de 16 hrs de 20 unio 1990, N° 18 de 15 hrs de 6 junio 1990 y N° 223 de 15 hrs 30 m. de 6 julio 1990. pags. 89-184

36- *Sala Primera de Casación* N° 92 de las 19 hrs de 21 junio 1991

37- *Sala Primera de Casación* N° 68 de las 14 hrs 55 m. de 17 agosto de 1994

Agrario Jurisprudencial, y la consolidación a este nivel del concepto general de empresa.<sup>38</sup>

6 - Para finalizar, es importante citar la reciente sentencia de la Sala Primera de Casación N° 7 de las 14 horas 30 minutos del 2 de febrero de 1994 (reiterada por la N° 44 de 1994), en la que se establece con mayor amplitud el papel de la Jurisprudencia en la construcción del instituto.

De la empresa agraria se pasa a la empresa comercial. Se rompe de esa forma el esquema de la doctrina tradicional comercialista, aferrada al concepto de los actos de comercio. Es la naturaleza de la actividad la que califica a la empresa como agraria o comercial. Se asume un criterio distinto al de los actos de comercio.

La Jurisprudencia, acogiendo el concepto de empresa comercial contenida en la legislación italiana, distingue varios tipos de actividades de empresa comercial: la intermediación en la circulación de los bienes, la actividad industrial dirigida a la producción de bienes o de servicios, el transporte, la actividad bancaria o de seguros, la actividad industrial y toda otra auxiliar a las anteriores.

Particularmente, haciendo referencial al concepto de actos de comercio contenidos en nuestra legislación la Sala establece: "es fácil comprender la vinculación económica de esos negocios jurídicos con la empresa comercial."<sup>39</sup>

El acto de comercio, como tal (como acto aislado), ha dejado de tener significación como elemento de diferenciación del Derecho mercantil y esa función delimitadora a la organización de la empresa.

38- Para demostrar más ampliamente esta orientación, puede consultarse el Seminario de Graduación, dirigido por mí, denominado "Desarrollo de los institutos más importantes del Derecho agrario a través de la noción de empresa agraria en la jurisprudencia de la Sala Primera de Casación", de las egresadas del Posgrado en Derecho Agrario CALVO MONNEY, HERNANDEZ VENEGAS, ROSES HERNANDEZ y SOLANO RAABE, San José, Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, 1993, 395 p. Igualmente, dentro de poco, publicaré el volumen de JURISPRUDENCIA DE DERECHO AGRARIO, denominado: "La construcción del Derecho Agrario Jurisprudencial a través de sus institutos", selección y clasificación, ULATE CHACON, E. San José, Costa Rica, versión preliminar, 1994.

39- Sala Primera de Casación N° 7 de las 14 hrs 30 m. de 2 febrero 1994, reiterada en la N° 44 de las 14 hrs 30 m. del 15 de junio 1994.

BAHRAMI CHAHRIAR

*Université de Shiraz*

## LE ROLE DE L'ETAT DANS LE REDRESSEMENT DE L'ENTREPRISE AGRICOLE EN DIFFICULTE, EN DROIT IRANIEN

### I - INTRODUCTION

Le retard de l'IRAN dans le processus de développement, un demi-développement extraverti et mitigé de certains secteurs, caractérise l'économie du pays. Le secteur de l'agriculture n'y fait pas exception, il est surtout marqué par le caractère désaccordé et sans harmonie: on y voit les signes et les traces d'une agro-industrialisation poussée, voire très à la pointe, et en même temps les traits d'un caractère archaïque dans l'ensemble des sous-secteurs allant de l'organisation des exploitations, à la distribution et à la commercialisation des produits agro-alimentaires.

La grande modification intervenue dans l'agriculture iranienne par le biais spécialement de la réforme agraire de 1962, transforma radicalement la gestion rurale et restructura, pour une partie, le secteur agricole. Mais, du fait des excès et du manque d'adaptation aux conditions réelles du pays, on constate une précarité et une fragilité qui touchent l'ensemble du système de l'agriculture. Un éventail de textes réglementaires, qui se contredisent et se neutralisent parfois, tout en engendrant des effets pervers, ont été adoptés. Les lois consécutives instituant les réformes agraires réglementant notamment les structures foncières et changeant les statuts des propriétés ont abouti, finalement, à un morcellement néfaste, à la vente des terres et enfin, à l'exode rural massif. Les lois adoptées ultérieurement n'ont pas fait mieux. Le code rural et agricole contient, actuellement, plus d'une centaine de textes réglementaires, ce qui n'est évidemment pas un signe de santé, mais, bien au contraire, le reflet d'une instabilité, d'une absence de politique homogène et rationnelle. L'existence des textes "machine à hacher le sol" (tel que le code civil), qui impliquent directement et/ou indirectement les morcellements des terres et des exploitations à côté des textes s'inspirant des politiques de

remembrement, de regroupement, de coopératives et des sociétés, est étonnante.

## II - LA POLITIQUE D'INTERVENTION DE L'ETAT

En effet, depuis la fin de la dernière guerre mondiale, les pouvoirs publics iraniens ont estimé devoir intervenir intensivement dans l'économie pour la restructurer, la transformer et la moderniser en fonction des données nouvelles. Les effets de voisinage de l'ex U.R.S.S. la conjoncture internationale environnante ainsi que d'autres facteurs, surtout celui de l'augmentation du prix du pétrole durant les décennies 1960 et 1970 rendant le pays riche et l'Etat à l'aise pour ses interventions, ont fait de l'Etat un producteur, un état entrepreneur réalisant des investissements considérables. Les signes d'organisation d'une économie concertée se traçaient rapidement. L'Etat, profitant de ses prérogatives de puissance publique, intervenait de plus en plus dans les affaires économiques du pays. Cette politique a été renforcée après la révolution islamique de 1979, bien qu'un recul ou une sorte d'abandon de cette politique soit enregistré dernièrement. Le gouvernement prêche, aujourd'hui, pour une privatisation de l'économie, un rejet de la politique d'intervention étatique intensive, au bénéfice de la libéralisation de l'économie.

Quoi qu'il en soit, le rôle de l'Etat dans l'économie sous tous ses aspects : rôle d'entrepreneur, réglementaire, interposé et médiateur etc... reste toujours considérable. Dans l'économie agro-alimentaire et dans l'agriculture, le rôle réglementaire et interventionniste économique est renforcé par la politique de soutien, d'aide et d'assistance aux agriculteurs, exploitations et entreprises agro-alimentaires, surtout lorsqu'ils sont en difficulté et connaissent, du fait des circonstances, des crises de trésorerie qu'ils ne peuvent pas surmonter. Peut-être peut-on avancer qu'actuellement, l'agriculture est le domaine où les institutions types d'une certaine économie concernée sont plus utilisées. L'agriculture est, aujourd'hui, considérée comme paramètre stratégique de l'indépendance. Elle reste donc au centre des préoccupations des pouvoirs publics et au point culminant de leur attention.

## III - L'ETAT ET LES ENTREPRISES EN DIFFICULTE.

Dans le droit institué après la révolution et issu des réformes consécutives depuis 1962, il semble qu'un rôle important soit réservé à l'Etat et autres institutions, banques et organismes étatiques dans

l'organisation de l'économie agro-alimentaire du pays. Parmi les politiques adoptées et les démarches réalisées, nous passons en revue celles instaurant une sorte de procédure de redressement économique et judiciaire dont les grandes lignes sont calquées sur certaines formules contractuelles civilo-islamiques, et qui visent le traitement des exploitations et des entreprises agricoles, notamment lorsqu'elles sont en difficulté, victimes des circonstances.

Un réseau d'institutions et d'organismes administratifs, professionnels ou mixtes est mis en route pour préparer le terrain et les moyens ou pour servir la mise en oeuvre et la réalisation de cette politique, des ministères de l'agriculture, de la coopérative, de jahad-sozindeghi, des ressources naturelles et des forêts, une banque agricole d'envergure et fusionnée, des succursales bancaires et des caisses propres et spécialisées, ainsi que d'autres organes comme les commissions d'experts de cinq ou de sept, etc... ; sont chargés d'intervenir dans l'agriculture.

La mobilité, la substitution des personnes morales, des groupements aux individus, les contrats collectifs, le changement des statuts des propriétés, une gamme de techniques originales dont certaines ne relèvent ni du droit public, ni du droit privé (ou des deux), caractérisent, actuellement, le développement agro-alimentaire et résultent, généralement, des interventions des organismes publics ou mixtes.

### A) Les entreprises agricoles

Un nombre considérable d'entreprises, de sociétés et coopératives concernant le secteur rural et le domaine agro-alimentaire ont été créées, en IRAN, depuis la décennie 1960 et notamment après la réalisation de la troisième phase de la réforme agraire. Avant la réforme agraire de 1962, traditionnellement, il existait des coopératives paysannes et agricoles qui s'organisaient habituellement. Mais, sous la forme actuelle, des entreprises et unités agricoles et agro-alimentaires, des surfaces agro-mécanisées et des agro-industries ont été créées dans les zones de Gorgan et de Torkman, dans le nord du pays, après la deuxième guerre mondiale.

En ce qui concerne les entreprises touchant ou relevant des domaines agro-alimentaires, une prolifération des lois, des règlements et aussi des statuts, parfois en dysharmonie dans les textes et les dispositions, édifiées pour une bonne partie après la révolution islamique de 1979, alourdit la charge d'une recherche fondée du code et du droit rural iranien. Une approche scientifique et une analyse de synthèse sont très difficiles, sinon impossibles à



faire, pour chaque produit ou groupe voisin de produits de l'agriculture, de la pêche, de l'élevage, de la forêt, de l'herbage, de la semence etc... Il y a des textes réglementant la création, souvent obligatoire, de sociétés et de coopératives de types différents.

Bien que parfois le manque ou l'insuffisance d'habileté et de cohérence dans la politique de l'Etat soient remarquables, il n'est pas exagéré d'en déduire une tentative spectaculaire de réorganisation, de transformation et de modernisation de l'agriculture depuis les années 1960. Après la réponse agraire, l'entreprise de la politique de modernisation et d'industrialisation de l'agriculture était trop poussée, parfois insupportable pour les moeurs et les coutumes socioculturelles du monde rural. On parlait d'une californisation de l'agriculture iranienne. Les excès de la modernisation engendrant des effets négatifs, tels que l'exode rural, ont provoqué d'autres excès dans un sens inverse au moment et aux premières années de la révolution. Au lieu de remédier au mal, pour éliminer ou diminuer les inconvénients et s'apprêter à estimer et à prévaloir les avantages, les nouveaux organes gouvernementaux ont essayé d'arrêter ou de couper le chemin, remettant en cause les projets entrepris. Plus de 80 % des sociétés par actions agricoles, la plupart des sociétés agro-industrielles et les coopératives ainsi que d'autres institutions ou unités agro-industrielles et les coopératives ont été dissoutes ou mises en sommeil.

Il est vrai ; ces groupements, ces entreprises et sociétés rencontraient une certaine difficulté et parfois étaient déficitaires et même en état de cessation de paiement mais, faire disparaître une unité, un noyau de l'économie en raison de quelques difficultés et, encore pire, parfois sous des prétextes, n'est que la solution la plus légère, une attitude maladroite et irresponsable. Le courage et l'audace sont, sans doute, dans le redressement et dans la persévérance et la volonté à sauvegarder l'entreprise tant que possible. Le redressement économique et judiciaire par d'innombrables moyens était possible. Le ministre de l'agriculture, de même que la plupart des experts du ministère et de la banque agricole et bien d'autres spécialistes ont regretté ces attitudes démesurées de décision d'abandon et d'élimination lors d'un symposium, à Shiraz dernièrement.

De toute façon, la politique de réorganisation, de restructuration et de modernisation de l'agriculture et de l'espace rural, en général, était et est toujours une nécessité pour un pays comme l'Iran, qui souffrait et souffre encore d'un nombre de problèmes diversifiés, allant de l'insuffisance d'eau, de l'archaïsme à un taux de natalité élevé, etc... Et, la transformation agricole impose

non seulement le changement des statuts de propriété des terres et le renouvellement des régimes juridiques, mais surtout l'adoption et l'entreprise des politiques efficaces, adoptées et appropriées de collectivisation, de regroupement, etc., avec un but sacré d'industrialisation et du progrès, au même titre que la lutte contre les morcellements et les plans parcellaires, tout ceci bien sûr, dans le souci d'une concertation planifiée scientifiquement.

La création des coopératives, des sociétés agricoles anonymes et par action, des sociétés agro-industrielles ainsi que tout autre élément permettant la préparation du terrain, pour l'ambition des politiques aptes dites des "pôles d'industrialisation de l'agriculture", étudiées amplement est souhaitable, et doit être animé et encouragé favorablement.

Il semblerait qu'actuellement, le gouvernement s'intéresse à une politique plus objective de développement de l'agriculture. L'idée de l'agro-industrie, des pôles mécanisés par le biais d'intervention directe et aussi moyennant la création d'entreprise, l'idée de la réorganisation et même de la remise en marche des noyaux dissous et/ou de la mise en sommeil, ont été reprises favorablement, et cela surtout depuis le plan quinquennal de 1988.

## **B ) Existe-il un droit de redressement d'entreprise ?**

Le secteur agricole et agro-alimentaire constitue sans doute le champ d'action privilégiée des pouvoirs publics. Cela est d'autant plus intéressant qu'un certain droit rural est déjà formé dans le pays. Si, autrefois, l'agriculture était régie plutôt par un droit coutumier, elle l'est aujourd'hui, de façon prépondérante, par des règles écrites.

La constitution actuelle organisant, dans les grandes lignes, toute l'économie du pays en 3 grands secteurs : secteur public, secteur privé et secteur mixte de coopérative, attache une grande importance à l'agriculture. De ce fait, des lois, des décrets, des règlements et des circulaires ont vu le jour après la révolution. La plupart des textes réglementaires adoptés avant la révolution ont été maintenus en vigueur. Mais, voyons ce récent droit, mis en oeuvre déjà. Comment et dans quelles mesures se préoccuper du problème des entreprises agricoles ayant subi des difficultés et/ou devenues fragiles. Existe-il ou non une politique institutionnalisée de redressement en leur faveur ?

En dépit de l'importance qu'accordent les pouvoirs publics à une relance agro-alimentaire, le développement de l'agriculture étant considéré comme le facteur réel et efficace de l'indépendance, le pays n'est malheureusement pas encore doté d'une réglementation

rigoureuse et adéquate traitant directement la question. Il existe des textes réglementaires avec des dispositions plus ou moins en rapport avec cet exposé. Mais ces dispositions sont loin d'organiser un droit rationnel, et elles ne permettent pas une conclusion cohérente. Tout de même, elles nous permettent de concevoir une volonté de secours et de soutien, chez les pouvoirs publics, au bénéfice des entreprises en difficulté relevant du domaine agro-alimentaire. Peut-être peut-on dire qu'un droit embryonnaire de redressement est en train de se former progressivement ; un droit qui peut être marqué par des traits caractéristiques et propres ayant leur source, pour une partie, dans la théologie. Ce droit embryonnaire se compose, paradoxalement, des briques ayant des caractères casuistiques et flexibles en même temps et émettant des effets parfois opposés et incompréhensibles.

Les règles du Code de Commerce de 1931 et de la loi de liquidation des affaires dissoutes et faillites de 1939 : les réglementations anciennes de caractère plutôt répressif et inadapté coexistent à la fois avec les dispositions nouvelles instaurant des régimes de réorganisation, de subvention et autres sortes d'assistance, ainsi que de procédures de traitement et de prévention etc... avec les lois divines théologiques islamiques. Les solutions d'assurance, de primes, de subsides et subventions, de prêt sans intérêt, de participations à des coopératives et des formules de contrats civilo-islamiques etc... caractérisent les réglementations plus récentes, se conjuguent avec des dispositions civilo-commerciales anciennes.

Les articles 412 et suivants de la loi du commerce ainsi que les dispositions de la loi de liquidation instaurent un régime pur et peu convenable, de condamnation à la faillite des commerçants, personnes physiques et morales, d'une manière inadaptée à la vie moderne de l'économie. Elles n'établissent pas une étape ou une phase d'entretien, de redressement ou encore moins un régime de prévention. Le concordat est bien sûr prévu, mais si le concordat n'a pas lieu, l'entreprise n'a qu'à disparaître malgré tous les genres de problèmes que cela peut poser, et malgré les chances potentielles, pour le noyau, de traitement et de redressement pour continuer à exister, et pour survivre. D'ailleurs, le concordat est une solution post-sentence, ce qui est déjà trop tard et en soi-même, perturbe le redressement, parce que la sentence de faillite est déjà divulguée ; et cela est sans doute négatif pour la crédibilité de l'entreprise déjà atténuée avec la situation critique. Et, compte tenu de ce qu'en droit iranien il n'y a pas de juridiction distincte, et il n'y a pas non plus, de réglementations propres dans chaque domaine, lorsqu'une

entreprise est en état de cessation de paiement, elle est soumise aux lois et aux règlements du Code de Commerce précité. Les lois retardataires, qui ne distinguent aucunement des cessations de paiement qui peuvent être de nature différente. Il y a des cas de non-paiement ne signifiant rien sur l'état de difficulté de l'entreprise, une simple question conjoncturelle par exemple. Par contre, il y a des entreprises en difficulté réelle et sérieuse qui cachent leurs problèmes avec des démarches et des manoeuvres frauduleuses. D'un autre côté, les Tribunaux civils, d'une compétence générale, s'occupent de tout différend ou litige qu'il provienne de n'importe quel problème ou situation. Il n'y a pas de juridiction particulière, mais une juridiction générale. Une loi adoptée dernièrement par l'Assemblée, appelée "la loi des tribunaux de compétence générale" amplifiée, renforce encore plus ce caractère général de la juridiction existante. Cette loi est critiquée par beaucoup comme un contresens de la spécialisation. En tout cas, lorsqu'une entreprise, relevant de n'importe quel domaine, rencontre des difficultés engendrant la cessation de paiement, elle sera soumise aux règles générales civilo-commerciales appliquées par ces tribunaux généraux. Ainsi, l'audace du droit moderne, c'est à dire la vocation d'étudier les problèmes, pour trouver les origines des difficultés et les causes des santé amoindries est absente en Droit iranien. Alors, aujourd'hui, le mérite est de dresser un diagnostic des causes dans l'objectif de guérison et de redressement, si possible, des noyaux économiques de tout domaine. Le monde économique-juridique, politico-social moderne connaît un éventail de solutions, un nombre élevé de remèdes. Pour aider les personnes, les unités d'exploitation etc... à surmonter leurs problèmes et à dépasser les périodes et les phases critiques de leur vie, brisant le mal et évitant la disparition.

### C) Les modalités pratiques d'aide aux entreprises

Dans l'absence d'un droit adéquat de redressement, une gamme dispersée de textes réglementaires, prévoit des solutions pratiques d'aides aux entreprises en difficulté. Ces solutions se résument, en gros, dans les aides financières, les assistances économiques et technologiques qui s'effectuent particulièrement par le biais de la banque agricole.

Après la réforme agraire, les sources de crédit consacrés à l'agriculture provenaient, essentiellement, des banques coopératives agricoles, des banques de développement agricole et des organes centraux de coopératives paysannes. D'autres organismes secondaires accordaient, eux aussi, des aides financières,

professionnelles, consultatives et d'ingénierie etc.... aux agriculteurs et autres entreprises agro-alimentaires. Mais toutes ces banques et ces organismes profitaient pour cela, des crédits de la banque agricole. Les organismes bancaires agricoles, ayant eux-mêmes des capitaux considérables, contractaient aussi, pour des sources de crédit supplémentaires, avec la Banque Centrale d'Iran, et avec d'autres réseaux bancaires du pays, tels que la banque nationale et même avec les banques étrangères.

Des études sérieuses montrent qu'une vaste opération de secours accordait des crédits avec des taux d'intérêt très bas et sans intérêt, et aussi des subventions etc... se réalisaient en faveur des exploitations agricoles, des coopératives et des sociétés par actions agro-alimentaires et agro-industrielles. Ces pratiques faisaient parfois l'objet de critiques, étant considérées comme actes de gaspillage servant les actionnaires étrangers et les anciens propriétaires riches nationaux devenus des actionnaires.

Après la révolution islamique, les banques de développement agricole et de coopérative agricole et paysanne ont été fusionnées, donnant lieu à une seule banque agricole. Une politique de centralisation bancaire a été, ainsi, mise en route. De ce fait, une gestion plus rigoureuse s'exerce, actuellement, sur le développement agricole du pays. L'Etat semble se préoccuper plus de l'agriculture, mises à part les interventions directes et indirectes du Ministère de l'Agriculture, qui assure une certaine omniprésence dans tout le secteur agricole, réalisant des opérations variées : investissement direct, conclusion des contrats d'investissement en commun avec d'autres, création des sociétés agricoles publiques ou mixtes, assistance très diversifiée aux entreprises, construction d'infrastructures, des barrages etc... D'autres organes interviennent de plus en plus dans le développement agricole du pays. L'organisation des ressources naturelles et des forêts en est un exemple. Dernièrement, la création du Ministère de la Coopération, pour renforcer la politique de concertation économique a été remarquable. Surtout le Ministère de Jihad-Sazindoghi réalise une vraie politique d'aide et d'assistance en faveur de l'ensemble de la vie et de l'espace rural et agricole. Toutefois, le rôle essentiel dans la politique et surtout dans la pratique d'assistance revient à la banque agricole. Celle-ci, ayant des possibilités importantes est, actuellement, l'organe central de la mise en oeuvre de la politique étatique de secourir les entreprises et les agriculteurs fragiles et/ou touchés par des problèmes et des difficultés. Notamment lorsque, du fait de circonstances insurmontables et de conjoncture non ou peu favorable, ou de situation de force majeure et imprévisible, les

exploitations agricoles sont touchées et se retrouvent dans un état critique, ayant des crises de trésorerie, c'est la banque agricole qui intervient plus efficacement. Deux caisses importantes ont été créées après cette banque : "la caisse d'assurance des produits agricoles" et "la caisse d'aide et d'assistance aux producteurs endommagés et en difficulté".

La première caisse, étant créée par une loi en 1983, s'occupe des assurances de certains produits agricoles stratégiques. Ainsi, une sorte de politique préventive est mise en oeuvre.

La deuxième caisse, créée par une loi de 1980, s'occupe des exploitations individuelles ou collectives, des sociétés et des coopératives en difficulté qui ont subi des dommages dus aux événements insurmontables de toute sorte. Des Conseils et des Commissions d'experts et des conférants (Conseils de 5 ou de 7 experts etc... par exemple), créés dans toutes les régions déterminent et présentent les agriculteurs et les entreprises en difficulté et endommagés à la Caisse pour le dédommagement et aussi pour les services d'assistance selon les cas. Mis à part les dédommagements, les subventions, les primes et autres aides gratuites, la Caisse apporte, là où il faut, des matériels, des installations... et accorde des crédits. Le budget était de 4 milliards de rials pour l'année 1981, avec un supplément de 2,58 milliards pour la même année. En 1983, le montant de base du budget a été de 5 milliards de rials. En 1985, au total, 85 273 personnes physiques et morales agricoles ont profité des ressources de la Caisse. Ces chiffres étaient :

- 1988 = 1,766 milliard de rials pour 21 155 personnes.
- 1989 = 1,812 milliard de rials pour 53 323 personnes.
- 1990 = 1,970 milliard de rials pour 28 219 personnes.
- 1991 = 1,696 milliard de rials pour 17 879 personnes.
- 1992 = 5,839 milliards de rials pour 65 839 personnes.

Une loi, adoptée en 1984, bouleverse les pratiques et les démarches antérieures et instaure un régime favori du système bancaire sans intérêt. (régime bancaire islamique). Depuis, toute détermination et fixation d'intérêt pour les crédits accordés est interdite. D'une part, les aides et les subventions ont été augmentées, les Caisses précitées étant devenues plus actives ; d'autre part, le régime d'intérêt sur les prêts et sur les accords de crédit a été supprimé.

Une telle politique, bien que très morale, se heurta tout de suite à une réalité amère : le pays était en guerre et la conjoncture internationale, peu favorable ou critique à l'égard de l'Iran. L'économie du pays était totalement inflationniste et la dépréciation monétaire était exorbitante. Alors, tout accord de crédit sans intérêt

se traduisait aussitôt, pour moitié d'un don, une sorte de remise, sans contrepartie d'argent indue, d'un côté subi par la population et un enrichissement sans cause réelle, de l'autre. Que devait faire alors le gouvernement ? L'Etat décide carrément de pratiquer une autre politique : appliquer une gamme de formules contractuelles islamiques pour atteindre l'objectif d'aide et de son intervention en faveur du développement de l'agriculture du pays. Les demandeurs d'aides, les cultivateurs et les entreprises agricoles et agro-alimentaires en difficulté appelant le concours étatique, doivent désormais conclure avec l'Etat, les banques et les organismes économiques et financiers compétents des formules contractuelles préposées.

#### D) Les contrats civilo-islamiques

Le gouvernement islamique d'Iran, dès son installation en 1979, cherchait à édifier et à instaurer un régime de banque islamique, où le combat se mènerait essentiellement contre l'intérêt sur l'argent. Selon la loi coranique, toute détermination d'intérêt sur l'argent est considéré comme un péché majeur. Franchissant certaines difficultés, l'Etat est parvenu, enfin, à faire voter par l'Assemblée, une loi dite "la loi de régime bancaire islamique", en 1984. Cette loi est en elle-même très intéressante et représente un terrain d'approche pour les chercheurs. Toutefois, ici, dans le cadre de cet exposé, nous en évoquerons seulement quelques dispositions (les articles de 7 à 17 de la loi, sous la rubrique "des facilités bancaires accordées"), qui concernent plus notre rapport. Ces dispositions déterminant surtout quelques formules contractuelles d'aide, de coopération et de société qu'utilise l'Etat pour venir en aide et au secours des agriculteurs et des entreprises en difficulté ?

Dans l'ensemble, 14 formules contractuelles d'intervention étatiques, notamment par le biais de la banque agricole ont été établies :

1 - Le contrat Gharzolhassaneh (G.H.), défini par la loi et décrit par les articles de 15 à 17 de son règlement d'application, est une sorte d'accord de prêt et de crédit sans intérêt qui se conclut à priori et en faveur des :

- sociétés coopératives paysannes, pêcheurs, nomades etc..., pour l'agriculture et l'élevage.
- producteurs, entreprises et unités de production et exploitation, personnes physiques ou morales leur permettant d'éviter l'arrêt de leurs entreprises en difficulté ou activer les entreprises mises en sommeil, ainsi que pour le développement des entreprises ou pour

concourir celles qui, du fait des circonstances peu favorables et de force majeure etc... sont endommagées et en état critique de cessation d'activité et/ou de paiement.

La pratique de G.H. se fait aussi par le biais d'autres organismes dépendant des Ministères de l'Agriculture de Jabad-Sazindégui ... et des conseils d'experts de 7 et de 5 personnes chargés de concession, de transfert et de mise en valorisation des terres suivant les alinéas 3 et 4 de la loi budgétaire.

Le montant de G.H. accordé par la seule banque agricole a été de 83,3 milliards de rials en 1983, dont 46,9 milliards sont passés par les coopératives. Ces chiffres en 1987 et en 1988 montraient respectivement une augmentation de 26% et 73% par rapport à l'année 1983. En 1988, le montant de G.H. accordé a été de 189,1 milliards pour 49764 contrats. En 1991, la banque accorde, par conclusion 49592 contrats de G.H. 164,5 milliards de rials en faveur des agriculteurs et des entreprises agricoles et agro-alimentaires en difficulté.

2 - Le contrat de Mocharetat-Madani (M.M.) établi par la loi et détaillé par les articles de 18 à 22 du règlement précité ; il s'agit d'instaurer l'exploitation en commun, par le biais de mise en communauté. Les actions et les parts sociétaires des intéressés : personnes physiques et morales, avec l'apport de la banque agricole et d'autres organisations bancaires. Selon cette formule, la banque agricole apporte, pour une durée maximum de 2 ans, parfois jusqu'à 1/90<sup>ème</sup> du capital de l'entreprise dans des conditions très intéressantes. En fonction de la situation réelle et effective des dites co-associées temporaires, la banque est habilitée à exercer une politique souple et flexible pour prendre des décisions et assurer des démarches convenables et variées selon les avis et les rapports de ses experts. Le nombre des contrats de M.M. était de 6254 en 1990, de 70913 en 1991 et de 133844 en 1992, pour un montant, respectivement de 25,2, 156,7 et 412,3 milliards de rials.

3 - Le contrat de Mocharekat-Hoghoughi (M.H.), établi par la loi et décrit par les articles de 23 à 27 du règlement met en oeuvre une formule contractuelle selon laquelle la banque agricole ainsi que d'autres organes de crédit peuvent devenir des actionnaires des entreprises déjà existantes ou qui se créent sous la forme de société par action avec les agriculteurs et/ou avec des unités agricoles et agro-alimentaires. Cette formule n'a pas eu beaucoup de succès ; durant les cinq premières années après l'adoption de la loi, seulement 170 sociétés de M... ont été créées. Toutefois, depuis 1988, il semble que la formule soit mieux accueillie.

4 - Le contrat de (S.M.) défini par la loi et les articles de 28 à 35 du règlement est une formule d'investissement direct de l'Etat dans l'agriculture. Selon ce contrat, au moins 3 banques se rassemblent pour créer ensemble et/ou avec les autres personnes, une société par actions qui, réalisant au départ certaines opérations déterminées, procède, par la suite à effectuer des investissements directs dans des domaines agricoles bien étudiés et aussi surtout avec l'objectif de concours au redressement. Une fois l'investissement abouti aux résultats, la société des banques et mixte (la société des sociétés parfois) ainsi créée, peut céder, sous la demande, tout ou partie de ses actions aux agriculteurs et aux entreprises agricoles qui avaient surtout placé auparavant leur argent dans les dites banques, et ils en ont besoin aujourd'hui. Une formule préventive intéressante qui s'inspire des idées de solidarité précédées par des tâches et la volonté d'épargne de prévoyance.

5 - Le contrat de Mozarabe (M.) défini par la loi et par les articles de 36 à 39 du règlement, peut être utilisé par la banque agricole dans deux domaines de l'agriculture : pour les produits agro-alimentaires et pour les semences et les éléments de base de l'agriculture, les moyens et les outils et machines agricoles etc... La banque mettra le capital nécessaire à la disposition des agriculteurs membres des coopératives ainsi qu'aux entreprises agricoles demandeurs. Ainsi, une sorte de société civile sera créée. Cette formule n'a pas eu de succès dans l'agriculture. En 1990, au total, 228 contrats pour 39,6 milliards de rials, en 1991 728 contrats pour 89,4 milliards de rials et en 1992, 1141 contrats pour 100,7 milliards de rials ont été conclus. La pratique de M.B. s'utilisant plutôt dans le commerce s'est révélée, dans l'ensemble, négative et cela surtout dans le commerce, engendrant des effets inflationnistes et exorbitants pour l'économie du pays, notamment dans les rapports privés-privés.

6 - Le contrat Salaf (S.F.) défini par la loi et décrit par les articles 40 à 46 du règlement propose la formule d'après laquelle la banque conclut des contrats de pré-achat des produits futurs, des saisons, voire des années à venir, avec les demandeurs. L'achat des produits à venir est au comptant avec des prix déterminés. L'utilisation de la formule est surtout avec l'objectif d'aide et d'assistance aux producteurs ayant des problèmes d'investissement de marché, de concurrence etc... Elle permet aussi une garantie efficace aux agriculteurs fragiles. L'Etat essaie de fixer des conditions bénéfiques et différenciées en fonction des produits et des producteurs. De 1987 à 1988, au total, 323 593 contrats Salaf pour 111 milliards de rials ont été négociés par la seule banque agricole. Le nombre de contrats Salaf en 1990 était de 119 691, en 1991 de 140 079 et en 1992 de 106

566 pré-achats pour les montants respectifs de 63,4, 115,6 et 91,4 milliards de rials, et dans des conditions très en faveur des co-contractants de la banque.

7 - Le contrat de vente à crédit du nécessaire pour l'exploitation agricole et agro-alimentaire est défini par la loi et par les articles de 47 à 50 du règlement. Soit la banque met à disposition des demandeurs le capital dont ils ont besoin, soit la banque et ses succursales vendent des biens, des matières premières et des outils indispensables à leur exploitation et à leur production avec et dans des conditions de facilités et à échéance convenable. Pour l'année 1990, 245 121 contrats, en 1991- 284 410 contrats et en 1992 - 164 960 contrats pour des montants de 205,7 - 405,5 - 276,9 milliards de rials, respectivement ont été conclus.

8 - Le contrat de vente à crédit direct des outils, des machines et constructions, des installations et ateliers agricoles, industriels et agro-industriels etc... aux demandeurs d'emploi est défini par la loi et par les articles de 51 à 54 du règlement. La banque achète, au comptant les nécessaires et les revend à crédit aux demandeurs remplissant certaines conditions. Un pourcentage faible de 1 à 2 % de frais sera ajouté sur le prix d'achat. Le prix à payer aux échéances convenables sera amorti en fonction de la situation réelle et de la vie efficace de l'outil et du pouvoir de l'acheteur. Les facilités ainsi accordées aux agriculteurs et aux exploitations sera jusqu'à 50 millions de rials pour les personnes physiques et 3 milliards de rials pour les personnes morales. Pour la période de 1984 à 1989, 672 135 contrats assumant au total 387,6 milliards de rials ont été conclus.

9 - Le contrat de vente de logement à crédit instauré par la loi et décrit par les articles de 55 à 56 du règlement est aussi intéressant. La banque cède des logements construits à bas prix et dans des conditions favorables aux demandeurs de faible revenu et/ou rencontrant des situations difficiles.

10 - Le contrat de location au but d'appropriation, établi par la loi et par les articles de 57 à 65 du règlement présente une formule d'après laquelle le locataire du bâtiment de ferme et de bail rural, devient le propriétaire de son bail, s'il remplit les conditions demandées par la loi : le paiement du loyer, l'exploitation réussie etc... C'est une sorte de leasing particulier. La banque, ayant des possibilités achète à son compte, tous les biens mobiliers ou immobiliers, les bâtiments etc... et les loue en bail aux demandeurs. Les demandeurs paient 20 % du prix au départ à titre de loyer et à la fin du contrat le prix total sera payé. Cette formule n'a pas eu de succès en réalité. En 1990, seulement 86 contrats ont été conclus, en 1991 - 78 contrats et en 1992 seulement 10 contrats ont été conclus. Le montant très faible de ces

contrats (18 milliards en 1990 et 3,2 milliards en 1991 et 1 milliard de rials en 1992) montre encore plus l'échec de la formule.

**11 -** Le contrat de Joaleh (J.L.) est défini par la loi et expliqué par les articles de 66 à 70 du règlement. D'après ce contrat, la banque prépare, construit et met à la disposition de son partenaire, les constructions, les structures, les installations et autres facilités nécessaires. Elle ajoute de 6 à 8 % sur le prix fini et demande souvent le prix total aux échéances fort convenables à l'entreprise qui achète, qui joue en quelque sorte le rôle d'un sous-traitant. Le montant consacré à l'application de cette formule en 1984 s'élevait à 2 milliards de rials, en 1988 à plus de 22,9 milliards et, pour l'ensemble de la durée du plan quinquennal, à 49,1 milliards.

**12 -** Le contrat de Mozareeh (M.Z.) est défini par la loi et par les articles de 71 à 73 du règlement. Il instaure la concession des terres domaniales avec d'autres éléments tels que l'eau, la semence, le capital etc... aux agriculteurs et aux entreprises agricoles par l'Etat, qui peut avoir une part sur les productions de son co-contractant. En 1990 - 39 213 contrats, en 1991 - 13 285 contrats et en 1992 - 2 090 contrats de ce genre ont été conclus.

**13 -** Le contrat de Mossaghat (M.S.) est instauré par la loi et par les articles de 74 à 76 du règlement. D'après cette formule, dans l'intervention de la banque, il s'agit de concéder les jardins, les champs et les implantations domaniales aux agriculteurs et aux entreprises agricoles pour l'exploitation, et avec l'objectif, notamment de porter aide et assistance en cas de difficulté. La banque mettrait, s'il le faut, d'autres éléments tels que l'eau, l'engrais, les outils, les moyens de transport et même l'argent, à la disposition de son partenaire qui partage ses acquis et ses profits avec la banque à fin d'exploitation.

**14 -** Le contrat d'achat du transfert de dettes et de créances ; il s'agit, pour l'Etat de se charger du paiement de tout ou partie des dettes de l'entreprise déficitaire et/ou en difficulté.

En conclusion, on peut avancer sans doute que de telles pratiques, répondant au principe 43 de la Constitution, sont remarquables et montrent à quel point l'Etat attache de l'importance à l'agriculture et au monde rural. Si, à travers ces quelques pages, on vient de citer plutôt le rôle de la banque agricole, c'est parce que cet organe a une vocation particulière dans le domaine, mais il n'est pas le seul organe intervenant. D'autres administrations, organismes et institutions interviennent aussi en faveur des producteurs ruraux et agricoles. Bref, l'agriculture est le champ très privilégié d'actions, de faveurs, et d'interventions gouvernementales en Iran, sans pour autant qu'on puisse présenter un bilan et un jugement fondé sur des

résultats, aujourd'hui. L'Iran sortant de la guerre exorbitante reste encore loin des seuils convaincants de progrès ; et, surtout en ce qui concerne le monde rural et agricole ainsi que pour l'agriculture et l'environnement, il reste beaucoup à faire.

JIM CHEN

*Professeur à l'Université du Minnesota - Etats-Unis*

## THE AMERICAN IDEOLOGY

### Table of contents

- I. To the victor go the spoils
- II. Prophets, profits, and profligate progressives
- III. The decline of agriculture as an autonomous enterprise
- IV. Agricultural development as agrarian self-destruction
  - A. *The dawn of the developmental agenda*
  - B. *Teach your children well*
- V. Crisis and class struggle in the land grant system
  - A. *Boilermakers, treadmill grinders, and rural joyriders*
  - B. *The battle hymn of the post-agrarian republic*
- VI. The agroecological opium of the masses
- VII. The consumerist manifesto

### I. To the victor go the spoils

America, so the world supposes, won the Cold War. Market capitalism and liberal democracy have triumphed over central planning and the dictatorship of the proletariat. American agriculture can measure the magnitude of its victory by the sheer number of academics invited East to advise former Soviet farmers on how to restore the agricultural productivity that once made Russia and Ukraine the coveted Heartland of European geopolitics.<sup>1</sup> America's finest land grant professors are now teaching the heirs of a fallen farmers' and workers' paradise how to rebuild an agricultural economy gutted by seventy-five years of collectivization, state ownership, and ecological mismanagement.

---

<sup>1</sup> See generally HALFORD J. MACKINDER, DEMOCRATIC IDEALS AND REALITY: A STUDY IN THE POLITICS OF RECONSTRUCTION 74-77, 110-11 (1919; rpt. 1942). It is hard to overstate how profoundly the Teutonic yearning to achieve geopolitical control of the Slavic Heartland has affected twentieth-century European history. See, e.g., JOHANN ULRICH FOLKERS, GEOPOLITISCHE GESCHICHTSLEHRE UND VOLKSERZIEHUNG (1939); RICHARD HENNIG, GEOPOLITIK: DIE LEHRE VOM STAAT ALS LEBEWESSEN (1931).

Many of these American scholars are offering advice on the structuring and operation of agricultural cooperatives. To the Americans' surprise, their Russian and Ukrainian students recoil at the mere mention of the word, "cooperative." Cooperative organization dominated the former Soviet system of agricultural planning. The Eastern managers wanted no further instruction in cooperative organization and had expected none from their Western advisors. "Corporations," the former Soviets said. "Isn't Western capitalism based on corporations? Why aren't you teaching us about corporate organization?"

American agricultural cooperatives, of course, scarcely resemble their socialist counterparts. American capitalism accommodates the cooperative. The reverse is also true. Agricultural cooperatives routinely populate the Fortune 500.<sup>2</sup> They supply many of the trade names most familiar to American food consumers: "Land O' Lakes butter, Sunkist and Goldkist oranges, Diamond walnuts, Sunmaid raisins, Sunsweet prunes, Ocean Spray cranberries, Welch's grape juice."<sup>3</sup> By the terms of the stereotypically American brand of capitalism, actual performance in competitive markets proves whether cooperatives "organized by producers for their mutual benefit" do in fact "seek to distribute the largest amounts to its patrons"<sup>4</sup> and thereby outperform shareholder-owned corporations.

Such are the gamesmanlike terms on which corporations, cooperatives, and other business actors vie for economic supremacy - except in agriculture. American farmers and their political allies detest the corporation, that icon of unfettered American capitalism, as the emblem of all that is "agriculturally incorrect." The proof lies in differential legal treatment: whereas many states in America's agricultural heartland restrict corporate

2 The most recent Fortune 500 includes Farmland Industries (145), Agway (149), Land O' Lakes (181), Mid-America Dairymen (230), Farmers Union Central Exchange (238), Gold Kist (287), Ag Processing (325), Ocean Spray (336), Tri Valley Growers (411), Prairie Farms Dairy (458), Riceland Foods (466), and Sun-Diamond Growers (476). See Edmund Faltermayer, *The Fortune 500 Largest U.S. Industrial Corporations*, 127:8 FORTUNE 174, 234 (April 19, 1993). Admittedly, these cooperatives' sales pale in comparison with those of the largest shareholder-owned agribusiness firms, such as Philip Morris (7), Conagra (18), Sara Lee (33), Archer Daniels Midland (50), General Mills (68), and Ralston Purina (69). See *id.* at 232 (showing that each of these firms enjoyed three to 20 times the sales volume commanded by Land O' Lakes).

3 KEITH MEYER, DONALD PEDERSEN, NORMAN THORSON & JOHN DAVIDSON, JR., *AGRICULTURAL LAW: CASES AND MATERIALS* 573-74 (1985).

4 *United States v. Rock Royal Co-op., Inc.*, 307 U.S. 533, 564 (1939).

ownership of farmland and corporate involvement in farming,<sup>5</sup> the federal government has conferred numerous statutory benefits on agricultural cooperatives.<sup>6</sup> Nothing symbolizes agriculture's ideological isolation from the legal and economic culture of American business as dramatically as the battery of exemptions shielding agricultural cooperatives from antitrust liability. In nonagricultural disputes over market structure and industrial organization, the Supreme Court of the United States frequently hails the federal antitrust laws as "the Magna Carta of free enterprise."<sup>7</sup> By contrast, American agriculture regards the Capper-Volstead Act of 1922,<sup>8</sup> the most significant legislation exempting farmer-owned cooperatives from the antitrust laws, as the great charter of economic freedom for farmers, the veritable and venerable "Magna Carta of Cooperative Marketing."<sup>9</sup>

American law has historically envisioned the agricultural cooperative as the agrarian equivalent of the labor union. The text of first federal statute enacted for the benefit of farmers' cooperatives actually begins by declaring that "[t]he labor of a

5 See IOWA CODE ANN. §§ 172C.1-15; KAN. STAT. ANN. § 17-5902 to -5905; MINN. STAT. ANN. § 500.24; MO. STAT. ANN. § 350.010-.030; NEB. CONST. art. XII, § 8; N.D. CENT. CODE ANN. §§ 10-06-01 to -15; OKLA. STAT. ANN. tit. 18, §§ 951-956; S.D. CODIFIED LAWS §§ 47-9A-1 to -23; WIS. STAT. § 182.001. See generally Keith Haroldson, *Two Issues in Corporate Agriculture: Anticorporate Farming Statutes and Production Contracts*, 41 DRAKE L. REV. 393 (1992); Fred L. Morrison, *State Corporate Farm Legislation*, 7 U. TOLEDO L. REV. 961 (1976); Brian F. Stayton, *A Legislative Experiment in Rural Culture: The Anticorporate Farming Statutes*, 59 UMKC L. REV. 679 (1991); Martin J. Torshynski, *Corporate Ownership Restrictions and the United States Constitution*, 24 IND. L. REV. 1657 (1991).

6 See, e.g., Clayton Act of 1914, § 6, 15 U.S.C. § 17; Capper-Volstead Act of 1922, 7 U.S.C. §§ 291-292; Cooperative Marketing Act of 1927, 7 U.S.C. § 451-457; Agricultural Adjustment and Agricultural Marketing Agreement Act of 1937, § 2(a), 7 U.S.C. § 608b(a); Robinson-Patman Act of 1939, § 4, 15 U.S.C. § 13b; I.R.C. §§ 521, 1381-1383. See generally *Fairdale Farms, Inc. v. Yankee Milk, Inc.*, 635 F.2d 1037, 1040-43 (2d Cir. 1980) (surveying the history of statutes enacted for the benefit of "agricultural cooperatives [as] 'a favorite child of Congressional policy'", *cert. denied*, 454 U.S. 818 (1981)).

7 *Atlantic Richfield Co. v. USA Petroleum Co.* 495 U.S. 328, 360 n.19 (1990) (Stevens, J., dissenting); *Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth, Inc.*, 473 U.S. 614, 651 (1985) (Stevens, J., dissenting); *Associated Gen. Contractors of Cal., Inc. v. California State Council of Carpenters*, 459 U.S. 519, 538 n.38 (1983); *Community Communications Co. v. City of Boulder*, 455 U.S. 40, 57 n.19 (1982); *California Retail Liquor Dealers Ass'n v. Midcal Aluminum, Inc.*, 445 U.S. 97, 110 (1980); *City of Lafayette v. Louisiana Power & Light Co.*, 435 U.S. 389, 398 n.16 (1978); *Vendo Co. v. Lektro-Vend Corp.*, 433 U.S. 623, 666 (1977) (Stevens, J., dissenting); *Flood v. Kuhn*, 407 U.S. 258, 291 (1972) (Marshall, J., dissenting); *United States v. Topco Assocs., Inc.*, 405 U.S. 596, 610 (1972).

8 7 U.S.C. §§ 291-292.

9 THEODORE SALOUTOS, *THE AMERICAN FARMER AND THE NEW DEAL* 27 (1982).



human being is not a commodity or article of commerce."<sup>10</sup> The name of Minnesota's left-wing political party, "Democratic-Farmer-Labor," reflects the traditional alliance between freehold farming and wage labor, just as the Soviet hammer and sickle symbolized cooperation between agricultural and industrial laborers. But the cultural status of the agricultural cooperative in American law transcends mere class struggle. By enabling their members to "retain control over production and marketing decisions," cooperatives give farmers a degree of economic freedom not enjoyed by their unionized counterparts in the urban work force.<sup>11</sup> The law of agricultural cooperatives in the United States rewards proprietorship, not merely labor as such. Although American law encourages freehold farmers to form cooperative associations, it extends no similar privileges to unskilled farm workers. Thus, even as the National Labor Relations Act's definition of "employee" excludes farm workers (and therefore eliminates their entitlement to collective bargaining and protection from unfair labor practices),<sup>12</sup> agricultural producers as independent contractors enjoy organizational privileges and legal protection against coercive practices by product handlers.<sup>13</sup> Freehold farmers as private landowners are *rentiers* to the extent they profit from appreciation of their land<sup>14</sup>; as employers of seasonal workers, they exploit any "surplus value" from

10 Clayton Act of 1914, § 6, 15 U.S.C. § 17; see National Broiler Marketing Ass'n v. United States, 436 U.S. 816, 830 (1978) (Brennan, J., concurring) ("This legislation linked industrial labor and farmers as the kind of economic units of individuals for whom it was thought necessary to permit cooperation . . . in order to survive against the economically dominant manufacturing, supplier, and purchasing interests with which they had to interrelate"). This legislation represented an unsuccessful congressional effort to block judicial manipulation of the antitrust laws as a basis for injunctions against striking workers. See generally MELVYN DUBOFSKY, *THE STATE AND LABOR IN MODERN AMERICA* 2, 4-25, 29, 45-58, 87-88, 95, 101 (1994).

11 Neil D. Hamilton, *Agriculture Without Farmers: Is Industrialization Restructuring American Food Production and Threatening the Future of Sustainable Agriculture?*, 14 N. ILL. L. REV. (forthcoming 1994) (Drake University Law School, Agricultural Law Center, White Paper 94-1, at 19).

12 See 29 U.S.C. § 152(3); *Bayside Enters., Inc. v. NLRB*, 429 U.S. 298 (1977); cf. 29 U.S.C. § 213(a)(6) (excluding agricultural employees from the minimum wage and maximum hour provisions of the Fair Labor Standards Act, *id.* §§ 206-207).

13 See Agricultural Fair Practices Act of 1967, 7 U.S.C. §§ 2301-2305; *Michigan Canners & Freezers Ass'n, Inc. v. Agricultural Marketing & Bargaining Bd.*, 467 U.S. 461 (1984); *Baldree v. Cargill, Inc.*, 758 F. Supp. 704 (M.D. Fla. 1990), *aff'd without opinion*, 925 F.2d 1474 (11th Cir. 1991).

14 Cf. HENRY GEORGE, *PROGRESS AND POVERTY* 545 (1929) (urging the imposition of a single, massive tax on rents from real property as the solution to all of society's ills).

employees' labor.<sup>15</sup> Although the Fair Labor Standards Act (FLSA)<sup>16</sup> no longer excludes all agricultural employees from its protective reach,<sup>17</sup> American agriculture to this day regards farm laborers - as opposed to farm managers - an annoying operating cost fit to be curbed through a scaled-back exemption from the FLSA's provisions on minimum wages and maximum hours.<sup>18</sup> We should have expected as much from legislation born of a desire to preserve Southern farmers' access to cheap black labor<sup>19</sup> and twisted by its tendency to encourage unfettered expansion.<sup>20</sup> So much for Bolshevik solidarity among all workers.

In light of a history that watched Sunkist transmogrify itself from the model for lawful cooperative enterprise<sup>21</sup> into the unreconstituted and unliquidated citrus empire that once cornered two-thirds of the American market for juice oranges,<sup>22</sup> one wonders how American law ever came to accord such mystical significance to the letter "r" - the single letter that separates a "Coop." from a "Corp." But I digress. I offer no opinion on whether cooperative organization can "ensur[e] that the ultimate unit of control" over Eastern European agriculture remains "at the farm level" during "the transition from

15 See generally Migrant and Seasonal Agricultural Worker Protection Act, 29 U.S.C. §§ 1801-1872; *Bueno v. Mattner*, 829 F.2d 1380 (6th Cir. 1987); *Calderon v. Witvoet*, 764 F. Supp. 536 (C.D. Ill. 1991).

16 29 U.S.C. §§ 201-219.

17 See Pub. L. No. 89-601, § 203(a), 80 Stat. 833 (Sept. 23, 1966) (limiting the wage-and-hour exemption to employers using less than 500 man-days of agricultural labor, members of a farm employer's immediate family, certain hand laborers, and employees "principally engaged in the range production of livestock"), *codified at* 29 U.S.C. § 213(a)(6).

18 See 29 U.S.C. § 213(a)(6) (codifying Pub. L. No. 89-601, § 203(a), 80 Stat. 833 (Sept. 23, 1966)).

19 See HERBERT HILL, *BLACK LABOR AND THE AMERICAN LEGAL SYSTEM: RACE, WORK, AND THE LAW* 97 (1977); Patrick M. Anderson, *The Agricultural Employee Exemption from the Fair Labor Standards Act of 1938*, 12 *HAMLIN L. REV.* 649, 656 (1989); Marc Linder, *Farm Workers and the Fair Labor Standards Act: Racial Discrimination in the New Deal*, 65 *TEX. L. REV.* 1335, 1371-75 (1987).

20 For exemplary cases illustrating the agricultural exemption's pro-expansion effect, see *Maneja v. Waialua Agric. Co.*, 349 U.S. 254 (1955) (sugar cane plantation); *Farmers Reservoir & Irrig. Co. v. McComb*, 337 U.S. 755 (1949) (Western irrigation cooperative).

21 See *Sunkist Growers, Inc. v. Winckler & Smith Citrus Prods. Co.*, 370 U.S. 19, 28-29 (1962) (noting that the congressional supporters of the Capper-Volstead Act explicitly endorsed the structure of Sunkist's predecessor organizations).

22 See *Case-Swayne Co. v. Sunkist Growers, Inc.*, 389 U.S. 384, 388 (1967) (noting that Sunkist controlled 70% of oranges grown in California and Arizona and 67% of oranges used for juice and other processed foods in the United States).

socialism."<sup>23</sup> Nor do I intend to assess the relative merits of cooperative and corporate organization. Such a gargantuan task would begin with the recognition that the "countervailing power" strategy underlying both the cooperative movement in agriculture and the trade union movement in labor are "indeterminate with a vengeance."<sup>24</sup> In this prescriptive fog, only those observers with no formal ties to the American agricultural establishment seem willing to cast truth-seeking light on the ultimate normative issue: whether bilateral oligopoly as shaped by the Capper-Volstead Act and allied statutes benefits consumers.<sup>25</sup> Even when disputing the cooperative movement's claims of agrarian virtue and commercial success, American agricultural economists suggest, by the nature of the questions they ask, that the answer we should all be seeking is whether countervailing power for farmers translates into income gains for production agriculture.<sup>26</sup> Why, despite the triumph of the consumer welfare model in virtually every other facet of American economic thought, does producer welfare continue to dominate agricultural policy in the United States?

America's agricultural economy has delivered the blessings of prosperity to its own citizens. The productive capacity of American farming promises to feed masses throughout the world, so much so that American agricultural exports routinely strike terror in the hearts of foreign competitors.<sup>27</sup> Cultural

23 Nancy L. Johnson & Vernon W. Ruttan, *Why Are Farms So Small?*, 22 WORLD DEV'T 691, 702 (1994).

24 F.M. SCHERER & DAVID ROSS, *INDUSTRIAL MARKET STRUCTURE AND ECONOMIC PERFORMANCE* 519 (3d ed. 1990). See generally *id.* at 517-38; JOHN KENNETH GALBRAITH, *AMERICAN CAPITALISM, THE CONCEPT OF COUNTERVAILING POWER* (1952).

25 See, e.g., *National Broiler Marketing Ass'n v. United States*, 436 U.S. 816, 842-43 & n.4 (1978) (White, J., dissenting) (citing GEORGE STIGLER, *THE THEORY OF PRICE* 207-08 (3d ed. 1966); MILTON FRIEDMAN, *PRICE THEORY* 191-92 (1976); GEORGE BECKER, *ECONOMIC THEORY* 94-95 (1971)).

26 See, e.g., DON PAARLBERG, *FARM AND FOOD POLICY: ISSUES OF THE 1980S* 32-33 (1980); George E. Brandow, *Policy for Commercial Agriculture*, 1 SURVEY OF AGRICULTURAL ECONOMICS LITERATURE 265-66 (Lee Martin ed. 1977). (The answer, for what it is worth, is "probably not that much.") In all fairness, most agricultural economists are constrained by the academic politics of the land grant universities where they work. These economists ask the producer welfare question because the land grant universities' traditional constituents - farmers - want the answer and because the farmers' legislative patrons control access to lucrative sources of research funding.

27 See, e.g., Al J. Daniel, Jr., *Agricultural Reform: The European Community, the Uruguay Round, and International Dispute Resolution*, 46 ARK. L. REV. 873 (1994); James R. Arnold, Note, *The Oilseeds Dispute and the Validity of Unilateralism in a Multilateral Context*, 30 STAN. J. INT'L L. 187 (1994). Compare, e.g., Fimmye S.

disdain for socialism - so intense as to be "remarkable" - long ago converted most Americans into "energetic and articulate defenders" of capitalism, in stark contrast with other nations that dabbled (in varying degrees) with the socialist experiment.<sup>28</sup> Amid the material and metaphysical riches of the American economic system, of the American way of life, the American farmer is nevertheless a largely disgruntled naysayer.<sup>29</sup> Bluntly stated, agricultural policy in the world's most productive agricultural nation "has focused on losers."<sup>30</sup> The American agricultural academy's ongoing *Drang nach Osten* highlights these contradictions: Even as former Soviets worship a capitalist myth based on industrial reality, many American farmers and their advocates long for an unattainable socialist reality based on agrarian myth.

Once again, urban Caesar bestrides the world like a Colossus,<sup>31</sup> while his rural counterpart, Cincinnatus, retreats to his humble homestead. But agrarian isolationism in today's world is no virtue. At a crucial moment when economic

Hillman, *Agriculture in the Uruguay Round: A United States Perspective*, 28 TULSA L.J. 761 (1993), with Henricus A. Strating, *The GATT Agriculture Dispute: A European Perspective*, 18 N.C. J. INT'L L. & COM. REG. 305 (1993). Although the United States in 1992-93 produced roughly a tenth of the world's wheat - 59.525 million metric tons of the world's 557.993 million metric ton harvest, or 10.7% - it led the world with 35.117 million metric tons in wheat exports. See UNITED STATES DEP'T OF AGRIC., *AGRICULTURAL STATISTICS* 1993, at 9-10, 12. By contrast, although the republics of the former Soviet Union outproduced the United States with a wheat harvest of 87.850 million metric tons, those nations led the world in imports (21.485 million metric tons). See *id.* The United States holds dominant positions in feed grain and oilseed markets, enjoying more than two-fifths of the world's maize harvest, see *id.* at 33-34 (217.815 million metric tons of the world's 526.631 million metric tons harvested in 1992-93, or 41.4%), and more than half of the world's soybean harvest, see UNITED NATIONS, *FOOD & AGRIC. ORG.*, *FAO YEARBOOK* 1992, at 115-16 (FAO Statistics Series Vol. 46, No. 112) (59.780 million metric tons of 114.011 million metric tons, or 52.4%). The United States' share of the world's corn and soybean export markets has oscillated between 60 and 70%. See STATISTICAL ABSTRACT OF THE UNITED STATES 677 (114th ed. 1994).

Since 1988, the United States' agricultural annual trade surplus has not dipped below \$16 billion. See *id.* at 678. In 1992 alone, American agricultural exports exceeded imports by \$18.3 billion. See *id.* By contrast, that same year, Americans imported \$96.097 billion more in goods than they imported, and the United States' general balance of payments reflected a \$40.384 billion deficit. See *id.* at 818.

28 JOHN KENNETH GALBRAITH, *ECONOMICS AND THE ART OF CONTROVERSY* 35 (1955).

29 Unhappiness, of course, is a time-honored agrarian tradition. See generally, e.g., THEODORE SALOUTOS & JOHN D. HICKS, *AGRICULTURAL DISCONTENT* (1951).

30 D. Gale Johnson, *U.S. Agricultural Programs as Industrial Policy*, in *INDUSTRIAL POLICY FOR AGRICULTURE IN THE GLOBAL ECONOMY* 307, 308 (S.R. Johnson & S.A. Martin eds. 1993) [hereinafter *INDUSTRIAL POLICY*].

31 Cf. WILLIAM SHAKESPEARE, *JULIUS CAESAR*, act \_\_\_\_, sc. \_\_\_\_, l. \_\_\_\_ (edition 19xx).

desolation in the Eastern Bloc and societal disintegration in the Southern Hemisphere demand full attention to affairs of state, America's citizen-farmers are publicly renouncing the economic and political precepts that have transfigured the United States into the Roman Empire of the modern world. But why? The answer lies within the intricate philosophical labyrinth that I call the American Ideology.

## II. Prophets, profits, and profligate progressives

In *The German Ideology*, Karl Marx castigated the tendency of his Hegelian contemporaries to idolize "the realm of pure thought," to overlook "the connection of German philosophy with German reality, the relation of their criticism to their own material surroundings."<sup>32</sup> Instead, Marx wrote, human civilization - as distinct from the threadbare form of survival perfected by numerous other animal species - begins with the production of means to satisfy the need for physical sustenance.<sup>33</sup> German philosophy begins only after the German philosopher puts pumpnickel on the breakfast table. But if cooperation to secure the production of means is the first step in human civilization, conflict over the means of production is surely the second. Marx recognized that *Verkehr* - "intercourse" or "traffic" among discrete individuals - not only supplies the material impetus that makes human survival possible, but also sparks the inevitable struggle over the necessarily limited scarce resources to be distributed among the members of any human community.<sup>34</sup>

According to Marx, then, the German Ideology is the fallacy that human civilization begins with any step other than the acquisition of food, fiber, and fuel - the indispensable commodities that keep human beings in a hostile environment from being converted into fodder or fertilizer. A century and a half of experience with Marx's historical materialism has apparently failed to penetrate the conscience of American agriculture, for the American Ideology can be defined in virtually identical terms. The American Ideology is the fallacy that human civilization ends upon the acquisition of food, fiber, and fuel, that life necessarily begins and properly ends on the farm. At bottom,

<sup>32</sup> Karl Marx, *The German Ideology*, in THE MARX-ENGELS READER 110, 111, 113 (Robert C. Tucker ed. 1972).

<sup>33</sup> See *id.* at 114.

<sup>34</sup> See *id.*

the American Ideology epitomizes all that is idyllic and innocent: all is for the best in this best of all possible worlds, a world we can attain if only we would "cultivate our garden."<sup>35</sup> The American Ideologue seeks a transcendently "adequate" supply of agricultural production and denigrates the desire for any surplus as a consumptive excess to be damned and discouraged.<sup>36</sup> In its most extreme manifestation, the American Ideology is a religion. "[A]gricultural fundamentalism" teaches that "agricultural welfare [is] synonymous with national well-being,"<sup>37</sup> that "a healthy and prosperous agriculture generated action, income and wealth for farmers and nonfarmers alike."<sup>38</sup>

By the terms of the American Ideology, agriculture is the only industry that really matters. The farm sector's economic, social, political, and cultural primacy is self-evident. This belief in farm life as a bellwether for the rest of society has endured throughout American history and has transcended numerous social barriers. Benjamin Franklin extolled agriculture as "the only honest way" for "a nation to acquire wealth," in stark contrast with the alternatives of war ("plunder[ing]") and commerce ("generally cheating").<sup>39</sup> Alexander Hamilton, the urban industrialist *par excellence* of the Revolutionary Era, confessed that "the cultivation of the earth, as the primary and most certain source of national supply ... has intrinsically a strong claim to pre-eminence over every other kind of industry."<sup>40</sup> Even the urbanite Theodore Roosevelt wrote in 1908 that "[i]n]o nation has ever achieved permanent greatness unless this greatness was based on the well-being of the great farmer class, the men who live on the soil; for it is upon their welfare, material and moral, that the welfare of the nation ultimately rests."<sup>41</sup> A mere dozen

<sup>35</sup> Compare VOLTAIRE, *CANDIDE, OR OPTIMISM* 2 (2d ed. Robert M. Adams ed. & trans. 1991) ("[I]n this best of all possible worlds . . . everything is for the best.") with *id.* at 75 ("That is very well put, . . . but we must cultivate our garden.").

<sup>36</sup> One of the most prominent historical examples of this ethic was the vision of the "ever normal granary" that inspired centrally managed supply control during the New Deal. See Henry A. Wallace, *Definition of the Ever Normal Granary*, 14 AGRIC. SITUATION 9 (1937); Joseph S. Davis, *The Economics of the Ever-Normal Granary*, 20 J. FARM ECON. 8 (1938). See generally Harold F. Breimyer, *Agricultural Philosophies and Policies in the New Deal*, 68 MINN. L. REV. 333, 346-47 (1983).

<sup>37</sup> GILBERT C. FITE, *AMERICAN FARMERS: THE NEW MINORITY* 39 (1981).

<sup>38</sup> SALOUTOS, *supra* note 9, at 63.

<sup>39</sup> Benjamin Franklin, *Propositions to Be Examined Concerning National Health* (April 4, 1769).

<sup>40</sup> RICHARD HOFTADTER, *THE AGE OF REFORM* 27 (1955).

<sup>41</sup> FITE, *supra* note 37, at 37.

years before, in a speech attacking Roosevelt's political patron, William McKinley, William Jennings Bryan delivered these fighting words in his famous "Cross of Gold" speech :

You come to us and tell us that the great cities are in favor of the gold standard ; we reply that the great cities rest upon our broad and fertile prairies. Burn down your cities and leave our farms, and your cities will spring up again as if by magic ; but destroy our farms and the grass will grow in the streets of every city in the country.<sup>42</sup>

A lifetime later, American agrarian philosopher Wendell Berry echoed Roosevelt's and Bryan's themes by asking "why, after generations of ... inpouring of rural wealth, materials, and humanity into the cities, are the cities and country side in equal states of disintegration and disrepair ?"<sup>43</sup> ... "Why," he asked rhetorically, "have the rural and urban communities *both* fallen to pieces ?"<sup>44</sup> The unstated and unsupported assumption is that high returns on farming will trickle down throughout the rest of society.<sup>45</sup>

Marx, by contrast, expressed great admiration for the motivating power of greed and the liberating power of industrialization. To be sure, Marx acknowledged what every agrarian philosopher has emphasized: the historical animosity between "town and country" as a reflection of the quintessential "division" between "material and mental labour."<sup>46</sup> But he viewed the relationship in a profoundly different light : he aggressively extolled the deliverance of agrarian labor from the dreary "realm of necessity" into a dreamy "realm of freedom."<sup>47</sup> For this process he credited the expansion of economic productivity under bourgeois capitalism :

The bourgeoisie, by the rapid improvement of all instruments of production, by the immensely facilitated means of

42 William Jennings Bryan, *The Cross of Gold Speech* (July 9, 1896), in *SELECTED AMERICAN SPEECHES ON BASIC ISSUES (1850-1950)* 182, 189 (Carl G. Brandt & Edward M. Shafter, Jr., eds. 1960).

43 WENDELL BERRY, *THE UNSETTLING OF AMERICA: CULTURE AND AGRICULTURE* 137 (1977).

44 *Id.* (emphasis in original).

45 Cf. SALOUTOS, *supra* note 9, at 63 (describing the agricultural fundamentalists who lobbied for farm income protection during the New Deal on the assumption that the national income of the United States would inexorably be seven times the nation's agricultural income).

46 Marx, *supra* note 32, at 140.

47 Karl Marx, *On the Realm of Necessity and the Realm of Freedom*, in *THE MARX-ENGELS READER*, *supra* note 32, at 319 (drawn from the third book of *CAPITAL*).

communication, draws all, even the most barbarian, nations into civilisation. The cheap prices of its commodities are the heavy artillery with which it batters down all Chinese walls ... It compels all nations, on pain of extinction, to adopt the bourgeois mode of production; it compels them to introduce what it calls civilisation into their midst, *i.e.*, to become bourgeois themselves. In one word, it creates a world after its own image.<sup>48</sup>

By "subject[ing] the country to the rule of the towns," the bourgeois capitalism of Marxist philosophy "rescued a considerable part of the population from the idiocy of rural life."<sup>49</sup>

From *The German Ideology* to *The Communist Manifesto* and *Capital*, Marx as rural sociologist consistently favored industrialization of agriculture and the subjugation of agrarian producers' interests to urban consumers' interests. Were he alive today, Marx would laud the infusion of production-enhancing technology "even when the effect upon ... farmers may be negative."<sup>50</sup> To him, liberating labor formerly dedicated to "the production of food and fiber" would enable society "to do other things, to produce other goods and services that it wants."<sup>51</sup> For Marx, the continuing decline in the already minimal farm populations of today's industrialized societies commemorate the technology-driven liberation of multitudes from "the drudgery of farming."<sup>52</sup> He would rudely mock "sustainable agriculture," the most prominent variant of the increasingly popular and politically powerful "alternative" movement in American agriculture. No less than Adam Smith, Marx hailed the progress made possible by the bourgeois classes' yearning for material comfort and cerebral gratification. He would regard the currently fashionable alliance between environmental activists and small farm advocates as the product of muddle-headed yearning for a rustic utopia that never existed. Such disdain for the agroecological ideal of "voluntary simplicity" sharply separates

48 Karl Marx & Friedrich Engels, *Manifesto of the Communist Party*, in *THE MARX-ENGELS READER*, *supra* note 32, at 331, 339 [hereinafter *Communist Manifesto*].

49 *Id.*

50 MARION CLAWSON, *POLICY DIRECTIONS FOR U.S. AGRICULTURE: LONG-RANGE CHOICES IN FARMING AND RURAL LIVING* 366 (1968).

51 *Id.*

52 HIRAM M. DRACHE, *BEYOND THE FURROW: SOME KEYS TO SUCCESSFUL FARMING IN THE TWENTIETH CENTURY* 430 (1976).

Marxist philosophy from the fundamental tenets of the sustainability movement.<sup>53</sup>

Ironically, the industrial creed central to American capitalism off the farm is truer to Karl Marx than the ideology now preached by many agrarian activists who purportedly derive their "progressive" politics from Marx's teachings. It is no longer possible to equate farm income with rural welfare<sup>54</sup>: "policies that enhance *industrial* competitiveness and improve the comparative advantage of rural and agricultural areas will, in the long run, have a greater impact."<sup>55</sup> The agrarian movement's stunning indifference to the economic interests of nonentrepreneurial farmworkers speaks volumes about agrarianism's commitment to distributive justice as a progressive political ideal.

In this sense, I do not accuse American agriculture of being too Marxist. My complaint is that American agriculture is not Marxist enough.

American agrarians have remained true, however, to one aspect of Marxist philosophy. The development and ongoing reinvention of the American Ideology demonstrate unequivocally that the political and legal history of American agriculture, like "[t]he history of all hitherto existing society," has been "the history of class struggle."<sup>56</sup> Nevertheless, the agriculturally illiterate American public has altogether overlooked a crucial shift in the battle lines that define class struggle in this post-agrarian age.

The workers' paradise that Marx envisioned never materialized. Rather, economic progress has created a new type of class struggle, one between farmers and practically every other segment of the American population. Stunning demographic changes in the United States<sup>57</sup> now pit the political and economic interests of farmers against those of urban, industrial laborers. Whatever actual consumer benefit (if any) resulted from the

historical alliance between disorganized agriculture and organized labor has been rendered irrelevant. Marx, to be sure, did presciently foresee the blossoming of bourgeois values and bourgeois populations. Instead of fomenting socialist *revolution*, however, the explosive growth of the urban bourgeoisie in capitalist societies sparked a slower but vastly more corrosive process of *evolution*. In an age when farmers have shrunk to a negligible portion of the overall population,<sup>58</sup> safeguarding the economic interests of farm entrepreneurs no longer guarantees the well-being of any broad social group - not on the farm, not in rural areas, and not in society at large. Today and in our foreseeable future, producer primacy in American law and politics will exact a heavy price from the most vulnerable consumers not only in the United States, but also in a world economy that depends ever more heavily on industrialized food production in the United States.

As long as civilized society keeps accruing wealth and innovating technologically, the demand for farm labor will erode. In particular, the advent of the new biotechnology<sup>59</sup> will shrink the economic value of the peculiar form of labor historically supplied by freehold farmers in the United States.<sup>60</sup> Neither the

53 See Curtis E. Beus & Riley E. Dunlap, *Conventional Versus Alternative Agriculture: The Paradigmatic Roots of the Debate*, 55 RURAL SOCIOLOGY 590, 608-09 (1990).

54 For a succinct but powerful refutation of the longstanding assumption that farmers' incomes lag behind nonfarmers' income, see Bruce Gardner, *Demythologizing Farm Income*, CHOICES, 1st Q. 1993, at 22.

55 Stuart A. Rosenfeld, *Building Industrial Competitiveness in Rural Areas*, in INDUSTRIAL POLICY, *supra* note 30, at 201, 202.

56 Marx & Engels, *Communist Manifesto*, *supra* note 48, at 335.

57 See generally Neil D. Hamilton, *Feeding Our Future: Six Philosophical Issues Shaping Agricultural Law*, 72 NEB. L. REV. 210, 218-20 (1993).

58 Out of a 1992 civilian population of approximately 253,497,000, only 4,665,000 Americans - or 1.8 percent of the total - lived on farms. See U.S. DEPT OF AGRIC., NAT'L AGRIC. STATISTICS SERV., AGRICULTURAL STATISTICS 1993, at 353 (1993) [hereinafter AGRICULTURAL STATISTICS]. That figure may overstate the farm population, since the Department of Agriculture and the Census Bureau define the "[f]arm population" as "all persons living on rural places with \$1,000 or more of agricultural sales." *Id.*; cf. 7 C.F.R. § 1980.106(b)(8) (defining a "farm" as a "tract or tracts of land . . . used in the production of crops, livestock, and/or aquacultural products for sale in sufficient quantities so that the property is recognized as a farm rather than a rural residence"). Of the 119,306,000 million Americans who were employed in 1993, only 3,074,000 - or 2.58% - worked in agriculture. See STATISTICAL ABSTRACT OF THE UNITED STATES, *supra* note 27, at 412. Of these agricultural workers, fewer than half - merely 1,332,000 - were self-employed. See *id.* at 404. In 1992, the total number of unpaid farmworkers (*i.e.*, self-employed farm operators and working members of their families) fluctuated between 1,746,000 and 2,140,000. See AGRICULTURAL STATISTICS, *supra*, at 358.

59 See U.S. CONGRESS, OFFICE OF TECHNOLOGY ASSESSMENT, A NEW ERA FOR AMERICAN AGRICULTURE 65 (1992) (defining biotechnology narrowly as "new technologies [such] as recombinant DNA techniques (also called genetic engineering), cell culture, and monoclonal antibody (hybridoma) methods" designed to "use living organisms . . . to make or modify products, to improve plants or animals, or to develop microorganisms for specific uses").

60 See generally Neil D. Hamilton, *Why Own the Farm If You Can Own the Farmer (and the Crop)?: Contract Production and Intellectual Protection of Grain Crops*, 73 NEB. L. REV. 48, 52-55, 89-102 (1994) [hereinafter Hamilton, *Why Own the Farm?*]; Neil D. Hamilton, *Who Owns Dinner: Evolving Legal Mechanisms for Ownership of Plant Genetic Resources*, 28 TULSA L.J. 587, 631-46 (1993).

American Ideology nor any other formalized system of wishful thinking can alter the *mechanics* of the "agricultural treadmill" that persistently grinds farm prices, farm incomes, and farm employment prospects into oblivion. Given this restraint, agrarian activists can retard the decline of the farm sector only by coercively limiting agricultural output. Absent an explosion in the human population served by a particular farm economy, direct and indirect governmental subsidies that encourage farm mechanization or biotechnological research cannot simultaneously reduce the total average cost of agricultural production *and* improve the relative economic position of farmers within that society. In other words, *progress and producer primacy cannot coexist*.

Instinctively aware that "progress" - as the bourgeois masses in the rich, industrialized United States understand the term - spells doom for their constituents, American agrarians have begun to organize systematic opposition to agricultural technology, especially the more sophisticated forms of biotechnology. Although the American farm sector frequently conceals its political self-dealing within a misty shroud of environmental rhetoric that stresses the role of farmers as "stewards of the land,"<sup>61</sup> resistance to agricultural technology contributes to a larger campaign against competitive forces that would otherwise expose incumbent farmers to the corrosive effects of industrial capitalism. In the agriculturally illiterate societies of the industrialized North and West,<sup>62</sup> political posturing of this sort obscures the incompatibility between agricultural fundamentalism and the economic system that has

given American consumers one of the highest standards of living the world has ever known.

61 See, e.g., IOWA STAT. § 159.2 (establishing the Iowa Department of Agriculture and Land Stewardship); *Hurd v. Commissioner*, 37 T.C.M. (CCH) ¶ 499 (1978); Steven C. Bahls, *Judicial Approaches to Resolving Dissension Among Owners of the Family Farm*, 73 NEB. L. REV. 14, 16 (1994) ("The family farmers' historic commitment to long term stewardship of the land is increasingly valued by today's more environmentally-conscious society."); Carol Ann Eiden, *The Courts' Role in Preserving the Family Farm During Bankruptcy Proceedings Involving FmHA Loans*, 11 L. & INEQ. 417, 423 (1993); N. William Hines, *The Land Ethic and American Agriculture*, 27 LOY. L.A. L. REV. 841 (1994); cf. *West Lynn Creamery, Inc. v. Healy*, 114 S. Ct. 2205, 2217 n.20 (1994) (rejecting the argument that protection of local dairy farmers protects "unique open space" and provides other "environmental benefits"). See generally Hamilton, *supra* note 57, at 225-40 (describing the origins of legal duties of "stewardship" attached to the ownership and use of farmland).

62 See generally, e.g., NATIONAL RESEARCH COUNCIL, UNDERSTANDING AGRICULTURE: NEW DIRECTIONS FOR EDUCATION (1988) (documenting how little most Americans know about agriculture, its social and economic significance in the United States, and its links to human health and environmental quality).

### III. The decline of agriculture as an autonomous enterprise

From the Great Compromise of 1787<sup>63</sup> (which guaranteed each state two seats in the United States Senate regardless of population)<sup>64</sup> to the series of constitutional decisions in the early 1960s that barred the states from drawing legislative districts according to land mass rather than population,<sup>65</sup> a broadly shared agrarian creed drove agricultural policy in the United States.<sup>66</sup> Although the sustainable agriculture movement has qualified (and perhaps undermined) one of the canons in this creed - the idea that "[i]t is [unequivocally] good `to make two blades of grass grow where only one grew before'" - the remaining canons neatly answer three broad and interrelated questions :

1. *Who shall farm ?*

"Anyone who wants to farm should be free to do so." "Farming should be a family enterprise."

2. *On what economic terms should farming occur ?*

"A farmer should be his own boss." "The land should be owned by the man who tills it."

3. *What should be farming's cultural status within society ?*

"Farmers are good citizens and a high percentage of our population should be on farms." "Farming is not only a business but a way of life."

Neil D. Hamilton's more detailed statement of the "agricultural canon" adds several crucial planks to the economic platform :

63 See 1 THE RECORDS OF THE FEDERAL CONVENTION OF 1787, at 193, 342-43, 461-62, 511 (Max Farrand ed. 1911) (quoting, *inter alia*, Roger Sherman and William Samuel Johnson).

64 See U.S. CONST. art. I, § 3, cl. 1 ("The Senate of the United States shall be composed of two Senators from each State . . ."). This sort of geographic apportionment gives more sparsely populated states - that is, relatively rural states - a lopsided advantage in the upper chamber of the United States Congress.

65 See *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1961) (recognizing the justiciability of constitutional challenges to apportionment under state law); *Wesberry v. Sanders*, 376 U.S. 1 (1964) (holding that apportionment of congressional seats by population is commanded by U.S. CONST. art. I, § 2, cl. 1); *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533 (1964) (requiring numerically balanced representation in state legislatures as a matter of equal protection). *But see* U.S. CONST. art. I, § 3, cl. 1 ("The Senate of the United States shall be composed of two Senators from each State . . ."); art. V ("[N]o State, without its Consent, shall be deprived of its equal Suffrage in the Senate."). These "one person, one vote" decisions "struck agriculture like a thunderbolt." FITE, *supra* note 37, at 150.

66 See DON PAARLBERG, *AMERICAN FARM POLICY* 3 (1964); PAARLBERG, *supra* note 26, at 7.

- Farmers are independent - they can't be fired and don't work for someone else.

- Farmers own their own property or intend to some day, and thus have a long-term stewardship relation with the land, different than employees.

- Farmers sell their goods on the free market and profit from their marketing skills and pricing opportunities.

- Farmers may join many organizations but they retain control over production and marketing decisions, unlike union members.

- Farmers are largely free from government regulation as to production and marketing decisions.

- Farmer-owned cooperatives provide a means for farmers to collectively obtain inputs or access markets.<sup>67</sup>

Hamilton's elaborations of the agrarian creed warrant especially close attention. These six canons' underlying theme - the economic independence of the farmer - bear less similarity to economic reality than ever before. The bold assertion of "independence" bears scant relationship to today's agricultural markets. Increasingly, farmers "work for someone else" in the sense that they contract all their output to a single agribusiness buyer.<sup>68</sup> In the merciless world of contract farming, the frequent howl over the termination or nonrenewal of a contract is merely the agrarian equivalent of a wage laborer's fear of firing.<sup>69</sup>

American agriculture's loss of independence is largely a product of the United States' coming of age.<sup>70</sup> During the presidency of Thomas Jefferson, one could plausibly describe agriculture "as more or less a self-contained industry," for "the typical farm family produced its own food, fuel, shelter, draft animals, feed, tools, and implements and even most of its clothing."<sup>71</sup> By the 1950s, pioneering agricultural analysts had

67 Hamilton, *supra* note 11.

68 See generally Hamilton, *supra* note 68.

69 See, e.g., *Smith v. Central Soya of Athens, Inc.*, 604 F. Supp. 518 (E.D.N.C. 1985); cf. MINN. STAT. ANN. § 17.92 (regulating the ability of contract purchasers of agricultural commodities to terminate or cancel production contracts requiring the producer to make a capital investment exceeding \$100,000).

70 Cf. RICHARD HOFSTADTER, *THE AGE OF REFORM: BRYAN TO FDR* (1955) ("America grew up on the farm and moved to the city.")

71 JOHN H. DAVIS & RAY A. GOLDBERG, *A CONCEPT OF AGRIBUSINESS* 4 (1957); see also *id.* at 1 ("[V]irtually all operations relating to growing, processing, storing, and merchandising food and fiber were a function of the farm."); cf. *Farmers Reservoir & Irrig. Co. v. McComb*, 337 U.S. 755, 761 (1949) (noting that the definition of agriculture shifts

devised a new and still controversial term - *agribusiness* - to describe the capital-intensive, industrialized, and profit-driven enterprise of organizing "the sum total of *all* operations involved in the manufacture and distribution of farm supplies; production operations on the farm; and the storage, processing, and distribution of farm commodities and items made from them."<sup>72</sup>

Let us borrow another social buzzword from the 1950s to describe the dramatic transformation of agriculture into agribusiness: "Integration." Even as agricultural lawyers convene to discuss (perchance to defeat) "changing structures and expectations in agriculture,"<sup>73</sup> some agricultural economists herald "the evolution of an industrialized, globalized, consumer-driven food system."<sup>74</sup> A recent blue-ribbon survey identifies vertical integration and coordination as the most significant economic issue that will face the American food and agriculture system in the next few decades.<sup>75</sup> Both practically and symbolically, integration into an economic system dominated by shareholder-owned agribusinesses will spell the end of agricultural independence.<sup>76</sup>

Industrial conquest of production agriculture cannot come soon enough. The entire body of agrarian rhetoric touting the unproven virtues of the farmer class exhibits nearly no sense of irony about the profoundly antidemocratic and antimercitocratic elements of the American agricultural tradition. American agricultural law, fully and properly defined, began with the 1787 Constitution's acquiescence in the peculiar agrarian institution

according to changes in the economic factors that affect the degree of vertical integration and coordination in food and fiber production markets).

<sup>72</sup> DAVIS & GOLDBERG, *supra* note 71, at 2 (emphasis in original).

<sup>73</sup> This was the title of an agricultural law symposium at the Northern Illinois University College of Law, March 10, 1994.

<sup>74</sup> This was the title of a paper delivered by Benjamin Senauer and Jean Kinsey at the fourth conference on food, agriculture, and the environment jointly sponsored by the Università degli Studi di Padova and the Center for International Food and Agricultural Policy at the University of Minnesota, September 6, 1994. See generally BEN SENAUER, ELAINE ASP & JEAN KINSEY, *FOOD TRENDS AND THE CHANGING CONSUMER* 1-12 (1991).

<sup>75</sup> See Kristen Allen, *Challenges, Realities and Perceptions: Changing Paradigms for the U.S. Food and Agriculture System* 3 (Dec. 1993) (unpub. ms. issued by the Rural Development Institute at the University of Wisconsin-River Falls).

<sup>76</sup> For a particularly insightful perspective on the paradigmatic conflict between economic "dependence" and "independence" in agriculture, see Beus & Dunlap, *supra* note 53, at 602-05.

called slavery.<sup>77</sup> Virtually every modern law regulating the terms by which farmland may be owned and business entities may engage in farming may be distilled into the spirit of family farm preservation. What the Midwestern states' corporate farming statutes merely imply,<sup>78</sup> the related battery of statutes banning alien ownership of farmland<sup>79</sup> blatantly articulates: No newcomers, domestic or foreign, need apply. New capital, new farmers, new ideas - nothing alien to the farming tradition as incumbent landowners know it need apply for entry into American agricultural markets. The original battery of Supreme Court decisions upholding state-law restrictions on alien involvement in farming all involved first- or second-generation Japanese immigrants on the West Coast.<sup>80</sup> These statutes and decisions reflected the racial consciousness of the day, which was embodied in race-based limitations on eligibility for American citizenship<sup>81</sup> and which would eventually subject the *Isei* and *Nisei* to a sort of legal mistreatment that transcended the initial denial of freedom to farm - involuntary wartime internment.<sup>82</sup>

<sup>77</sup> See U.S. CONST. art. IV, § 2, cl. 3 ("No Person held to Service or Labour in one State, under the Laws thereof, escaping into another, shall . . . be discharged from Service or Labour, but shall be delivered up on Claim of the Party to whom such Service or Labour may be due."); U.S. CONST. art. I, § 9, cl. 1 ("The Migration or Importation of such Persons as any of the States now existing shall think proper to admit, shall not be prohibited by the Congress prior to the Year one thousand eight hundred and eight . . ."); cf. U.S. CONST. art. I, § 2, cl. 3 ("Representatives . . . shall be apportioned among the several States . . . according to their respective Numbers, which shall be determined by adding to the whole Number of free Persons . . . three fifths of all other Persons."). See generally Jim Chen, *Of Agriculture's First Disobedience and Its Fruit*, 15 N. ILL. L. REV. (forthcoming 1995).

<sup>78</sup> See generally Morrison, *supra* note 5, at 992-97 (describing corporate farming statutes as motivated by interrelated desires to curb vertical integration of production agriculture, to discourage external ownership of farm resources, and to stabilize land prices by eliminating potential buyers of farmland).

<sup>79</sup> See, e.g., MINN. STAT. ANN. § 500.221, *repealed by* 1994 Minn. Sess. L., H.F. 3091, ch. 465, art. 3, § 35. See generally Fred L. Morrison, *Limitations on Alien Investment in American Real Estate*, 60 MINN. L. REV. 621 (1976).

<sup>80</sup> See *Frick v. Webb*, 263 U.S. 326 (1923); *Webb v. O'Brien*, 263 U.S. 313 (1923); *Porterfield v. Webb*, 263 U.S. 225 (1923); *Terrace v. Thompson*, 263 U.S. 193 (1923). In every case, the Japanese immigrant sought merely to farm as a tenant, not to acquire strategically valuable farmland.

<sup>81</sup> See *United States v. Thind*, 261 U.S. 204 (1923) (holding that persons of Asian Indian descent could not attain citizenship under an immigration statute limiting naturalization to "free white persons" and "persons of African nativity or descent"); *United States v. Ozawa*, 260 U.S. 178 (1922) (holding that persons of Japanese descent were similarly barred).

<sup>82</sup> See *Korematsu v. United States*, 323 U.S. 214 (1944); *Hirabayashi v. United States*, 320 U.S. 81 (1943); cf. *Ex parte Endo*, 323 U.S. 283 (1944). See generally JUSTICE DELAYED: THE RECORD OF THE JAPANESE AMERICAN INTERNMENT CASES (Peter Irons



Against this backdrop, agrarian arrogance reaches its apogee when farm advocates speak of their preferred lifestyles as though they were inalienable entitlements, undeniably worthy of positive legal protection and transcendently shielded by the moral imperatives of natural law.<sup>83</sup>

As befits an era in legal practice and scholarship distinguished by the decline of law as an autonomous discipline,<sup>84</sup> the close of the twentieth century marks the decline of agriculture as an autonomous economic enterprise and as a unique, independent way of life. "The city-dweller or poet who regards the cow as a symbol of bucolic serenity is [hopelessly] naive."<sup>85</sup> The legal scholar who attempts to understand agriculture without reference to other fields of human endeavor and other sources of human values is likewise lost. Agriculture today is "so vast that fully to comprehend it would require an almost universal knowledge ranging from geology, biology, chemistry and medicine to the niceties of the legislative, judicial, and administrative processes of government."<sup>86</sup> In a scarce world where numerous mechanical and biological constraints bar the complete fulfillment of all human yearnings, we all resort to the marketplace as the arena where we resolve conflicts between discrete individuals' desires and values.<sup>87</sup> For even when the state distrusts marketplace morality and lends the force of law to measures contrary to marketplace mechanics, every right granted by law, every duty imposed by the state is subject to renegotiation in the larger economy's informal parliament of merchants, middlemen, and consumers. This is the sense in which every "lawyer who has not studied economics" deserves to be branded "a public enemy."<sup>88</sup>

ed. 1989); PETER IRONS, *JUSTICE AT WAR: THE STORY OF THE JAPANESE AMERICAN INTERNMENT CASES* (1983).

83 See, e.g., Carol Hodne, *We Whose Future Has Been Stolen*, in *IS THERE A MORAL OBLIGATION TO SAVE THE FAMILY FARM?* 54, 54 (Gary Comstock ed. 1987) (asserting that a farm daughter's desire "to carry on the tradition of family farming" on her family's land had been "stolen" by an industrialized society).

84 See generally Richard A. Posner, *The Decline of Law as an Autonomous Discipline: 1962-1987*, 100 HARV. L. REV. 761 (1987).

85 *Queensboro Farm Prods., Inc. v. Wickard*, 137 F.2d 969, 972 (2d Cir. 1943) (Frank, J.).

86 *Id.*

87 For an explanation of how economics uses persuasive rhetoric to mold debates over limited resources and to resolve the resulting conflicts, see DONALD N. MCCLOSKEY, *THE RHETORIC OF ECONOMICS* 54-86 (1985).

88 Louis Brandeis, *The Living Law*, 10 U. ILL. L. REV. 461, 470 (1916).

In the American marketplace, consumer dollars have ended the longstanding battle between industry and agriculture. In the supermarkets and the glimmering towers of America's cities, industry has won a complete victory. (Never mind the reluctant hearts of American legislators and the smoky dungeons of Washington's congressional offices.) In no uncertain terms, the forcible integration of agriculture into America's industrialized economy has made the United States rich by the West's historical standards and the larger world's contemporary standards. Ironically, agricultural industrialization on terms dictated by the tastes and the values of bourgeois consumers has delivered the American working class from Marx's realm of necessity and into the realm of freedom.

All of this - not only the descriptive reality but also the prescriptive consensus - has yet to be absorbed and accepted by American farmers and their political allies. The economic and cultural transformation made possible by the capitalist West's repudiation of applied Marxism has scarcely loosened the American Ideology's grip on agricultural law and policy in the United States. Despite the declining farm population, policies favoring freehold farmers at the expense of virtually every other social class remain atop the agrarian agenda in American law. True to the fundamental insight of modern public choice theory, agricultural legislation routinely delivers benefits to concentrated, well-organized groups within the farm sector at the expense of food and fiber consumers, who are too broadly dispersed to offer effective political resistance.<sup>89</sup> The continuing decline of rural and agricultural populations may well increase the tenacity with which the priests of producer primacy will resist the final absorption of farmers, the prototypical "discrete and insular minority" in American law,<sup>90</sup> into the vast sea that is

89 See MICHAEL T. HAYES, *LOBBYISTS AND LEGISLATORS: A THEORY OF POLITICAL MARKETS* 101-02 (1981). For particularly powerful studies of agricultural self-dealing, see Geoffrey P. Miller, *Public Choice at the Dawn of the Special Interest State: The Story of Butter and Margarine*, 77 CAL. L. REV. 83 (1989); Geoffrey P. Miller, *The True Story of Carolene Products*, 1987 SUP. CT. REV. 397; Katherine E. Monahan, *U.S. Sugar Policy: Domestic and International Repercussions of Sour Law*, 15 HASTINGS INT'L & COMP. L. REV. 325 (1992).

90 See *United States v. Carolene Prods. Co.*, 304 U.S. 144, 153 n.4 (1938). See generally Miller, *The True Story of Carolene Products*, *supra* note 89 (documenting the lobbying efforts of dairy farming interests during the adoption of the Filled Milk Act, which *Carolene Products* upheld). It is now a commonplace in American legal scholarship - at least outside agricultural circles - that economically discrete and insular minorities such as the dairy farmers in *Carolene Products* are precisely the groups most capable of defending their interests in political arenas and therefore the groups least deserving of special legal

consumerism as an economic objective, a political ideology, and a veritable "way of life."

#### IV. Agricultural development as agrarian self-destruction.

Those who regard the loss of agricultural independence to be the cause of hard times in rural America are nursing a self-inflicted wound. The farm sector has become the victim of its own political success. *Modernization* of the agricultural enterprise, especially when catalyzed by disbursements from the public fisc, necessarily accelerates the trend toward *integration* of agricultural production into the industrial economy. To test this proposition, we need look no further than the American program of agricultural development, "the best, the most logical, and the most successful" one of its kind "anywhere in the world."<sup>91</sup>

##### A. The Dawn of the Developmental Agenda

Since the beginning, American agriculture has received the fattest fruits of the legislative harvest. A shockingly accurate historical map of American agricultural law can be drawn with just two lines: the Mason-Dixon line and the hundredth degree of longitude west of Greenwich. Before the United States had fully settled its arid West, the slaveowning South and the free North battled over two visions of agricultural development.<sup>92</sup> In New England and the Midwest, freehold farmers and their families covered the newly cleared forest lands with a patchwork of small, diversified farms growing food crops for subsistence and local consumption. Meanwhile, slave plantations specializing in cotton and tobacco dominated the South. The North sought agricultural development through the dispersal of public lands into deconcentrated private ownership; the South treasured the labor subsidy that slavery represented. The quintessentially American Homestead Act,<sup>93</sup> frequently discussed as though it were the first act in the legal history of American agriculture, stood no chance

treatment. See, e.g., Bruce Ackerman, *Beyond Carolene Products*, 98 HARV. L. REV. 713 (1985); DANIEL A. FARBER & PHILIP P. FRICKEY, *LAW AND PUBLIC CHOICE: A CRITICAL INTRODUCTION* 12-37 (1991).

9191 Earl O. Heady, *The Agriculture of the United States*, 235 SCI. AM. 106, 107 (1976).

92 See generally Paul S. Taylor, *Public Policy and the Shaping of Rural Society*, 20 S.D. L. REV. 475, 476-80 (1975) (documenting the social progression leading to the clash between Northern and Southern agriculture).

93 Act of May 20, 1862, ch. 75, 12 Stat. 392.

of passage until secession stripped Congress of the Southern delegations that had blocked homesteading proposals.<sup>94</sup>

To this day, North and South retain distinct preferences in agricultural policy. Whereas the Midwestern heirs of the Northern agrarian tradition emphasize landownership, Southern agriculture continues to rely on cheap labor. A culturally and historically informed observer would not be surprised to discover that all nine of the states that regulate corporate farming lie in the upper Mississippi valley,<sup>95</sup> whereas the South has experienced the greatest expansion in contract farming.<sup>96</sup> A disproportionately large number of disputes over agricultural production contracts seem to arise in the South.<sup>97</sup> For their part, the states west of the hundredth meridian won massive water and grazing subsidies<sup>98</sup> when the Great American Desert literally parched the original homesteading agenda.<sup>99</sup>

The slavery issue aside, the United States first embarked on a deliberate approach to agricultural development in 1862. The Homestead Act provided land through 160-acre grants to individual settlers, while the first Morrill Land-Grant College Act provided intellectual capital by endowing the nationwide network of public colleges charged with the primary mission of teaching agricultural and mechanical arts.<sup>100</sup> The Pacific Railway Act gave farmers cheap transportation by authorizing and subsidizing a transcontinental railroad connecting the agricultural capitals of Omaha and Sacramento.<sup>101</sup> The final enactment in the

94 For a history of how Southern legislators opposed free land policies in the antebellum Congress, see BENJAMIN H. HIBBARD, *A HISTORY OF THE PUBLIC LAND POLICIES* 366-83 (1924).

95 See statutes cited *supra* note 5.

96 See Clay Fulcher, *Vertical Integration in the Poultry Industry: The Contractual Relationship*, AGRIC. L. UPDATE, Jan. 1992, at 4, 6.

97 See, e.g., *National Broiler Marketing Ass'n v. United States*, 436 U.S. 816 (1978) (Georgia); *Braswell v. ConAgra, Inc.*, 936 F.2d 1169 (11th Cir. 1991) (Alabama); *Baldree v. Cargill, Inc.*, 758 F. Supp. 704 (M.D. Fla. 1990), *aff'd without opinion*, 925 F.2d 1474 (11th Cir. 1991); *Smith v. Central Soya of Athens, Inc.*, 604 F. Supp. 518 (E.N.D.C. 1985).

98 See, e.g., *Reclamation Act of 1902*, 43 U.S.C. §§ 371-616yyyy; *Taylor Grazing Act of 1934*, *id.* §§ 315-315r. See generally John S. Harbison, *Hohfeld and Herefords: The Concept of Property and the Law of the Range*, 22 N.M. L. REV. 459 (1992) (grazing laws).

99 See, e.g., *California v. United States*, 438 U.S. 645, 648-63 (1978); Taylor, *supra* note 92, at 482.

100 Act of July 2, 1862, ch. 130, 12 Stat. 503 (codified as amended at 7 U.S.C. §§ 301-308).

101 Act of July 1, 1862, ch. 120, 12 Stat. 489.

legislative class of 1862 established the Department of Agriculture and commissioned it "to acquire and to diffuse among the people of the United States useful information on subjects connected with agriculture, in the most general and comprehensive sense of that word, and to procure, propagate, and distribute among the people new and valuable seeds and plants."<sup>102</sup>

Together, these statutes gave the farm sector precisely what it bargained for: broadened landownership, cheap access to developmental capital, and a political foothold within the federal government to protect these new entitlements.<sup>103</sup> The legislative class of 1862 coincided with the invention of transportation, communication, and agricultural technologies that had already begun to facilitate the rapid growth of the American industrial empire.<sup>104</sup> In stark contrast to the bloody resolution of 75 years' debates spawned by the unfinished business of the Constitution's framers, the 1862 statutes laid the United States' framework for the next seven decades of agricultural policymaking. The developmental agenda outlined in 1862 staked out a veritable Field of Dreams within the vast terrain of American public law: if you farm it, they will come.<sup>105</sup> Between 1862 and 1934, when the passage of the Taylor Grazing Act<sup>106</sup> closed the Western frontier to homesteaders and free-roaming herds of beef cattle,<sup>107</sup> developmental subsidies formed the bedrock-like foundation of agricultural policy in the United States.

But the financial crisis of the early 1930s exposed how the developmental agenda had crumble into a Field of Nightmares. Homesteading failed to ensure actual ownership of land by settlers on the opened public domain, partly because of the

<sup>102</sup> Act of May 15, 1862, ch. 72, § 1, 12 Stat. 387 (codified as amended at 7 U.S.C. § 2201). Later amendments expanded the Department's mission to include rural development, see Pub. L. No. 92-419, § 603(a), 86 Stat. 675 (1972), and aquaculture and human nutrition, see Pub. L. No. 95-113, § 1502(a), 91 Stat. 1021 (1977). For an authoritative history of the Department of Agriculture, see GLADYS BAKER *ET AL.*, *CENTURY OF SERVICE: THE FIRST 100 YEARS OF THE UNITED STATES DEPARTMENT OF AGRICULTURE* (1968).

<sup>103</sup> See PAARLBERG, *supra* note 26, at 14-15.

<sup>104</sup> See MANSEL G. BLACKFORD & K. AUSTIN KERR, *BUSINESS ENTERPRISE IN AMERICAN HISTORY* 88-95 (2d ed. 1990); Deborah A. Ballam, *The Evolution of the Government-Business Relationship in the United States: Colonial Times to Present*, 31 *AM. BUS. L.J.* 553, 581-82 (1994).

<sup>105</sup> Watch KEVIN COSTNER, *FIELD OF DREAMS* (1989).

<sup>106</sup> Act of June 28, 1934, ch. 865, 48 Stat. 1270, codified as amended at 43 U.S.C. §§ 315-315r.

<sup>107</sup> See generally GEORGE C. COGGINS & CHARLES F. WILKINSON, *FEDERAL PUBLIC LANDS AND RESOURCES LAW* 535-38 (1982).

environmental constraints of the far West but also because the end of "[p]ublic controls" upon passage of title to the original homesteader "open[ed] the door to subsequent purchase of large blocks by speculators."<sup>108</sup> For even as one class of beneficiaries from 1862's developmental flurry dissipated its legislative bequest, another had busily built an economic behemoth from its initial boost. Spurred by the Pacific Railway Act of 1862 and successor statutes,<sup>109</sup> the railroad octopus soon began strangling its captive shippers.<sup>110</sup> The railroads managed to acquire much of the formerly public land that the Homestead Act had ushered into private ownership. Within a generation, the farm sector came to regard the railroad not as savior, but as a satanic adversary: the famed "Granger cases" demonstrated vividly how the farmer had come to despise the octopus that had seemed so benign in 1862.<sup>111</sup>

Neither homesteading nor reclamation nor subsidization of railroad construction kept wealth in the hands of small, freehold farmers. Unfettered alienability of homesteads scattered the landed wealth of the United States government into many, mostly nonagrarian hands.<sup>112</sup> Restraints on the alienation of subsidized reclamation water<sup>113</sup> spawned a legacy of waste and fiscal disaster, which the federal government is only beginning to reverse by threatening to charge market prices for water<sup>114</sup> and by authorizing the first step toward an open market for reclamation

<sup>108</sup> Taylor, *supra* note 92, at 483.

<sup>109</sup> See Act of July 2, 1864, ch. 216, 13 Stat. 356; Act of July 3, 1866, ch. 159, 14 Stat. 79; Act of March 3, 1869, ch. 127, 15 Stat. 324.

<sup>110</sup> See, e.g., FRANK NORRIS, *THE OCTOPUS: A STORY OF CALIFORNIA* (1902). For a comprehensive economic and historical study of the federal government's policy of granting public land for railroad development, see LLOYD J. MERCER, *RAILROADS AND LAND GRANT POLICY: A STUDY IN GOVERNMENT INTERVENTION* (1982).

<sup>111</sup> See *Chicago, B. & Q. R.R. Co. v. Iowa*, 94 U.S. 155 (1877); *Peik v. Chicago & N.W. Ry. Co.*, 94 U.S. 164 (1877); *Chicago, M. & St. P. Ry. Co. v. Ackley*, 94 U.S. 179 (1877); *Winona & St. P. Ry. Co. v. Blake*, 94 U.S. 180 (1877); *Stone v. Wisconsin*, 94 U.S. 181 (1877).

<sup>112</sup> The collapse of the federal government's brief experiment in allotting Indian lands in fee to individuals provides a fascinating parallel. See *County of Yakima v. Confederated Tribes & Bands of the Yakima Indian Nation*, 112 S. Ct. 683, 685-87 (1992).

<sup>113</sup> See, e.g., 43 U.S.C. §§ 372, 383 (providing that "the right to the use of water acquired under" the Reclamation Act "shall be appurtenant to the land irrigated").

<sup>114</sup> See Reclamation Reform Act of 1982, 43 U.S.C. §§ 373(a), 390aa-390zz-1, 422c, 425b, 485h, 502; *Peterson v. United States Dep't of the Interior*, 899 F.2d 799 (9th Cir.) (interpreting the "hammer clause," 43 U.S.C. § 390cc(b), which eliminates the federal subsidy if local water districts elect to deliver water to lands exceeding 960 acres), *cert. denied*, 498 U.S. 1003 (1990).

water.<sup>115</sup> In a battle that forever scarred the transportation, energy, and communications industries, the railroads eventually submitted to rate regulation as an alternative to nationalization.<sup>116</sup>

The legacy of homesteading, reclamation, and railroad subsidization thus teaches three significant lessons about the stability of direct wealth transfers to agriculture. First, as a rule, attempts to limit the size of economic entities that are entitled to receive public benefits will fail. In a more or less frictionless market for valuable legal entitlements, wealth will flow into the hands of those who value those entitlements most (*i.e.*, those who can make the most efficient use of scarce capital) - without regard to the identity of the entitlement's original recipient.<sup>117</sup> Firm size, after all, is a function of the relative efficiency of vertical integration or coordination *vis-à-vis* the price of inputs on the open market<sup>118</sup>; firm structure, a function of risk, ruin, and the cost of contingent capital.<sup>119</sup> Within the farm sector, the efficient actors are often (although not necessarily) the largest. The desire to spread risk and pool capital routinely motivates farmers to deviate from traditional forms of family ownership. Second, as the spectacular waste of reclamation water has demonstrated,<sup>120</sup> mere landownership does not automatically give rise to "stewardship." And finally, farmers and all other participants in a

115 See Central Valley Project Improvement Act of 1992, Pub. L. No. 102-575, § 3405(a), 106 Stat. 4600, 4706.

116 This struggle is far too vast to document in a piece this short and so seemingly distant from the broader problems of economic regulation in the United States. It suffices to note the leading role of William Jennings Bryan in the landmark case of *Smyth v. Ames*, 169 U.S. 466 (1898), in which the prairie populist successfully defended the power of states to limit railroads to a "fair return upon the fair value" of their investment. See Marver H. Bernstein, *Utility Rate Regulation: The Little Locomotive That Couldn't*, 1970 WASH. U. L.Q. 223, 240-42.

117 See generally Ronald H. Coase, *The Problem of Social Cost*, 3 J.L. & ECON. 1 (1960).

118 See generally Ronald H. Coase, *The Nature of the Firm*, 4 ECONOMICA 386 (1937), reprinted in *THE NATURE OF THE FIRM: ORIGINS, EVOLUTION, AND DEVELOPMENT* 18 (Oliver E. Williamson & Sidney G. Winter eds. 1991); George J. Stigler, *The Division of Labor Is Limited by the Intent of the Market*, 59 J. POL. ECON. 1 (1951).

119 See generally Franco Modigliani & Merton H. Miller, *The Cost of Capital, Corporation Finance and the Theory of Investment*, 48 AM. ECON. REV. 261 (1958); Nevins D. Baxter, *Leverage, Risk of Ruin and the Cost of Capital*, 22 J. FIN. 395 (1967).

120 See generally, *e.g.*, *Peterson v. United States Dep't of the Interior*, 899 F.2d 799 (9th Cir.) (documenting the wasteful practices that precipitated the passage of the Reclamation Reform Act of 1982, 43 U.S.C. §§ 373(a), 390aa-390zz-1, 422e, 425b, 485h, 502), *cert. denied*, 498 U.S. 1003 (1990); Hamilton Candee, *The Broken Promise of Reclamation Reform*, 40 HASTINGS L.J. 657 (1990) (same).

capitalistic society will substitute capital and mechanical leverage for labor and biological restraints at every opportunity.<sup>121</sup> What is true of price-regulated public utilities is likewise true of price-subsidized farmers: profit-maximizing firms will overinvest and overproduce whenever the law elevates the rate of return relative to the cost of capital.<sup>122</sup> It makes no difference whether the government elevates the rate of return (as it does for public utilities) or reduces the cost of capital (as it does for farmers); any legally induced margin will do.

None of these legal developments, however, matched the land grant college system's contribution to the erosion of agriculture's economic and social significance within the United States.<sup>123</sup> The land grant system's "overpowering emphasis on agricultural research and education" and commitment to "the introduction of new technology" has "carried the seeds of destruction of the homogeneous farm political economy."<sup>124</sup> Unlike the homesteading, reclamation, and grazing initiatives (which were ultimately stymied by environmental limits and the physical exhaustion of lands within the public domain) and railroad subsidization (which agricultural fundamentalists now disparage as a wealth transfer to a resource-consumptive, nonfarm industry), agricultural education and research transcended most of the geographic and economic constraints on the other developmental programs. By "mak[ing] education available to the [children] of the farmer" and the wage laborer, the land grant system advanced the uniquely American mission of elevating the farmer from the status of "a lowly peasant" to that of "an independent business man ... a man of dignity and worth."<sup>125</sup> Perhaps most significantly, because it primarily serves

121 Cf. Harvey Averch & Leland L. Johnson, *Behavior of the Firm Under Regulatory Constraint*, 52 AM. ECON. REV. 1052 (1962); Harold H. Wein, *Fair Rate of Return and Incentives - Some General Considerations*, in *PERFORMANCE UNDER REGULATION* 39 (Harry M. Trebing ed. 1968).

122 Cf. Harvey Averch & Leland Johnson, *Behavior of the Firm Under Regulatory Constraint*, 52 AM. ECON. REV. 1052, 1053 (1962); Harold H. Wein, *Fair Rate of Return and Incentives - Some General Considerations*, in *PERFORMANCE UNDER REGULATION* 39 (Harry M. Trebing ed. 1968).

123 See generally Michael M. Crow, *The University as a Catalyst for Scientific and Industrial Development*, in *INDUSTRIAL POLICY*, *supra* note 30, at 109.

124 Lauren Soth, *The End of Agrarianism: Fission of the Political Economy of Agriculture*, 52 AM. J. AGRIC. ECON. 663, 665 (1970).

125 *Id.* at 664.

the young,<sup>126</sup> the education and research agenda has often served as the most immediate agent of change in American agriculture.

### B. Teach Your Children Well

The land grant college system is arguably the most enduring legacy of the 1862 renaissance in American agricultural law. Between the Civil War and the Great Depression, Congress added several layers to this educational complex. The Morrill Land-Grant Acts of 1862<sup>127</sup> and 1890,<sup>128</sup> Hatch Act of 1887,<sup>129</sup> the Adams Act of 1906,<sup>130</sup> the Smith-Lever Act of 1914,<sup>131</sup> the Purnell Act of 1925,<sup>132</sup> and the Bankhead-Jones Act of 1935<sup>133</sup> gradually expanded the original handful of agricultural colleges into a full-blown educational and research network of land grant universities, experiment stations, and cooperative extension offices.<sup>134</sup> This "land grant complex" has at once awed and angered the farming community. For an annual outlay of less than \$1 billion, the federal government buys a dazzling array of educational, research, and extension programs.<sup>135</sup> Although professors are among the most direct beneficiaries of publicly

126 Cf. THOMAS S. KUHN, *THE STRUCTURE OF SCIENTIFIC REVOLUTIONS* 90 (2d ed. 1970) (observing that those who revolutionize a scientific discipline are "[a]lmost always . . . either very young or very new to the field whose paradigm they change").

127 7 U.S.C. §§ 301-29.

128 Act of Aug. 30, 1890, ch. 841, 26 Stat. 417.

129 7 U.S.C. §§ 361a-361i.

130 Act of Mar. 16, 1906, ch. 951, 34 Stat. 63.

131 7 U.S.C. §§ 341-349.

132 Act of Feb. 24, 1925, ch. 308, 43 Stat. 970.

133 7 U.S.C. §§ 427, 427i.

134 See also Smith-Hughes Vocational Education Act of 1917, 20 U.S.C. §§ 11-28 (providing federal support for agriculturally oriented vocational education in high schools); cf. Soth, *supra* note 124, at 665 (lamenting the apparent futility of continued funding for "4-H Club activities, . . . obsolete livestock judging and showing," and "vocational agricultural instruction . . . in rural high schools, most of whose graduates inevitably leave agriculture").

135 In 1993, the federal government spent \$447,785,000 on agricultural education and cooperative state research and \$442,592,000 on agricultural extension, or a total of \$887,839,000. See BUDGET OF THE UNITED STATES: APPENDIX - FISCAL YEAR 1995, at 123, 125 (1994) (103d Cong., 2d Sess.). For a description of some of these programs, see Report on National Agricultural Research, Extension, and Teaching Policy, H.R. REP. NO. 569, pt. I, 101st Cong., 2d Sess. 386-95 (1990) (accompanying the National Agricultural Research, Extension, and Teaching Policy Act Amendments of 1990, Pub. L. No. 101-624, §§ 1231-1271, 104 Stat. 3359, 3543-58 (Nov. 28, 1990)).

funded higher education<sup>136</sup> and are therefore not to be fully trusted in these matters, agricultural economists frequently laud the allocative efficiency and public-regarding nature of the land grant system.<sup>137</sup>

Agrarian activists not only disagree; they have pressed their grievances against the land grant system in court. In the late 1980s, the California Agrarian Action Project (CAAP) actually persuaded a state trial court to invalidate the University of California's entire agricultural research effort for adopting "as a basic policy goal the development of machines and other technology to reduce the use of labor as a means of agricultural production" - without developing a "process designed to ensure consideration" of policy interests dear to "the small family farmer."<sup>138</sup> Only on appeal did the university secure judicial recognition of the seemingly self-evident principle that federal funding does not obligate agricultural colleges to "establish an administrative process to ensure . . . primary consideration to the needs of the small family farmer."<sup>139</sup>

In essence, what CAAP wanted was an agrarian version of the National Environmental Policy Act,<sup>140</sup> a good-to-honest "Ag NEPA." In effect, CAAP was demanding *economic* impact statements whenever major land grant research initiatives may have a significant economic impact on the farm sector.<sup>141</sup> As country singer Patsy Cline is reputed to have said, though, "People in hell want ice water, but that don't mean they get

136 See E.G. West, *The Political Economy of American Public School Legislation*, 10 J.L. & ECON. 101 (1967); cf. RONALD H. COASE, *The Market for Goods and the Market for Ideas*, in *ESSAYS ON ECONOMICS AND ECONOMISTS* 64, 73-74 (1994) (arguing that differences in academic attitudes toward governmental regulation of economic markets and toward regulation of free speech stem largely from professors' self-interest in "measures . . . which increase the demand for the services of intellectuals").

137 See, e.g., Gordon C. Rausser & David Nielson, *Looking Ahead: Agricultural Policy in the 1990s*, 23 U.C. DAVIS L. REV. 415, 422 (1990). But cf. Earl O. Heady, *Public Policies in Relation to Farm Size and Structure*, 23 S.D. L. REV. 608, 612 n.10 (1978) (arguing that "the private sector would have eventually supplied" the agricultural research generated by the land grant system).

138 J.W. Looney, *The Changing Focus of Government Regulation of Agriculture in the United States*, 44 MERCER L. REV. 763, 815-16 (1993).

139 California Agrarian Action Project, Inc. v. University of California, 210 Cal. App. 3d 1245, 258 Cal. Rptr. 769 (1989).

140 42 U.S.C. §§ 4321-4370d.

141 Cf. *id.* § 4332 (requiring environmental impact statements whenever major federal action has a significant environmental impact).

any."<sup>142</sup> At bottom, CAAP's gripe against the University of California was neither novel nor useful.<sup>143</sup> Sympathetic scholars had long ago urged the use of the real NEPA as a procedural check on land grant universities' mechanization research.<sup>144</sup> Beneath the green veneer, however, the NEPA argument's true colors showed: the agrarian attack on the land grant system's academic freedom effectively equated small farmers' economic viability with environmental protection.<sup>145</sup> On so thin a reed, this NEPA-based assault on the land grant system could not stand. Of themselves, "socio-economic" consequences such as farmworker displacement or family farm bankruptcy cannot trigger the obligation to prepare an environmental impact statement under NEPA; federal action must have a "primary impact on the physical environment."<sup>146</sup> Whether "the gains from [a] technological advance" on the farm "are worth its attendant risks" to certain elements of the rural population is "quite different" and distant from the legally relevant question of whether "the same gains are worth a given level of alteration of our physical environment or depletion of our natural resources."<sup>147</sup>

As the NEPA analogy suggests, the CAAP lawsuit is merely the most recent expression of agrarian disgust with the land grant system's research agenda. In 1972, Jim Hightower, one of America's foremost agrarian firebrands, condemned the land grant complex for its failure "to focus the preponderance of its resources on the full development of the rural potential," for failing to help "make the American countryside a place where

millions of people can live and work in dignity."<sup>148</sup> As CAAP did in its lawsuit, Hightower attacked tomato harvester research. He pinpointed the link between mechanization of tomato harvesting and the need for a genetically engineered "tomato ... hard enough to survive the grip of mechanical 'fingers.'"<sup>149</sup> Thus emerged the shibboleth of the agrarian campaign against traditional land grant research: *hard tomatoes* from the lab, *hard times* for the displaced hand harvesters rendered obsolete by mechanization. The notorious "Hightower Report" became the subject of a congressional hearing on agricultural research policy.<sup>150</sup> Agrarian activists continue to decry what they perceive to be the land grant research agenda's bias toward large-scale farming and business opportunities in the nonfarm sector of the economy.<sup>151</sup>

But the harder we look, the more arbitrary and capricious the agrarian tirade against the land grant system seems.<sup>152</sup> The intricate lattice of American agricultural legislation does not impose NEPA-like obligations on land grant researchers to conform their work according to any one vision of social and economic planning for the farm sector. Not only do the land grant network's organic statutes express the system's mission in the broadest possible terms<sup>153</sup>; they also grant "the legislatures of the [recipient] states" the express power to guide the use of funds granted by the federal government.<sup>154</sup> The two statutes that do

142 *Watch* Jessica Lange in SWEET DREAMS (Paramount 1986); cf. PATSY CLINE, *Crazy*, in 12 GREATEST HITS track 3 (MCA Records 1988).

143 Cf. 35 U.S.C. § 101 (restricting patent protection to "new and useful" inventions).

144 See Robert S. Catz, *Land Grant Colleges and Mechanization: A Need for Environmental Assessment*, 47 GEO. WASH. L. REV. 740 (1979); Comment, *The Public Purpose Doctrine and University of California Farm Mechanization Research*, 11 U.C. DAVIS L. REV. 599 (1978).

145 See Catz, *supra* note 144, at 746-48; Howard S. Cher, Robert S. Catz & Gregory H. Mathews, *USDA: Agriculture at the Expense of Small Farmers and Farmworkers*, 7 TOLEDO L. REV. 837, 848-51 (1976).

146 *Image of Greater San Antonio v. Brown*, 570 F.2d 517, 522 (5th Cir. 1978) (holding that the disruption of preexisting employment relationships does not constitute "primary impact on the physical environment"); accord 40 C.F.R. § 1308.14 (1994).

147 *Metropolitan Edison Co. v. People Against Nuclear Energy*, 460 U.S. 766, 776 (1983).

148 JIM HIGHTOWER, *HARD TOMATOES, HARD TIMES* 7 (1978) (reprinting the original 1972 report of the Agribusiness Accountability Project, Task Force on the Land Grant College Complex).

149 *Id.* at 30. See generally *id.* at 21-64 (blasting land grant college research for virtually every conceivable affront to agrarian values).

150 See Hearings Before a Subcommittee of the Committee on Appropriations, H.R., 95th Cong., 1st Sess. (April 20, 1977), reprinted in HIGHTOWER, *supra* note 148, at 179-242.

151 See, e.g., Stew Smith, "Farming" - *It's Declining in the U.S.*, CHOICES, 1st Q. 1992, at 8, 9-10.

152 Cf. *Vermont Yankee Nuclear Power Corp. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 435 U.S. 519 (1978) (rejecting both an attempt to expand NEPA's scope and an abortive redefinition of the "hard look" doctrine under traditional administrative law); *Motor Vehicle Mfrs. Ass'n v. State Farm Mut. Automobile Ins. Co.*, 463 U.S. 29 (1983) (the quintessential "hard look" case).

153 See, e.g., 7 U.S.C. § 304 ("without excluding other scientific and classical studies and including military tactics, to teach such branches of learning as are related to agriculture and the mechanic arts . . . in order to promote the liberal and practical education of the industrial classes in the several pursuits and professions in life"); *id.* § 361b (prescribing the broad promotion of "the development and improvement of the rural home and rural life and the maximum contribution by agriculture to the welfare of the consumer"); *id.* § 427 (same).

154 Morrill Land-Grant College Act of 1862, § 4, 7 U.S.C. § 304.

explicitly impose procedural limits on American agricultural policymaking bypass the concerns at the heart of CAAP's complaint. The Consolidated Farm and Rural Development Act does express a general policy that "no [agricultural or agriculture-related program] be administered in a manner that will place the family farm operation at an unfair economic disadvantage,"<sup>155</sup> but the only mechanical restraint it places on governmental action is its requirement that the Secretary of Agriculture submit an annual report on the status of the family farm.<sup>156</sup> The Farmland Protection Policy Act<sup>157</sup> requires federal agencies to explain whether their activities foster nonagricultural use of farmland,<sup>158</sup> but this was hardly CAAP's concern.

The cold, unadorned language of these statutes eliminates the shaky legal ground on which CAAP, Hightower, and other agrarian malcontents have stood. Whether it construes statutes or reads them as sources of principled law,<sup>159</sup> the interpretive conscience of American public law proclaims, "*Expressio unius est exclusio alterius*."<sup>160</sup> Congress knows precisely how to block the use of federal funds for purposes it disapproves,<sup>161</sup> and such limits on the federal purse are absolute.<sup>162</sup> The statutes creating the land grant system do not subject funded institutions' research agendas to tests of economic correctness. The one statute that explicitly modifies land grant institutions' behavior is the agrarian equivalent of Title IX:<sup>163</sup> the Morrill Land-Grant College

Act of 1890.<sup>164</sup> Despite prohibiting "distinction[s] of race or color ... made in the admission of [land grant university] students," this statute authorized "the establishment and maintenance of [agricultural] colleges separately for white and colored students"<sup>165</sup> a full six years before *Plessy v. Ferguson* first sanctified the phrase "separate but equal."<sup>166</sup> But let us leave well enough alone, lest excessive realism about American agriculture's racial legacy<sup>167</sup> expose how producer primacy in American public law benefits whites in a grossly disproportionate way.<sup>168</sup>

Of this much we can be sure: The agrarian protest against the land grant system rests squarely on the tenets of the American Ideology. According to CAAP, Hightower, and like-minded critics, land grant research priorities favor nonfarm people over farmers, big corporate farmers over little family farmers, nonfarm inputs over on-farm management, mechanical and biotechnological wizardry over incremental, "natural" improvements in the farm economy.<sup>169</sup> Thanks to the "agribusiness" bias in their research agenda, unscrupulous land grant scientists freely accept funding from multinational corporations interested in commercial applications of their research. Meanwhile, land grant university administrators have been loath to fund for research on rural development, organic farming techniques, and sustainable agriculture.

155 7 U.S.C. § 2266(a).

156 See *id.* § 2266(b).

157 7 U.S.C. §§ 4201-4207.

158 See generally William L. Church, *Farmland Conversion: The View from 1986*, 1986 U. ILL. L. REV. 521; Valerie M. Fogleman, *The Farmland Protection Act: Stillbirth of a Policy?*, 1986 U. ILL. L. REV. 563.

159 For the classic example of the view of statutes as principled law and the legisprudential technique of reasoning by statutory analogy, see *Moragne v. States Marine Lines, Inc.*, 398 U.S. 375 (1970).

160 *E.g.*, *Leatherman v. Tarrant County Narcotics Intelligence & Coordination Unit*, 113 S. Ct. 1160, 1163 (1993).

161 See, e.g., *Rust v. Sullivan*, 500 U.S. 173, 191 (1991) (noting how Congress in Title X of the Public Health Service Act, 42 U.S.C. §§ 300-300a-6, "forbade the use of [federally] appropriated funds in programs where abortion is a method of family planning").

162 See U.S. CONST. art. I, § 9, cl. 7 ("No Money shall be drawn from the Treasury, but in Consequence of Appropriations made by Law."); Office of Personnel Management v. Richmond, 496 U.S. 414, 424-26 (1990). See generally Kate Stith, *Congress' Power of the Purse*, 97 YALE L.J. 1343 (1988).

163 See Education Amendments of 1972, § 901, 20 U.S.C. § 1681; *Cannon v. University of Chicago*, 441 U.S. 677 (1979).

164 Act of Aug. 30, 1890, ch. 841, § 1, 26 Stat. 417 (codified as amended at 7 U.S.C. § 323). *But cf.* *Heaton v. Bristol*, 317 S.W.2d 86 (Tex. Ct. Civ. App. 1958) (holding that acceptance of federal land-grant funding did not compel the admission of women to Texas A&M), *cert. denied and appeal dismissed*, 359 U.S. 230 (1959).

165 7 U.S.C. § 323.

166 163 U.S. 537 (1896). For an introduction to the voluminous literature on the black land grant colleges, see William Payne, *The Negro Land-Grant Colleges*, 3:2 CIVIL RIGHTS DIG. 12 (Spring 1970); Symposium, *Anachronisms or Rising Stars: The Black Land Grant System in Perspective*, 9:1 AGRIC. & HUMAN VALUES 1 (Winter 1992).

167 See, e.g., PAARLBERG, *supra* note 26, at 229; Chen, *supra* note 77 ("The history of racial injustice in the United States can be succinctly stated in agricultural terms"); Linder, *supra* note 19.

168 Of America's 2,088,000 farm operators in 1987, all but 45,000 were white. See STATISTICAL ABSTRACT OF THE UNITED STATES, *supra* note 27, at 666. In other words, the entrepreneurial work force of American agriculture is 97.8% white. By contrast, wage and piecework farmworkers in the United States are - by and large - brown, foreign-born, Spanish-speaking noncitizens. See, e.g., Philip L. Martin, *The Outlook for Agricultural Labor in 1990s*, 23 U.C. DAVIS L. REV. 499, 523 (1990) (lamenting how agricultural labor law in the United States has perversely "fulfill[ed] the prophecy that 'Americans won't do seasonal farmwork'").

169 See, e.g., Earl O. Heady, *Externalities of American Agricultural Policy*, 7 TOLEDO L. REV. 795 (1976).

All this treachery is supposed to have taken place in the realm of pure thought, in the rotten cranial recesses of venal land grant scientists.<sup>170</sup> It has not occurred to these any of these agrarians to inquire into the connection of their American Ideology with American economics, to test the relation of their metaphysical protest to the pragmatic realities of farming in a market economy.<sup>171</sup> The fiercest adherents of agricultural fundamentalism have scarcely begun to consider why material assistance to the farm sector inexorably compresses agriculture's social and economic significance, why political gluttony is modern agriculture's deadliest sin.

#### V. Crisis and class struggle in the land grant system.

##### A. Boilermakers, Treadmill Grinders, and Rural Joyriders

It is time to state the obvious: Public funding for agricultural education and research has accelerated the structural transformation of American agriculture from an economically and socially independent community into a weak, legislatively shielded ward of the consumerist state. Land grant researchers' technological triumphs<sup>172</sup> routinely deal economic death to the system's original constituents. Agricultural education, one of the most modest forms of governmental intervention in agricultural markets,<sup>173</sup> has proved to be one of the most powerful forces

170 Cf. Marx, *supra* note 32, at 111 ("All this" - the German intellectual revolution of 1842-45 - "is supposed to have taken place in the realm of pure thought.")

171 Cf. *id.* at 113 ("It has not occurred to any one of these philosophers to inquire into the connection of German philosophy with German reality, the relation of their criticism to their own material surroundings.")

172 See, e.g., Robert E. Evenson, Paul E. Waggoner & Vernon W. Ruttan, *Economic Benefits from Research: An Example from Agriculture*, 205 SCIENCE 1101 (1979).

173 By contrast, the Commodity Credit Corporation spent nearly \$13 billion on direct income support, price support, and supply control programs in 1993. See *id.* at 149 (\$12,787,712,000). Fiscal magnitude, of course, is not of itself an accurate measure of overall economic impact. Certain price and income support programs grossly distort the economy with little or no direct fiscal entanglement. For example, the federal government's "no-net-cost" sugar program, see 7 U.S.C. § 1446g, directly transfers between \$1 and \$2 billion annually from consumers to producers through increased sugar prices, see U.S. DEPT OF COMMERCE, INTL TRADE ADMIN., U.S. SUGAR POLICY: AN ANALYSIS 10 (Ralph Ives & John Hurley eds. 1988) (estimating \$1.9 billion in lost consumer welfare every year); Mehra Rekha, *Winners and Losers in the U.S. Sugar Program*, 94 RESOURCES 5 (1989) (estimating annual transfers of \$1 to \$1.5 billion), and distorts the sweetener market by erecting a price umbrella under which inferior sweeteners (especially high-fructose corn syrup) can siphon away price-sensitive markets, see ROBERT STURGISS ET AL., 1990 AND U.S. SUGAR POLICY REFORM 5, 40 (1990); Monahan, *supra* note 89, at 342-43; cf. *United States v. Archer-Daniel-Midlands Co.*, 866 F.2d 242, 246

eroding demand for entrepreneurial farm labor. Scarcely one of twenty recent graduates of the University of Minnesota's College of Agriculture has found farm-related employment.<sup>174</sup> This is hardly a new phenomenon: in 1978, two-thirds of Purdue University's agricultural students had nonfarm backgrounds, and merely 18 percent of newly graduated Boilermakers secured employment as farmers or farm managers.<sup>175</sup>

In short, the education-fueled "industrial revolution in agriculture" has systematically moved "people from rural areas to urban areas," "left a backwash of farm people who could not keep with the industrial revolution," and accelerated the "specialization of agricultural production."<sup>176</sup> Although the pioneers of the developmental agenda in American agriculture fully expected educational and research subsidies to fuel agriculture's economic engine, their agrarian successors seem not to have anticipated how the land grant system would inevitably contribute to the industrialization of farm production and to the export of human resources from the agricultural sector. Hell has no fury like a duped agrarian.

Small wonder, then, that some farmers have reacted to publicly funded agricultural research by calling for restrictions on the land grant community's academic freedom. In particular, highly publicized "developments in biotechnology have caused farmers themselves to question the wisdom of research that could have a detrimental effect on their own futures."<sup>177</sup> Biotechnological wizardry, however, tends to obscure the general

(8th Cir. 1988), (conceding that sugar and high-fructose corn syrup "are functionally interchangeable" and "admitt[ed]ly similar in use and quality"), *cert. denied*, 493 U.S. 809 (1989).

174 These figures were provided by the career services office of the University of Minnesota's College of Agriculture in October 1994:

Date of graduation	Graduates in farming/Total graduates
1989-90	8/151 (5.3%)
1990-91	10/128 (7.8%)
1991-92	9/148 (6.1%)
1992-93	5/147 (3.4%)
Total	32/574 (5.6%)

These statistics reflect the number of students who entered farming or farm management within one year of acquiring a bachelor's degree in the College of Agriculture. The degrees awarded are traditionally associated with farm management careers - for example, agricultural business management, agricultural science, agricultural industries and marketing, and animal and plant systems.

175 See PAARLBERG, *supra* note 26, at 17.

176 Soth, *supra* note 124, at 665.

177 Looney, *supra* note 138, at 816.



tendency of the land grant agenda. *All* agricultural research inherently offends the American Ideology that would fix the share of human capital dedicated to agriculture. One astute and experienced observer has described the crucial dynamic :

Experiment stations developed new agricultural science that immensely increased the supply of agricultural products, resulting in downward pressure on farm prices. Early adop[t]ers were benefited, true enough, but those farmers who would not or could not or in any case *did* not adopt the new technology were squeezed. As it turned out, the consumers rather than the farmers were the prime beneficiaries. Farmers as a whole saw their standard of living rise, but they were helped more as members of an advancing open society than as specific beneficiaries of the experiment stations. Farmers found that they could not, as a vocational group, capture and hold the gains that flowed from the institutions they had set up. The National Farmers Union protested strongly against the research and education community and the price-depressing abundance that flowed from it. But the experiment stations persisted in their scientific inquiry, demonstrating allegiance to the advancement of science.<sup>178</sup>

Agricultural education, extension, and research expose the normative flaw in traditional agrarianism. Who could possibly oppose better information, better education, patentable innovations introduced directly into the public domain ? Aren't these the beginnings of an improved rural life ? Who could complain when the land grant system enhances farm productivity and educates the sons and daughters of rural America ? The American Ideologue sees none of these gains, preferring to denounce the land grant system's contribution to the human exodus from American farms. Improved farm technology got farmers what they sought : additional production. But enhanced production merely increases aggregate supply, which in turn depresses prices. The drop in prices then increases the pressure to push production even more, with resort to even more advanced technology and even greater reliance on borrowed capital. The benefits bestowed by new technology fall unevenly, both within the farm sector and elsewhere in the agricultural economy. New technology deepens individual farmers' reliance on costly, nonfarm inputs. Ever thirstier for capital and more vulnerable to risk, farmers seek the capital and the contractual certainty that agribusiness can supply. Vertical integration proceeds apace, while

<sup>178</sup> PAARLBERG, *supra* note 26, at 15-16 (emphasis in original).

marginal producers drop out of farming. Input and processing agribusinesses tighten their grip on farm production.<sup>179</sup>

This process merely reflects the economic dynamics of agriculture as a structurally competitive sector of the economy dedicated to the production of an inferior good. Agricultural economist Willard W. Cochrane formally described this mechanism in his renowned model of the "agricultural treadmill."<sup>180</sup> Demand for agricultural commodities - as opposed to total spending on food, which includes payments for value-added processing and preparation - is largely inelastic. Food is an inferior good, which means that additional wealth does not translate into a proportionate increase in food consumption.<sup>181</sup> In other words, although a 1 percent increase in population should result in a 1 percent increase in food consumption, a comparable increase in per capita income scarcely boosts demand for farm commodities. The overall income elasticity for food is a modest 0.35, which means that a 10 percent increase in income yields a 3.5 percent increase in food spending.<sup>182</sup> Put bluntly, "[c]onsumers ... prefer to use additional income to purchase automobiles, durable goods, sporting goods, vacations, and services with their food" - everything, that is, except "more food."<sup>183</sup>

As the modern economy quickens its pace and puts pressure on urban workers' already limited time, consumer

<sup>179</sup> For a more complete analysis of the interplay between the land grant system's activities and the economic characteristics of American farms, see Wallace E. Huffman & Robert E. Evenson, *The Effects of R&D on Farm Size, Specialization, and Productivity*, in INDUSTRIAL POLICY, *supra* note 30, at 41.

<sup>180</sup> See generally WILLARD W. COCHRANE, FARM PRICES: MYTH AND REALITY 85-107 (1958); WILLARD W. COCHRANE, THE DEVELOPMENT OF AMERICAN AGRICULTURE: A HISTORICAL ANALYSIS 378-95 (1979) ("government intervention, cannibalism, and the treadmill"). During the earliest stages of its development, classical economics recognized the cyclical relationship between agricultural production, food consumption, and commodity prices. See generally DAVID RICARDO, PRINCIPLES OF POLITICAL ECONOMY AND TAXATION (1817) (describing a version of the agricultural treadmill as the "stationary state").

<sup>181</sup> See COCHRANE, FARM PRICES, *supra* note 180, at 86-87; SENAUER, ASP & KINSEY, *supra* note 74, at 138.

<sup>182</sup> See JAMES R. BLAYLOCK & DAVID M. SMALLWOOD, U.S. DEMAND FOR FOOD: HOUSEHOLD EXPENDITURES, DEMOGRAPHICS, AND PROJECTIONS 13 (1986) (U.S. Dep't of Agric., Econ. Res. Serv. Tech. Bull. No. 1713). Not surprisingly, the most elastic subcategories of food spending are amounts spent on food away from home (0.57) and alcoholic beverages (0.56). See *id.* No category of food spending, however, is income elastic in the absolute sense, which requires elasticity above 1.0. Such income elasticity characterizes a luxury good. See SENAUER, ASP & KINSEY, *supra* note 74, at 138.

<sup>183</sup> COCHRANE, FARM PRICES, *supra* note 180, at 87.

preferences for convenience and quality intensify. When a consumer decides to pay \$50 for a gourmet meal of *coq au vin*, she makes the broiler producer no better off than if she had decided pay \$5 for a raw chicken at the grocery store. Rather, what the consumer has done is substitute capital for labor. She has swapped \$45 of her personal wealth for time - time out of her overheated kitchen and in a comfortable restaurant. More accurately, our consumer has exchanged several forms of limited (and therefore valuable) time : she has converted time employed outside the home into wealth, which buys her the chance to spend less time on food preparation and more time on other, more rewarding pursuits. A similar substitution takes place when this consumer buys processed breakfast cereal: she gets nourishment (albeit at a price) in exchange for the luxury of spending 15 seconds on meal preparation. The wheat, corn, or oat farmer who grew the grain gets no more. In this respect, the farmer's share of the consumer's "food dollar" - a statistic popularized by the Future Farmers of America and many other agrarian organizations - is meaningless at best and misleading at worst. Since the "full price of [a meal] comprises both the cash expenditure and the time costs to make the [meal] consumable,"<sup>184</sup> a more useful economic analysis focuses on the consumer's decision to swap income for time, to assess the opportunity cost imbedded in a decision to prepare food at home.<sup>185</sup> The "food dollar" statistic serves at most one purpose: it vividly illustrates what economists mean by characterizing food as an inferior good. Farm-produced commodities constitute a trivial amount of the value of foods demanded by the richest, busiest, and most harried consumers in America.<sup>186</sup>

Similar substitutions take place on the farm, the supply side of this transaction. Traditional agriculturalists exhibit a "land fetish" - they assume that available acreage is the only relevant

184 SENAUER, ASP & KINSEY, *supra* note 74, at 157.

185 See Gary S. Becker, *A Theory of the Allocation of Time*, 75 ECON. J. 493 (1965).

186 See, e.g., V.A. McCracken & J.A. Brandt, *Household Consumption of Food Away from Home: Total Expenditure and by Type of Food Facility*, 69 AM. J. AGRIC. ECON. 274 (1987) (describing the propensity to consume fast food away from home and convenience food at home as a function of the value of the consumer's limited time); cf. Jean Kinsey, *Working Wives and the Marginal Propensity to Consume Food Away from Home*, 65 AM. J. AGRIC. ECON. 10 (1983) (finding a particularly strong tendency to consume food away from home among working women with family responsibilities). See generally Bickley Townsend & Martha Farnsworth Riche, *Two Paychecks and Seven Lifestyles*, AM. DEMOGRAPHICS, Aug. 1987, at 24 (tracing the seven ages of the two-earner American family).

constraint on productive capacity.<sup>187</sup> But defining agriculture according to the "ownership of land has no economic or legal validity."<sup>188</sup> Technology has vastly expanded agricultural productivity throughout the world's industrialized societies. "Economic progress" in agriculture "is characterized by a progressive division of labor and separation of function"; power supplied in one era "by the farmer's mules" will be "derived from electricity and gasoline" in another.<sup>189</sup> In early twentieth century America, the tractor enabled the cheap, efficient tillage of millions of acres without animal power. Suddenly millions of acres devoted to production of crops for animal feed were released. So were millions of hours of human labor, some of which could not find comparably rewarding employment. Every improvement in farm mechanization, plant and animal breeding, plant and animal disease control, or farm management practices replaces a relatively inefficient input into agricultural production and releases it for some other use. When the obsolete input is a chattel with a reasonably high salvage value, we cheer it as progress; when the obsolete input is human labor, the agrarians among us decry the human exodus and urge the public to rescue the family farmer.<sup>190</sup>

To make matters worse, new agricultural technology is largely *exogenous* to the farm sector. The greatest advances in farm productivity result not from marginal improvements in breeding or managerial techniques within the reach of farmers, but from the astonishing stream of inventions and innovations generated by the publicly supported land grant system and by private sector agribusinesses who in turn employ land grant university graduates. As a rule, the sweat and perseverance for which American farmers are justly famous do *not* fuel

187 See, e.g., MARTY STRANGE, *FAMILY FARMING: A NEW ECONOMIC VISION* 43-55 (1988) (treating "land" as "the central issue" in the economic struggle between family farming and industrialized agribusiness). For a classic statement of this assumption within positive law, consider the Farmland Protection Policy Act's congressional finding that "continued decrease in the [United States'] farmland base may threaten the ability of the United States to produce food and fiber in sufficient quantities." 7 U.S.C. § 4201(a)(3).

188 *National Broiler Marketing Ass'n v. United States*, 436 U.S. 816, 847 (1978) (White, J., dissenting).

189 *Farmers Reservoir & Irrig. Co. v. McComb*, 337 U.S. 755, 761 (1949).

190 The political economy of American agriculture confirms a truth that students of industrial organization have begun to recognize: that costs of exit exert far more influence than do barriers to entry on the levels of competition and concentration within any given market. See, e.g., Elizabeth E. Bailey & William J. Baumol, *Deregulation and the Theory of Contestable Markets*, 1 YALE J. ON REG. 111 (1984).

agricultural progress. Rather, progress - defined as labor-saving, cost-reducing, production-enhancing improvements on the enterprise of cultivating plants and husbanding animals for human consumption - occurs in unpredictable, capricious spurts from the corporate boardrooms of multinational agribusinesses and from research laboratories at land grant universities. Even the established agricultural entrepreneur cannot afford to ignore economic developments outside the farm sector: farm size increases and mechanization intensifies in proportion to the prevailing nonfarm wage rate, which is the opportunity cost of remaining in farming.<sup>191</sup>

If technology inexorably increases farm size and diminishes returns on the human capital of farm entrepreneurs, why do farmers adopt new technology at all? Let me offer a curt but correct answer: in the perfectly competitive sea that is agriculture, no farmer is an island.<sup>192</sup> Farmers would do well to study their counterparts in another structurally competitive sector of the economy: the capital market known as Wall Street. Driven by a comparable urge to find the most efficient use of their resources, financial arbitrageurs process new information - Wall Street's equivalent of new agricultural technology - almost instantaneously. The efficient capital markets hypothesis therefore posits that no secret weapon can enable any investment manager to "outperform the market" over any significant period of time.<sup>193</sup> In the vast sea of farmers, all producing fungible commodities, no farmer can demand a price higher than the prevailing market rate. Nor can any one farmer, acting alone,

affect price merely by manipulating output.<sup>194</sup> This is the essence of being a producer in a perfectly competitive marketplace:

Confronted with this situation, [a farmer] reasons "I can't influence price, but I can influence my own costs. I can get my costs down." So the typical farmer is always searching for some way to get his costs down. By definition a new technology is cost reducing (*i.e.*, it increases output per unit of input). Thus, the farmer is always on the lookout for new, cost-reducing technologies. Built into the market organization of agriculture, then, is a powerful incentive for adopting new technologies - the incentive of reducing costs on the individual farm.<sup>195</sup>

And once one farmer takes advantage of a technological breakthrough to boost production or cut costs, the sprawling network of extension offices established by American agricultural legislation<sup>196</sup> transmits that information as effectively as do the equivalent channels of communication in financial or political markets (*i.e.*, gossip).<sup>197</sup> No farmer can afford not to adopt the technology, lest the market price fall below his or her personal cost of production.<sup>198</sup>

Hence the battle cry known throughout American agriculture, "*Adapt or die.*"<sup>199</sup>

But this model of agricultural economics teaches yet another lesson. Standard references to mysterious biological factors in agriculture typically refer to the brooding omnipresence of life-and-death cycles in farming,<sup>200</sup> of the need to reconcile human yearning with natural limitations. Of the many lessons children putatively learn on a farm, one is cold but direct: "You

191 See Andrew Barkley, *The Determinants of the Migration of Labor Out of Agriculture in the United States*, 72 AM. J. AGRIC. ECON. 567 (1990); Wallace E. Huffman, *Farm and Off-Farm Work Decisions: The Role of Human Capital*, 52 REV. ECON. STATISTICS 14 (1980); Yoav Kislev & Willis Peterson, *Prices, Technology, and Farm Size*, 90 J. POL. ECON. 578 (1982).

192 See, e.g., Wickard v. Filburn, 317 U.S. 111, 127 (1942) (noting that the putatively private act of consuming "home-grown wheat" on the farm represented "the most variable factor in the disappearance of the wheat crop" and hence the most volatile ingredient in a comprehensive system of price support, income support, and supply control for wheat farmers); cf. John Donne, *Meditation XVII: Nunc lento sonitu dicunt, mortis*, in DEVOTIONS UPON EMERGENT OCCASIONS (1624) ("No man is an island, entire of himself . . . . Any man's death diminishes me because I am involved in mankind, and therefore never send to know for whom the bell tolls; it tolls for thee.").

193 See generally, e.g., Eugene F. Fama, *Efficient Capital Markets: A Review of Theory and Empirical Work*, 25 J. FINANCE 383 (1970); Richard A. Ippolito, *Efficiency with Costly Information: A Study of Mutual Fund Performance, 1965-1984*, 104 Q.J. ECON. 1 (1989); Michael C. Jensen, *Risk, the Pricing of Capital Assets, and the Evaluation of Investment Portfolios*, 42 J. BUS. 167 (1969).

194 See, e.g., National Broiler Marketing Ass'n v. United States, 436 U.S. 816, 825-26 (1978); *id.* at 830-31 (Brennan, J., concurring); *id.* at 841, 846, 849 (White, J., dissenting).

195 COCHRANE, *FARM PRICES*, *supra* note 180, at 106.

196 See Smith-Lever Act of 1914, 7 U.S.C. §§ 341-349.

197 Cf., e.g., Carpenter v. United States, 484 U.S. 19, 22-24 (1987) (describing how a *Journal* reporter used the newspaper's "Heard on the Street" column to manipulate stock prices).

198 For a review of the literature on formal models of agricultural decisionmaking, see Peter Wagner, *Techniques of Representing Knowledge in Knowledge-Based Systems*, 41 AGRIC. SYS. 53 (1993).

199 See, e.g., HIGHTOWER, *supra* note 148, at 37, 139 (criticizing former Secretary of Agriculture Earl Butz for telling independent farm operators to "adapt or die" and then urging "America [to] issue[] an ultimatum to the land grant complex: 'adapt or die'"); A.V. KREBS, *THE CORPORATE REAPERS: THE BOOK OF AGRIBUSINESS* 211 (1992).

200 Cf. Southern Pacific Co. v. Jensen, 244 U.S. 205, 222 (1917) (Holmes, J., dissenting) ("The common law is not a brooding omnipresence in the sky but the articulate voice of some sovereign or quasi-sovereign that can be identified . . .").

learn that things die. You will never belong on a farm until you learn this."<sup>201</sup> To date, however, agroecological rhetoric has sidestepped what is arguably the most significant idea in modern evolutionary biology: the Red Queen hypothesis.<sup>202</sup> Like the chess piece in Lewis Carroll's *Through the Looking Glass*, who keeps running without going anywhere because the landscape moves with her,<sup>203</sup> none of the creatures in the brutally competitive, endlessly evolving biosphere ever get a chance to savor the rewards of winning the battle of "survival of the fittest." Moving from the chessboard to the gaming table, we would see that the Queen of Hearts has inspired a growing literature using the Red Queen hypothesis to explain human sexual conduct.<sup>204</sup> By contrast, her counterpart, the Queen of Diamonds, has attracted relatively few suitors.<sup>205</sup> This is a great loss, for we would truly profit from a steely-eyed study of farmers and other players in the agricultural marketplace as though they were ruthless parasites, predators, and competitors in an evolving economic ecosystem.

During the "adapt or die" cycle of the agricultural treadmill, the Queen of Diamonds ruthlessly crushes any farmer who neglects or refuses to adopt a productivity-enhancing technology. Any farmer who fails, for whatever reason, to adapt to the technologically altered marketplace incurs a marginally higher cost of production. In a perfectly competitive market, such a failure spells economic death.

Many models of agricultural production fail because they neglect to consider the impact of time and of changes in human response over time.<sup>206</sup> So too with the blithe notion that the

Queen of Diamonds is content with her initial harvest of obsolete farmers who fail to adapt. The market experiences a technology-induced increase in supply. Increased supply suppresses the price of any given agricultural commodity. And falling prices do not increase total demand by price-inelastic food consumers. Thus, the farmer as price-taker cannot possibly maintain, much less improve, farm income simply by cutting costs and enhancing productivity through adaptation to a new form of technology. Something must yield. In a world where brute mechanical strength routinely whips farm entrepreneurship and labor, the human contribution to agriculture exits first. Thus the inexorable trends toward overproduction, toward human exodus from farming, toward concentration of productive resources within the food system.

Hence the slogan that everyone understands but no one articulates: "*Adapt and die.*"

Advocates of sustainable agriculture are especially fond of arguing that their ethic, one of voluntary restraint, promises a workable brake on the agricultural treadmill. Human nature being what it is, we might as well expect Sisyphus to stop rolling his rock in Tartarus.<sup>207</sup> Those who would coerce food consumers to renounce the bodily and mental pleasures of bourgeois society would do well to ponder how farmers themselves have consistently chosen the American Dream over the American Ideology:

What were the forces behind the great changes on America's commercial farms? ... [F]armers themselves wanted to increase their efficiency and production to improve their incomes. Farm families wanted to enjoy the same standards of living as people in nonfarm employment. They wanted to modernize their homes, to buy household appliances, to educate their children, and to take vacations like town and city folks. These things required more income. Since farm income was determined by units of production times price, farmers believed they could make more money by increasing their efficiency. This meant producing more crops and livestock in relation to the inputs of capital and labor.<sup>208</sup> ...

201201 Susan Machler, *People with Pipes: A Question of Euthanasia*, 16 U. PUGET SOUND L. REV. 781, 782 (1993).

202 See generally Leigh Van Valen, *A New Evolutionary Law*, 1 EVOLUTIONARY THEORY 1 (1973).

203 See LEWIS CARROLL, *THROUGH THE LOOKING-GLASS AND WHAT ALICE FOUND THERE* (London: Macmillan, 1871).

204 See, e.g., HELEN A. FISHER, *ANATOMY OF LOVE* 60-61 (1992); MATT RIDLEY, *THE RED QUEEN: SEX AND THE EVOLUTION OF HUMAN NATURE* 63-67 (1993).

205 Cf. The Eagles, *Desperado* (1971) ("Don't you draw the Queen of Diamonds, boy, she'll beat you if she's able. The Queen of Hearts is always your best bet.")

206 Consider, for example, the original round of criticism leveled at Mordecai Ezekiel's celebrated article, *The Cobweb Theorem*, Q.J. ECON., Feb. 1938, at 255, 278-79: "While it is perfectly in order to assume that objective costs of production and consumers' effective demand . . . remain constant for a series of time periods, it is inconsistent to . . . ignore the influence of these fluctuations on risk and speculation, . . . on the elasticities of the short run demand and supply schedules." F.G. Hooton, *Risk and the Cobweb Theorem*, ECON. J., Mar. 1950, at 69, 79; see also John F. Muth, *Rational Expectations and the*

*Theory of Price Movements*, 29 ECONOMETRICA 315, 333 (1961) (concluding, after a comprehensive review of alternative explanations for price movements, that "in the aggregate, the expected price is an unbiased predictor of the actual price").

207 See ALBERT CAMUS, *THE MYTH OF SISYPHUS, AND OTHER ESSAYS* (Justin O'Brien trans. 1955).

208 FITTE, *supra* note 37, at 113-14.

An ethical system based on "manual work," "self-reliance," a strictly bipolar sexual division of labor between "farmer[s]" and "housewi[ves]," and affirmative enjoyment of "physical labor" simply cannot exist alongside a rival system of values that "emphasize[s] intellectual and scientific accomplishments, self-distinction, competitiveness, worldly success, and social life."<sup>209</sup> You cannot preach restraint and practice decadence at the same time. Unless American agrarians are prepared to elevate the asceticism they prescribe for others into a full-blown religion, "they must ... abandon belief and be assimilated into society at large."<sup>210</sup>

If there is any anti-consumption contingent within the land grant system's ever-widening circle of constituents, it is the professors. Contrary to Jim Hightower's depiction of land grant researchers as academic prostitutes willing to gratify any agribusiness "client," land grant professors have spearheaded the campaign for sustainability and nourished various allied agroecological movements. Many of these professors boast farm or rural backgrounds. Quite a few nominally describe producer welfare, if not outright producer primacy, as their principal normative objective. Rather, farmers themselves, not their adversaries in agribusiness or the illusory pack of mercenary scientists purchased with agribusiness profits, have resisted the reorientation of the land grant research agenda away from industrialization. For example, agrarian traditionalists have vociferously lobbied the College of Natural Resources at the University of California to restore production agriculture as Berkeley's leading research priority, at the expense of in-house reformers who wish to tackle broader issues in all phases of natural resource use and conservation.<sup>211</sup>

In other words, to the extent land grant colleges betrayed agrarian interests by intensifying the role of technology and capital in farming, they did so at farmers' prodding. Farmers seeking a better life for themselves and their families sought the land grant system's help. To liberate future generations from "the

drudgery of farming" in the labor-intensive tradition of the past,<sup>212</sup> farmers and their rural neighbors sent their children to the land grant colleges in Fargo, Brookings, St. Paul, Ames. These decisions accelerated rampant industrialization and rural depopulation. "[I]ncreas[ed] affluence" through enhanced agricultural productivity necessarily spells "the social and economic decline of rural communities and small towns dependent on agriculture."<sup>213</sup> *Volenti non fit injuria*.

Agricultural research, especially in capital-intensive farm technology, reflects the fundamental problem with direct governmental aid to the farm sector. Research promises progress. But progress means change. And change leaves somebody behind. The desirability of this process depends entirely on the observer's perspective. The industrialist worships at the altar of progress. The agrarian laments the loss of markets for traditional labor, the loss of lifestyles associated with a slower rate of economic growth. Simply to treat the American Ideology as gospel and to seek legal solutions consistent with its tenets, however, cannot guarantee "desirable" results. "It does not require very sophisticated economic logic to show that technology provided directly to farmers can actually reduce farm incomes and the demand for farm labor when demand is inelastic."<sup>214</sup> Ironically, "public sector provision of new technology in the post-harvest agribusiness sector is likely to increase farm incomes and the demand for farm labor even in the presence of imperfect competition."<sup>215</sup> Those who envisioned the land grant university as a showcase for the American Ideology have only themselves to blame. In a quiet but powerful way, the land grant system has proved that the farm sector's entrepreneurial labor is not "the source of all wealth and all culture."<sup>216</sup> Tragic indeed is the fate of those who "false ascrib[e] supernatural creative power to labour."<sup>217</sup>

### B. *The Battle Hymn of the Post-Agrarian Republic*

212 HIRAM M. DRACHE, *BEYOND THE FURROW: SOME KEYS TO SUCCESSFUL FARMING IN THE TWENTIETH CENTURY* 430 (1976).

213 MARION CLAWSON, *AMERICA'S LAND AND ITS USES* 109 (1972).

214 Robert E. Evenson, *Intellectual Property Rights and Agribusiness Research and Development: Implications for the Public Agricultural Research System*, 65 *AM. J. AGRIC. ECON.* 967, 975 (1983).

215 *Id.*

216 Karl Marx, *Critique of the Gotha Program*, in *THE MARX-ENGELS READER*, *supra* note 32, at 382, 382.

217 *Id.* at 383 (emphasis in original).

209 *Wisconsin v. Yoder*, 406 U.S. 205, 211 (1972) (holding that members of the Old Order Amish religion were exempt from a compulsory school-attendance law). See generally FRIEDRICH ENGELS, *THE ORIGIN OF THE FAMILY, PRIVATE PROPERTY AND THE STATE* 94-146 (Eleanor Burke Leacock ed. 1972) (analyzing the implicit labor transactions imbedded in the institution of the family).

210 *Yoder*, 406 U.S. at 218.

211 See Marcia Barinaga, *A Bold New Program at Berkeley Runs Into Trouble*, 263 *SCIENCE* 1367 (1994).

Lest we unduly lament the process by which bourgeois values force farmers to adapt and then to die, we should celebrate how the agricultural treadmill has improved the human condition. Lower production costs put more food in more mouths with less trauma today than ever before. Industrialized food production has enabled American consumers to reduce their food expenses to a mere tenth of their disposable incomes.<sup>218</sup> The residue has been freed for other expenditures - spending that, on balance, puts more food in more bellies and more smiles on more faces than any other method of satisfying human needs and wants could ever do.

Nor should we forget that the battle over the American Ideology - the inherent conflict between farm producers and food consumers - is in fact a war over tax policy and redistribution of wealth by force of law.<sup>219</sup> Because the poor spend a disproportionately higher portion of their limited incomes on food commodities,<sup>220</sup> lower food prices operate as a very effective surrogate for progressive taxation as a means for redistributing wealth. To understand this point fully, we must acknowledge the low-income counterpart of our wealthy gourmet: whereas wealthy consumers demand expensive, convenient foods because food preparation inflicts unacceptably high opportunity costs on them, the poor perform a much greater share of their own food preparation because their alternative uses of time offer less remuneration. The federal food stamp program reflects this intuition: generally speaking, the public does not permit food

218 See J.J. PUTNAM, *FOOD CONSUMPTION, PRICES, AND EXPENDITURES*, 1967-88, at 125 (1990) (U.S. Dep't of Agric., Econ. Res. Serv. Stat. Bull. 804); cf. Denis Ferrol Dunham, *Food Spending and Income*, 37 NAT'L FOOD REV. 24, 31 (1987) (documenting that Americans in 1983 spent 14.1% of their disposable incomes on food, tobacco, and beverages). In 1983, America's fiercest industrial rivals spent a palpably greater portion of their disposable incomes on food, beverages, and tobacco: West Germans spent 21.8%, while Japanese spent 19.5%. See Dunham, *supra*, at 31. Consumers in the developing world routinely spend roughly half of their far more limited incomes on food. See *id.* (showing, for example, that Filipinos spent 51.5% of their incomes on food, beverages, and tobacco).

219 See generally Richard A. Posner, *Taxation by Regulation*, 2 BELL J. ECON. 22 (1971) (analyzing cost-of-service ratemaking and other forms of economic regulation as surreptitious methods of public finance).

220 This phenomenon is described by Engel's law: *ceteris paribus*, as a consumer's income increases, the proportion spent on food decreases. See MARGUERITE C. BURK, *CONSUMPTION ECONOMICS: A MULTIDISCIPLINARY APPROACH* 87 (1968); SENAUER, ASP & KINSEY, *supra* note 74, at 134.

stamp recipients<sup>221</sup> to exchange coupons for "hot foods or hot food products ready for immediate consumption."<sup>222</sup> Even after committing a greater portion of their own labor to personal food preparation (by most accounts a bleak, unfulfilling chore), the poor still cannot liberate themselves from the yoke of food-related privation.

A few statistics will serve to illustrate the ferocity of this class struggle. In 1988, households with incomes below \$5,000 spent nearly ten times as much of their incomes on food as did households with incomes over \$50,000.<sup>223</sup> Agricultural regulation as food taxation inflicts an ominous toll on children, the most vulnerable, least valued members of a rights-obsessed society gone mad<sup>224</sup>; the presence of children under 18 adds between \$700 and \$900 to the average American household's food bill, practically all of it in the form of food eaten at home.<sup>225</sup> In

221 Only "those households whose incomes and other financial resources . . . are determined to be a substantial limiting factor in permitting them to obtain a more nutritious diet" are eligible to participate in the food stamp program. See 7 U.S.C. § 2014. For a flavor of the extraordinarily complex process by which food stamp eligibility is computed, see Maryland Dep't of Human Resources v. USDA, 976 F.2d 1462 (4th Cir. 1992) (energy assistance); Hamilton v. Madigan, 961 F.2d 961 F.2d 838 (9th Cir. 1992) (housing subsidies); Shaffer v. Block, 705 F.2d 805 (6th Cir. 1983) (student loans); cf. Meyer v. Lyng, 859 F.2d 62, 64 (8th Cir. 1988) ("Congress plainly meant in its definition of 'income' to 'cast the broadest possible net, including all forms of what has been found to constitute income.'" (quoting H.R. REP. NO. 464, 95th Cong., 1st Sess. 24, reprinted in 1977 U.S.C.C.A.N. 1704, 1971, 2001)).

222 7 U.S.C. § 2012(g) (defining "food" as "any food or food product for home consumption except alcoholic beverages, tobacco, and hot foods or hot food products ready for immediate consumption"); see also *id.* § 2016(b) ("Coupons issued to eligible households shall be used by them only to purchase food . . .").

223 See PUTNAM, *supra* note 218, at 125 (showing that the lowest-income households spent 82.1% of their incomes on food, compared with the 8.5% spent by the richest households and the 13.3% spent by the average American household). These data may be exaggerated because food stamps and other sources of income resist accurate reporting. See *id.*; SENAUER, ASP & KINSEY, *supra* note 74, at 130. Those who have neglected the tax effect of high food prices may draw a few lessons from French cultural history. From political legends such as Marie Antoinette's apocryphal utterance, "Let them eat cake," to the legendary portrayal of Jean Valjean's plight in VICTOR HUGO, *LES MISÉRABLES* (1862), French culture abounds with an awareness of the disproportionate impact of high food prices and food shortages on the poor.

224 For powerful criticisms of this social tendency, see MYRON LIEBERMAN, *PUBLIC EDUCATION: AN AUTOPSY* 25-29 (1993).

225 See Judith Waldrop, *A Lesson in Home Economics*, AM. DEMOGRAPHICS, Aug. 1989, at 26, 29. In 1987, the average one-earner family with children spent \$942 more on food than its childless counterpart (\$4455 versus \$3513), with all but \$28 of that difference being devoted to food eaten at home. The average two-earner family with children spent \$697 more than the typical "dinkies" - double-income-no-kids families (\$4494 versus \$3797). In fact, the two-earner, childrearing family spent nearly \$300 less on food away

light of the way childbearing and childrearing systematically erode women's wages,<sup>226</sup> public policies that make food more expensive effectively tax motherhood. Because the farmer enjoys a heftier share of the poor consumer's food dollar than of the rich consumer's food dollar, any governmental action that elevates the price of food unconscionably exacts an extra pound of flesh from the weakest and the youngest members of an obscenely rich society. The high commodity prices so essential to effective implementation of the American Ideology cruelly tax those who can least afford to pay.<sup>227</sup>

The architects of the American land grant system probably never imagined that their masterpiece would eventually symbolize the futility of the American Ideology. Despite its inauspicious pedigree as a special-interest wealth transfer, the land grant system has contributed to the economic and cultural subjugation of producer interests. It has restored the consumer to her role as the rightful economic sovereign of an advanced society. But the land grant community ought not apologize for its contribution to accelerating the beneficial displacement of farmers from the land. From the very beginning, America's land grant universities were charged "to teach such branches of learning as are related to agriculture and the mechanic arts" - "without excluding other scientific and classical studies" - "in order to promote the liberal and practical education of the industrial classes in the several pursuits and professions in life."<sup>228</sup> Preserving returns on the agricultural sector's human capital is and always was a subordinate goal. In fact, to the extent that producer primacy comes at the expense of the "industrial classes" broader welfare, promoting farm interests is contrary to the mission of the American land grant university. And so it should be in the light of timeless human experience that measures the

from home (\$1227 versus \$1517). In other words, this family outspent its childless counterpart by \$988 on food consumed at home (\$3267 versus \$2279). *See id.*

<sup>226</sup> *See, e.g.,* Victor R. Fuchs, *Sex Differences in Economic Well-Being*, 232 *SCIENCE* 459, 462-63 (1986). The impact is even greater on women are the only adults in households with children. *See id.* at 462 (noting that black women tend to be relatively likelier to fit this demographic profile). For a comprehensive economic study of food expenditures by women who work outside the home, see Kinsey, *supra* note 186

<sup>227</sup> This observation about federal milk marketing orders could easily apply to most of the traditional price and income support programs: "dairy regulation currently levies the heaviest taxes against poorer people to subsidize mainly richer farmers." Robert Tempest Masson & Philip M. Eisenstat, *The Pricing Policies and Goals of Federal Milk Order Regulations: Time for Reevaluation*, 23 *S.D. L. REV.* 662, 663 (1978).

<sup>228</sup> Morrill Land-Grant College Act of 1862, § 4, 7 U.S.C. § 304.

worth of a civilization according to its original works of authorship<sup>229</sup> and its new and useful inventions,<sup>230</sup> not according to the success of its farmers.

The corrosively anti-agrarian nature of the land grant system mocks many a profligate progressive who has given the prophet Marx no honor among his own people. Sophisticated, cultured graduates of American land grant universities have proved that revolution is indeed a dinner party, that writing an essay, or painting a picture, or doing embroidery celebrates the deliverance of ordinary men and women from the realm of agricultural necessity into the realm of industrial leisure.<sup>231</sup> For these achievements are the monuments that celebrate the lives of men and women who have been liberated from the acres where the grapes of wrath are grown. Glory, glory, hallelujah.<sup>232</sup>

## VI. The agroecological opium of the masses.

The specter of the American Ideology hovers still over the legal landscape of the United States.<sup>233</sup> Today, the spiritual heirs of the Grange and the Nonpartisan League rally behind the banner of "sustainable agriculture." This movement's other accomplishments notwithstanding, sustainability advocates deserve praise for achieving the greatest rhetorical coup since certain partisans in the American debate over abortion fashioned

<sup>229</sup> *See* 17 U.S.C. § 102(a) (extending copyright protection to "original works of authorship," including literary, musical, dramatic, choreographic, pictorial, graphic, sculptural, audiovisual, and architectural works).

<sup>230</sup> *See* 35 U.S.C. § 101 (extending patent protection to "any new and useful process, machine, manufacture, or composition of matter"). Of the most spectacular applications of patent law in the biotechnological setting, none can be credited to farmers. *See, e.g.,* *Diamond v. Chakrabarty*, 447 U.S. 303 (1980) (oil-consuming bacteria); *Ex parte Hibberd*, 227 U.S.P.Q. 443 (Patent & Trademark Off. 1985) (maize with increased levels of free tryptophan); Patent No. 4,736,866 (U.S. Patent Off. April 12, 1988) ("A transgenic non-human eukaryotic animal whose germ cells and somatic cells contain an activated oncogene sequence introduced into the animal . . . at an embryonic stage" - *i.e.*, the cancer-prone "Harvard mouse"). *See generally* U.S. CONGRESS, OFFICE OF TECHNOLOGY ASSESSMENT, *NEW DEVELOPMENTS IN BIOTECHNOLOGY: PATENTING LIFE* 115-24 (1989) (predicting that the widespread awarding of animal patents, generally speaking, will reinforce the already capital-intensive nature of various livestock sectors).

<sup>231</sup> *Contra* MAO TSE-TUNG, *QUOTATIONS FROM CHAIRMAN MAO TSE-TUNG* 6-7 (Stuart R. Schram ed. 1967) ("A revolution is not a dinner party, or writing an essay, or painting a picture, or doing embroidery; it cannot be so refined, so leisurely and gentle, so temperate, kind, courteous, restrained and magnanimous. A revolution is an insurrection, an act of violence by which one class overthrows another.").

<sup>232</sup> *Cf.* Julia Howe, *The Battle Hymn of the Republic* (ca. 1861).

<sup>233</sup> *Cf.* Marx & Engels, *The Communist Manifesto*, *supra* note 32, at 331 ("A spectre is haunting Europe - the spectre of Communism.").

the phrase "pro-life." There are as many self-described champions of "unsustainable agriculture" as there are overt supporters of the "pro-death" crusade. Unless we expect to feed ourselves on rhetoric alone, however, we must strive for redemption without romance.<sup>234</sup>

Virtually every adherent of sustainable agriculture emphasizes the land on which we farm, the land that feeds us.<sup>235</sup> Thus contemporary admirers of Aldo Leopold<sup>236</sup> celebrate the gift of good land<sup>237</sup> and solemnly admonish us all that our patterns of consumption must meet the expectations of the land.<sup>238</sup> The new environmental awareness supposedly marks a paradigmatic shift from a mechanical model of agriculture to an ecological model.<sup>239</sup> All of this would be far more credible if the rhetoric of sustainability did not so transparently disguise the new agrarians' willingness to sacrifice environmental objectives whenever they conflict with the American Ideology of protecting the family farmer at all costs.

The reaction to the latest agricultural innovation to alter the American dairy market, recombinant somatotropin (rbST), confirms where the agrarians' truest loyalty lies. rbST - or recombinant bovine growth hormone (rBGH), as the drug's opponents prefer to call it - represents a rather modest biotechnological advance.<sup>240</sup> Because it is merely the synthetic form of a naturally occurring hormone that stimulates milk

production, the creation of rbST is a rather crude extension of the scientific revolution launched by Friedrich Wöhler's synthesis of urea from ammonium cyanate in 1828.<sup>241</sup> In 1937, Russian scientists correctly hypothesized that some chemical produced by the anterior pituitary gland controlled bovine lactation.<sup>242</sup> American scientists eventually concluded that bST governed the efficiency with which cows absorbed nutrients and thereby produced milk.<sup>243</sup> By extracting bST-stimulating genes from bovine pituitary glands and splicing them into rapidly reproducing *E. coli* bacteria, bioengineers have facilitated the large-scale, economically feasible synthesis of rbST.<sup>244</sup> In 1982, the first trials demonstrated that recombinant bST could be used to boost milk production in a safe, cost-effective fashion.<sup>245</sup> The product's entry into the American dairy market was long expected; threatened dairy farmers had ample time to adjust to a market that would inevitably change. No other recent legal event in American agriculture, however, has provoked as much agrarian anger as the Food and Drug Administration's (FDA) decision to permit the use of rbST in milk production.<sup>246</sup>

Fully expecting the FDA to approve rbST sometime in late 1993, Congress preemptively imposed a 90-day moratorium on rbST sales after the date of any such approval.<sup>247</sup> A concurrent 90-day delay in an otherwise scheduled reduction in federal milk price

234 See Chen, *supra* note 77 (warning against the propensity to heed the romantic tuggings of "stewardship" and "dominion" rhetoric in agricultural writing).

235 See JOHN FRASER HART, *THE LAND THAT FEEDS US* (1991).

236 See ALDO LEOPOLD, *A SAND COUNTY ALMANAC AND SKETCHES HERE AND THERE* 201-26 (1949) (outlining "The Land Ethic"). See generally James P. Karp, *Aldo Leopold's Land Ethic: Is an Ecological Conscience Evolving in Land Development Law?*, 19 ENVTL. L. 737 (1989) (exploring the impact of Leopold's philosophy on the law).

237 See WENDELL BERRY, *THE GIFT OF GOOD LAND* (1981). See generally Eric T. Freyfogle, *The Dilemma of Wendell Berry*, 94 U. ILL. L. REV. 363 (1994) (lauding Berry as one of the prophets of the late twentieth century).

238 See MEETING THE EXPECTATIONS OF THE LAND: ESSAYS IN SUSTAINABLE AGRICULTURE AND STEWARDSHIP (Wes Jackson, Wendell Berry & Bruce Colman eds. 1984).

239 See Baird J. Callicott, *The Metaphysical Transition in Farming: From the Newtonian-Mechanical to the Eltonian-Ecological*, 3 J. AGRIC. ETHICS 36, 47 (1990); John B. Cobb, *Theology, Perception, and Agriculture*, in *AGRICULTURAL SUSTAINABILITY IN A CHANGING WORLD ORDER* 205, 210 (Gordon K. Douglass ed. 1984).

240 For a comprehensive biological and economic study of rbST, see U.S. CONGRESS, OFFICE OF TECHNOLOGY ASSESSMENT, *U.S. DAIRY INDUSTRY AT A CROSSROAD: BIOTECHNOLOGY AND POLICY CHOICES* 3-14, 31-48 (1991) [hereinafter *OTA DAIRY REPORT*].

241 See *Urea*, 12 ENCYCLOPÆDIA BRITANNICA 203 (15th ed. 1989). By proving that organic chemicals could be synthesized, Wöhler's achievement may be regarded as the first act in modern organic chemistry.

242 See G.J. Asimov & N.K. Krouze, *The Lactogenic Preparations from the Anterior Pituitary and the Increase of Milk Yield in Cows*, 20 J. DAIRY SCI. 289 (1937).

243 See D.E. Bauman & W.B. Currie, *Partitioning of Nutrients During Pregnancy and Lactation: A Review of Mechanisms Involving Homeostasis and Homeorhesis*, 63 J. DAIRY SCI. 1514 (1980); D.E. Bauman *et al.*, *Sources of Variation and Prospects for Improvement of Productive Efficiency in the Dairy Cow: A Review*, 60 J. ANIMAL SCI. 583 (1985); J.A. Bines & I.C. Hart, *Metabolic Limits to Milk Production, Especially Roles of Growth Hormone and Insulin*, 65 J. DAIRY SCI. 1375 (1982).

244 See Thomas A. Stucker, Richard F. Fallert & Kathryn L. Lipton, *Bovine Growth Hormone Brings Progress to Dairy Farms*, 35:4 NAT'L FOOD REV. 12 (Fall 1986).

245 See D.E. Bauman *et al.*, *Effect of Recombinantly Derived Bovine Growth Hormone (bGH) on Lactational Performance of High Yielding Dairy Cows*, 65 J. DAIRY SCI. 121 (1982) (supplement 1 to volume 65).

246 See Approval of Sterile Somatotrope Zinc Suspension (Posilac®), 58 Fed. Reg. 59,946 (Food & Drug Admin. Nov. 12, 1993) (to be codified at 21 C.F.R. §§ 51-600, 522.2112); see also 21 U.S.C. § 360b (directing the FDA to approve and license new animal drugs).

247 See Pub. L. No. 103-66, § 1105(c)(2), 107 Stat. 312, 317 (set forth as a note to 7 U.S.C. § 1446e). See generally H.R. CONF. REP. 213, 103d Cong., 1st Sess. (1993); H.R. REP. NO. 111, 103d Cong., 1st Sess. (1993), reprinted in 1993 U.S.C.A.N. 378.



supports cost taxpayers an additional \$5 million in milk subsidies.<sup>248</sup> Given the extraordinarily income-inelastic nature of milk demand,<sup>249</sup> the congressional resistance to the expected decrease in milk prices disproportionately hurt the poorest, youngest consumers of milk. Legislators representing Wisconsin and Vermont - two states whose dairy farmers expected to lose the most from widespread adoption of rbST - proposed even more ambitious legislation to extend the rbST moratorium, to require the labeling of milk and milk products from rbST-treated cows, and to reduce price support for dairy producers who inject rbST into their cows.<sup>250</sup> Several states, especially in New England and the Upper Midwest, have authorized voluntary labeling schemes.<sup>251</sup> A few have considered mandatory labeling statutes. Throughout the spring and summer of 1994, legislative activity was so intense that several sustainable agriculture groups were able to report "rBGH news of the week."

Currently, American agricultural policy regarding rbST use takes the form of piecemeal second-guessing by state legislatures of a scientific judgment made by the FDA as the United States' legally designated, nationwide expert agency on food and drug safety. rbST's negligible risks to human health cannot plausibly justify such a violent reaction to this modest technological advance in dairy production.<sup>252</sup> Something else is at work. The pungent odor of producer protectionism permeates the legislative air.

248 See 139 Cong. Rec. S10,680-01, S10,760 (Aug. 6, 1993) (statement of Sen. Hatch).

249 See BLAYLOCK & SMALLWOOD, *supra* note 182, at 13 (stating that the income elasticity of demand for milk and cream is 0.02).

250 See, e.g., 139 Cong. Rec. S4254-02, S4323-25 (April 1, 1993) (statement of Sen. Feingold, D-Wis.); 139 Cong. Rec. H2125-03, H2127 (April 28, 1993) (statement of Rep. Obey, D-Wis.); cf. 139 Cong. Rec. S8842-01 (July 15, 1993) (statement of Sen. Feingold, D-Wis.) (urging a one-year moratorium on rbST use in the United States in response to a seven-year moratorium imposed by the European Community).

251 See, e.g., Act of May 10, 1994, Ch. 632, S.F. No. 2913, §§ 4, 13-14 (Minn.) (amending MINN. STAT. ANN. §§ 32.103, 151.01, 151.15, 151.25). The FDA issued interim guidance on voluntary labeling of milk and milk products from cows not treated with rbST. See 59 Fed. Reg. 6279-04 (Feb. 10, 1994).

252 I have omitted animal health as such from the list of legitimate concerns because the very business of dairy production is fundamentally incompatible with the notion of animal rights. Milk is meat, for every dairy cow put into production bears calves destined to become veal. Every dairy cow eventually becomes a mound of ground beef. See 7 U.S.C. § 1446(d)(3) (authorizing the termination of dairy cattle for the purpose of reducing milk supplies and increasing milk prices). *Homo sapiens sapiens* does not build cemeteries for pet dairy cattle. Perhaps she should, but she does not.

Cow's milk naturally contains bovine somatotropin. There is no significant compositional difference between Milk Classic from untreated cows and New Milk from treated cows.<sup>253</sup> Thanks to the hormone's unique three-dimensional shape, neither natural nor synthetic bST can bind itself to human cell surfaces. Although the OTA initially thought that rbST use boosts levels of insulin-like growth factor 1 (IGF-1) in milk,<sup>254</sup> more recent studies by the FDA and the Food and Agricultural Organization of the United Nations have concluded that rbST supplementation of cows does not affect the IGF-1 content of milk.<sup>255</sup> In any event, the total amount of IGF-1 in a liter of milk approximates the amount in the saliva swallowed daily by an adult.<sup>256</sup> Accordingly, any IGF-1 that enters the bloodstream after surviving digestion "is insignificant compared to the daily endogenous human exposure."<sup>257</sup>

rbST's opponents have also argued that the hormone poses an indirect threat to human health by increasing the incidence of mastitis in treated cows, which would lead to increased use of antibiotics by dairy farmers.<sup>258</sup> (Never mind the mountain of scientific data showing "that treatment with BST [has] had no effects of biological importance on mastitis-related variables.")<sup>259</sup>

253 The presence of a few extra amino acids on the end of the recombinant bST molecule has no impact on the hormone's biological activity. See J.F. Hocquette *et al.*, *The Human Liver Growth Hormone Receptor*, 125 ENDOCRINOLOGY 2167 (1989); J.C. Juskevich & C.G. Guyer, *Bovine Growth Hormone: Human Food Safety Evaluation*, 249 SCIENCE 875 (1990); M. Wallis, *The Molecular Evolution of Pituitary Hormones*, 50 BIOL. REV. 35 (1975).

254 See OTA DAIRY REPORT, *supra* note 240, at 4, 40.

255 See FOOD & AGRIC. ORG., UNITED NATIONS, BOVINE SOMATOTROPINS 113-42 (1993) (U.N. Doc. No. 41/5); Letter from Richard H. Teske to Samuel S. Epstein, at 1 (Mar. 7, 1994) [hereinafter Teske Letter] (copy on file with the VANDERBILT LAW REVIEW) ("[T]he [FDA] has received and reviewed several more comprehensive studies [that] have demonstrated that the IGF-1 content of milk is *not* altered by BST supplementation.").

256 Peter D. Gluckman *et al.*, *The Effects of Growth on Lactation and Performance in Ruminants and Humans: Mechanisms of Action and Effects on Milk Hormone Composition*, in NIH TECHNOLOGY ASSESSMENT CONFERENCE ABSTRACTS, at 41 (1990).

257 Teske Letter, *supra* note 256, at 2.

258 139 Cong. Rec. E888, E888 (April 1, 1993) (statement of Rep. Sanders).

259 D.E. Bauman *et al.*, *Somatotropin (BST): International Dairy Federation Technical Report*, 293 INT'L DAIRY FED. REP. 2, 4 (1994); see also, e.g., D.G. McClary *et al.*, *The Effects of a Sustained-Release Recombinant Bovine Somatotropin (Somidobove) on Udder Health for a Full Lactation*, 77 J. DAIRY SCI. 2261, 2261 (1994) ("No evidence existed of an association between somidobove administration and the incidence or duration of clinical mastitis."); N. Craven, *Milk Production and Mastitis Susceptibility: Genetic Relationships*

The agrarians have never explained why stringent enforcement of rules against marketing milk from diseased cows would fail to address any mastitis problem that did exist.<sup>260</sup> Nor have rbST's opponents explained why Congress and state legislatures should be content merely to label a product that poses such a dire threat to the public health.<sup>261</sup> One member of Congress who opposed the rbST approval inadvertently stated his constituents' true priorities on this issue: "BGH not only threatens the survival of the family farm - it also is a threat to public health."<sup>262</sup> Farmers come first; consumers are, at best, an afterthought.<sup>263</sup>

The political circus surrounding the approval of rbST has obscured the drug's potentially beneficial environmental impact. The misleading description of rbST's sole purpose as "enhanc[ing] the production of a product that is already in surplus"<sup>264</sup> detracts attention from the commodity that is truly in surplus: dairy cows. By increasing each cow's milk output in a market where demand for milk will likely remain relatively constant, rbST reduces the total number of cows in production. Although a treated cow's

greater milk output increases her total energy requirement, rbST improves the cow's efficiency in converting nutrients to milk and reduces the amount of nutrition needed to keep the cow alive.<sup>265</sup> In other words, treating cows with rbST buys more milk production without proportionally increasing the bovine demand for scarce and environmentally costly nutrients.<sup>266</sup> Put plainly, rbST and other advanced dairy technology "allow for the production of milk with a lower resource input."<sup>267</sup> Fewer cows mean fewer methane emissions,<sup>268</sup> less manure,<sup>269</sup> less acreage dedicated to feed for dairy cows, less water committed to the quenching of bovine thirst.<sup>270</sup> rbST's "green" effect foreshadows the promise of genetically engineered, pest-resistant plant varieties that will reduce farmers' reliance on chemical pesticides.<sup>271</sup>

But fewer dairy cows also mean fewer dairy farmers. "With each cow producing more milk, the nation's milk needs can be supplied with fewer cows, less land, and fewer people in the dairy industry."<sup>272</sup> Furthermore, reducing the number of cows per

and *Influence of Bovine Somatotropin Treatment*, in MAMMITES DES VACHES LAITIÈRES 55 (J. Espinasse ed. 1991); G. Monsallier, *Somatotropine Bovine: Impact sur la Santé des Mamelles*, in MAMMITES DES VACHES LAITIÈRES, *supra*, at 60; D.G. McClary *et al.*, *The Effects of a Sustained-Release Recombinant Bovine Somatotropin (Somidobove) On Udder Health for a Full Lactation*, 77 J. DAIRY SCI. 2261 (1994); D.A. Moore & L.J. Hutchinson, *BST and Animal Health*, BOVINE SOMATOTROPIN AND EMERGING ISSUES: AN ASSESSMENT 99 (M.C. Hallberg ed. 1992); R.H. Phipps, *A Review of the Influence of Somatotropin on Health, Reproduction, and Welfare in Lactating Dairy Cows*, in USE OF SOMATOTROPIN IN LIVESTOCK PRODUCTION 88 (K. Sejrsen *et al.* eds. 1989); F. Schmitz, R.W. Everett & D.M. Galton, *Milk and Somatic Cell Count Response to Sometribove (Recombinant Methionyl Bovine Somatotropin) in Five New York Field Trial Herds*, 76 J. DAIRY SCI. 164 (1993) (supplement 1) (abstract); J.W. Thomas *et al.*, *Responses by Lactating Cows in Commercial Dairy Herds to Recombinant Bovine Somatotropin*, 74 J. DAIRY SCI. 945 (1991); T.C. White *et al.*, *Clinical Mastitis in Cows Treated with Sometribove (Recombinant Bovine Somatotropin) and Its Relationship to Milk Yield*, 77 J. DAIRY SCI. 2249 (1994).

260 See 21 C.F.R. pt. 131 (requiring milk and cream products to come from "healthy cows"); *id.* pt. 133 (cheeses and related cheese products); *cf. id.* pt. 556 (setting the maximum levels of new animal drugs that are tolerated in food); *id.* § 1240.61 (requiring the pasteurization of milk sold in interstate commerce); 50 Fed. Reg. 2304 (Jan. 16, 1985) (outlining the FDA, USDA, and EPA's joint responsibility for monitoring and controlling drug and pesticide residues in food).

261 See OTA DAIRY REPORT, *supra* note 240, at 6, 44.

262 139 Cong. Rec. E888, E888 (April 1, 1993) (statement of Rep. Sanders).

263 *Cf.* 136 Cong. Rec. H310-01, H310 (Feb. 7, 1990) (statement of Rep. Smith) (criticizing the unknown impact of rbST use on "the economic stability of . . . smaller family-owned farms" before contemplating the hormone's effect on "consumer trust in dairy products").

264 *E.g.*, 139 Cong. Rec. E888, E889 (April 1, 1993) (statement of Rep. Sanders).

265 See NATIONAL RESEARCH COUNCIL, METABOLIC MODIFIERS: EFFECTS ON THE NUTRIENT REQUIREMENTS OF FOOD-PRODUCING ANIMALS 26 (1994); Dale E. Bauman, *Bovine Somatotropin: Review of an Emerging Animal Technology*, 75 J. DAIRY SCI. 3432, 3436-37 (1992).

266 See W. Chalupa & D.T. Galligan, *Nutritional Implications of Somatotropin for Lactating Cows*, 72 J. DAIRY SCI. 2510 (1989).

267 Dale E. Bauman, *Frontiers of Improved Productive Efficiency by Dairy Cows*, in PROCEEDINGS OF THE GOVERNOR'S CONFERENCE ON AGRICULTURAL SCIENCE AND TECHNOLOGY 345, 347 (Albany, N.Y.: Nov. 9-10, 1993).

268 See R.J. Cicerone & R.S. Gremland, *Biogeochemical Aspects of Atmospheric Methane*, 2 GLOBAL BIOGEOCHEMICAL CYCLES 299 (1988) (attributing a fifth of the world's methane emissions to animal rumination and defecation); J. Lerner *et al.*, *Methane Emissions from Animals: A Global Resolution Data Base*, 2 GLOBAL BIOGEOCHEMICAL CYCLES 139 (1988) (noting that domestic cattle account for 15% of the world's methane emissions).

269 See OTA DAIRY REPORT, *supra* note 240, at 35 (projecting that full rbST use could reduce bovine manure by 6 billion kilograms and bovine urine by 8 billion liters each year).

270 This final factor looms especially large because the arid West is America's fastest growing dairy production region. California alone boosted milk output by 1.56 million hundredweights between July 1993 and July 1994 (a 7.8% increase), and it now leads all states in milk production. See *Milk Production in Summer Doldrums*, DAIRY HERD MGMT., Sept. 1994, at 76. Wisconsin's protest to the contrary notwithstanding, see WIS. STAT. § 341.13(a) (1993) (requiring the words "America's Dairyland" to be displayed on Wisconsin's automotive license plates), the Golden State is now America's Dairyland.

271 See Karen Schmidt, *Genetic Engineering Yields First Pest-Resistant Seeds*, 265 SCIENCE 739 (1994).

272 Daniel W. Bromley, *Technology, Technical Change, and Public Policy: The Need for Collective Decisions*, CHOICES, 2d Q. 1991, at 5, 5.

farm increases each farm's relative investment in nonbiological inputs. Softening the harsh environmental impact of dairy production through this meek drug does come at the expense of a few dairy farmers. Confronted with a choice between a cleaner environment and reduced employment prospects for incumbent dairy farmers, sustainability advocates and their agrarian fellow travelers have unequivocally sided with the farmers.

Regardless of the outcome of today's milk wars, the biotechnological revolution in dairy production will surely continue.<sup>273</sup> Already, bioengineers have successfully used nuclear transplantation to clone transgenic<sup>274</sup> calves.<sup>275</sup> Although "the lack of knowledge about the relationship between the expression of a specific gene and the physiological consequences" of that gene currently blocks the production of "transgenic cattle possessing traits of economic value,"<sup>276</sup> cows that have been transgenically altered to produce high levels of natural bST could eventually supplant rbST use altogether.<sup>277</sup> Barring changes to current law, bioengineered Bossie will surely be patentable.<sup>278</sup> The potential shock to the farm economy will undoubtedly draw Congress even further into the battle over biotechnology.<sup>279</sup>

273 See generally OTA REPORT, *supra* note 240, at 51-69 (describing emerging technologies in the dairy industry).

274 "Transgenic animals are those whose DNA, or hereditary material, has been augmented by adding DNA from a source other than parental germplasm, usually from different animals or from humans." U.S. CONGRESS, OFFICE OF TECHNOLOGY ASSESSMENT, *NEW DEVELOPMENTS IN BIOTECHNOLOGY: PATENTING LIFE* 12-13 (1989).

275 See K.R. Bondioli, M.E. Westhusin & C.R. Looney, *Productin of Identical Bovine Offspring by Nuclear Transfer*, 33 *THERIOGENOLOGY* 165 (1990); J.M. Massey, *Animal Production Industry in the Year 2000*, in *GENETIC ENGINEERING OF ANIMALS* 199 (W. Hansel & B.J. Weir eds. 1990); R.S. Prather & N.L. First, *Cloning Embryos by Nuclear Transfer*, in *GENETIC ENGINEERING OF ANIMALS*, *supra*, at 125.

276 OTA REPORT, *supra* note 240, at 59.

277 See *id.* at 6.

278 "The Patent and Trademark Office now considers nonnaturally occurring nonhuman multicellular living organisms, including animals, to be patentable subject matter under 35 U.S.C. § 101." Policy on Patenting of Animals, 1077 *Off. Gaz. Pat. Off.* 24, 24 (1987); see also *Diamond v. Chakrabarty*, 447 U.S. 303, \_\_\_ (1980); *Ex parte Allen*, 2 U.S.P.Q.2d 1425, \_\_\_ (Patent & Trademark Off. Bd. of Patent Appeals & Interferences 1987), *aff'd without opinion*, 846 F.2d 77 (Fed. Cir. 1988); Patent No. 4,736,866 (U.S. Patent Off. April 12, 1988) (granting a patent on a "transgenic non-human eukaryotic animal whose germ cells and somatic cells contain an activated oncogene sequence introduced into the animal . . . at an embryonic stage").

279 See generally H.R. REP. NO. 1015, 101st Cong., 2d Sess. 79-80 (1991) (tracing the history of legislative proposals to exempt farmers from compliance with patents granted on transgenic animals).

O brave moo world, that has such creatures in it<sup>280</sup>!

The tempest over rbST represents an ill omen of things yet to come, the harbinger of a far greater war against consumer welfare and environmental integrity. An overwhelming body of scientific evidence attests to the safety of rbST use. The prospect of reducing environmental damage while continuing to satisfy the public's demand for milk would tantalize any genuine friend of Mother Earth. Every legislative proposal to limit the hormone's use therefore has a normatively pernicious objective: permitting a subclass of Luddite farmers in the United States to continue resisting cost-reducing, resource-conserving technology simply for tradition's sake.<sup>281</sup> Stripped of its fraudulent claims to ethical and medical integrity, the campaign against rbST is a battle waged by economically endangered entities against the rest of society.

Seduced by an agrarian literary tradition stretching from Little Bo Peep to Little House on the Prairie,<sup>282</sup> we Americans have forgotten an ugly but essential truth about production agriculture: farming is not an environmentally benign activity. Compelling the earth to yield only such fruits as will sate human hunger and slake human thirst necessarily upsets the balance of nature that would prevail in the absence of human intervention. In one of the richest ironies in this enigmatic corner of American law and politics, the same farmers who opportunistically designate themselves the divinely foreordained stewards of the land ordinarily frame the legal "right to farm" as a blanket exemption from nuisance law, a mild and basic common law tool for protecting the public against environmentally destructive uses of land. In each of the 50 states that exempt farmers from liability for their nuisances,<sup>283</sup> agricultural pollution that limits every

280 Cf. WILLIAM SHAKESPEARE, *THE TEMPEST* act V, sc. 1, ll. 213-14 (Louis B. Wright & Virginia A. Larnar eds. 1961) ("O brave new world / that has such people in't!") [hereinafter *THE TEMPEST*]. See generally ALDOUS HUXLEY, *BRAVE NEW WORLD* (1932) (describing a future human society characterized by eugenics and government-directed manipulation of consumer preferences).

281 The Luddites protested automation, industrialization, and mechanization in nineteenth-century England by breaking machines. See generally MALCOLM I. THOMIS, *THE LUDDITES: MACHINE-BREAKING IN REGENCY ENGLAND* (1970).

282 See, e.g., WILLARD W. COCHRANE & C. FORD RUNGE, *REFORMING FARM POLICY: TOWARD A NATIONAL AGENDA* 21 (1992) (criticizing the popular agrarian image of "a 'Little House on the Prairie'" as an unrealistic "soft-focus view of rural life"); cf. LAURA INGALLS WILDER, *LITTLE HOUSE ON THE PRAIRIE* (1935).

283 See, e.g., GA. CODE ANN. §§ 72-107 to -108; N.C. GEN. STAT. § 106-701(d); TENN. CODE ANN. § 43-26-101. See generally Neil Hamilton, *Right-to-Farm Laws Revisited: Judicial Consideration of Agricultural Nuisance Protections*, 14 *J. AGRIC. TAX'N & L.* 195, 195 (1992); cf. Neil D. Hamilton & David Bolte, *Nuisance Law and*

other conceivable use of increasingly scarce land is tolerated as the inalienable foundation of the "right to farm."

Agrarian tradition routinely describes farming as a labor of love. It may be impossible to contest this proposition without smelling the stench of cow manure every minute of the waking day, without walking in trousers drenched with the blood of slaughtered hogs. But this much is within the reach of any urbanite willing to overcome the dual handicap of agricultural illiteracy and bucolic sentimentalism: the agrarian dogma of producer primacy rests solely on a love of labor. The sustainability movement's commitment to distributive justice will appear far more sincere when its adherents treat consumer welfare as a legitimate component of societal interest in agriculture and not as an inconvenient detail in a futile campaign to maximize demand for the labor of the farm sector's entrepreneurial class.

#### VII. The consumerist manifesto

We may nevertheless take comfort in the decline of agriculture as an autonomous enterprise. At the height of its arrogance, the American Ideology protests that "[i]t is demeaning to treat" agriculture - supposedly "the very basis for civilization"<sup>284</sup> - "like any other consumer industry churning out . . . toilet seats or pimple cream to meet the fickle fluctuations of consumer demand."<sup>285</sup> If industrial society is to harbor any hope of feeding today's burgeoning human populations before they explode into tomorrow's famines and food riots, it must crush the American Ideology. Only by subjugating agriculture to the fickle fluctuations of consumer demand can we discipline agriculture and relegate it to its properly unprivileged status as one of many livelihoods in a diversified civilization. Farming is only a business. It is not a way of life.<sup>286</sup>

*Livestock Production in the United States: A Fifty-State Analysis*, 10 J. AGRIC. TAX'N & L. 99, 101, 130 (1988) (noting the presence of right-to-farm legislation in every state except South Dakota as of 1988).

<sup>284</sup> But see Graeme O'Neill, *Cemetery Reveals Complex Aboriginal Society*, 264 SCIENCE 1403 (1994) (challenging the traditional belief that a complex civilization can develop only after agriculture replaces foraging as a community's primary method for securing food).

<sup>285</sup> William Aiken, *The Goals of Agriculture*, in AGRICULTURE, CHANGE, AND HUMAN VALUES: PROCEEDINGS OF A MULTIDISCIPLINARY CONFERENCE 29, 51-52 (Richard Haynes & Ray Lanier eds. 1982).

<sup>286</sup> Cf. PAARLBERG, *supra* note 26, at 7 (describing one of the tenets of the agricultural creed thus: "Farming is not only a business but a way of life.").

Civilization begins where agriculture ends. In the first instance, society exists so that its members can secure food, fiber, and fuel. But any society that aspires to a level of meaning beyond mere subsistence cannot and should not guarantee a fixed share of its riches to the providers of basic commodities. Grave "spiritual danger[]" surely lurks in the urban suppositions that "breakfast comes from the grocery" and that "heat comes from the furnace."<sup>287</sup> By the same token, however, the grocery and the furnace as implements of modern society are precisely the advances that enable some of us to praise the pristine wilderness and to preach values such as self-restraint, deferred or forgone gratification, respect for all that transcends the immediate. Without efficient retail delivery of food, fiber, and fuel, we would all be forced to commit more hours, days, and years - arguably the most frustratingly delimited commodities in this world of many limits - to the base, brutal project of mere survival.

During Karl Marx's lifetime, the preponderance of Europe's population belonged in an economically forlorn proletarian class distributed not only in the cities but also throughout the countryside. As "[t]he production of *things* has become steadily cheaper" in industrial societies, "the farmer's share in employment" necessarily falls "towards nil."<sup>288</sup> Today's bourgeoisie, the "shufflers of paper" who are now "[t]he very soldiers in capitalist democracies,"<sup>289</sup> outnumbers the proletariat and overpowers the aristocracy. This cultural environment demands a new ethic in agriculture, an industrialist ethic. The times cry out for "a new Populism in our lifetime,"<sup>290</sup> not the fraudulent populism of the past, the impassioned but perverse plea for producer primacy. We need a bourgeois populism, a populism that reflects the values of the middle-class masses whose consumer expenditures and tax payments have financed the American Dream for farmers and factory workers alike.

The American Ideology has elided the harsh effects of financing farm income support through higher food prices. The same instinct that motivates states to eschew retail sales taxes on

<sup>287</sup> LEOPOLD, *supra* note 236, at 6.

<sup>288</sup> Donald McCloskey, *Bourgeois Virtue*, 63 AM. SCHOLAR 177, 177-78 (1994).

<sup>289</sup> *Id.* at 177.

<sup>290</sup> *Contra* INGOLF VOGELER, *THE MYTH OF THE FAMILY FARM: AGRIBUSINESS DOMINANCE OF U.S. AGRICULTURE*, at vii (1981) (choosing this slogan as the dedication for a paean to the American family farmer).

unprepared food should guide broader agricultural policy.<sup>291</sup> The same inelasticity of demand that curbs income-driven growth in demand for food exposes the poorest consumers to a grossly disproportionate share of the misery that accompanies high food prices. In light of such palpable injustice, I say, "Flush the farm": One man's subsidy is another woman's regressive tax.<sup>292</sup> For countenancing the indiscriminate taxation of consumers for the benefit of the privileged farming class, the American Ideologue is an enemy of the people.

The simple expedient of treating agriculture like any other activity - no more virtuous or villainous - promises to restore some semblance of allocative efficiency and distributive justice to American agricultural policy.<sup>293</sup> For too long we Americans have swallowed the empty ideology that "farmers ... must be protected against competition from without, lest they go upon the poor relief lists or perish altogether."<sup>294</sup> It is time that this nation recognize that "free competition" alone serves as the guardian of consumer welfare, as "every consumer[s]" safeguard against exploitation by rapacious producers.<sup>295</sup>

In industrial society, "[t]he farmer operates in a sea of competitive behavior."<sup>296</sup> Farmers naturally cling to their "fragile little [farms], floating like ... feather[s] on the water," as their sole "home and protection" atop the hostile, competitive ocean.<sup>297</sup> The time has come, though, for farmers to surrender their fetish for land and to adapt to a new environment where competition and evolutionary adaptation rule supreme. The Queen of Diamonds is Poseidon's bride; she abhors technological intransigence and drowns all those who resist the waves of invention in today's agricultural markets. Let this, then, be the

requiem for the American Ideology: home is the farmer, home at sea.<sup>298</sup>

In his "Cross of Gold" speech, William Jennings Bryan boasted that "the farmer who goes forth in the morning and toils all day - who begins in the spring and toils all summer - and who by the application of brain and muscle to the natural resources of the country creates wealth, is as much a business man as the man who goes upon the board of trade and bets upon the price of grain."<sup>299</sup> The Queen of Diamonds' reign will give tomorrow's farmers the chance to prove Bryan right. The risk and blinding speed of the board of trade may seem alien to those addicted to the conventional opium of the agricultural masses:<sup>300</sup> that farming can be and should be stable. For the addicts among us, I offer the reminder that the first "tiller of the ground" in the Judeo-Christian tradition was fated to be "a fugitive and a vagabond ... in the earth."<sup>301</sup>

One task remains. Until the legal apparatus erected during the ascendancy of the American Ideology withers away, the food consumer will remain vulnerable to the political machinations of agrarian interest groups. Agrarian self-dealing polluted the very founding of the American republic and will likely remain until the newly risen system of global, industrialized, and consumer-driven food production completes its conquest of agriculture. Let the farming classes tremble at the feet of consumerism and competition. Bourgeois food consumers have nothing to lose but their bucolic illusions. They have a world to win.

291 See, e.g., ARIZ. REV. STAT. ANN. § 42-1382; CAL. CONST. art. 13, § 34; CAL. REV. & TAX. CODE § 6359; COLO. REV. STAT. ANN. § 39-26-114(1)(a)(XVI); MICH. COMP. L. ANN. § 205.94d(1).

292 *Cohen v. California*, 403 U.S. 15, 25 (1971) (observing, in response to a war protestor's jacket that read "Fuck the Draft," that "one man's vulgarity is [often] another's lyric").

293 Cf. Chen, *supra* note 77 ("There is no such thing as agrarian virtue.").

294 *295 West Lynn Creamery, Inc. v. Healy*, 114 S. Ct. 2205, 2218 (1994) (quoting *Baldwin v. G.A.F. Seelig, Inc.*, 294 U.S. 511, 523 (1935)).

295 *Id.* (quoting *H.P. Hood & Sons, Inc. v. Du Mond*, 336 U.S. 525, 539 (1949)).

296 COCHRANE, *FARM PRICES*, *supra* note 180, at 106.

297 VILHELM MOBERG, *THE EMIGRANTS* 296 (Gustaf Lannestock trans. 1951).

298 Cf. Robert Louis Stevenson, *Requiem*, in UNDERWOODS 21, 21 (1887) ("Home is the sailor, home from sea").

299 Bryan, *supra* note 42, at 184.

300 Cf. Karl Marx, *Contribution to the Critique of Hegel's Philosophy of Right: Introduction*, in THE MARX-ENGELS READER, *supra* note 32, at 11, 12 ("[Religion] is the opium of the people.").

301 Gen. 4:12; see also Gen. 4:2 ("Cain was a tiller of the ground").

FEDERICO SANTIAGO DIAZ

*Universidad Nacional de Sgo. del Estero*

## **ROL DEL ESTADO ANTE LA EMPRESA AGRARIA EN DIFICULTADES EN LA ARGENTINA DE HOY**

### **I.-INTRODUCCION**

Existe consenso en los diversos sectores de la vida nacional respecto de que el agro en su aspecto productivo se encuentra en crisis. Tanto el gobierno argentino como los distintos sectores de la producción son contestes en que el campo atraviesa una difícil situación, en que las empresas agrarias en general tienen graves dificultades de inserción dentro del nuevo contexto macroeconómico surgido de la administración Menem.

Diferentes son, sin embargo, las explicaciones que gobierno y productores dan de esta crisis, distintos son los factores a quienes se responsabiliza de la misma, y diferentes las vías de solución que se proponen.

La situación reseñada ha adquirido últimamente notorio estado público a través de la concreción de un prolongado paro agrario, al que adhirieron tres de las cuatro grandes federaciones de productores, cuya fuerza se hizo sentir a lo largo de todo el país.

Para comprender el cuadro de situación, nos vemos obligados a referirnos a los cambios devengados en la economía nacional a partir del gobierno del presidente Menem y fundamentalmente a partir del plan de estabilización puesto en marcha por su ministro de economía Domingo Cavallo. A la par, es necesario examinar el contexto internacional en el que se desenvuelve este proceso, e indagar acerca del lugar que ocupó la producción agraria en la historia argentina y su rol en la economía nacional.

Finalmente, intentaremos dar un enfoque de la situación desde el ángulo de las entidades de productores, examinaremos el plan propuesto por ellas, y las acciones puestas en marcha por la política estatal, para finalizar con un balance crítico de la situación.

### **II.-EL NACIMIENTO Y LA EVOLUCION DE LA ACTUAL**

## POLITICA ECONOMICA ARGENTINA

El actual presidente argentino Carlos Menem asumió la presidencia de la Nación a mediados de 1.989, en medio de una crisis económica de grandes proporciones, en la cual la hiperinflación había alcanzado niveles jamás imaginados en este país.

Se produce un cambio significativo en la política económica oficial con la designación de Domingo Cavallo como ministro de Economía de la Nación, y sobre todo a partir del Plan de Convertibilidad, vigente desde abril de 1991. Desde hacía varias décadas, la política comercial externa con relación al agro, se había caracterizado por gravaciones impositivas a las exportaciones (retenciones), y paralelamente, se protegía a otros sectores, como el industrial.

*"...Para el período 1960-1985 el nivel de transferencias de recursos desde el sector agrícola al resto de la economía explicada por la política comercial externa discriminatoria, estuvo en el nivel del 40 por ciento del producto del propio sector agropecuario, superando para todo el período los 150.000 millones de dólares de hoy..." (Sturzenegger, Adolfo: conferencia en la reunión del CEIDA, 10 de agosto de 1.993, Boletín de la Sociedad Rural Argentina, setiembre 1.993, p.2).*

Con el nuevo plan, disminuyen los impuestos a las exportaciones agropecuarias y se reducen las restricciones a las importaciones industriales, tanto en lo relativo a aranceles protectivos cuanto en restricciones cuantitativas. Ello hacía suponer que debía producirse una bonanza para las empresas agrarias, con las nuevas reglas de juego. Sin embargo, al iniciarse el Plan Cavallo, los costos de producción superaban a los precios en un porcentaje promedio estimado en un 35 %. Ello, unido a que con el nuevo plan el tipo de cambio debía permanecer fijo, clavado (un peso igual a un dólar estadounidense), dejaba en claro que la situación podría mejorar en tanto se produjera una reducción en los costos de producción.

En el aspecto macroeconómico, a poco de andar, el nuevo plan logró resultados más que satisfactorios. El Fondo Monetario Internacional dio conformidad a la carta intención presentada, se planteó la posibilidad de ingresar al Plan Brady, se logró una relativa estabilidad en los precios internos, y hubo un verdadero "boom" en los papeles bursátiles. Paralelamente, se sancionó la ley No. 23.982, de consolidación de pasivos, por la cual se refinanciaba la deuda del estado a 16 años, o a 10 años, tratándose

de deudas previsionales. También se produjo una reactivación de la economía general por un aumento en el consumo. Ello porque ocurrió una relativa mejora de los ingresos reales al desaparecer la inflación.

En cuanto a la balanza comercial externa, la conjunción del tipo de cambio fijo y precios internos en alza determinó el proceso de menor exportación y mayor importación, ya que nuestro país produce caro y el resto del mundo barato. Ello llevó a que 1992 terminara con un déficit en la balanza comercial de 2.882 millones de dólares. Era el primer saldo negativo que se producía desde 1981. Los productores denuncian con relación a los productos agrarios importados, un doble subsidio: el que obtienen en origen, y el que les otorga el rezago en el tipo de cambio local, por el nivel de costos de la producción nacional.

El 27 de setiembre de 1993 las organizaciones de productores agropecuarios fueron recibidas por el Ministro de Economía Cavallo. A partir de esa reunión, se constituyó una mesa de trabajo que las autoridades denominaron Consejo Agropecuario, que llegó a tratar diferentes temas (impositivos, financieros, tecnológicos, de comercio exterior e interior, sanitarios, etc..)

A fines de 1.993 se recibió una noticia auspiciosa para algunos sectores del agro argentino: la recuperación de precios internacionales del maíz, la soja y el girasol, lo que creaba buenas perspectivas para la próxima cosecha de tales productos.

Terminado 1.993, el plan Cavallo presentaba en lo macroeconómico logros incuestionables, pero también preocupaciones. Entre los logros figuraban la estabilidad relativa del tipo de cambio nominal, los acuerdos logrados por la deuda externa con organismos internacionales y el ingreso al Plan Brady, la consolidación de la deuda interna, un crecimiento sostenido en el producto bruto interno por tres años consecutivos, y una cierta estabilidad en la relación reservas/base monetaria. Sin embargo, preocupaban la leve recesión industrial, presiones gremiales y tensiones sociales, el incremento del desempleo y subempleo, el gasto público en aumento, y los déficits en la balanza comercial, registrados en 1.992 y 1.993. En este último año, el déficit de la balanza comercial externa fue de 3.666 millones de dólares.

## III.-LA SITUACION ACTUAL DEL SECTOR: VISION SUCINTA DE LA CRISIS

En el actual contexto macroeconómico, el plan de convertibilidad o plan Cavallo presenta flancos que generan

preocupación en los observadores. Al desequilibrio comercial aludido en el apartado anterior, profundizado en los cuatro primeros meses de 1.994, conforme las cifras provisorias que lo sitúan en 2.404 millones de dólares, se agrega el déficit en los servicios reales y financieros, que para 1.993 rondó los 4.500 millones de dólares. Ambos déficits conformaron un saldo negativo en la cuenta corriente de 1.993, que fue sobrefinanciado por un ingreso neto de capitales cercano a los 11.000 millones de dólares, el cual se apoya en gran medida en los bajos niveles de las tasas de interés internacionales.

Los observadores coinciden en que este financiamiento externo, necesario para cerrar sin problemas la cuenta corriente del país, constituye un potencial factor de vulnerabilidad del modelo, ya que un aumento de tasas en el exterior podría hacer emigrar los capitales ingresados. Tal vulnerabilidad debe reducirse, para lo cual deben aumentar las exportaciones. A su vez, ello implica como condición la reconversión y ampliación del aparato productivo. Este proceso debería financiarse en mayor proporción con el ahorro interno, disminuyendo así la importancia de la financiación externa.

La preocupación general tiene pleno asidero si se considera que la suba de las tasas externas implica además, mayores servicios financieros por la deuda pública y privada contraída en el exterior a tasa variable.

A esto se une el elevado desempleo, el insuficiente desempeño exportador y el bajo ahorro interno, con lo que se configura un cuadro poco alentador. Al respecto, la política oficial no parece ser contractiva o de reducción de gastos, aumento de impuestos y política monetaria tendiente a disminuir el gasto y aumentar el ahorro interno. Por el contrario, tiende a sostener o incrementar el nivel de actividad económica para no afectar la recaudación tributaria y el equilibrio fiscal, que ya no puede financiarse mediante emisión monetaria, por expresa disposición de la ley de convertibilidad.

Mientras tanto, en lo sectorial, el campo ha hecho sentir gritos de angustia, ante situaciones verdaderamente dramáticas. Estas se producen sobre todo en las economías regionales.

*"La grave crisis de las economías regionales se agudiza día a día... Los productores avícolas se quejan por la importación de pollos brasileños que de enero a mayo de 1.994, con respecto al mismo lapso de 1.993, aumentó el 110 %... Desde el otro lado de la cordillera, Chile ha mandado en los últimos doce meses treinta millones de litros de vino a granel, para colmo con créditos de un*

*banco oficial... Los productores cañeros se quejan por la falta de rentabilidad o por expresiones de un diplomático argentino que dijo que no había que cultivar caña de azúcar en el norte santafesino... Los fruticultores tiran su producción por falta de precios e hicieron dos movilizaciones simultáneas en Mendoza y Río Negro...A esto hay que agregar la crisis de otras producciones regionales, mientras el gobierno hace oídos sordos a los legítimos reclamos." (periódico "LA TIERRA", órgano de la Federación Agraria Argentina, 16/6/94, p.1).*

Otra fuente de preocupación para el productor fue la exigencia de regularización de la situación de los mismos con la caja de trabajadores autónomos, y la creciente presión fiscal. Los productores reclamaban un cambio en la forma de aplicación del IVA ganadero. Esto se consiguió al modificarse el régimen de pago anticipado para todas las categorías.

#### IV.-LA PROPUESTA DE LAS ASOCIACIONES DE PRODUCTORES

Las cuatro entidades representativas del sector agropecuario : CONINAGRO, CONFEDERACIONES RURALES ARGENTINAS, FEDERACION AGRARIA ARGENTINA y SOCIEDAD RURAL ARGENTINA, hicieron público en mayo de 1994 un plan para el agro nacional, que a su criterio permitiría a éste superar sus dificultades y aportar lo máximo posible al desarrollo del país.

Sealan las entidades que el sostenido incremento de las tasas de interés en los mercados internacionales y el creciente déficit de la balanza comercial obligan al país a aumentar sustancialmente las exportaciones, al más breve plazo. Recuerdan que el mayor proveedor de divisas genuinas en el país es el campo y su industria derivada.

Indican que la propuesta persigue los siguientes objetivos con relación al sector : revertir el efecto negativo que produjo en el sector el cambio en los precios relativos provocado por el plan económico ; aumentar la producción, rentabilidad y competitividad del sector; aumentar las exportaciones agropecuarias y agroindustriales ; mejorar el tipo de cambio real para el sector, con medidas financieras, impositivas, de incentivo, etc. ; lograr un sistema impositivo, previsional y laboral que contemple la real capacidad de pago del sector y no distorsione el tipo de cambio real; perfeccionar los sistemas de comercialización ; defender la producción nacional de las agresiones de los subsidios



y el dumping extranjeros ; reactivar las economías regionales.

En cuanto a la propuesta en concreto, la misma comprende las siguientes medidas a adoptar : asegurar una amplia disposición de créditos de largo plazo y a tasas internacionales para financiar el proceso de transformación de las empresas y recomponer el capital de trabajo ; refinanciar las deudas bancarias, impositivas y previsionales, a tasas internacionales y por lo menos a diez años ; orientar el crédito de la banca oficial de tal forma que se permita el acceso a tal beneficio de todos los productores en función de la viabilidad económica de los proyectos y no sólo por las garantías patrimoniales del productor ; excluir a la tierra y a los activos productivos del proyectado impuesto a los bienes personales ; eliminar los impuestos : a los activos, de sellos, y a los ingresos brutos ; reformar la instrumentación del IVA ganadero, eliminando retenciones y pagos a cuenta ; eliminar todos los impuestos a la exportación ; incluir en la recategorización de autónomos a las sociedades agropecuarias de hecho y condonar las deudas previsionales pendientes del sector agropecuario ; adoptar medidas efectivas para impedir las importaciones subsidiadas o de productos comercializados a precios de dumping (invertir al respecto la carga de la prueba, debiendo el importador demostrar que los productos no tienen subsidios) ; permitir la libre importación de tractores, maquinaria agrícola, camiones y utilitarios, agroquímicos y fertilizantes ; crear organismos, por productos o grupos de productos, privados o con mayoría decisoria de productores, para defender el valor de la producción y promover exportaciones ; establecer reintegros para posibilitar exportaciones de las economías regionales ; asegurar los fondos para dar continuidad a los programas oficiales CAMBIO RURAL y PROGRAMA SOCIAL AGROPECUARIO, respetados como paliativos de la crisis.

El documento estima los pasivos agropecuarios en 4.600 millones de pesos, de los cuales 3.300 son los contraídos con bancos oficiales de la nación y de las provincias. Se pide para la deuda con la banca pública un plazo de 10 años con una tasa del 9,75% anual sobre saldos, tasa que surge de adicionar a la tasa internacional del largo plazo (7,25%), 2,5 puntos anuales en concepto de riesgos país de una economía estabilizada.

También se solicita la financiación del 30 % del total estimado para la necesaria adquisición de capital de trabajo, porcentaje que asciende a 3.600 millones de pesos, a desembolsarse en tres años, con tasa no superior al 9,75 anual.

Y en orden a conseguir mayor competitividad y una

adecuada reconversión de las empresas agrarias, se solicita la disponibilidad de créditos por 4.000 millones de pesos, a devolverse en plazos de cinco a diez años y a igual tasa que las otras financiaciones requeridas.

Por otro lado, se pide la creación de un ente específico que garantice al sector financiero los créditos otorgados a la producción agropecuaria para proyectos que demuestren validez técnico-económica en el marco de la reconversión del sector. Tal ente cancelaría los pasivos agropecuarios que caigan en mora. Para cumplir su misión, el ente tomaría garantías reales o personales de los productores que voluntariamente adhieran al sistema, y evaluaría los proyectos que éstos le sometieran a análisis. Para la creación de tal fondo se solicita alrededor de \$ 250 millones, considerando que la capacidad garantizable se estima en cinco veces el monto del fondo (1.250 millones de pesos).

Con la negociación, se redujeron las retenciones y percepciones anticipadas del IVA agropecuario, y se eliminaron los anticipos en el impuesto a las ganancias ; se comprometió el gobierno a enviar un proyecto al Congreso para declarar no exigibles a las deudas previsionales del sector ; se eliminó la obligación de las cooperativas de contribuir con el fondo de la ley 23427 ; el fondo de garantía prometido se constituiría con cien millones de pesos aportados por el Tesoro Nacional, para avalar hasta aproximadamente 500 millones de pesos en créditos. También se prometió que las importaciones subsidiadas en origen serían limitadas por vía de la legislación antidumping, y que agroquímicos, fertilizantes y productos veterinarios tendrían 0 % de arancel de importación. Otro pequeño logro para el sector fue el destrabarse unos 500 millones de pesos en cédulas hipotecarias rurales, provenientes de una operatoria que ya estaba en vigencia desde el año anterior, con el Banco Nación.

Como se podrá ver, lo conseguido no tiene proporción con lo pedido, ni con la situación de los productores que denuncian las entidades del sector. Un fondo de garantías de 100 millones de pesos, o una línea de créditos por \$ 500 millones, no solucionan la situación de quienes adeudan \$4.600 millones. *"Un análisis objetivo de los efectos que tiene el paquete de medidas adoptado por las autoridades económicas, indica con claridad que éstas son capaces de conceder todo lo que es gratis y nada de aquello que cuesta y vale."* (periódico LA COOPERACION, órgano de la ASOCIACION DE COOPERATIVAS ARGENTINAS, año LXIX, No. 3.313, del 26 de julio de 1.994, p. 3)

La reticencia del gobierno a conceder los créditos requeridos

por las entidades deriva de la idea de que al conceder los mismos a tasas internacionales (inferiores a las de plaza), se estaría subsidiando al sector; asimismo, se ha sostenido que el monto total solicitado es muy elevado, sin contemplarse que el desembolso sería gradual. "...La producción necesita más y mejor crédito, pero es imposible crear de la noche a la mañana la masa de recursos demandada en la propuesta de las entidades. No lo podemos hacer sin fabricar plata. No lo vamos a hacer." (del Secretario de Agricultura Felipe Solá a la agencia DyN, 30/7/94, diario "El Liberal", 31/7/94).

Ante estas perspectivas, las entidades de productores agrarios se volvieron a reunir a comienzos de agosto de este año, y tres de ellas (Federación Agraria Argentina, CONINAGRO y Confederaciones Rurales Argentinas) decidieron la realización de una medida de fuerza de 10 días de duración, entre el 12 y el 21 de agosto pasado.

#### V.-LA ACTUAL POLITICA AGROPECUARIA ARGENTINA

A esta altura de nuestro comentario queda bien en claro que para el gobierno nacional existe un eje alrededor del cual giran sus políticas, denominado plan Cavallo, y que le interesa el sector agrario en cuanto pueda favorecer al plan; por ello, brindará incentivos de todo tipo al sector, o lo sumirá en el olvido, de acuerdo a su concordancia o no con los objetivos del plan general.

En las manifestaciones de los funcionarios y en los documentos oficiales sobre la situación económica general se insiste continuamente en la necesidad de incrementar sustancialmente los niveles de ingreso buscando mejorar en las empresas el perfil de competitividad, protegiendo la trama social, y en lo que respecta al campo, conservando la base agroecológica.

Se basan estas líneas de acción sugeridas en que las reglas de juego que impone la economía internacional y las restricciones que establece la política macroeconómica y sectorial obligan a numerosos cambios en la empresa agraria. Para ello se sugiere fortalecer la inteligencia de los mercados, planificar la organización de los negocios, mejorar la eficiencia de los procesos de producción, usar más eficientemente los recursos disponibles, mejorar la calidad de los productos, diversificar la producción a artículos no tradicionales, buscar incrementar el valor agregado, reorganizar la estructura productiva para alcanzar la escala adecuada, mejorar la gestión empresarial, consolidar nuevas formas asociativas para fortalecer el poder de negociación y el

acceso al crédito, mejorar infraestructura y servicios básicos.

Estas propuestas parten de lo que se considera como una realidad innegable, a saber, la existencia de una globalización de la economía mundial, caracterizada por un proceso de apertura de las economías de los países y las perspectivas de un notable crecimiento del comercio internacional.

En cuanto a las medidas concretas adoptadas por el gobierno en base a la nueva realidad económica argentina surgida a partir del plan Cavallo y la ley de convertibilidad, cabe destacarse el dictado del decreto No. 2284/91, llamado de desregulación económica. Por el mismo se disolvieron numerosos organismos que habían surgido a partir de la década de 1930 como necesarios a raíz de la concentración de empresas y de capitales que conducía al monopolio en diferentes rubros de la producción agropecuaria, y que tenían como misión intervenir para restablecer el equilibrio entre partes, defender el valor de la producción y asegurar la libre competencia. El citado decreto cita como fundamento la necesidad de afianzar y profundizar la libertad económica y la reforma del estado dentro del marco de estabilidad y crecimiento económico obtenido con la sanción de la ley de convertibilidad. Se disolvieron así el Instituto Forestal Nacional, la Junta Nacional de Carnes, la Junta Nacional de Granos, el Mercado de Hacienda de Liniers, la Dirección Nacional del Azúcar y otros organismos, transfiriéndose las actividades de policía a determinados organismos del estado. Muchas funciones de los entes disueltos pasaron a la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca. Se dejaron sin efecto normas que regulaban la vitivinicultura, y la producción de yerba mate y azúcar.

En opinión de muchos, la desaparición de los organismos referidos ha sido un error, al advertirse la falta de entes que restituyan el equilibrio entre partes ante la acción de los grandes capitales. Sin embargo, las asociaciones de productores se han pronunciado por la necesidad de crear entes diferentes a los dejados fuera de vigencia, privados o con mayoría decisoria de productores, para asumir la noble tarea de la defensa de la producción y la promoción de las exportaciones agropecuarias.

Otra acción concreta del gobierno se materializó a través de los programas denominados: PROGRAMA FEDERAL DE RECONVERSION PRODUCTIVA PARA LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA AGROPECUARIA (CAMBIO RURAL) y PROGRAMA SOCIAL AGROPECUARIO, surgidos en el mes de mayo de 1993. A través de ellos se trata de acercar a los productores los medios para conseguir el nuevo perfil de empresa

agraria que imponen los tiempos actuales y que es el que constituyen las ideas mencionadas al comienzo de este apartado: competitividad, equidad social y sostenibilidad de los recursos naturales y medio ambiente. Tales son los ejes expresados por el programa CAMBIO RURAL.

En ambos programas el Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA) fue responsabilizado por los aspectos administrativos y técnicos de su ejecución, en forma conjunta con los gobiernos provinciales y entidades agropecuarias. Pero la coordinación y supervisión global corre por cuenta del INTA.

CAMBIO RURAL está dirigido a la pequeña y mediana empresa agropecuaria, y se complementa con el PROGRAMA SOCIAL AGROPECUARIO, dirigido al sector de productores minifundistas. Ambos coordinan acciones de intervención para lograr un equilibrio más favorable en el cuadro de equidad social del sector. Se busca promocionar nuevas tecnologías y el uso racional de los recursos, que asegure una agricultura sustentable.

CAMBIO RURAL procura proporcionar al productor información, asesoramiento técnico, capacitación para mejorar la empresa a partir de un manejo más estrictamente económico, así como también mejorar el acceso a las fuentes de crédito que le permitan la necesaria reconversión empresarial. Se trabaja sobre las siguientes áreas: mercados, comercialización y agroindustrias; diversificación productiva; formas asociativas; análisis económico financiero; dinámica grupal. Se persigue concretar una integración entre el productor, la investigación, la extensión y los mercados. El programa se dirige a grupos de productores; el grupo es el que se convierte en el principal centro de decisiones sobre el programa. Este ha resultado más exitoso en los grupos que ya venían con algún tipo de trabajo en conjunto. Es notable cómo los programas han tenido mayores frutos con mínimos esfuerzos en los grupos que ya venían siendo asesorados por organizaciones no gubernamentales, donde la educación popular, el aprendizaje en el respeto a la opinión ajena y el saber valorar lo que es de interés de todos son ideas ya arraigadas e internalizadas por los productores.

Otro aspecto a destacar de la reconversión empresarial que impulsa la política oficial es que si bien no se descuidan los aspectos técnicos y productivos, se ha impulsado con vigor una filosofía empresarial que persigue aumentar la rentabilidad de las explotaciones agropecuarias dentro de las actuales condiciones macroeconómicas.

A través de los programas examinados se procura también

brindar asistencia técnica a los grupos de productores, con la incorporación de profesionales agentes de proyecto y de promotores asesores. Se prevé que el acompañamiento técnico vaya preparando el camino para que el productor pueda perfeccionar su proyecto productivo y asegure así su vinculación al crédito, como elemento fundamental para lograr exitosamente la reconversión productiva.

En cuanto al crédito específicamente, a partir del programa CAMBIO RURAL la Secretaría de Agricultura ha creado la Unidad de Financiamiento Agropecuario (FINAGRO), considerando que el crédito es un insumo estratégico para la evolución de las explotaciones, como para los proyectos de largo plazo tendientes a transformar las empresas para mejorar su rentabilidad y sostenibilidad. Se encuentran vigentes una gama de créditos para el agro que contemplan variadas situaciones: refinanciación de pasivos con el Banco Nación en caso de emergencia o desastre; prefinanciación de exportaciones (para favorecer estas operaciones a productores, cooperativas, acopiadores o exportadores finales); préstamos con garantía de warrants (financian la retención de la producción, evitando la concentración de la oferta con la consiguiente caída de los precios); créditos a mediano y largo plazo para financiamiento de pequeñas y medianas empresas agropecuarias: puede otorgarse para adquisición de bienes de capital, constitución de capital de trabajo, adquisición de tecnología y para proyectos de inversión y/o reconversión productiva; créditos para microemprendimientos; cédulas hipotecarias rurales (utilizadas para refinanciar pasivos de productores agropecuarios con el Banco Nación, con plazos de hasta siete años); créditos para mejoramiento de la competitividad (se financia la incorporación de conocimientos para la empresa, así como inversiones resultantes de proyectos nuevos de reconversión productiva). Asimismo, se otorgan fondos no reintegrables a consorcios de PyMEs que se constituyan de acuerdo a la propuesta de CAMBIO RURAL que busca estructurar formas asociativas entre productores o empresas agropecuarias para enfrentar el proceso de reconversión productiva. También se ha instrumentado recientemente un fondo de Promoción de Exportaciones, que ofrece contribuir con un financiamiento de hasta el 50 % del costo de una o más acciones orientadas a conseguir nuevos espacios en el mercado internacional para productos argentinos, por montos que no superen los \$ 30.000 por proyecto.

No obstante las líneas de créditos existentes, recordemos

que ellas resultan insuficientes de acuerdo al pasivo que presenta el sector, de aproximadamente 4.600 millones de pesos, y a las demás necesidades detalladas en la propuesta de las asociaciones de productores.

Por su parte, el PROGRAMA SOCIAL AGROPECUARIO plantea dos líneas de apoyo financiero al sector de pequeños productores minifundistas. Una primera línea llamada de Fortalecimiento del autoconsumo incorpora nuevos bienes alimenticios y disminuye los gastos de la familia. Esta línea lleva una pequeña parte de los fondos del programa. La segunda línea, llamada de emprendimientos productivos asociativos se propone estimular la reconversión productiva del sector a través del mejoramiento gradual del sistema productivo del pequeño productor, sea por la intensificación o diversificación de la producción, o por incorporación de valor a través de tratamientos post cosecha o agroindustriales, o a través de cambios hacia rubros no tradicionales.

Ambas líneas de apoyo financiero se gestionan para un grupo de productores, el que recibe asistencia técnica como actividad no reintegrable. La primera línea puede destinarse al financiamiento de capital de trabajo o a inversiones en la hacienda agraria, y se prevé su devolución en un ciclo biológico completo, o en un año calendario en caso de que no haya producción agropecuaria. Tal devolución puede efectuarse mediante algún tipo de trabajo comunitario, o aun es posible la no devolución en situaciones excepcionales (ej. pérdida comprobable de la producción). La segunda línea (emprendimientos productivos asociativos) se acuerda a grupos de productores respaldados por una institución de apoyo que asumirá compromisos de aportes técnicos, materiales, financieros y administrativos que brindará al proyecto, y podrá solicitar hasta un 20 % adicional al proyecto para complementar los costos de la asistencia técnica. Por esta línea se financian actividades ya realizadas y comprobadas como rentables (ej. compra conjunta de insumos, venta conjunta de producción) ; actividades de rentabilidad conocida pero no realizadas en la zona, o realizadas por grandes productores (ej. actividades post cosecha, como clasificación y empaque, secados, sanidad animal, etc.) ; actividades de recuperación del medio ambiente (ej. disminución de la carga animal y favorecimiento de la recuperación forestal a través de proyectos agroforestales (proyectos de sostenibilidad).

En cuanto a la implementación concreta de los programas, los mismos han tenido la mejor de las acogidas por parte de sus

destinatarios. Al asegurarse el trabajo mediante grupos y la presencia indispensable de un asesor promotor, se ha optado por una metodología que obliga a que la extensión que se lleva a cabo se realice obligadamente al lado del productor, conociendo su realidad, ayudándole a efectuar el diagnóstico de su empresa y a vislumbrar las alternativas para mejorar. Esto ha forzado a que el INTA cambie un poco su rostro de institución de investigación muchas veces apartada de la realidad, para pasar a ser lo que debió ser desde siempre. Otro elemento de mucho valor en estos programas gubernamentales es la coordinación necesaria que se impone en la estructura organizativa con organismos provinciales, al estar integradas las Comisiones de Acción Provincial por representantes de los Gobiernos Provinciales, de las Entidades de Productores con mayor protagonismo a nivel local y el INTA. Esto favorece la comunicación y el trabajo conjunto entre los organismos oficiales relacionados con el agro, y de éstos con los productores.

## VI.-BALANCE Y CRITICA DE LA POLITICA GUBERNAMENTAL

Hemos tenido oportunidad de referirnos a la política de apertura económica del actual gobierno argentino y de sus consecuencias en el empresariado agrario. También hemos hecho alusión a los programas gubernamentales y a las líneas de crédito existentes para el campo. Dijimos que los programas CAMBIO RURAL y PROGRAMA SOCIAL AGROPECUARIO tuvieron excelente recepción por parte de los productores. Ello se debió a que constituyen una verdadera ayuda, aunque insuficiente, para el sector.

La insuficiencia de los programas oficiales ha sido certificada por los propios beneficiarios de los mismos. Los productores de CAMBIO RURAL del Centro Regional Cuyo emitieron un documento en junio de 1.994, luego elevado a las autoridades nacionales y provinciales, en el que se advierte que a pesar del programa que los beneficia, "...subsisten serias dificultades que no vislumbramos de qué manera han sido contempladas, al encarar las soluciones, a saber: 1 Elevado endeudamiento del sector; 2 Altos costos de producción ; 3 Escasa o nula rentabilidad de las explotaciones..." (del documento referido). Reclaman ante ello refinanciación de deudas y créditos para reconversión cuya única garantía sea el plan técnico económico elaborado desde el programa. También abordan el

problema de los costos elevados que afrontan para conducir y consideran equivocada la política arancelaria que permite la introducción de productos en forma indiscriminada, entre otros temas de importancia.

Este documento es un signo de lo que ocurre. El productor comparte plenamente los objetivos de los programas oficiales: quiere ser más competitivo, manejar su empresa con mayor rigor económico, estar cada vez mejor informado, conocer cada vez más sobre marketing y management. Está abierto al cambio y abraza con énfasis la propuesta oficial. Pero a poco de andar se da cuenta de que el problema es mucho más grave y profundo y de que no tiene solución a través de los programas de que participa.

El análisis nos lleva inexorablemente a considerar la política de apertura económica del gobierno, que provocó la desprotección del productor argentino.

El ejercicio de una determinada política económica, más o menos abierta, constituye una cuestión de prudencia, juicio al que hay que llegar partiendo de los datos de hecho y merituando los medios con que se cuenta, que deben confrontarse con los valores que el gobernante quiere encarnar en la sociedad, y con el modelo al que se desea arribar.

El debate sobre una mayor o menor apertura económica ya se ha instalado en otros países, y especialmente en otros países latinoamericanos como México y Chile, que vivieron procesos de ordenamiento económico con anterioridad al proceso argentino.

En lo que respecta a Chile, la apertura llevada a cabo fue de una liberación total. A la larga, las exportaciones aumentaron en Chile, pero a un costo enorme en términos de desempleo y de producción perdida. Entre 1973 y 1989 desapareció una parte importante del sector industrial desarrollado antes de la política de apertura.

Este esquema se parece al que se está aplicando en la Argentina. Y se opone al que adoptaron naciones que lograron promover un crecimiento a largo plazo orientado a las exportaciones. Estas naciones exitosas se apoyaron básicamente en el comercio selectivo y en las políticas de industrialización. Es el caso de Corea del Sur y Taiwán. Pero a diferencia del plan de Chile y de otros países, la liberación de las importaciones se realizó una vez que se ha consolidado la industrialización orientada a las exportaciones.

El gobierno argentino no está dispuesto a dar al campo más de lo que ya le ha dado. Una última concesión fue el aumento de reembolsos (y paralelo aumento de aranceles para importación

-oscilaría entre el 5 y el 0 %- para los productos de la agroindustria), lo que comenzaría regir a partir de 1995. "Los productores no deben esperar, en medida significativa, nuevas políticas de protección, ya que los lineamientos generales del modelo están fijados, están consensuados por la sociedad y no es probable que se modifiquen en el mediano plazo. La apertura es una de las medidas que vienen sosteniendo la estabilización de precios internos, que es uno de los éxitos de la actual política económica... Por ello, la transformación principal tiene que producirse al interior de las unidades productivas..." (Obschatko, Edith (IICA en la Argentina): "La Argentina importando productos agropecuarios?", *Revista ACAECER*, Año XIX, No. 216, julio 1.994, p.39).

Esta total falta de perspectivas razonables hacia el campo desde la política oficial ha sido corroborada por el propio Secretario de Agricultura, quien reconoció que en el sector el gobierno gasta 450 millones de pesos anuales, y que no se dispone de más fondos, ya que la Argentina no es un país rico y de ningún modo puede competir contra 350.000 millones anuales de subsidios en la Comunidad europea (declaraciones al diario *Página 12*, edición del domingo 21 de agosto de 1994).

La política económica argentina ha recibido recientemente elogios por parte de personajes de la política internacional, como ser el ex presidente de los Estados Unidos Bush, el director gerente del F.M.I. Michel Camdessus y el presidente del Partido Popular de España José María Aznar. Sin embargo, Camdessus advirtió sobre la necesidad de aumentar el ahorro interno para que la Argentina reduzca su dependencia de los capitales extranjeros, y Aznar se mostró preocupado por el desempleo que exhibe la Argentina, y bregó por una flexibilización laboral. También exhortó a apostar por economías abiertas, flexibles, productivas y competitivas, pues son las únicas capaces de generar empleo y luchar contra la marginación y los problemas de justicia social. Por otro lado, el gobierno ha anunciado la continuación de la política económica actual, mediante nuevas reducciones de empleados y gasto públicos, y privatizaciones de usinas nucleares, correos, aeropuertos, y otros organismos del Estado.

Ante la decisión oficial de no redirigir la política económica agraria hacia una protección de la producción local, parece inexorable la desaparición de numerosas empresas agrarias, conforme se había vaticinado desde el propio gobierno hace más de dos años. Debería existir una etapa de transición. La exposición a la competencia general, sin tiempo ni medios suficientes para la

adaptación, condena a la desaparición a muchos productores. Esto se corrobora también al advertirse un proceso de concentración de tierras cultivables, sobre todo en manos de grandes empresas. Muchos productores, por otro lado, han optado por ceder sus tierras en arrendamiento para que sean cultivadas por fondos de inversión, los cuales están respaldados económicamente por un banco, disponen de tecnología de punta en la actividad agraria a desarrollar, y cuentan además con auditorías contables externas. Se vislumbra la posibilidad de constituir próximamente fondos de inversión con cotización en la Bolsa, lo que dará aun mayor proyección a la actividad.

Son pocas las alternativas para la pequeña y mediana empresa y para las economías regionales, dentro de este contexto. El aumento de escala, la fusión, los diferentes tipos de integración, son caminos que en cada caso habrá que examinar, antes de decidir la clausura de la explotación.

## VII-CONCLUSIONES

Del presente trabajo podemos extraer las siguientes conclusiones :

- La política agraria argentina en la actualidad muestra una dependencia íntima con respecto al plan económico en vigencia.
- El plan de estabilización de la economía de la actual administración ha demostrado numerosos logros, pero presenta también un cuadro de preocupaciones, por tener puntos vulnerables.
- La política económica actual argentina persigue una apertura de la economía en forma brusca y sin protección eficaz alguna a la producción local.
- La política de apertura de la actual administración no contempla la situación de endeudamiento de los empresarios agrarios ni la difícil situación de las economías regionales. En cuanto a las economías regionales en especial, la persistencia en la política de apertura con su modalidad actual puede llevar al colapso y posterior desaparición de determinadas especialidades de la actividad agraria y a la de la agroindustria derivada de ella.
- Los programas estatales para el sector agrario, y el crédito agrario que a través de ellos se ofrece, si bien han sido receptados por los productores como una importante ayuda para el mejor desenvolvimiento de su actividad empresarial agraria, se han revelado insuficientes ante la gravísima situación de algunos grupos de productores.

- No existen señales sobre modificación de la política económica nacional. Sólo un cambio en las condiciones del comercio internacional que favorezca a la Argentina puede mejorar en parte la situación del sector. En tal sentido se espera un incremento de las exportaciones a Brasil, en el marco del Mercosur y a partir de su nuevo plan económico. A largo plazo, y a partir del acuerdo del Gatt, es previsible una mejora en las condiciones de comercio con la Comunidad Europea.

- Constituye un error de la administración actual la ausencia de incentivos de importancia a la exportación agropecuaria, atento el grave desequilibrio de la balanza de pagos en los últimos años.

- La apertura de la economía argentina debe efectuarse en forma gradual para proteger la producción y la industria locales, y evitar el colapso de numerosas explotaciones, que ya se avizora.

- Sólo algunas empresas agrarias, formadas por capitales que producen a gran escala y con tecnología de punta, en zonas prácticamente sin riesgos climáticos, se han manifestado como rentables.

MARIA CELIA DOS REIS

*Procuradora do INCRA/Brasil*

## SEGURANCA ALIMENTAR : UMA ABORDAGEM JURIDICA PRE-LEGISLATIVA

Impende salientar, primeiramente, que o contexto histórico da elaboração definitiva do presente texto foi a "Ação da Cidadania contra a Fome, a Miséria e pela Vida", liderada pelo sociólogo Herbert de Souza, a qual conseguiu mobilizar a sociedade civil brasileira em todos os recantos do país.

Como segundo marco, é preciso destacar a posição adotada pelo jurista, diante de uma situação concreta. Aqui me vem à lembrança a posição do grande agrarista espanhol Alberto Ballarin Marcial que, de certa forma, consegue sintetizar a posição da comunidade internacional dos especialistas na área, quando assim se expressa :

*"Enquanto o jurista tradicional é, antes de tudo, um intérprete da norma estabelecida que trata de complementar um sistema dado, apoiando-se nela, o novo agrarista preocupa-se em construir. Aquele é um auxiliar do juiz, por quem é chamado à aplicação do Direito. O agrarista, ao contrário, presta seu principal auxílio ao legislador, que deve mudar a lei para adaptá-la às novas exigências da sociedade. Esta última é, pois, uma atividade pré-legislativa que também poderíamos chamar de reformista<sup>1</sup>".*

Diante da situação de penúria e fome em que se encontra grande parte da população brasileira, vítima da segunda maior concentração de terra do mundo, conforme dados da ONU<sup>2</sup>, trata-se de um país que se desenvolveu e se modernizou, tanto na cidade como no campo, projetando-se entre as dez maiores economias do mundo, mas tendo 32 milhões de habitantes que vivem torturados pela fome. Paradoxalmente, embora seja o quarto maior exportador de grãos do mercado internacional, sua própria população não tem garantido o direito à comida.

---

<sup>1</sup> MARCIAL, Alberto Ballarin - *Derecho Agrario y Política Agrícola*, in: *Jornal do V Congresso Internacional de Direito Agrário*, p. 3.

<sup>2</sup> ONU/PNUD - Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Informe sobre Desarrollo Humano, p. 33.

Muito embora o Brasil possua um arcabouço de leis e normas que contemplam a realidade agrária, mais importante do que tão-somente discutir tais leis e normas, é examinar o fato social para daí inferir a necessidade de reforma dessas mesmas leis e respectivas normas. Eis porque foi importante deixar patente, já no frontispício do contexto preliminar do problema, que se trata de uma "abordagem pré-legislativa".

Existe uma tônica constante de concentração do controle sobre os recursos agrícolas nos países do Terceiro Mundo e nos chamados países em desenvolvimento, como o Brasil: concentração da terra, da produção, da comercialização dos produtos da terra, da sua industrialização e - elo final de uma cadeia de eventos e fatos -, concentração do consumo, com a conseqüente exclusão de milhares de pessoas, que não podem se alimentar.

E de se destacar o lado moderno e desenvolvido dessas sociedades, que contam com os mais avançados recursos de produção e, ao mesmo tempo, o lado atrasado e não desenvolvido, o que é comum aos países em desenvolvimento e aos do Terceiro Mundo. E se, de um lado, existe uma produção em grande escala, capaz de fornecer alimento para os países do Primeiro Mundo, aqueles países vivem imersos em tantos problemas, além dos focalizados com prioridade no presente texto, como a fome, a pobreza, a miséria, o desemprego e o cruel resultado de um modelo de desenvolvimento : 32 milhões de famintos, só no Brasil !

A realidade social é injusta e privilegia alguns poucos em detrimento da maioria, daí a necessidade da criação de um novo modelo de desenvolvimento que seja mais justo e que possa beneficiar a todos os estamentos sociais, fazendo-os sujeitos e beneficiários da construção do desenvolvimento.

Contempla-se, pois, a perspectiva de criação de um novo projeto de cooperação para o desenvolvimento, com a presença e atuação de todas as nações, de modo mais positivo, em relação às menos favorecidas, onde a meta final seja o bem-estar do homem, e a construção da riqueza não seja um fim em si, mas um meio de beneficiar a vida humana.

Este novo modelo de desenvolvimento deve ter como um de seus eixos principais a proposta de uma Política Nacional de Segurança Alimentar.

Fome, pobreza, miséria e desemprego estão ligados à produção agropecuária (disponibilidade de alimentos), a recursos naturais (terra, água, clima, atmosfera), a trabalho. Daí

poder-se afirmar que a terra, mãe e nutriz, é a raiz de tudo, considerandose que a atividade agrária reúne os seguintes elementos constitutivos :

- a) a terra trabalhada ;
- b) o homem como sujeito agrário ;
- c) o processo agrobiológico (nascimento, crescimento, amadurecimento de plantas e animais) ;
- d) os frutos ou produtos ;
- e) seu consumo, industrialização ou venda pelo próprio produtor.

Ocorre, no entanto, que a participação popular é planta que não cresce facilmente no meio humano. Interesses de muitos poderosos, impelidos pela cobiça, levantam obstáculos com vistas ao bloqueio das vias de acesso popular ao poder político e econômico, entre os quais, de acordo com as Nações Unidas, figuram "a distribuição desigual dos ativos e os sistemas jurídicos".<sup>3</sup>

Assevera a ONU que "Nos países em desenvolvimento, um dos ativos mais importantes é a terra"<sup>4</sup>, por isso grande parte da população luta por ganhar a vida na agricultura e, com freqüência, vê seus esforços frustrados pelas elites que exercem controle férreo sobre a terra. E de se ressaltar que em quase todos os países latino-americanos os sistemas de posse da terra são claramente distorcidos em benefício dos ricos.

Nesses países, ainda segundo a ONU, "... nunca poderá existir uma autêntica participação nas zonas rurais se não se levarem a cabo reformas agrárias de grande alcance, além de serviços de extensão, capacitação e crédito para que os pequenos agricultores possam contribuir para se tornarem produtivos e autônomos".<sup>5</sup>

Quanto aos sistemas jurídicos, a ONU observa que figuram eles entre os obstáculos que visam bloquear as vias de acesso popular aos poderes político e econômico, porquanto, com freqüência, leis arbitrárias favorecem os detentores de influência política ou poder econômico, não se harmonizando com os ideais de imparcialidade e igualdade.<sup>6</sup>

3 ONU/PNUD - Idem, *ibidem*.

4 ONU/PNUD - Idem, *ibidem*.

5 ONU/PNUD - Idem, p. 34.

6 ONU/PNUD - Idem, p. 33.



O trabalho da sociedade brasileira na "Ação da Cidadania contra a Fome, a Miséria e pela Vida" foi e é apenas emergencial, visando saciar a fome de 32 milhões de brasileiros, através da solidariedade humana.

A situação chama por uma solução definitiva em que a fome, a pobreza, a miséria e a falta de trabalho sejam combatidas em sua causa principal. A proposta desta solução radical é o que visa este texto: uma busca da solução definitiva para o problema da fome, da miséria, da pobreza e do desemprego no Brasil.

O núcleo do problema focalizado no presente texto é a produção, a comercialização dos produtos da terra, a sua industrialização, o seu consumo, com ênfase especial para a democratização da terra.

A expressão "democratizar a terra", é um modo novo de chamar a atenção para a reforma agrária que terá por escopo uma nova visão da terra, em seu sentido social, sua finalidade, sua propriedade, sua posse. E preciso questionar suas cercas e, principalmente, seu abandono, sua ociosidade. Enfim, usar a terra contra a fome e o desemprego. Terra gerando comida e emprego. Terra como um bem de todos. Terra, planeta da vida.<sup>7</sup>

No entanto, aqui entra o aspecto jurídico em toda a sua força. A aplicação da política agrária efetiva-se através do Direito.

Neste contexto, se desenvolve a idéia de "O Direito Agrário como Instrumento de Democratização do Controle sobre os Recursos Agrícolas".

Aqui se destaca a posição doutrinária do já citado Alberto Ballarin Marcial, com o seu "Do Direito Agrário ao Novo Direito Agroalimentar", o qual contempla todo o processo que vai desde a produção do campo, passando pela transformação da mesma (industrialização), pela conservação, pela comercialização até o seu consumo.<sup>8</sup>

A posição de Ballarin Marcial tem, de certa forma, a pretensão de complementar as visões anteriormente desenvolvidas por Giangastone Bolla, retomadas pela escola agrarista argentina, brilhantemente desenvolvida por Antonio Carrozza e se torna um roteiro precioso para a reflexão do problema enfocado pelo presente texto.

Todavia, o problema-chave do novo Direito Agroalimentar não é mais a terra ou a empresa agrária, mas sim

os conflitos entre o produtor e o transformador, entre este e o comerciante, entre todos eles e o consumidor.

Daí que nos países do Terceiro Mundo e nos chamados países em desenvolvimento, como o Brasil, antes de se solucionar o problema-chave do novo Direito Agroalimentar há que se solucionar o problema-chave do Direito Agrário que é a terra, e, concretamente, no caso do Brasil atual, a democratização da terra como pré-condição para a solução do problema da fome, da miséria, da pobreza, do mercado de trabalho rural, não apenas para este período da história, mas para sempre.

O Direito Agrário é, pois, o instrumento que permite transformar a estrutura agrária e as formas da atividade agrária com o propósito de conseguir o desenvolvimento econômico-social e o bem-estar da comunidade em geral.

Ele se assenta na concepção jurídica da atividade agrária integral, que nos leva à reforma agrária integral e à empresa agrária integral, mediante um processo de profundas transformações das estruturas agrárias atuais nos campos jurídico, econômico-social e político.<sup>9</sup>

Trata-se de ordenar e influir na atividade agrária, como objeto do Direito Agrário brasileiro, cuja finalidade principal reside na produção de bens indispensáveis ao desenvolvimento da vida humana, eis que, dada a sua importância em todas as épocas e agora, mais do que nunca, essa atividade deve ser valorizada, na medida em que mais de trinta e dois milhões de brasileiros passam fome e outros milhões estão na miséria, na pobreza e sem trabalho.

Fome, miséria, pobreza e desemprego são corolários do sistema de poder vigente e da resistência à sua mudança.

Entretanto, o Direito Agrário, tal como entendido hoje, tem, na atividade agrária, o pilar estrutural máximo de seu conceito e, de acordo com a ótica e a realidade brasileiras, constitui-se, segundo Fernando Pereira Sodero, no "Conjunto sistemático de princípios e de normas de Direito Público e de Direito Privado, que visa disciplinar o uso da terra, bem como as atividades agrárias e as relações delas emergentes, com base na função social da propriedade".<sup>10</sup>

Destacase, aqui, a atividade agrária, como objeto do Direito Agrário brasileiro e o seu problema-chave que é a terra, cuja solução reside em democratizá-la para erradicar de vez a fome, a

7 SOUZA, Herbert de. - Comida, Emprego e Terra, in: Democracia, p. 7.

8 MARCIAL, A. B. - Do Direito Agrário ao Novo Direito Agroalimentar, in: Jornal do V Congresso Internacional de Direito Agrário, p. 11 e ss.

9 CARRERA, Rodolfo Ricardo - Derecho Agrario para el Desarrollo, p. 199.

10 SODERO, Fernando Pereira - O Módulo Rural e Suas Implicações Jurídicas, p. 33.

miséria, a pobreza e o desemprego de grande parte da população brasileira.

Daí que o direito da democratização da terra deve tratar da substituição de uma ordem jurídica por outra que transforme a estrutura agrária ; o delineamento da democratização da terra deve levar consigo o desenho de um Direito novo ; a mudança das instituições jurídicas é um aspecto básico da democratização da terra ; a democratização da terra em execução implica ajustes na nova estrutura jurídica ; é decisiva a coordenação e a adequação dos fins da democratização da terra e o correspondente Direito.

MOHAMMAD EMAMI

*Université de SHIRAZ - Iran*

### **RAPPORT SUR LE ROLE DE L'ETAT DANS LA CREATION DES ENTREPRISES AGRICOLES EN IRAN**

L'agriculture iranienne est le secteur économique qui a subi des transformations socioculturelles et politiques non négligeables.

Le rôle de l'état iranien dans la création des entreprises agricoles dépendent étroitement du régime foncier et d'exploitation de la terre. La terre constituant la base de toute activité économique et sociale, la propriété foncière avait une importance considérable.

Le système féodal d'exploitation foncière a dominé pendant des siècles la plus grande partie de l'Iran. Dans ce système, l'état ne pouvait avoir aucun rôle, ni politique en matière agraire. Le régime d'exploitation de la terre était le fermage. Les réformes agraires des années 1960 (à l'époque du shah) avaient éliminé la grande propriété foncière. La distribution de la terre est pratiquée entre les cultivateurs à la suite des réformes. Elle a créé des problèmes dans le milieu rural. Ainsi l'effondrement de l'organisation de la production agricole et le morcellement de la terre en petites parcelles s'avéraient sans intérêt économique. Donc, la réorganisation du système d'exploitation en vue d'augmenter la production agricole a préoccupé le gouvernement de l'époque. L'intervention de l'état en matière d'agriculture était considérée comme la meilleure solution. L'influence de cette idée a abouti à l'établissement d'un système bureaucratique agricole par l'appareil d'état. C'est ainsi que les années qui suivent les réformes agraires sont marquées par le gonflement de l'appareil étatique et par une extension de ses attributions. L'Etat tendait à prendre la place des possesseurs fonciers évincés, sous des formes institutionnelles variées. C'est ainsi qu'à partir de 1969, on assiste à la création des coopératives agricoles, des sociétés rurales, des unités agro-industrielles sous forme publique et privée de statut anonyme et d'autres.

Le changement politique intervenu au lendemain de la révolution islamique en 1979 a remis en cause la politique agraire dans la société iranienne. Au départ, la révolution islamique n'avait

point coïncidé avec un véritable changement d'option quant au développement du pays. Après un court moment de flottement sur les perspectives, le gouvernement parvint à la conviction que le secteur agricole peut faire sortir le pays de son état de sous-développement. C'est ainsi qu'il a placé la question de la libération et de l'organisation des forces productives dans les campagnes au premier plan des priorités nationales. Les objectifs d'auto-suffisance alimentaire de dégagement du surplus agricole exportable, d'approvisionnement des industries n'avaient aucune chance d'aboutir sans que soit revu l'encadrement rural.

La politique de la distribution des terres est entreprise par l'état ; de nouveaux organes sont créés pour réorganiser les cultivateurs (les centres ruraux, les corps de la distribution de la terre, les centres du développement rural installés à la préfecture de chaque département). Le principe retenu par le gouvernement a été de suivre la voie de la coopération en vue de liquider les anciens rapports de production à la campagne, d'améliorer leurs conditions de vie et d'aider les paysans à assurer une autogestion responsable de leur exploitation.

Dans le cadre de ce modeste travail, nous verrons brièvement le processus de la création des entreprises agricoles iraniennes après les réformes agraires et leur développement sous le régime islamique afin de voir la politique et le rôle joué par l'état.

### 1 - Les sociétés anonymes rurales

Pour combler les lacunes créées par la transformation de la grande propriété en petite propriété à la suite des réformes agraires, le gouvernement (à l'époque du shah) avait pris des mesures nécessaires afin de réorganiser la production rurale. Selon les spécialistes du régime à l'époque, le réseau de petites fermes serait économiquement inefficace et les grandes fermes adopteraient plus facilement les progrès techniques. Alors, une solution efficace semblait être la création des entreprises et des unités réunissant les petites fermes.

L'article 47 du règlement d'application de la loi de la réforme agraire avait chargé le ministère de l'agriculture de prendre des mesures nécessaires pendant 6 mois afin d'améliorer la situation des nouveaux propriétaires.

Une loi adoptée en 1968 a institué la création des sociétés anonymes rurales. Selon cette loi, les études préliminaires seraient faites par les experts du ministère de l'agriculture. Ce ministère a choisi le lieu d'emplacement des sociétés, en fonction de quelques

critères (possibilité d'irrigation, la fertilité du sol, la situation géographique, etc...). Au début, la création des sociétés anonymes rurales était déjà lente ; la cadence de la création est accélérée encore plus à partir de 1972. Quatre vingt treize sociétés anonymes rurales ont été créées entre 1972 et 1979. Les aides financières de l'état avaient joué un rôle efficace dans ce processus. D'après une statistique officielle, le montant des prêts accordés aux sociétés anonymes rurales en 1976 a atteint 1 722 744 rials. Dans cette même période, l'état a subventionné les mêmes sociétés pour un montant total de 8 422 143 rials. Le mécanisme de la participation des paysans dans la création des dites sociétés était le suivant : ils mettaient leur terre à la disposition des entreprises comme leur apport et recevaient en contrepartie, des parts ou des actions. La plupart des sociétés rurales sont créées dans les régions riches d'agriculture et fertiles (l'est du pays). Apparemment, les cultivateurs gardaient toujours leur titre de propriété, laissant uniquement le droit d'exploitation à la société. En vérité, dans les régions où les sociétés anonymes rurales étaient créées, les cultivateurs devaient y participer obligatoirement. Même, selon une loi promulguée en 1976, les agriculteurs qui s'abstenaient d'adhérer aux dites sociétés seraient privés de leur propriété. Autrement dit, la propriété de leur terre serait transférée à la société d'office.

Il n'y avait aucune limite au nombre d'actions que chaque associé pouvait avoir statutairement, ce qui permettait aux grands propriétaires de posséder la grande partie des actions ou des parts dans les sociétés. Donc, la structure économique et sociale des villages n'a pas en fait subi un changement profond car les expropriétaires sont devenus des grands actionnaires. Plus de 80 % des actions dans les sociétés A.R. appartenaient aux grands propriétaires. Le système de la production agricole dans le cadre des sociétés anonymes rurales était organisé sur la base des relations capitalistes. Peut-on alors en déduire que le but essentiel de l'état sous le régime du shah était plutôt de commercialiser la production agricole que d'assumer une réelle aide et assistance aux petits producteurs.

Après l'installation du gouvernement islamique en 1979, 88 sociétés anonymes rurales sont dissoutes. La cause en était la situation politique du pays, perturbée au lendemain du changement de régime et à l'incohérence de la politique menée par l'état. En 1989, le gouvernement a déclaré que "les agriculteurs dont la part de propriété est inférieure à 90 hectares, doivent s'affilier à une société anonyme rurale ou à une coopérative". La politique ainsi déclarée en faveur du rétablissement des sociétés anonymes rurales n'était pas suivie par les agriculteurs. Néanmoins, le ministère de l'agriculture a

pu éviter, par des mesures nécessaires, la dissolution de 3 sociétés restantes et créer 2 sociétés nouvelles par la suite.

Dans l'état actuel des choses, il y a 8 sociétés anonymes rurales qui sont situées dans 3 départements (Khuzistan, Ispahan, Khorasan)

#### Répartition des sociétés anonymes rurales par département :

	Département	Nombre des S.A.R.	Nombre des villages associés	Nombre de sociétés
1	Central (Markhazi)	6	70	2800
2	Kemanshah	9	131	3381
3	Khuzestan	8	86	2935
4	Kerman	6	127	3806
5	Lorestan	5	26	1502
6	Azarbayjan de l'Est	11	65	3966
7	Azarbayjan de l'Ouest	6	34	1972
8	Fars	15	116	4172
9	Khorasan	3	29	1666
10	Charmahal	7	59	2642
11	Kordestan	2	13	704
12	Hamedan	3	15	931
13	Sistan	2	20	1222
14	Gilan	2	7	577
15	Mazandaran	1	5	339
16	Janzan	1	2	308
17	Ilam	1	23	604

Source : Ministère de Coopération et des affaires rurales, cité par Mr LAHSAEIZADEH in Sociologie agraire, 1994 édition Etelaat

## 2 - Les coopératives rurales

### - Coopératives de service

Les coopératives rurales étaient les premières institutions créées sous l'impulsion de l'Etat avant et après les réformes agraires. Le nombre des coopératives est multiplié à partir de 1962. Car l'Etat avait conditionné le transfert de la propriété aux paysans à leur adhésion aux coopératives. Divers objectifs étaient déterminés pour ces institutions. Mais en vérité, le but essentiel de leur installation était de combler les lacunes créées par l'élimination des grandes propriétés dans les villages. Les coopératives avaient en fait deux fonctions : l'une était la distribution des prêts et l'autre la distribution des matières de consommation. Une banque de développement rural avec le capital étatique affecté durant le quatrième plan, a été créée afin d'aider les coopératives financièrement. Ladite banque a commencé son travail en 1970.

### - Coopératives de production

Les coopératives de production n'ont vu le jour qu'à partir de 1973. La loi instituant la création de ces dernières a été promulguée en 1969. Jusqu'en 1979, 39 sociétés coopératives agricoles avaient été créées dans diverses régions du pays. Mais, au lendemain de la révolution islamique, 20 coopératives sont dissoutes malgré un certain encouragement étatique, notamment par des mesures d'incitation financière. Dans ces dernières années, la création des coopératives étant pratiquement arrêtée, c'est à partir de 1989 que l'Etat a pris des mesures d'ordres variées pour encourager à nouveau la création des coopératives. Dans le premier plan quinquennal, la création annuelle de 25 coopératives a été prévue. Du fait que la politique économique suivie par le gouvernement actuel est basée apparemment sur le libre marché (néanmoins discordante), les coopératives ne seront pas en mesure de résister sous la pression exorbitante de la dite économie.

### - Unités d'exploitation en commun

Ces unités sont des coopératives créées dans le cadre de la nouvelle politique agraire menée par l'Etat juste après la révolution islamique. L'Etat a repris une réforme agraire limitée en vue de redistribuer la terre entre les paysans sans terre. Cette politique

aboutissait par la nature des choses à la création des fermes en petite taille. Le Conseil de la révolution a adopté un décret de loi édifiant la transferts des terres, aux paysans sous forme de MOSHA (U.E.C).

MOSHA est une association rassemblant des ruraux qui décident de mettre en commun leurs moyens de production, de travail, de terre et répartissent le résultat en fonction de leurs tâches et de leurs apports effectifs. La mise en commun des terres permet la constitution d'exploitations de taille optimale d'une part, et l'adaptation de la structure rurale aux règles islamiques d'autre part.

Ces unités comprennent généralement de 5 à 15 membres. Ils travaillent donc sur une terre que l'état leur a confiée. Selon les statistiques publiées officiellement, le nombre de ces unités atteint en 1992 12326 avec 655 unités de familles et 58667 hectares de terre. Dix ans après leur création, il s'avère que ces unités ont des difficultés. La plupart des membres dans certaines unités désire sortir du groupe pour cultiver individuellement en récupérant leur part de propriété. D'autre part, elles n'ont pas de possibilités financières suffisantes pour fertiliser les terres souvent incultivables. La création de ces unités n'ayant pas résolu les problèmes ruraux, cela a soulevé de nouveaux problèmes dans les villages.

### 3 - Firmes agro-alimentaires.

Un autre type d'exploitation de la terre qui est pris en considération par l'Etat est l'organisation des unités et des entreprises agro-alimentaires. Cette politique visant la transformation des produits agricoles en utilisant les procédés industriels et nouveaux dans l'agriculture. La création de ces complexes agro-alimentaires était prévue par la loi de la culture et de l'industrie promulguée en 1969. Selon cette loi, la création de ces complexes nécessitait l'affectation d'au moins 5 000 hectares de terre. Ces unités, de caractère capitaliste, avaient pour but de combiner la culture avec l'industrie visant à traiter selon les procédés nouveaux les produits et à les commercialiser en respectant les critères d'aujourd'hui au niveau du marketing. Ce régime d'exploitation n'était pas conforme à la société rurale de caractère plus ou moins archaïque. En fait, ces complexes ainsi créés demandaient beaucoup de terre, ce qui créait un problème dans les milieux ruraux. Les premières unités étaient créées par le ministère de l'électricité en utilisant les terres au-dessous des digues. Selon l'article 4 de la loi de l'eau et de l'électricité, ce ministère pouvait acheter, voire légalement s'approprier des terres situées en-dessous des digues. La création de ces unités constituait l'une des raisons de l'évacuation des paysans

de leur village et de l'exode rural. La première unité de la culture et de l'industrie a été créée en 1970 avec l'aide des Américains en Khusistan, sur une superficie de 30 000 hectares de terre. Ces unités avaient des objectifs variés.

Au lendemain de la révolution, la plupart de ces unités ont été confisquées par l'Etat, arbitrairement même si c'est regrettable, comme l'a exprimé le ministre de l'agriculture lors d'un symposium à Shiraz. La tendance était malheureusement en faveur de la dissolution de ces unités. Mais, après quelques années, en raison de l'augmentation des produits agricoles et de la nécessité d'agir contre les pertes et les gaspillages au niveau des divers maillons de stockage, ainsi que pour la transformation et la rationalisation optimale des techniques de gestion, l'état repentini renforça non seulement les industries agro-alimentaires existantes mais encouragea la création de nouveaux complexes. D'après un recensement fait par ministère de l'agriculture, il existe actuellement 3 526 unités agro-alimentaires dont 438 situées à Téhéran, les autres se trouvent dans diverses régions du pays. La majorité de ces unités provient du secteur public. Toutefois, le secteur privé lui aussi s'est mis à faire des investissements dans ce même domaine d'activité économique, encouragé en cela par le billet des incitations financières des banques relevant du secteur public.

### Quelques éléments bibliographiques :

- 1 - Le Ministère de l'Agriculture ; Fonds des études des systèmes d'exploitation "Les sociétés anonymes rurales", 1994.
- 2 - L'exploitation en commun, Corps de Conseil des Sept, 1990.
- 3 - Une recherche sur les coopératives des centres du développement des services productifs.  
B. NAJAFI, Gh SOLTANI, Jh TORKAMANI, M. JHAZAMINI, Université de Shiraz, 1990.
- 4 - A. LAHSAEIZADEH  
- La transformation sociale dans les villages iraniens, 1990.  
- Sociologie rurale, 1994, éditeur Etélaat.  
- Coopérative in Iran in Contemporary rural production, Annales de l'économie, V° 61 N, 1990.

ALBERTO GERMANÒ

*Professeur à l'Université de Rome-La Sapienza*

## IL RUOLO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE NELLA "CREAZIONE" DELL'IMPRESA AGRICOLA

1. Non può essere messo in dubbio il fatto che le trasformazioni sociali e giuridiche del mondo moderno abbiano dato un rilievo fondamentale alla utilizzazione economica dei beni. Ed invero, la proprietà oggi viene considerata non più, o non soltanto, sotto il profilo della titolarità, ma sotto quello dei poteri che il titolare del bene esercita in vista del suo uso.

Ora, quando l'utilizzazione del bene avviene all'interno della impresa, il bene assume la qualità di "bene economico" e la sua disciplina giuridica ne è fortemente influenzata, la proprietà di esso divenendo strumento dell'attività produttiva ed il bene stesso assurgendo alla categoria di beni ad uso ed a circolazione controllati. La qualificazione economica della cosa si ripercuote, cioè, sulla sua stessa qualificazione giuridica.

Ne consegue l'interesse, per il giurista, di individuare il momento in cui un bene acquista, nell'Ordinamento, la qualità di bene economico, cioè di bene strumento di produzione.

Ciò che vogliamo mettere in evidenza, in questa nostra comunicazione, è appunto questo momento con riguardo al bene-terra, ovverosia il momento della *destinazione* della terra all'esercizio imprenditoriale dell'attività agricola.

2. La costruzione del diritto di proprietà come diritto soggettivo ha avuto come corollario la considerazione della destinazione della terra all'agricoltura come espressione dell'autonomia privata.

Il "passaggio" di un terreno da porzione di crosta terrestre a fondo rustico non dipenderebbe che dalla manifestazione di volontà con cui il titolare del diritto di proprietà di quel terreno lo destina, con un comportamento concludente, all'esercizio dell'attività economica primaria.

Si afferma, cioè, che dipende dal proprietario del terreno che esso venga utilizzato economicamente in un modo o in un altro, a lui spettando il diritto di usarlo e di goderlo "nel modo più assoluto", così come ancora oggi recita l'art. 544 del Codice Napoleone. La destinazione di una certa porzione di superficie terrestre all'agricoltura -e non già ad altro uso- spetterebbe

fondamentalmente alla volontà del proprietario, il quale tuttavia non potrebbe non tener conto della qualità del terreno, cioè dell'elemento obbiettivo rappresentato dalla funzionalità dell'immobile ad una specifica produzione. Ma non sarebbe la natura del bene in sé a rivelare la disciplina giuridica cui esso verrà assoggettato ed i conseguenti limiti al diritto di proprietà, ma sarebbe, invece, proprio la destinazione specifica che il proprietario gli ha dato. In sostanza, il bene terra per sua natura sarebbe polivalente, e la sua destinazione ad un determinato uso dipenderebbe dal proprietario che solo per calcolo economico terrà conto, nell'agire, della suscettibilità del terreno ad una, e non ad un'altra, utilizzazione. Le qualità intrinseche della terra, pur essendo necessarie, non sarebbero, perciò sufficienti alla sua qualificazione come bene economico, occorrendo una manifestazione di volontà del suo titolare idonea a destinarla alla produzione agricola.

3. Con riguardo alla terra, l'idea che la nozione giuridica di bene economico non dipenda dalla potenziale capacità della cosa di diventare strumento di produzione, ma dipenda dalla volontà del proprietario del terreno, oggi non può essere accettata.

E due sono gli argomenti.

E' vero che per l'art. 41 Cost. l'iniziativa economica è libera, cosicché è per effetto di questa iniziativa che i beni assumono la fisionomia di strumenti di produzione e, dunque, solo allorquando, proprio appunto in virtù di detta iniziativa, vengono impiegati nel processo produttivo: e tutto ciò vale in via generale, con riguardo alla terra come strumento di produzione dell'impresa agricola. Ma è altresì vero che siffatta conversione di un terreno a strumento dell'impresa agricola è operata direttamente dall'art. 44 Cost. che stabilisce vincoli ed obblighi al proprietario terriero in vista del razionale sfruttamento del suolo e dello stabilimento di equi rapporti sociali individuando così nell'attività di godimento del fondo rustico lo specifico godimento produttivo e nel bene terra il ruolo di strumento di produzione.

L'ulteriore argomento è quello della destinazione della terra all'agricoltura. Essa, infatti, discende dall'attività programmatica dello Stato diretta a stabilire l'uso corretto delle risorse. Invero, allorché mediante gli strumenti urbanistici si individuano le aree urbane da quelle agricole differenziandone l'impiego, la qualificazione del terreno come fondo rustico ossia come strumento produttivo dell'impresa agricola, concorre a

determinare in detta suddivisione delle risorse la individuazione di quelle ad uso produttivo agricolo. La costituzione dell'impresa agricola -nella misura in cui l'agricoltura si eserciti sulla terra e per mezzo della terra- dipende, dunque, dalla pianificazione pubblica del territorio.

Sotto questo profilo si può allora dire che è lo Stato -inteso come pubblica amministrazione- il soggetto che svolge un fondamentale ruolo nella stessa creazione dell'impresa agricola, perché è la pubblica autorità che attribuisce al terreno la generica destinazione all'agricoltura e, talvolta, quella specifica ad una certa produzione, destinazione che è il presupposto obbiettivo e l'antecedente necessario alla manifestazione della volontà dell'imprenditore -e non più del semplice proprietario- di fare di quel terreno, così qualificato, lo strumento funzionale all'interno di un determinato ordinamento produttivo.

In altre parole, la volontà di esercitare l'agricoltura su un determinato terreno presuppone che quel terreno sia "contrassegnato", nel programma pubblico di governo del territorio, dalla destinazione agricola. Il suolo, cioè, deve essere già, nella sua qualificazione economico-giuridica, un fondo "rustico" e ciò prima ancora che di esso il concreto agricoltore si avvalga nell'esercizio della sua attività. Con la conseguenza che, in quanto fondo rustico e bene economico per la destinazione operata dalla pubblica autorità, quello specifico terreno impone di essere utilizzato -direttamente od indirettamente- dal suo titolare in modo produttivo, ovvero di essere "impiegato" quale primo ed essenziale "mattone" nella costruzione dell'azienda, cioè di essere compreso nell'organizzazione dei beni occorrenti per l'esercizio dell'impresa agricola.

Enfatizzando le espressioni, ben potrebbe dirsi che ogni fondo rustico -ogni fondo così qualificato nella pianificazione territoriale- deve diventare un'azienda agricola.

4. In Italia, la competenza del controllo e dell'indirizzo delle trasformazioni del territorio è ripartita tra le Regioni ed i Comuni.

Spetta alla Regione, ai sensi dell'art. 117 Cost., la pianificazione urbanistica che, per essere la Regione competente anche nella materia agricoltura, è espressione di un globale governo del territorio. Spetta al Comune la predisposizione del piano regolatore per l'intero territorio comunale e, dunque, la delimitazione delle aree e delle zone. Residuano, tuttavia, competenze dello Stato per la sua generale -per quanto qui

interessa- funzione di indirizzo e coordinamento, con riguardo alla "identificazione delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale" in relazione sia ad opere pubbliche di interesse statale, sia alla tutela ambientale ed ecologica del territorio nonché alla difesa del suolo (art. 81, 1° comma, lett. a, DPR 24 luglio 1977 n. 616). Al di là delle ipotesi di opere pubbliche di interesse nazionale e dei piani di bacino di rilievo nazionale ed interregionale, è particolarmente interessante la competenza dello Stato nella predisposizione di misure di tutela ambientale e ciò ai sensi della legge 8 agosto 1985 n. 431, interventi che si ricollegano anche allo Stato in quanto incidenti sul "paesaggio", materia costituzionalmente appartenente alla Repubblica.

5. Due sono gli aspetti che qui particolarmente interessano. Il primo concerne il momento della individuazione, da parte della Regione, delle attività suscettibili di arrecare, in via diretta od indiretta, modificazioni fisiche del territorio, onde incanalarle verso gli obbiettivi desiderati. Il secondo riguarda il momento della determinazione, da parte del Comune, delle "zone", cioè della divisione del territorio comunale in porzioni omogenee destinate ad insediamenti abitativi o ad impianti industriali od a "verde agricolo".

La proposta delle soluzioni di distribuzione spaziale degli interventi sul territorio in modo compatibile con lo sviluppo economico è contenuta nei piani territoriali regionali, i quali consistono soprattutto in direttive allo scopo di orientare e coordinare l'assetto dell'intero territorio della Regione. Così, il piano regionale non è solo un piano urbanistico in senso stretto -dove il termine "urbanistico" riconduce, etimologicamente, all'idea del centro abitato od "urbs"-, essendo esso sostanzialmente la proiezione, a livello territoriale, delle scelte della programmazione economica regionale.

Inoltre, quando al piano territoriale si riconducono i piani paesistici-ambientali (ex art. 1 bis legge 8 agosto 1985 n. 431), ad esso vengono assegnate funzioni che vanno bene al di là di quelle tipiche di regolazione ed indirizzo delle trasformazioni del suolo: e proprio con riferimento all'argomento di questa comunicazione, va messo in evidenza come alcune Regioni italiane, facendo anche leva sulla loro competenza in materia agricoltura e foreste, prevedano, nei loro piani territoriali, direttive con riguardo agli ordinamenti colturali, al regime dei pascoli, al rimboschimento, al taglio degli alberi ed alla raccolta dei prodotti del bosco, ovverosia dettino prescrizioni

immediatamente operative nei confronti dei privati. E se, correttamente, potrebbe obiettarsi che qui si tratterebbe di disposizioni attinenti alle attività svolte sui beni già "segnati" dalla destinazione all'agricoltura -si ricordi che, per l'Italia, la silvicoltura è attività agricola- e, dunque, di disposizioni riguardanti imprese agricole già costituite e non da costituire, tuttavia non può revocarsi in dubbio che le norme di indirizzo contenute nei piani territoriali regionali finiscono con lo svolgere una funzione di localizzazione delle scelte di sviluppo economico. E ciò è tanto vero che, nel contrasto tra proprietario del fondo rustico ed affittuario in ordine ai progetti di miglioramenti, l'autorizzazione dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura ha, come criterio-guida, la compatibilità delle divise opere e trasformazioni al programma regionale di sviluppo al quale si raccorda il piano territoriale regionale in un rapporto di interazione e di coordinamento. Inoltre, i piani regionali assumono particolare rilievo nel momento di elargizione delle sovvenzioni pubbliche all'agricoltura -ad esempio, facendo dipendere le agevolazioni sui tassi di interesse dei mutui a favore degli agricoltori dall'armonizzazione dei piani aziendali con i piani regionali (art. 5, legge 27 dicembre 1977, n. 984)- in tal modo condizionando l'agricoltore nelle sue scelte colturali.

6. La diversificazione funzionale delle aree è di competenza del Comune, che è l'ente di base della pianificazione urbanistica. Nella sua potestà di valutazione degli interessi non solo collettivi -sociali, ricreativi e culturali- delle popolazioni interessate, ma anche individuali -abitativi e di lavoro- (Cons. Stato, IV Sez. 30 settembre 1976 n. 827), il Comune individua, con discrezionalità tecnica (e, sotto questo profilo, in modo coerente con l'art. 42 Cost. che riserva alla legge i provvedimenti incidenti sulla proprietà privata), le zone omogenee destinate ai vari usi e, tra esse, le zone E, cioè le parti di territorio destinate ad usi agricoli (D.M. 2 aprile 1968 n. 1444, in attuazione dell'art. 17 legge 6 agosto 1967 n. 765).

La giurisprudenza amministrativa tende a sottolineare che, in sede di pianificazione urbanistica e, dunque, di predisposizione dei piani regolatori generali, il "verde agricolo" (cioè la zona E) non sarebbe preordinato alla salvaguardia degli interessi dell'agricoltura ma, piuttosto, ad evitare addensamenti edilizi ed espansioni pregiudizievoli ad un corretto insediamento urbano del territorio (Cons. Stato, V Sez., 19 settembre 1991 n. 1168). Tuttavia, le disposizioni presenti in tutte le leggi regionali che



sottolineano, tra gli obiettivi dei piani regolatori, quello della salvaguardia delle zone destinate all'attività agricola (v., ad es., art. 1, 1° comma, lett. b., legge Regione Lombardia, 7 giugno 1980 n. 93) rendono evidente il fatto che la determinazione e la localizzazione delle zone E è basata su operazioni di ordine tecnico dirette ad individuare le varie classi di terreno destinate all'agricoltura: tanto che si è affermato che il piano regolatore generale non può destinare a zona E una parte del territorio comunale priva di ogni vocazione agricola (Cass. 22 dicembre 1976 n. 4702 che nel caso di specie riscontrò una carenza assoluta di potere della pubblica amministrazione), posto che le destinazioni di zona, nella misura in cui presuppongano una congrua valutazione delle situazioni di fatto insistenti nell'area e la composizione degli interessi privati comparati con quelli pubblici (Cons. Stato, IV Sez., 8 febbraio 1980 n. 11), pur se discrezionali sono sindacabili per errore di fatto o per irrazionalità (Cons. Stato, IV Sez., 12 dicembre 1990 n. 1002).

Orbene, il piano regolatore generale (atto complesso disuguale del Comune e della Regione), incidendo sulla "qualifica" del bene, limita le facoltà del proprietario in ordine alla destinazione del terreno ed alle sue trasformazioni, cosicché può ben dirsi che le proprietà interessate sono, da tale provvedimento amministrativo, "conformate" in un certo modo e non in un altro. Ed ancorché si debba riconoscere che la potestà pianificatoria dei Comuni è in funzione di quella autorizzatoria -nel senso che l'inserzione di un terreno in zona E tende a controllare l'esercizio di interventi edilizi nell'area e ad autorizzarli solo in quanto finalizzati alle attività agricole-, non può non concludersi che la destinazione impressa con l'assegnazione di un suolo a verde agricolo ha un immediato effetto conformativo di esso per quanto concerne la stessa attività economica ivi esercitabile.

Non si tratta, cioè, soltanto della restrizione dell'edificabilità del terreno, rendendovi ammissibile solo la costruzione, a seguito di concessione edilizia, della casa colonica e degli edifici aziendali -in essi compresi i silos (Cons. Stato, V Sez., 23 marzo 1991 n. 336 e 13 settembre 1991 n. 1147), i depositi di attrezzi agricoli (Cons. Stato, II Sez., 9 maggio 1990 n. 254), le serre fisse (Cass. 13 giugno 1990, imp. Iodice; TAR Campania, I Sez., 4 settembre 1992 n. 257) gli impianti di derivazione di acque pubbliche (Trib. Sup. Acque, 18 febbraio 1991 n. 7) ed altresì i manufatti destinati a fini agrituristici (TAR Emilia-Romagna, II Sez., 21 giugno 1990 n. 276)-; si tratta anche della destinazione del

terreno, appunto, ad usi agricoli e quindi della "ricaduta" della connotazione urbanistica del bene sull'attività economica collegabile all'unica sua utilizzazione possibile, ancorché il piano regolatore non possa imporre divieti od autorizzazioni comunali per l'esecuzione di opere relative tanto alla conformazione del suolo -quali movimenti di terra, abbattimenti di macchie, filari alberati e simili (Cons. Stato, V Sez., 24 gennaio 1989 n.57)-, quanto agli ordinamenti colturali (Cons. Stato, VI Sez., 30 maggio 1985 n. 240).

In altre parole, la conformazione agricola del bene è "pensata" ed è realizzata per rendere possibile l'esercizio effettivo dell'attività economica primaria e per escludere quello di altre attività. Ed è, appunto, per questo stretto rapporto tra pianificazione territoriale e destinazione d'uso che ci sembra possibile sostenere che il piano regolatore generale possa dirsi funzionalizzato -per quanto concerne le zone E- alla costituzione dell'impresa agricola.

Ma può essere detto di più. Questa particolare connotazione della pianificazione urbanistica -strumento di governo dell'intero territorio comunale ma con la precisa conformazione dell'attività economica da esercitarsi sui beni destinati a verde agricolo - è ciò che potrebbe giustificare, in tema di edilizia nelle zone E, l'esonero, dal contributo per oneri di urbanizzazione, delle opere funzionalizzate alla conduzione del fondo ed alle esigenze anche abitative dell'imprenditore agricolo a titolo principale (art. 9, lett. a, legge 28 gennaio 1977, n. 10), nonché il fatto che il limite di edificabilità sui terreni agricoli riguardi esclusivamente le costruzioni a destinazione residenziale e non i fabbricati destinati ad uso agricolo (Cons. Stato, V Sez., 18 febbraio 1992 n. 113). Invero, anche qui l'intervento del legislatore a favore dell'agricoltura, intervento sì tradizionale ma sempre a fini perequativi, potrebbe trovare la sua motivazione nella particolare "debolezza" dell'agricoltore rispetto agli esercenti le altre attività economiche, debolezza che nella specie può ascrivere al fatto che l'inserimento di un terreno in zona destinata a verde agricolo in sostanza lo sottopone ad un vero e proprio vincolo di impresa (art. 44 Cost.; e di "vincolo di zona a verde agricolo" parla Cons. Stato, IV Sez., 1 novembre 1965 n. 954).

7. Quali possono essere le conseguenze di una "lettura" dei problemi dell'agricoltura alla luce della interazione fra disciplina dell'assetto del territorio e disciplina dell'impresa agricola?

Innanzitutto, la necessità di individuare e sancire i limiti alla discrezionalità del Comune nella determinazione delle zone a verde agricolo, in modo che le terre destinate all'agricoltura non risultino in modo residuale.

In secondo luogo, la necessità o, quanto meno, l'opportunità di disposizioni diverse nella disciplina della concessione ad edificare sui fondi rustici, con riguardo tanto agli edifici aziendali quanto con riguardo alle costruzioni per abitazione, nel quadro del programma aziendale dell'imprenditore agricolo.

In terzo luogo, la necessità o, quanto meno, l'opportunità di confermare l'alleggerimento -per quanto concerne le costruzioni sui fondi rustici- dei pesi che, di regola, gravano sulle costruzioni -le imposte fondiari ed i contributi di urbanizzazione- e ciò al fine di ristabilire -ancora una volta- l'eguaglianza tra l'imprenditore agricolo e l'imprenditore commerciale; di compensare la fragilità di cui soffre l'imprenditore agricolo (rispetto all'imprenditore commerciale) per la stessa natura della sua attività: la cura del ciclo biologico (con tutti i correlativi rischi) di esseri vegetali ed animali (Carrozza) soggetti, al momento della loro commercializzazione, alle leggi economiche di King e di Engel, leggi specifiche del solo mercato dei prodotti agricoli (Rook Basile).

### Bibliografia utile:

- In argomento v., tra gli agraristi,  
G. GALLONI, *Potere di destinazione e impresa agricola*, Milano, 1974; G. GALLONI, *Fondo rustico*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., vol. VIII, Torino, 1992, p. 369; E. ROOK BASILE, *Impresa agricola e concorrenza*, Milano, 1988, p. 165 ss.
- In generale sull'atto di destinazione v. A. AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili*, Napoli, 1960, spec. p. 55 ss.
- Sulla pianificazione urbanistica v. G. MORBIDELLI, *Pianificazione territoriale ed urbanistica*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIII, Roma, 1990; V. CERULLI IRELLI, *Urbanistica*, in *Dizionario amministrativo* a cura di G. Guarino, Milano, 1983, p. 1973 ss.; E. PICOZZA, *Il piano regolatore generale urbanistico*, Padova, 1983. V. anche A. CROSETTI, *Territorio (Pianificazione del)*, in *Noviss. dig. it., Appendice*, vol. VII, Torino, 1987, p. 733; L. MAROTTA, *Pianificazione urbanistica e discrezionalità amministrativa*, Padova, 1988.
- Sul rapporto tra legislazione urbanistica ed agricoltura v. M.E. SCHINAIA, *Brevi note sulla motivazione del piano regolatore generale con particolare riferimento alle zone destinate a verde agricolo*, in *Foro amm.*, 1970, II, p. 122; P. BONACCORSI, *Considerazioni sulle destinazioni agricole nei piani urbanistici*, in *Giur. agr. it.*, 1971, p. 88; M.A. LORIZIO, *Il verde agricolo in piano regolatore, sua funzione e contenuto nella giurisprudenza del Consiglio di Stato*, in *Nuovo dir. agr.*, 1976, p. 441; R. VILLATA, *Osservazioni in tema di "carenza di potere" e destinazioni di zona*, in *Temi*, 1977, p. 187; A. GERMANO' e E. ROOK BASILE, *Casa ed agricoltura: lo jus aedificandi nelle zone agricole quale potere di organizzazione dell'impresa agraria*, in *Nuovo dir. agr.*, 1981, p. 343; G. MORBIDELLI, *Edilizia rurale*, in *Dizionario del diritto privato*, vol. 4°, *Diritto agrario*, Milano, 1983, p. 348; A. BORELLA, *Discrezionalità delle scelte urbanistiche e vocazione naturale delle aree*, in *Il diritto della Regione*, 1985, p. 21; A. GERMANO', *Il credito agrario come strumento di pianificazione del territorio*, in *Profili di riforma del credito agrario* (a cura di F. De Simone e B. Grasso), Napoli, 1986, p. 161; M.T. BORGATO PAGOTTO, *Edificabilità delle aree agricole: nuovi principi di diritto urbanistico*, in *Riv. giur. urbanistica*, 1987, p. 447; G. FERRARI, *Imprenditore agricolo a titolo principale e contributi di costruzione e di urbanizzazione*, in *Giur. agr. it.*, 1990, p. 113; G. MANERA, *Se la trasformazione d'un bosco in terreno coltivabile integri una trasformazione urbanistico-edilizia del territorio comunale*, in *Riv. dir. agr.*, 1990, II, p. 30; L. MAZZA, *Estirpazione di ceppaie, spianamento di fondi e "attività urbanistico-edilizia"*, in *Giur. agr. it.*, 1990, p. 101; P. MARZARO GAMBA, *Sulla concessione a edificare in zona agricola*, in *Riv. giur. urbanistica*, 1990, p. 69; G. MACCIONI, *Il regime giuridico dell'edilizia rurale*, Pisa, 1993; A. ABRAMI, *Esercizio della selvicoltura e dissodamento del terreno forestale*, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 1994, p. 47.

FRANCISCO I. GILETTA

*Univ.Nac.Litoral -Santa Fe - ARGENTINA*

## EL ROL DEL ESTADO EN EL DESARROLLO DE LA EMPRESA AGRICOLA

### SUMARIO

- 1) Introducción
- 2) Política Agraria en el rol del Estado en el fomento de la empresa agraria
- 3) Breve referencia de la realidad agraria argentina
- 4) Experiencia argentina
  - 4.1) Cambio Rural
  - 4.2) Educación Agraria (IPEA N° 14)
- 5) Conclusiones

### 1) INTRODUCCION

El introito como proverbio del "vecchio piemont" de Italia tiene por objeto hacer referencia a nuestros progenitores, a los que le debemos mucho de lo que tenemos y de lo que somos. Bienes y sangre se han heredados. Provengo de una vasta región de la República Argentina, situada en el centro del país, eminentemente agrícola-ganadera y que fuera colonizada principalmente por inmigrantes italianos de la zona del Piamonte.

A partir de 1890 en adelante dejaron Italia por la terrible situación económica que padecían y se instalaron en estas inhabitadas pampas húmedas y con esfuerzo, dedicación y trabajo construyeron ellos, sus hijos y hoy sus nietos, la realidad que vivimos. En apenas cien años se levantaron pueblos de 60.000 habitantes como San Francisco, Rafaela, muchas poblaciones menores y una inmensa cantidad de pequeñas y medianas explotaciones agrarias de 100, 200 y 300 hectáreas, dedicadas a la agricultura y ganadería y en especial a la empresa tampera (láctea), integrando parte de la cuenca lechera más grande de América Latina.

La cita preliminar, expresión clásica de nuestros abuelos,

tiene una explicación: no modificar nada, dejar las cosas como están. Una actitud fundamentalista y conservadora. Y eso es lo que practicaron nuestros abuelos y algunos padres en la empresa agraria. No admitían la intervención o el consejo de nadie, ni aún del Estado, en el manejo de la empresa agraria. Hoy los nietos al frente de éstas empresas han dejado atrás aquella máxima piamentosa y hoy podemos decir que en nuestra región no hay casi explotación agraria sin sus asesores, ingenieros agrónomos o médicos veterinarios, se participa en movimientos cooperativos, se formaron grupos de colaboración para la compra en común de máquinas pesadas (tractores, enfardadoras...), se participa en grupos de Cambio Rural, etc.

Es decir se está viviendo una época de cambio, de apertura, y para recepar la palabra de moda en Argentina, estamos en la "reconversión". Esa reconversión que parece darse también en Europa y especialmente en España ante la situación de excedentes agrarios propios de este momento. Muchas tierras poco productivas habrán de retirarse del cultivo para un destino forestal, de cultivos agroenergéticos o bien para recreo y expansión de las grandes masas urbanas, como sería el caso de la Sierra de Guara y su gran área de tierras aledañas (BALLARIN MARCIAL, Rev.Española de D.a y Agroalimentario, n° 6 y 7, pág. 87).

Ello me hace recordar aquel hermoso verso español de Machado: "Todo se mueve, discurre, corre o gira cambia la mar y el monte y el ojo que los mira"

## 2) POLITICA AGRARIA EN EL ROL DEL ESTADO EN EL FOMENTO DE LA EMPRESA AGRARIA

Todos conocemos la importancia y trascendencia del tema de la intervención del Estado en la economía. Y más específicamente en la economía agraria y en la empresa agraria.

Vamos a concretar nuestra mira en la propuesta del Prof. Jacques DAVID al expresar "que este seminario tendría por objeto hacer aparecer a través del estudio de medidas particulares o de la aproximación sintética de una política nacional la evolución cualitativa del rol del Estado (evolución de los objetivos, evolución de los instrumentos jurídicos) y de evaluar, si eso fuese posible, el grado de desregulación del Estado o de acrecentamiento de su intervención".

Empezaré por manifestar que éste tema en Argentina fue estudiado en profundidad por mi maestro y amigo Prof. Fernando BREBBIA en su última reconocida obra. ("Manual de Derecho

Agrario", Bs.As., 1992, pág. 617 en adelante). Admitiendo que en la actualidad estamos viviendo una época de "desregulación económica" por el dec. ley 2284 del 31 de octubre de 1991, disponiéndose la disolución del Instituto Forestal Nacional, del Mercado de Hacienda de Liniers, de la Comisión Reguladora de la Yerba Mate y del Mercado consignatario de éste producto, de la Dirección Nacional del Azúcar y de las Juntas de Carnes y de Granos. Llega BREBBIA a la siguiente conclusión que comparto plenamente: "Fundamentalmente debe tenerse en cuenta que la regulación de la producción del comercio o de la industria agrícola se ha justificado, y se justifica dentro de límites razonables por las distintas causas que dejamos expuestas en éste capítulo, que la diferencian claramente de la industria".

No puedo abstenerme de traer a éste Congreso las expresivas palabras del profesor de Gottinga Wilhelm ABEL (Política Agraria, Bs.As. 1960, pág. 9) : "La agricultura merece protección, así se argumentaba (y se sigue argumentando), por razones biológicas, sociales y económicas. Un pueblo que deja perecer la agricultura se priva del "manantial de sangre", de la "fuente de juventud", o dicho en términos más realistas, del excedente de nacimientos que se nutren las ciudades".

CARROZA Y GALLONI han estudiado, con la rigurosidad científica que los caracteriza, los aspectos generales de ésta problemática y así este último nos dice: "que el derecho de la agricultura es por ésta razón un derecho público que regula y disciplina la intervención de la Administración pública para ayudar, tutelar e incentivar, las inversiones agrícolas" (Lezioni, pág. 16)

Personalmente estimo, en una cosmovisión globalizadora, que el Estado, entre otras cosas, debe propiciar un mercado libre y competitivo, pero no operando en un absoluto "laissez faire"; un Estado ordenador de la competencia y orientador de las políticas básicas nacionales; fomentando las pequeñas y medianas empresas (Perú lo consagra expresamente en su Constitución Nacional en el art. 159, inc. 2. "El Estado debe difundir, consolidar y proteger la pequeña y mediana propiedad rural privada") y el Estado que debe ser legislador, juez y administrador, no debe convertirse en empresario, sino solo subsidiariamente en casos excepcionales.

Dentro de esa perspectiva general intentará exponer dos casos concretos de intervención directa e indirecta del Estado en el desarrollo de la empresa agraria en Argentina.

### 3) BREVE REFERENCIA SOCIO-POLITICA DE LA REALIDAD AGRARIA ARGENTINA

Mi querido país, el más austral de América Latina, tiene una superficie de 3.700.000 km<sup>2</sup>, con una población de 33 millones de habitantes, constituye uno de los reservorios de alimentos del planeta con 116.000.000 de hectáreas bajo la isoieta de los 500 milímetros, de las cuales solo se trabajan 27 millones de hectáreas, con una producción anual de cereales de 35 millones de toneladas y con una existencia de 52 millones de cabezas de ganado vacuno.

Es un país agrario por excelencia. El 70 % de sus ingresos proviene de las explotaciones agrícola-ganaderas y derivados. En éstos momentos, año 1994, el sector se encuentra en crisis y la demostración palpable lo refleja la propuesta conjunta de las cuatro grandes entidades nacionales agropecuarias, en mayo del corriente año, al Sr. Ministro de Economía de la Nación, Dr. Domingo Cavallo.

Federación Agraria Argentina (que agrupa a pequeños y medianos productores) Sociedad Rural Argentina (integrada en su mayoría por grandes empresarios agrarios) ; CONINAGRO (representante del sector cooperativo agrario) y Confederaciones Rurales Argentinas (constituida por sociedades rurales del interior del país) presentaron un programa conjunto que constituye un trabajo de 70 carillas conteniendo las propuestas del sector a los efectos de lograr un aumento de exportaciones de producción primaria y agroindustriales por un monto estimado de 2.400 millones de dólares anuales, destacando que el desbalance de la relación comercial externa fue en 1990, de 3.700 millones de dólares. Y para ello presentan sus necesidades y propuestas. Dentro de las necesidades : "Mejorar el tipo de cambio real para el sector, a través de un conjunto de medidas financieras, impositivas, de comercialización y de incentivos a la producción ; priorizar una defensa efectiva de la producción nacional de las agresiones que implican los subsidios y el dumping en el mercado internacional ; reactivar las economías regionales para posibilitar el pleno ejercicio del federalismo ; asistir a los productores endeudados por las distorsiones económico-financieras, internas y externas ..... , etc.". Y para lograr aquellos objetivos, entre otras propuestas están las siguientes : Asegurar una amplia disposición de créditos de largo plazo y a tasas internacionales para financiar el proceso de transformación ; aumentar la producción, la productividad y recomponer el capital de trabajo ; refinanciar las deudas bancarias, impositivas y previsionales y a un plazo

mínimo de 10 años, plazo que se extendería 30 años en casos especiales ; reformar la actual instrumentación del IVA agropecuario ; eliminar todos los impuestos a la exportación y procurar una mayor simplificación tributaria ; adoptar efectivas medidas para impedir las importaciones de productos subsidiarios o comercializados a precios de dumping ; permitir la libre importación sin recargos de tractores, maquinarias agrícolas, camiones y utilitarios y eliminar todos los aranceles a la importación de agroquímicos y fertilizantes" etc. (La Tierra, Rosario, 5/5/94, pág. 3)

Hasta ahora no hubo una respuesta oficial a los reclamos ruralistas quienes hace pocos días iniciaron una semana de paro agrario con cortes de rutas, cierre de cooperativas agrarias y negativa a entrega de hacienda en los mercados concentradores.

Si bien en realidad hay muchos problemas en el agro argentino hay sectores que sufren más que otros p.ej. el ganadero donde los precios son irrisorios (una vaca no destinada al ordeño vale 120 dólares, un ternero tiene de costo 1 dólar el kilogramo y se vende a 0,60 dólar). Las economías regionales se encuentran en difícil situación p.ej. las legumbres están al borde del abismo, como lo testifica el diario La Nación de fecha 6/8/94, al expresar que el malestar parece justificarse en los números : "En porotos negros en 1990 el sector había cosechado unas 130.000 toneladas, para caer a 45.000 en 1993. Una de las causas es la ausencia del Estado en las negociaciones con países donde los compradores son entes públicos". Por otra parte la empresa tambera mediana y grande tiene en general buenos rendimientos al percibir el kilogramo de grasa a 5 dólares, de la mejor leche fría.

Como decíamos en la introducción, la terminología vigente es el de la reconversión. Todo el mundo habla de la reconversión. Es decir, cambio. Y se cambia para mejor o para mantenerse y no caer. Hay razones familiares, económicas, financieras, estratégicas para ese cambio. Por ej. tenemos una gran cabeza que es el gran Buenos Aires con 11 millones de habitantes, muchos de ellos ya piensan que deben emigrar con sus familiares al interior y hacerse cargo de sus explotaciones agropecuarias (Marcelo GAITAN y Bernardo PAUL en AGROMERCADO, pág.1, año 8, n° 93, julio de 1994, Bs.As.). Otros pequeños productores de una unidad económica, que vivían en pequeñas poblaciones del interior y tenían arrendatarios o tamberos medieros, comienzan a trabajar personal y directamente el campo.

Ese cambio en la Argentina de hoy significa, para la empresa agraria, entre otras cosas : reducción drástica del

endeudamiento, reducción de costos fijos, reducción de retiros, aumento de gastos directos productivos, acceder a niveles más avanzados en la cadena comercial, buscar asociaciones que tiendan a sinergizar los resultados económicos.

Como muy bien señalan los citados ingenieros agrónomos "muchos años atrás el Banco Nación, líder en préstamos para el sector agropecuario, tenía una cartera de créditos por un total de 300 millones de dólares. Hoy la misma cartera es por 2.100 millones de dólares y las estimaciones totales de la deuda agropecuaria nacional es superior a los 5.000 millones de dólares."

En nuestra realidad agraria, que no escapa del análisis global de la economía argentina que hace pocos días hiciera el autor de la Tercera Ola, el futurólogo Alvin TOFLER : "Las estadísticas macroeconómicas son bárbaras, pero la gente común no vive en la macro sino en la microeconomía".

#### 4) EXPERIENCIA ARGENTINA

##### 4.1) Cambio Rural

Por resolución del 4 de Mayo de 1993 la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación dicta la resolución 229/93 en la que se hace referencia a los "procesos de cambio en el contexto mundial" y que por ello se determina una "necesidad de ajustes y procedimiento de nuestra economía que incluye al sector agropecuario". Se considera que en el "caso específico de la pequeña y mediana empresa rural la situación es crítica y sus perspectivas dependen de las posibilidades y capacidades disponibles para su reconversión productiva y el consiguiente mejoramiento de sus ingresos y posibilidades de inversión".

Es decir que el órgano máximo oficial del gobierno en materia agraria reconoce expresamente la crítica situación por la que atraviesa la pequeña y mediana empresa.

Como propuestas para superar esta situación del sector se analiza un estudio preparado por el INTA (Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria), que se denomina "Bases para un Programa Federal de Reconversión Productiva de la Pequeña y Mediana Empresa Rural" y con ello se pretende : "posibilitar a través de la asistencia técnica, opción al crédito, la organización social y la información de mercados y que la tecnología sea instrumento de las transformaciones que precisan y demanden los pequeños y medianos productores rurales".

Por todo ello se resuelve crear, por esa resolución, el

Programa Federal de Reconversión Productiva dándole decisiva participación al Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria.

Comienzan a trabajar los técnicos y extencionistas agrarios en todo el país y se logran formar en el término de un año 1.605 grupos que reúne a 20.000 productores de las distintas regiones del país.

A fines de julio del corriente año 1994 se reunieron en Buenos Aires 1.600 productores que representaban a todos los grupos mencionados, a los efectos de evaluar la marcha del Programa de Reconversión Productiva. Las conclusiones en general fueron positivas. Dos representantes de un grupo de mi región manifestaron entre otras conclusiones : "Hemos recogido muchos de los aspectos positivos que ha ofrecido cambio Rural : acceso a la información técnica, programa de trabajo en cada establecimiento, acceso al crédito siempre que se cumplan ciertas exigencias" (La Voz de San Justo, 2/8/94). El Presidente de la República, Dr. Carlos Menem, presente en el cierre de ésta reunión manifestó que espera estar en breve trabajando con 30.000 productores, lo que significaría un incremento de 800 a 1.000 grupos.

Para una mejor comprensión de esta experiencia, intentaré didácticamente contestar estas tres preguntas :

a) ¿ Cómo son los grupos de Cambio Rural?

Tienen que ser productores que viven en una determinada región, es decir vecinos, para no tener inconvenientes en reunirse y preferentemente con explotaciones agrarias similares. No menor de 7 integrantes, con un máximo de 15. Tienen un responsable (miembro que ejerce la representación del grupo) y un asesor (profesional de Ciencias Agrarias). Todo grupo tiene dos pilares: el plan de trabajo y las reuniones. El grupo se transforma en un activo procesador y consumidor de información de todo tipo.

La participación en grupos de productores y el intercambio de experiencias e información, son los motores para llevar adelante proyectos de asociación. El grupo es el lugar de resolución de problemas por excelencia. Allí se debate, se discute, se propone y se plantean las necesidades comunes.

b) ¿ Cuáles son los objetivos del programa de Cambio Rural?

Se pretende una reconversión productiva de la pequeña y mediana empresa agraria. Con los grupos y a través de ellos se posibilita asistencia técnica, opción al crédito, la organización social, la diversificación productiva y una mejor información de los mercados y procesos de comercialización.

Se ofrecen otras alternativas que pueden ser resumidas en las siguientes líneas de acción :

- \* Fortalecer la inteligencia de mercados.
- \* Planificar la organización de los agronegocios.
- \* Mejorar la eficiencia de los procesos de comercialización.
- \* Intensificar los actuales procesos de producción.
- \* Realizar un uso más eficiente de los recursos productivos.
- \* Lograr la mayor diferenciación del producto final.
- \* Mejorar la calidad de los productos obtenidos.
- \* Incorporar alternativas de producción no tradicionales.
- \* Incrementar el valor agregado de la producción.
- \* Integrar la producción primaria con los procesos de transformación.
- \* Reorganizar la estructura productiva y alcanzar la escala adecuada.
- \* Mejorar la gestión e incrementar la capacidad y dedicación empresarial.
- \* Consolidar nuevas formas de organización social y fortalecer el poder de negociación.
- \* Mejorar el acceso a las fuentes de financiamiento para resolver el endeudamiento y financiar el proceso de producción e inversión.
- \* Disponer de mejor infraestructura y servicios básicos.

A ello tiende el apoyo de las siguientes áreas :

- \* Información de mercados, comercialización y agroindustrias.
- \* Alternativas de diversificación productiva.
- \* Consolidación de formas asociativas en la compra de insumos y bienes de capital, en el proceso productivo y en la comercialización.
- \* Fortalecimiento de la dinámica grupal para alcanzar escala en el nivel intelectual, económico y social.

Existe una organización a Nivel Nacional (Comité Nacional, SAGYP, INTA (Cons. Directivo,...) ; Nivel Regional y Nivel Provincial. Utilizándose todos los medios escritos, radiales y televisivos.

Muchos de éstos grupos u otros que se formaron espontáneamente en éstos últimos años, dieron un nuevo y pujante nacimiento al Asociacionismo Agrario que nos movió a organizar con el Inst. Arg. de D. Agrario. Las X Jornadas Nacionales de Derecho Agrario Santa Fe - Esperanza (16 y 17 de setiembre de 1993), recopiladas y publicadas por la Sec. de PosGrado y Servicios a Terceros de la Universidad que represento (Santa Fe, mayo de 1994).

Con éstos grupos de Cambio Rural se posibilita el acceso al crédito agrario que constituye una herramienta fundamental para el desarrollo de la empresa agraria "strumento di liberazione dei contadini"..." diventa infine lo strumento dell'orientamento agricolo". (BASILE, Evah "Le casoe di credito Agrario Francesi : origine storica e loro evoluzione, con riguardo alla qualifica di socio" Riv.DiEconomía, Anno II - 1978. n° 3 Camerino pág. 171). En Argentina el Banco de la Nación es el organismo principal y gestor del crédito agrario, ahora con una nueva modalidad: (Cédulas Hipotecarias Rurales, 7 años de plazo, 2 de gracia, al 7,9 % anual de interés, ver cuadro n° 5), se agregan algunos Bancos Provinciales y muy pocos Bancos Privados.

#### c) Qué logros se han obtenido en este año de vida de los grupos de CAMBIO RURAL

Señalamos más arriba algunas de las conclusiones positivas a que se arribó en la reunión realizada en Buenos Aires para evaluar la marcha del Programa.

De ese encuentro tomamos el testimonio de un productor agropecuario de Córdoba Sr. Armando Trevisan: "participa desde hace años en una agrupación de colaboración y toma parte, además, de un grupo de asesoramiento desde hace más de una década, junto a otros trece productores vecinos. Basándose en una metodología grupal y el trabajo en conjunto, Trevisan ha alcanzado un crecimiento sostenido en los últimos tres años y una producción de alrededor 15.000 kg.grasa butirosa/año en 134 hectáreas". (Bol.n° 5, julio 1944, Cambio en Marcha).

Para tener una idea aproximada del éxito de este Programa Federal acompaño fotocopia del plano de mi país con la ubicación por zonas de los grupos que se encuentran en plena actividad (cuadro n° 3).

Esta experiencia de intervención directa del Estado Nacional para promover la pequeña y mediana empresa agraria ha merecido la adhesión de las cuatro grandes entidades gremiales agrarias del país y por supuesto también la adhesión de éste humilde agrarista que ama al campo argentino.

Como hombre del Derecho, y en especial del D.Agrario, quiero dejar expresa constancia que para este Programa FEDERAL de reconversión para nada se ha tenido en cuenta el D.Agrario. Parece no existir en Argentina. Todas las soluciones p.ej. a la problemática contractual asociacionista se la busca dentro del Derecho Civil o del Derecho Comercial. No se ha pensado que junto al "cambio tecnológico" también hay que hacer un "cambio jurídico".

Concretamente cuando vemos de pronto nacer importantes y numerosos grupos de Colaboración que adquieren en común especialmente máquinas para labranza pesada (tractores de 60 o 70.000 dólares cada uno), retroenfundadoras, fumigadoras, enfardadoras, etc. no se busca su solución dentro del D.Agrario; a pesar de tener el contrato una naturaleza jurídica agraria. Si no existe la figura habrá que crearla y allí debe estar el Estado interviniendo para colaborar en su creación legislativa. Así lo he sostenido en las X Jornadas Nacionales de Asociacionismo Agrario (pág.82, Sta.Fe, mayo 1994).

Antes de concluir este punto quiero acompañar cinco cuadros estadísticos publicados por el INTA, para una mejor ilustración de la realidad agraria argentina que al final de ésta ponencia se acompañan.

#### 4.2) Educación agraria (L.P.E.A. N° 14)

En Argentina existen muchos y buenos establecimientos primarios, secundarios y universitarios dedicados a la enseñanza agraria.

Sin menoscabar la importancia y la labor de éstos institutos voy a destacar uno de ellos por ser de mi región, de mi conocimiento y por haber trascendido en la prensa oral y escrita. Me refiero al IPEA N° 14 de San Francisco (Cba.).

Es un establecimiento educacional secundario (se egresa con el título de bachiller y técnico agrónomo) que pertenece a la Provincia de Córdoba, que ha invertido 135 mil dólares para convertir éste colegio en un modelo : tiene un tambo computarizado que es el más moderno de Sudamérica.

Los jóvenes además de estudiar las materias clásicas, hacen injertos en un vivero, aprenden a cultivar la tierra, ordeñar, recoger miel, criar pollos y chinchillas. Es, como dice su director, Ag. Valsagna, "una empresa didáctico - productiva".

Profesores y alumnos son amantes de la naturaleza, de la vida agraria. Así nos dice uno de los jóvenes a punto de recibirse: "Para qué nos vamos a ir a vivir a la ciudad ? Si nuestro mundo está acá. La vida aquí ofrece otras alternativas. Si todos nos vamos a la ciudad, se quiebra el modelo de país que soñaron nuestros abuelos".

Personalmente creo que es necesario destacar estos emprendimientos educativos agrarios como un aporte valioso al desarrollo de la empresa agraria. Es una intervención indirecta del Estado en la promoción de la gestión empresarial agraria.

Estamos en el buen camino cuando se invierte en educación. Así lo entienden los japoneses cuando relacionan el éxito económico con su máxima tradicional: "la suprema importancia del saber", que impregna todo el sistema educativo nipón. (EZRA VOGEL, Japón n° 1, una lección para el mundo. Ed. ETA SA., 1981). Y en igual línea los autores norteamericanos como PETER DRUCKER y LEE IACOCCA, quien este último manifestó : "Ahora me estoy cansando de compararnos con los japoneses cada vez que nos damos vuelta, pero en este caso no podemos dejar de hacerlo porque en el siglo XXI los países con los habitantes mejor educados van a dirigir el mundo". (Amb.Financiero, Bs.As., 21/7/88).

#### 5) CONCLUSIONES

A manera de epílogo trataré de sintetizar esta ponencia en los siguientes términos :

- 1) La temática de la intervención directa o indirecta del Estado en el desarrollo de la empresa agraria pertenece a la Política Agraria que, al materializarse en una norma jurídica, pasa a integrar el Derecho Agrario.
- 2) La pequeña y mediana empresa agraria, como las economías regionales, están pasando por un momento de crisis en Argentina.
- 3) El Estado no debe desentenderse de la cuestión agraria, que merece protección por razones biológicas, sociales y económicas. Esa intervención se justifica dentro de límites razonables.
- 4) El Programa Federal de Reconversión Productiva encarado en Argentina en 1993 es una buena experiencia de intervención del Estado Nacional para el desarrollo de las pequeñas y medianas empresas agrarias.
- 5) La inversión en educación agraria que realice el Estado es fundamental para el futuro de la empresa agraria y en definitiva para el bienestar del país.
- 6) El Derecho Agrario Argentino debe actualizarse y asumir las nuevas figuras e institutos que surgen de la realidad agraria ante los procesos de cambio. En definitiva, sin caer en el optimismo absoluto de los estoicos "Nada hay de vil en la casa de Júpiter", me declaro optimista relativo respecto al futuro de mi país y en especial del campo argentino. Confían empresas extranjeras, entre ellas destaco un importante emprendimiento del grupo económico francés Pernod Ricard que decidió apostar cuatro millones de dólares a la frutilla argentina en la Provincia de Santa



Fe. Confío en la inteligencia, capacidad y espíritu de trabajo de la mayoría de los hombres del campo argentino, de los técnicos que los asesoran y de los dirigentes agrarios.

Hago mías las expresiones de nuestro amigo y presidente de la Academia Nacional de Derecho de Córdoba, Prof. Pedro J. FRIAS: "Hay que repetir que la Argentina no debe al campo ninguna de sus penas y sí muchos de sus logros".

Antes de concluir deseo expresar en nombre de la UNIVERSIDAD NACIONAL DEL LITORAL que represento, el de mi esposa y el del exponente, nuestro profundo agradecimiento por tantas atenciones recibidas por los organizadores franceses y en especial a los distinguidos profesores LOUIS LORVELLEC, JACQUES DAVID y JOSEPH HUDAULT. A todos ellos parafraseando al dramaturgo IONESCO les digo: "LA FRANCE ET LA CAMPAGNE FRANCAISE SONT MES PARADIS PERDUS", y agregaría después de este Congreso : "SON MI PARAISO ENCONTRADO".

JANE MATTHEWS GLENN

Professeur à la Faculté de droit de l'Université Mac Gill - Montréal - Canada

## L'ENDETTEMENT EN DROIT AGRICOLE CANADIEN <sup>0</sup>

### PLAN

#### Introduction

#### I. Le risque pour les liquidités

- a) Les mesures visant les revenus
- b) Les mesures visant les dépenses

#### II. Le risque pour l'actif

- a) Les mesures visant la valeur de l'actif
- b) Les mesures visant la sécurité de l'actif

#### Conclusion

### INTRODUCTION

1. Il y a accord général sur le fait que le secteur agricole canadien subit ses pires difficultés financières depuis la Dépression des années 1930, quand le «crack» mondial fut accompagné d'une sécheresse sans précédent sur les Prairies canadiennes. Les origines des difficultés actuelles remontent au début des années 1970. C'était une époque d'optimisme sans bornes. Les prix des produits agricoles (surtout des céréales) étaient élevés ; les taux d'intérêt étaient bas, parfois négatif <sup>1</sup> ; la valeur des terres agricoles était à la hausse ; et l'accès au crédit agricole était facile. Les agriculteurs s'endettaient à un niveau historique. Vient la récession des années 1980, et les agriculteurs

<sup>0</sup>Ce texte est une version remaniée des communications données au IIIème congrès de l'UMAU, Chartres, Nantes, Poitiers, France, septembre 1994, et aux "Journées Argentines" de l'Association Henri Capitant, Buenos Aires, Argentine, février 1995 (à paraître dans la *Revue de droit, Université de Sherbrooke*).

<sup>1</sup> En ce sens que le taux nominal était moins élevé que le taux d'inflation: Baker, L. & P.J. Thomassin, «Financing New Farm Entrants» (1991) 39 *Revue canadienne d'économie rurale* 255-269.

devaient renégocier leurs prêts<sup>2</sup> à une période où les revenus agricoles et la valeur des terres agricoles baissaient mais les taux d'intérêt montaient en flèche.

2. A la fin des années 1980, on évalue la dette agricole à un total de 22,2 milliards de dollars, soit une moyenne de 91 200 \$ par exploitation (92 900 \$ au Québec). Les agriculteurs les plus endettés sont les éleveurs de porcs et les producteurs des produits contingentés (c'est-à-dire, le lait, les volailles et les oeufs). Ces types de production sont importants au Québec, et leur niveau d'endettement s'élève à 159 800 \$ (porc) et 160 035 \$ (produits contingentés) par exploitation.<sup>3</sup>

3. Or, l'endettement agricole n'est pas un problème en soi. Il n'en devient un que quand le niveau d'endettement dépasse la capacité de remboursement de l'agriculteur. En d'autres mots, ce n'est pas la dette elle-même mais la dette excédentaire<sup>4</sup> qui crée des difficultés. On évalue la dette excédentaire à 22% de la dette agricole canadienne (17% au Québec), ce qui signifie que 22% de la dette totale de 22,2 milliards \$, soit 4,9 milliards \$, ne peut être remboursé.

4. Or, le niveau d'endettement excédentaire varie d'une entreprise agricole à une autre. On calcule que quelque 19% des agriculteurs canadiens sont insolubles et un autre 12% ont des difficultés

2 En 1986, presque 60% du crédit accordé servait au refinancement de la dette existante: Canada, Comité permanent de l'agriculture, *Le problème de 22 milliards de dollars: Solutions possibles de restructuration de la dette agricole*, Ottawa, 1988 [ci-après: 1988], à la p. 35.

3 Canada, Comité permanent de l'agriculture, *Situation de la dette agricole - 1991*, Ottawa, 1991 [ci-après: 1991], aux pp. 22 à 24.

4 L'expression «dette excédentaire» vise le montant par lequel la dette réelle de l'exploitation dépasse sa capacité d'endettement; et la «capacité d'endettement» de l'entreprise est le montant total d'une dette que l'agriculteur peut rembourser régulièrement, aux taux d'intérêt actuel, au moyen de la partie de ses revenus de toutes provenances qui peut être consacrée au service de la dette: *ibid.*, à la p. 34. «Grosso modo, la capacité d'emprunt [i.e. d'endettement] d'une entreprise correspond à la valeur capitalisée du revenu prévu qui pourra être affecté au service de la dette. Si un agriculteur dispose de 10 000 \$ pour le service de la dette, à un taux d'intérêt de 10%, il devrait être capable d'assumer une dette d'environ 100 000 \$. (Ce chiffre surestime quelque peu la capacité d'emprunt car les paiements de principal ne sont pas compris.)»: 1988, *supra*, note 2 à la p. 75.

financières graves.<sup>5</sup> La situation financière de certains agriculteurs est donc plus précaire que celle des autres, et cela en raison principalement de leur niveau de revenu, leur âge et le type de production.

Le niveau de revenu joue évidemment un rôle. Cependant, on constate que les agriculteurs à revenu moyen ou élevé sont plus vulnérables sur le plan financier que ceux à faible revenu,<sup>6</sup> constatation qui surprend à prime d'abord. Elle s'explique du fait que les agriculteurs à revenu moyen et élevé doivent emprunter davantage pour maintenir ou élargir leurs opérations tandis que ceux à faible revenu dépendent moins de leurs revenus agricoles comme principale source de revenu.

Un autre facteur qui affecte le niveau d'endettement de façon un peu inattendue est l'âge des agriculteurs, car même si le niveau de dette excédentaire baisse pour les agriculteurs en fin de carrière, il reste aussi élevé pour les agriculteurs établis que pour les débutants. Les jeunes agriculteurs ont évidemment besoin de capital pour s'établir, certes, mais les agriculteurs établis s'endettent pour élargir leurs opérations.<sup>7</sup>

Un dernier facteur est le type de production. Le plus souvent, ce sont les producteurs de porc qui éprouvent les plus grandes difficultés financières<sup>8</sup> en raison surtout des fluctuations importantes dans le prix de vente; et les producteurs de céréales occupent généralement le second rang pour la même raison, bien que les

5 1991, *supra*, note 3 à la p. 26. Cette classification est basée sur une appréciation globale du risque (le «facteur de risque»), qui représente le «ratio de la dette à l'actif» divisé par le «ratio du service de la dette» (voir *infra*, le texte à la note 10). D'autres indicateurs possibles sont les déclarations de faillite, les avis de renonciation, les saisies, les ventes forcées, les arrrages sur les prêts ou même l'abandon. Par exemple, Chan et Rotenberg suggèrent que quelques 15 à 25% des prêts fédéraux étaient en arrrage en 1985 (Chan, M.W.L. & W.D. Rotenberg, «Financial Distress in the Canadian Agricultural Sector: A Macro Analysis» (1988) 36 *Revue canadienne d'économie rurale* 531-538), et nous avons relevé un chiffre semblable de 11% pour les prêts québécois à long terme à la même époque: Matthews Glenn, J., *Structures agricoles et législation québécoise*, Cowansville, Qué.: Les Éditions Yvon Blais, 1988 [ci-après: *Structures*], à la p. 84.

6 On classe comme agriculteurs à faible revenu ceux dont les ventes sont inférieures à 30 000 \$ et à revenu élevé ceux ayant des ventes supérieures à 82 000 \$: 1988, *supra*, note 2 à la p. 63. Les agriculteurs à revenu élevé représentent moins de 25% des agriculteurs mais touchent presque 75% des revenus du secteur; les agriculteurs à faible revenu, par contre, représentent plus de 50% des agriculteurs mais ne touchent que moins de 10% des revenus: *ibid.*, aux pp. 63 à 64.

7 *Ibid.*, aux pp. 80 à 81.

8 En 1990, 60,2% éprouvaient des difficultés financières, dont 28,6% étaient insolubles et un autre 17,2% avaient des difficultés financières graves: 1991, *supra*, note 2 à la p. 32.

gouvernements viennent parfois à leur rescousse avec les paiements compensatoires. La position financière des producteurs de produits laitiers et avicoles, par contre, a été relativement stable jusqu'à présent<sup>9</sup> en raison du système de contingentement, mais ils commencent à éprouver des difficultés avec la mise en cause du système de contingentement dans le contexte de la globalisation des échanges.<sup>10</sup>

5. Comment mesurer l'état financier d'une entreprise agricole ? Les publications en sciences économiques nous proposent toute une panoplie de formules (parfois difficiles d'accès pour le profane) mais qui reflètent toutes, il nous semble, soit le rapport entre la dette et la valeur capitale de l'entreprise, soit celui entre ses revenus et dépenses. Un exemple du premier est le «ratio de la dette à l'actif» (ou RDA), qui est défini comme suit :

$$\text{RDA} = \frac{\text{Passif agricole total}}{\text{Actif agricole total}}$$

Un exemple du second est le «ratio du service de la dette» (ou RSD),<sup>11</sup> qui est calculé selon la formule suivante :

$$\text{RSD} = \frac{\text{Revenus} - \text{dépenses d'exploitation} - \text{frais de subsistance} + \text{revenu non agricole}}{\text{Principal} + \text{frais d'intérêt}}$$

En d'autres mots, on mesure deux sortes de risques dans l'évaluation de l'état financier d'une entreprise, le risque pour l'actif ou celui pour les liquidités. Le premier vise surtout le bilan financier de l'entreprise et le second, son cash-flow.

6. A notre avis, le risque pour l'actif est plus important pour les institutions financières que pour les entreprises agricoles, car il indique à quel point le montant de la dette serait couvert si l'institution était forcée de saisir les biens de l'entreprise agricole. Or,

<sup>9</sup> Voir généralement le Tableau 2.3, «Variabilité des prix de certains produits, Canada, 1973-1987», dans 1988, *supra*, note 2 à la p. 25.

<sup>10</sup> 1991, *supra*, note 3 à la p. 31. Voir *infra*, le texte à la note 28.

<sup>11</sup> Cette notion nous rappelle celle de la «capacité d'endettement», discutée *supra*, le texte à la note 4.

cette possibilité ne conforte guère l'agriculteur, et une évaluation du risque pour les liquidités lui est plus pertinente.

C'est pourquoi nous examinerons les mesures gouvernementales visant à atténuer le risque pour les liquidités (I) avant de considérer la question du risque pour l'actif (II).

## I. LE RISQUE POUR LES LIQUIDITES

7. Un objectif central de la politique agricole canadienne est d'assurer aux agriculteurs un revenu convenable. C'est ainsi que les gouvernements fédéral et provincial cherchent à améliorer le cash-flow des entreprises agricoles - et à atténuer ainsi le risque pour les liquidités - par la mise en place de mesures visant, d'une part, l'augmentation du revenu des agriculteurs et, d'autre part, la limitation de leurs dépenses.

### a) Les mesures visant les revenus

8. Le revenu des entreprises agricoles canadiennes provient de trois sources principales : la vente des produits agricoles, les subventions gouvernementales et le travail hors exploitation. Nous verrons que les gouvernements ne favorisent que timidement le travail hors exploitation, mais qu'ils interviennent activement pour appuyer les revenus provenant de la vente des produits agricoles et pour assurer aux agriculteurs les paiements compensatoires, le cas échéant.<sup>12</sup>

9. Le travail hors exploitation est un facteur important dans la survie économique de beaucoup d'entreprises agricoles. Il représente environ 40% du revenu total de la ferme canadienne moyenne. Les agriculteurs du secteur bovin sont ceux qui dépendent le plus du travail hors exploitation (60% de leur revenu total) suivis de ceux des secteurs céréalier (43%) et porcin (29%) ; le travail extérieur représente 19% du revenu pour le secteur avicole et 11% pour le secteur laitier.<sup>13</sup> Cette source de revenu est même plus importante pour les petits agriculteurs dont le niveau de ventes agricoles est faible.

<sup>12</sup> Voir généralement Spriggs, J. & G.C. Van Kooten, «Agriculture: A Review of Stabilization Programs» (1988) 36 *Revue canadienne d'économie rurale* 1-21.

<sup>13</sup> Grimard, J. & C.H. Barnard, «Financial Characteristics of Canadian and American Farms, 1989» (1992) 40 *Revue canadienne d'économie rurale* 633-641.

Les deux paliers de gouvernement ne privilégient pas le travail hors exploitation, malgré son importance. Ils ne veulent pas offrir aux agriculteurs du dimanche - aux *gentlemen farmers* - les mêmes avantages qu'ils offrent aux vrais agriculteurs. Dans le domaine fiscal, par exemple, on veut éviter que le secteur agricole ne devienne un abri fiscal. C'est pourquoi on limite le montant des pertes agricoles que les agriculteurs à temps partiel peuvent déduire de leurs revenus non agricoles, et on leur nie le bénéfice de l'exonération de 500 000 \$ de l'impôt sur les plus-values autrement disponibles aux agriculteurs.<sup>14</sup> Un autre exemple vient du domaine de la faillite. Bien que la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*<sup>15</sup> protège les agriculteurs contre la mise en faillite forcée (l'ordonnance de séquestre), cette protection se limite aux agriculteurs qui s'adonnent «exclusivement» à l'agriculture, et les tribunaux insistent sur cette notion d'exclusivité pour protéger les crédateurs affectés.<sup>16</sup>

On pourrait citer d'autres exemples du même genre<sup>17</sup> mais nous croyons déceler présentement un assouplissement de l'attitude envers l'agriculture à temps partiel, tout au moins au Québec. Dans le secteur du crédit agricole, par exemple, la règle traditionnelle limitait l'accès au régime privilégié de crédit agricole<sup>18</sup> aux agriculteurs «dont l'agriculture est la principale occupation», ce qui voulait dire que l'agriculteur devrait consacrer «la majeure partie de son temps à l'exploitation de son entreprise agricole» et tirer de son exploitation des revenus nets qui excédaient les revenus qu'il

14 Voir *Structures, supra*, note 5 aux pp. 52 à 54. L'activité agricole est considérée être à temps partiel pour les fins fiscales si les recettes brutes tirées de l'agriculture sont inférieures au revenu net total tiré de toute autre source pendant au moins trois des sept années antérieures.

15 *Loi sur la faillite*, L.R.C. 1985, c. B-3, art. 48 (devenue *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* par L.C. 1992, c. 27, art. 90 (1)). Voir *infra*, le texte à la note 96.

16 Voir par exemple *Re McKelvey* (1983), 47 C.B.R. (N.S.) 229 (Ont. S.C.) et *Re Lenuik* (1992), 12 C.B.R. (3d) 206 (Sask. Q.B.). Voir aussi la *Loi sur l'exécution forcée*, L.R.O. 1990, c. E.24, qui admet des exemptions aux agriculteurs s'adonnant «uniquement [solely]» à l'agriculture: art. 2. Par contre, l'application de la *Loi sur l'examen de l'endettement agricole*, L.R.C. 1985 (2e Suppl.), c. 25 (adoptée sous L.C. 1986, c. 33), n'est pas ainsi limitée. Elle n'exige même pas que l'agriculture soit l'occupation «principale» de l'agriculteur à l'exemple de son précurseur, la *Loi d'arrangements entre cultivateurs et créanciers, 1934*, S.C. 1934, c. 52. Voir sur ce point Weinczok, M.A., «The Farm Debt Review Act» (1991) 18 *Canadian Business Law Journal* 43-75 aux pp. 47 à 71. Voir aussi *infra*, le texte à la note 102 et suivantes.

17 Voir *Structures, supra*, note 5 aux pp. 51 à 58.

18 Voir *infra*, le texte suivant la note 54.

touchait d'une autre occupation.<sup>19</sup> En 1993, cette restriction a été remplacée par une formulation à la fois plus nuancée et plus flexible, selon laquelle il faut que l'agriculture soit simplement «l'activité principale» de l'agriculteur, c'est-à-dire qu'il consacre «à l'agriculture la majeure partie de ses activités, compte tenu du type d'agriculture concerné» et qu'il en tire «la majeure partie de ses revenus, déduction faite des dépenses d'exploitation, le cas échéant».<sup>20</sup> On parle donc de l'activité de l'agriculteur plutôt que de son occupation; on pèse ses activités consacrées à l'agriculture et non seulement le temps consacré à son exploitation; on tient compte du type d'agriculture; et on est moins directif quant au calcul de ses revenus. En 1995, enfin, le gouvernement a supprimé toute restriction relative à l'agriculture à temps partiel dans son nouveau *Programme de financement de l'agriculture*,<sup>21</sup> à l'exception des dispositions portant sur les subventions au taux d'intérêt où l'on trouve des règles d'admissibilité semblables à celles adoptées en 1993.<sup>22</sup>

10. En deuxième lieu, les deux paliers du gouvernement protègent les revenus des agriculteurs provenant de la vente des produits agricoles. C'est la raison pour laquelle, par exemple, le gouvernement fédéral reconnaît à l'agriculteur une place privilégiée lors de la faillite de ses interlocuteurs. En effet, la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*<sup>23</sup> reconnaît aux agriculteurs ayant vendu et livré des produits agricoles à un acheteur commercial une sûreté portant sur la totalité du stock appartenant au failli ou détenu par lui, laquelle sûreté «a priorité [à une exception près] sur tout autre droit, charge ou réclamation - peu importe sa date de naissance - relatif au stock de l'acheteur».<sup>24</sup> Et c'est aussi la raison pour laquelle, dans des circonstances semblables, le gouvernement ontarien leur reconnaît la

19 Voir *Loi sur le financement agricole*, L.Q. 1987, c. 86; et *Règlement d'application de la Loi sur le financement agricole*, Décret 1125-88, 120 G.O.Q.1988.II.4348. Par «revenus nets» on voulait dire des revenus existants «une fois déduits les frais d'exploitation incluant les intérêts reliés aux dépenses d'exploitation, mais à l'exclusion du service de la dette, des provisions pour amortissement et des frais de subsistance»: art. 3 de la *Loi*.

20 *Programme de financement agricole*, Décret 697-93, 125 G.O.Q.1993.II.3591, arts. 2 et 3.

21 Décret 699-95, 127 G.O.Q.1995.II.2399, adopté aux termes de la *Loi sur la Société du financement agricole*, L.Q. 1992, c. 32 (présentement sous L.R.Q., c. S-11.0101).

22 *Programme de protection contre la hausse des taux d'intérêt*, Décret 699-95, *ibid.*

23 *Supra*, note 15, art. 81.2.

24 Art. 81.2 (1).

possibilité d'un paiement par prélèvement d'un fonds créé à cet effet.<sup>25</sup>

Mais c'est surtout en contrôlant le prix de certains produits agricoles que l'on veut assurer aux agriculteurs un revenu agricole convenable. Le véhicule principal<sup>26</sup> est le système de contingentement, dans le cadre duquel le prix de revient du produit est calculé d'après les coûts de production. Le contingentement occupe une place importante parmi les programmes agricoles canadiens, notamment dans les domaines laitiers et avicoles, et il est une des raisons pour lesquelles les producteurs des produits contingentés travaillent en dehors de l'exploitation moins que les autres agriculteurs et dépendent moins des paiements gouvernementaux directs.<sup>27</sup> C'est pourquoi l'élimination du système de contingentement au sein de la nouvelle Organisation mondiale du commerce pourrait bouleverser le monde agricole canadien.<sup>28</sup>

11. En dernier lieu, on épaula les revenus agricoles des entreprises agricoles par toute une série de programmes de paiements directs. Nous pensons surtout aux programmes d'assurance agricole. D'après le programme d'assurance-revenu québécois, par exemple, l'agriculteur reçoit une compensation lorsque son revenu annuel net est inférieur au «revenu annuel net stabilisé».<sup>29</sup> Sur le plan fédéral, une nouvelle loi-cadre, la *Loi sur la protection du revenu agricole*,<sup>30</sup> prévoit la conclusion d'accord fédéral-provincial instituant des

25 *Loi sur le recouvrement du prix des produits agricoles*, L.R.O. 1990, c. F.10.

26 Mentionnons aussi la politique gouvernementale en matière de taux d'échange (c'est-à-dire, le maintien de la valeur du dollar canadien en-dessous de celle du dollar américain), qui protège les revenus des agriculteurs dans la mesure où les prix des produits sur le marché mondial sont établis en dollars américains: Freshwater, D., «Farm Finance and the Public Sector: A Macroeconomic Perspective» (1987) 35 *Revue canadienne d'économie rurale* 709-733.

27 Voir Grimard & Barnard, *supra*, note 13.

28 Surtout si les tarifs transitoires de remplacement sont jugés inacceptables dans le cadre l'Accord de libre échange nord-américain.

29 *Loi sur l'assurance-stabilisation des revenus agricoles*, L.R.Q., c. A-31. Ce programme protège donc les agriculteurs contre toute fluctuation de revenu, quelle qu'en soit la cause. Un deuxième programme, le programme d'assurance-récolte, les protège contre les baisses de revenu occasionnées par les événements naturels comme la sécheresse: *Loi sur l'assurance-récolte*, L.R.Q., c. A-30. Voir aussi par exemple le *Saskatchewan Agricultural Returns Stabilization Act*, R.S.S. 1978, c. S-6, et son remplacement, le *Farm Financial Stability Act*, S.S. 1989-90, c. F-8.001.

30 L.C. 1991, c. 22 (remplaçant la *Loi sur l'assurance-récolte*, L.R.C. 1985, c. C-48, la *Loi sur la stabilisation des prix agricoles*, L.R.C. 1985, c. A-8, et la *Loi de stabilisation concernant le grain de l'Ouest*, L.R.C. 1985, c. W-7).

«régimes d'assurance-revenu» (pour garantir une partie de la valeur d'un produit agricole des adhérents) et des «programmes de stabilisation du revenu net» (pour permettre aux producteurs agricoles adhérents de déposer des sommes d'argent dans un compte en vue de leur retrait éventuel aux termes de l'accord).<sup>31</sup> La participation à ces programmes provinciaux ou fédéraux est facultative, et implique le paiement d'une cotisation annuelle ainsi que d'une contribution gouvernementale.

Ces paiements directs sont importants, surtout aux agriculteurs des produits non contingentés, tels les producteurs céréaliers et porcins, et leur importance a augmenté sensiblement au cours des années 1980. En 1971, les paiements directs représentaient en moyenne 3% du revenu agricole brut et 10% du revenu net des agriculteurs canadiens; leur importance est demeurée relativement stable jusqu'au début des années 1980, quand leur niveau a monté en flèche pour atteindre 15% du revenu brut et 68% du revenu net en 1988.<sup>32</sup>

12. Cependant, la valeur des programmes gouvernementaux est souvent capitalisée sous la forme d'un bien patrimonial spécifique tel qu'un quota, ou dans la valeur de l'entreprise agricole même. Par exemple, on place à 149 533 \$ la valeur des quotas laitiers en 1989 et à 244 548 \$ celle des quotas avicoles;<sup>33</sup> et on estime que la valeur capitale des terres agricoles en Ontario augmente de 148 \$ l'hectare pour chaque dollar de paiement direct annuel à recevoir.<sup>34</sup>

En d'autres mots, en protégeant les revenus des agriculteurs actuels, on augmente les dépenses de ceux qui prennent la relève.

31 Appelés plus couramment RARB («Régime d'assurance du revenu brut») et CSRN («Compte des stabilisation du revenu net») [en anglais: GRIP, «Gross Income Insurance Programme», et NISA, «Net Income Stabilisation Account»]. On prévoit aussi la mise en place des régimes d'assurance-récolte. Voir généralement 1991, *supra*, note 3 aux pp. 55 à 59; et McCullough, S., «The Legal Structure of Farm Safety Net Programs», pp. 47-62 dans Buckingham, D.E. & K. Norman, éd., *Law, Agriculture and the Farm Crisis*, Saskatoon, Sask., Purich Publishing, 1992. Le fonctionnement de ces programmes crée toujours quelques difficultés: voir Benson, M., *A History of Agricultural Law: Canada 1867-1995, with particular reference to Saskatchewan* (manuscrit non publié, 1995), aux pp. 62 à 66.

32 Grimard & Barnard, *supra*, note 13.

33 *Ibid.*

34 Romain, R., C. Roy, B. Larue & K. Gunjal, «Les subventions des taux d'intérêt et le prix de la terre agricole au Québec» (1994) 42 *Revue canadienne d'économie rurale* 51-64 à la p. 52, citant Turvey, C.G. & K.M. Chuc, *The Effect of Government Payments on Farmland Values*, Guelph, University of Guelph, 1992.

### b) Les mesures visant les dépenses

13. On peut penser à toute une gamme de politiques et programmes gouvernementaux dont l'effet, sinon l'objectif, est de réduire les dépenses des agriculteurs et ainsi d'améliorer leur cash-flow. Pour les dépenses courantes, citons à titre d'exemple l'exemption des taxes sur le pétrole, l'allègement des impôts fonciers<sup>35</sup> ou les assouplissements reconnus aux agriculteurs dans les régimes d'impôt sur le revenu. On estime par exemple que le taux moyen effectif d'imposition sur le revenu est de 4% dans le secteur agricole, en comparaison avec un taux moyen de 15% dans d'autres secteurs de l'économie.<sup>36</sup>

14. On peut aussi faire état de l'effet atténuant de certains programmes gouvernementaux sur le prix des achats majeurs telles que les terres agricoles. Nous pensons ici aux mesures destinées à décourager la spéculation foncière en sol rural par les non-résidents ou par les corporations non agricoles. La plupart des provinces agricoles ont adopté de telles mesures au cours des années 1970, quand le mouvement spéculatif battait son plein.<sup>37</sup> Notons à cet égard l'imposition de taxes élevées sur les transactions de nature spéculative (l'Ontario, 1974 ; le Québec, 1976)<sup>38</sup> et la réglementation de l'acquisition de terres agricoles par des non-résidents (l'Île-du-Prince-Édouard, 1972 ; la Saskatchewan, 1974 ; l'Alberta, 1977 ; le

35 Les fermes et les boisés québécois, par exemple, bénéficient de l'application d'un taux préférentiel, plafonné à 2% de la valeur imposable du terrain avec un maximum de 375 \$ l'hectare; de plus, les agriculteurs sont remboursés par le ministre de l'Agriculture à raison de 70% du montant des taxes foncières municipales et scolaires si la ferme est comprise dans une zone agricole protégée, et 40% autrement: *Loi sur la fiscalité municipale*, L.R.Q., c. F-2.1, art. 214 à 220. Voir *Règlement sur l'enregistrement des exploitations agricoles et sur le remboursement des taxes foncières et des compensations*, Décret 1692-91, 123 G.O.Q.II.1991.7176, tel que modifié par Décret 841-93, 125 G.O.Q.II.1993.4406.

36 Canada, ministère des Finances, *Questions fiscales dans l'agriculture: Document d'étude*, Ottawa, 1985, aux pp. 19 à 20.

37 Une étude québécoise effectuée en 1975, par exemple, estimait qu'au moins 17,5% des terres arables québécoises les plus fertiles (soit quelques 340 000 hectares) faisaient l'objet de spéculation: Québec, ministère de l'Agriculture, *Document de consultation sur la protection du territoire agricole québécois*, 1978, à la p. 19.

38 Voir *Land Transfer Tax Act*, S.O. 1974, c. 8 (présentement sous *Loi sur les droits de cession immobilière*, L.R.O. 1990, c. L.6) et *Land Speculation Tax Act*, S.O. 1974, c. 17 (abrogée par S.O. 1978, c. 63); *Loi concernant les droits sur les transferts de terrains*, L.Q. 1976, c. 23 (présentement sous L.R.Q., c. D-17).

Manitoba, 1977 ; et le Québec, 1979)<sup>39</sup> ou par des corporations non agricoles (l'Île-du-Prince-Édouard, 1974 ; la Saskatchewan, 1974 ; et le Manitoba, 1977).<sup>40</sup> Nous pensons aussi aux mesures visant à contrôler le lotissement des terres agricoles ou leur utilisation à d'autres fins (la Colombie-Britannique, 1973 ; et le Québec, 1978).<sup>41</sup> Cependant, l'influence de cette législation sur la valeur des terres est incertaine. Elle dépend surtout de l'opinion des spéculateurs quant à la permanence du système de protection, et les indications sur ce point sont ambiguës.<sup>42</sup>

15. Mais ce sont les actions gouvernementales dans le domaine du crédit agricole sur lesquelles il y a lieu d'insister. En baissant le coût du crédit, on améliore le cash-flow des agriculteurs et on atténue ainsi le risque pour les liquidités. Par exemple, le gouvernement québécois (par l'intermédiaire de la Société du financement agricole) contribue au paiement des frais d'intérêt des prêts à long terme, avec une subvention qui est calculée sur la partie du prêt n'excédant pas 250 000 \$ et qui est égale à la moitié de l'excédant de 8% du taux

39 Voir *Real Property Amendment Act*, S.P.E.I. 1972, c. 40 (présentement *Prince Edward Island Lands Protection Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. L-5, mod. par S.P.E.I. 1990, c. 28 et par *Island Regulatory and Appeals Commission Act*, S.P.E.I. 1991, c. 18); *The Saskatchewan Farm Ownership Act*, S.S. 1973-74, c. 98 (présentement *The Saskatchewan Farm Security Act*, S.S. 1988-89, c. S-17.1, Part VI («Farm Ownership»), mod. par S.S. 1993, c. 51, s. 12); *Foreign Ownership of Land (Temporary) Regulations*, O.C. Alta. 404/77, 1977 (remplacés par *Règlement sur la propriété des terres appartenant à des étrangers/ Foreign Ownership of Land Regulations*, Alta. Reg. 160/79, Alta. Gaz. 1979.706); *The Farm Lands Protection Act*, S.M. 1977, c. 44 (présentement *Loi sur la propriété agricole/ The Farm Lands Ownership Act*, L.R.M. 1987, c. F35, mod. par L.M. 1993, c. 10); et *Loi sur l'acquisition des terres agricoles par des non-résidents*, L.Q. 1979, c. 65 (présentement sous L.R.Q., c. A-4.1).

40 Voir la législation citée *supra*, note 39 (pour l'Île-du-Prince-Édouard, voir S.P.E.I. 1974, c. 84). Voir généralement Matthews Glenn, J., «The Legal Status of Agro-Industrial Enterprises», pp. 274-289 dans *Contemporary Law/ Droit contemporain*, Cowansville, Qué.: Les Éditions Yvon Blais, 1992.

41 *Agricultural Land Commission Act*, S.B.C. 1973, c. 46 (présentement sous R.S.B.C. 1979, c. 9); *Loi sur la protection du territoire agricole*, L.Q. 1978, c. 10 (présentement sous L.R.Q., c. P-41.1). L'Ontario a choisi de procéder plus indirectement, en faisant la protection des terres agricoles un objectif du système d'aménagement du territoire: voir Matthews Glenn, J., «Approaches to the Protection of Agricultural Land in Quebec and Ontario: Highways and By-ways» (1985) 11 *Analyse de Politique /Canadian Public Policy* 665-676.

42 Voir par exemple Pierce, «The B.C. Agricultural Land Commission: A Review and Evaluation» (1981) 21:2 *Plan Canada* 48; Thibodeau, Gaudreau & Bergeron, *Le zonage agricole, un bilan positif: Les effets de la Loi 90 sur la région sud de Montréal*, Montréal, INRS-Urbanisation, 1986; et Wolfe, J.M. & J. Matthews Glenn, «The Effects of Regional County Municipal Plans and Agricultural Zoning in the Region of Montreal» (1992) November *Plan Canada* 9-13.

auquel est consenti le prêt (présentement le taux préférentiel majoré de 1%).<sup>43</sup> Cette contribution est bonifiée dans le cas des prêts d'établissement de jeunes agriculteurs.<sup>44</sup> D'autres gouvernements provinciaux suivent des politiques semblables.<sup>45</sup>

Un autre exemple, du niveau fédéral cette fois, est le programme des prêts basés sur les prix<sup>46</sup> aux termes desquels les paiements de l'agriculteur sont liés à son revenu agricole. On réserve le bénéfice de ce programme aux agriculteurs dont le prêt est en règle, ce qui complique un peu son fonctionnement. La Cour d'appel de l'Alberta l'a expliqué comme suit :

The concept was to index loan payments to changes in farm commodity prices.... Two options were available : full indexing or partial indexing of the commodity-based loans.... [The full indexing option] offered the borrower a 6% interest rate with the principal amount fully indexed to selected commodity prices. The primary security was to be a land mortgage written for the face amount of the loan with interest at 2% above the FCC 10-year rate in effect when the loan was approved. In this case, that meant that the interest rate was to be 13% per annum.

Under a separate commodity-based loan agreement (Side Agreement), FCC agreed with [l'agriculteur] that under certain circumstances, and notwithstanding the terms of the Mortgage, payments to FCC would be adjusted semi-annually. These adjustments were tied to two separate elements in the Side Agreement : the *principal balance* upon which the payments would be calculated and the *interest rate* applicable thereto. Article 2 of the Side Agreement provided that when [l'agriculteur] was not in default under the Mortgage, the interest rate would be reduced to 6% per

43 Programme de protection contre la hausse des taux d'intérêt, *supra*, note 22. Ce programme est cependant moins généreux que par le passé, quand on prévoyait des subventions à partir de 4% (Programme de financement agricole, *supra*, note 20) et le plafonnement des taux d'intérêt au taux préférentiel majoré de 1/2% (Règlement d'application de la Loi sur le financement agricole, *supra*, note 19).

44 Avec une bonification plus importante reconnue aux jeunes agriculteurs ayant reçu une formation académique en agriculture: Programme d'aide à l'établissement, au développement et à la formation, Décret 699-95, *supra*, note 21, arts. 11 à 26. (Voir auparavant Règlement d'application de la Loi sur le financement agricole, *supra*, note 20.)

45 Par exemple le Programme d'aide aux agriculteurs débutants de la Société de développement agricole de l'Alberta: 1988, *supra*, note 2 aux pp. 31 à 32.

46 En anglais, *commodity-based loans*. Voir Règlement sur les taux d'intérêt de la Loi sur le crédit agricole - *Modification*, C.P. 1986-771, DORS/86-389 (Canada Gazette Partie II, 1986, Vol. 120, p. 1632).

annum. But the interest would not be calculated on the principal sum outstanding under the Mortgage (Mortgage Balance). Instead, under the Side Agreement, interest was to be calculated on the *principal balance outstanding from time to time under the Side Agreement* (Side Agreement Balance).

The Side Agreement was designed to work in this way. At the inception of the Side Agreement, the Side Agreement Balance would be the same as the Mortgage Balance. However, during the term of the Side Agreement, the Side Agreement Balance would be adjusted semi-annually to reflect any corresponding increases or decreases in the farm produce index. In turn, payments made by [l'agriculteur] to FCC would fluctuate based on the changes in the Side Agreement Balance. This balance would serve as the basis for calculating the interest owing by [l'agriculteur] for the preceding semi-annual period. This concept required FCC to maintain two separate account balances throughout the term of the Side Agreement and Mortgage: the Side Agreement Balance and the Mortgage Balance.

On the maturity date of the Mortgage, *again provided that the borrower was not in default*, FCC would discharge the Mortgage on payment of the lesser of the Side Agreement Balance and the principal amount owing under the Mortgage, adjusted in accordance with the terms of art. 12(ii) of the Side Agreement. Of course, one would not know ahead of time which amount would be higher on maturity of the Mortgage. This would be contingent upon the single most important variable, that is the effect of the fluctuations in the farm produce index throughout the term of the Side Agreement.<sup>47</sup>

La Cour a reconnu la validité de cette façon de procéder en décidant que le principal et le taux d'intérêt dus sur l'hypothèque étaient stipulés avec suffisamment de précision pour satisfaire aux exigences de la Loi sur les intérêts.<sup>48</sup>

16. Cependant, la valeur des programmes visant à réduire les dépenses des agriculteurs se capitalise tout autant que celle des programmes destinés à augmenter leur revenu. Par exemple, on

47 *Farm Credit Corporation v. Lacombe Nurseries Ltd. et al.* (1992), 89 D.L.R. (4th) 732 aux pp. 734 à 735.

48 L.R.C. 1970, c. I-18 (présentement sous L.R.C. 1985, c. I-15). De toute façon, il s'agit d'un programme du gouvernement fédéral, comme la Cour l'a souligné, et la compétence constitutionnelle exclusive en matière d'intérêt relève du gouvernement fédéral. Voir *infra*, le texte à la note 89.

suggère que le prix d'un contingent reflète non seulement la valeur capitalisée des revenus anticipés mais aussi celle des avantages fiscaux (c'est-à-dire la possibilité de déduire du revenu annuel la valeur amortie du contingent).<sup>49</sup> Et on calcule que le programme québécois de subvention des taux d'intérêt ajoute au moins 7% à la valeur de la terre.<sup>50</sup>

Autrement dit, les efforts gouvernementaux de minimiser le risque pour les liquidités sont parfois des lames à double tranchant.<sup>51</sup> On protège le cash-flow de l'agriculteur en place, certes. Et autant que la valeur du programme est capitalisée dans l'actif de la ferme, on améliore aussi son bilan financier. L'agriculteur en place reçoit ainsi un double bénéfice du programme en question, mais ce double bénéfice vient aux dépens de celui qui prend la relève. Celui-ci doit payer la valeur capitalisée du programme, ce qui nuit à son cash-flow. Si, par contre, le programme vise à contrôler la valeur d'un bien en capital (tel que le sol arable avec des mesures anti-spéculatives, par exemple), on protège le cash-flow de l'agriculteur futur, mais on le fait aux dépens du bilan financier de l'agriculteur en place.

En minimisant le risque pour les liquidités de l'un, on augmente le risque pour l'actif de l'autre.

## II. LE RISQUE POUR L'ACTIF

17. Le phénomène de capitalisation nous indique que les notions du cash-flow et du bilan financier ne fonctionnent pas en vase clos mais sont, au contraire, intimement liées. Le modèle traditionnel de croissance d'une entreprise agricole souligne le lien entre ces deux notions. Typiquement, le bilan financier de l'entreprise consiste initialement en un actif (ou avoir initial) assez réduit et un passif (ou niveau d'endettement) élevé. On présume un cash-flow positif, et le paiement graduel de la dette, ce qui veut dire que le passif de l'entreprise décroît et son actif augmente. Un cash-flow positif implique aussi des investissements nouveaux dans l'entreprise, ce

49 Barichello & Glenday, «The Tax Expenditure of Agricultural Marketing Quota Deductibility» (1985) 33 *Revue canadienne d'économie rurale* 263.

50 Romain *et al.*, *supra*, note 34.

51 On les accuse aussi de ne pas être suffisamment ciblés dans leurs effets et de bénéficier souvent plus aux agriculteurs prospères qu'aux agriculteurs en détresse: Bolland, R.D., «Who Receives Farm Government Payments?» (1989) 37 *Revue canadienne d'économie rurale* 351-378.

qui augmente encore la valeur de l'actif. L'avoir acquis s'ajoute à l'avoir initial. Vient enfin la possibilité de l'augmentation de l'avoir par l'inflation et d'autres facteurs externes. A la fin, donc, le bilan financier de l'entreprise type comporte un passif réduit et un actif élargi qui comprend l'avoir initial, l'avoir acquis (les revenus de la ferme transformés en actif) et l'avoir inflationniste, s'il y en a. L'avoir inflationniste inclut la valeur capitalisée des programmes gouvernementaux.<sup>52</sup>

Il ne faut pas méconnaître l'importance que l'avoir représente pour une entreprise agricole. En effet, le calcul traditionnel du taux de rendement agricole comprend le taux de rendement en capital aussi bien que son taux de rendement monétaire, et le taux en capital est historiquement plus important que le taux monétaire. Entre 1953 et 1987, le taux en capital représentait 58% et le taux monétaire, 42% du taux de rendement agricole; entre 1971 et 1987, l'écart était beaucoup plus large, avec les taux respectifs de 71% et 29%. L'inflation des années 1979 en est la raison principale.

### a) Les mesures visant la valeur de l'actif

18. L'effet de l'inflation sur la valeur de l'actif des entreprises agricoles est important. Au cours des années 1970, la valeur du capital agricole de la ferme canadienne moyenne quadruplait<sup>53</sup> et la hausse importante de la valeur de la terre en était largement responsable.<sup>54</sup> La demande du crédit pendant cette période expansionniste était donc telle que l'on modifia le système du crédit agricole alors en vigueur de trois façons différentes.

19. Une première modification consistait à changer les conditions auxquelles on prêtait aux agriculteurs. En effet, avant les années 1970 les institutions financières gouvernementales avaient surtout consenti les prêts en fonction du revenu de l'entreprise agricole plutôt qu'en fonction de sa valeur capitale. En d'autres mots, elles

52 1988, *supra*, note 2 aux pp. 79 à 80.

53 1991, *supra*, note 3 à la p. 5. Cette constatation est même conservatrice, car elle ne prend en compte que les montants investis dans des biens traditionnels tels que l'immobilier, les bâtiments, le matériel et le bétail mais non pas ceux investis dans des biens nouveaux tels que les contingents.

54 La valeur globale des terres avait augmenté selon un taux annuel composé de près de 14% entre 1971 et 1982: *ibid.*, à la p. 7, citant la Société du crédit agricole, *Statistique sur le crédit agricole*.



s'étaient intéressées davantage au risque pour les liquidités qu'au risque pour l'actif. Mais l'inflation des années 1970 fit en sorte qu'on rejeta la conservatisme de cette approche. En 1975, par exemple, on modifia la *Loi sur le crédit agricole* fédéral pour autoriser la Société de crédit agricole à consentir des prêts en fonction de la valeur marchande de l'entreprise et non plus simplement en fonction de son revenu.<sup>55</sup> De plus, on a augmenté graduellement la part de la valeur marchande qui pourrait être couverte par les prêts. Au Québec, par exemple, le système tandem<sup>56</sup> admettait des prêts jusqu'à concurrence de 75% de la valeur de la ferme en premier lieu, pour l'augmenter à 80% et puis à 85% par la suite.

20. Une deuxième réponse fut de chercher de nouvelles sources de financement. La tradition canadienne, qui date de 1927<sup>57</sup> sur le plan fédéral et de 1936 sur le plan québécois,<sup>58</sup> était de s'appuyer sur les gouvernements comme source principale du financement agricole.<sup>59</sup> Cette tradition reflétait la perception que le secteur bancaire privé répondait mal aux besoins des agriculteurs. Cette perception changea au cours des années 1970 et on révisa alors le système pour laisser une place plus large aux institutions privées.<sup>60</sup> C'est ainsi qu'en 1977, on a permis aux banques à chartes de consentir aux agriculteurs des prêts hypothécaires à long terme.<sup>61</sup> L'année suivante, le Québec a mis en place son système dit «tandem» avec l'adoption de la *Loi favorisant le crédit agricole à long terme par les institutions privées*.<sup>62</sup> D'après le système tandem, les prêts agricoles sont consentis par le secteur privé aux agriculteurs approuvés préalablement par la Société du financement agricole. Pour sa part, le

gouvernement (ou plus précisément le Fonds d'assurance-prêts agricoles et forestiers<sup>63</sup>) garantit au prêteur un remboursement partiel des pertes subies (en plus de subventionner les taux d'intérêt).<sup>64</sup>

Depuis cette modification au système du crédit agricole, le gouvernement fédéral joue surtout le rôle de prêteur de dernier recours, et consent des prêts à risque élevé aux agriculteurs délaissés par le secteur privé ; les gouvernements provinciaux, de leur part, jouent surtout le rôle de garants des prêts du secteur privé. En somme, les gouvernements se sont retirés progressivement du domaine, pour laisser la place aux institutions privées. En 1976, par exemple, la Société du crédit agricole fédéral avait fourni 59,7% de tout le crédit agricole en cours ; en 1986, elle n'avait fourni que 40,0% et la part des banques était alors 30,9%.<sup>65</sup> L'entrée en force de telles institutions sur le marché du crédit agricole avait un effet inflationniste certain sur la valeur de l'actif agricole.

21. Plus récemment, on a suggéré que les particuliers, notamment les agriculteurs qui prennent leur retraite, jouent un rôle plus actif dans le financement de la relève.<sup>66</sup> Une possibilité est que le vendeur

55 1988, *supra*, note 2 à la p. 31; Ashmead, R., «Financial Intermediation: Performance and Opportunity» (1988) 36 *Revue canadienne d'économie rurale* 813-819.

56 Voir *infra*, la texte à la note 62.

57 Avec l'adoption de la *Loi sur le prêt agricole canadien*, S.C. 1927, c. 43 (devenue *Loi sur le crédit agricole*, L.R.C. 1985, c. F-2, et remplacée par *Loi sur la Société du crédit agricole*, L.C. 1993, c. 14). Voir généralement Brassard, J.-E., *Financial Assistance for Farmers: A Lawyer's Guide to Federal Programs*, Toronto, Carswell, 1987.

58 Avec l'adoption de la *Loi sur le crédit agricole*, S.Q. 1936 (2e sess.), c. 3.

59 Ou plus précisément, sur les gouvernements par l'intermédiaire d'un organisme créé à cette fin, la Société du crédit agricole sur le plan canadien et l'Office du crédit agricole (devenue récemment la Société de financement agricole) sur le plan québécois.

60 1988, *supra*, note 2 aux pp. 29 à 32.

61 *Ibid.*, à la p. 31; Ashmead, *supra*, note 55.

62 L.Q. 1978, c. 50 (voir présentement *Loi sur la Société de financement agricole*, *supra*, note 21).

63 *Loi sur l'assurance-prêts agricoles et forestiers*, L.R.Q., c. A-29.1 (adoptée sous L.Q. 1978, c. 49). Voir Moreau, «Prêts garantis ou assurés dans le cadre des régimes québécois de financement agricoles et forestier et réalisation des garanties» [1987] *Cours de Perfectionnement du Notariat* 277.

64 Voir *supra*, le texte à la note 43. Les modifications à la pièce apportées au régime du crédit au cours des années 1970 ont eu comme résultat un réseau entremêlé de programmes et de législation (voir généralement Moreau, «Les régimes de financement agricole et forestier» [1985] *Cours de Perfectionnement du Notariat* 277; Charest, «Les régimes de financement agricole et forestier» [1985] *Cours de Perfectionnement du Notariat* 287; et *Structures*, *supra*, note 5 aux pp. 19 à 29). Le gouvernement y a effectué un remaniement législatif en profondeur en 1987 avec l'adoption de la *Loi sur le financement agricole*, *supra*, note 19, et encore en 1992 avec son remplacement par la *Loi sur la Société de financement agricole*, *supra*, note 21.

65 1988, *supra*, note 2 à la p. 32. En 1976, la part des gouvernements provinciaux était 16,3% et celle des particuliers, 15,0%; en 1986 leurs parts étaient 15,1% et 10,1%, respectivement. Une autre étude indique qu'en 1981, les prêts consentis par la Société du crédit agricole ne représentaient que 20,5% de la valeur totale de nouveaux prêts à long terme, en comparaison avec 69,3% en 1973: Société du crédit agricole, *Statistiques sur le crédit agricole fédérale*, cité dans Union des producteurs agricoles, *Le financement agricole*, Mémoire présenté à la Commission parlementaire de l'agriculture, mars 1985, à la p. 23.

66 En règle générale, leur rôle est indirect en ce sens que les institutions servent d'intermédiaires entre l'agriculteur qui prend sa retraite et celui qui prend la relève. Le premier investit la somme réalisée lors de la vente de son entreprise dans les instruments d'épargne offerts par les institutions financières; et le deuxième finance son achat auprès de ces mêmes institutions financières: 1991, *supra*, note 3 à la p. 141.

d'une entreprise agricole soit considéré comme prêteur à l'intérieur du système de crédit agricole, et bénéficiaire à ce titre des mêmes subventions et garanties gouvernementales que les institutions privées. Le Québec a fait ce changement lors du remaniement législatif en 1987,<sup>67</sup> suite à des représentations en ce sens de l'Union des producteurs agricoles.<sup>68</sup>

Une autre suggestion, faite par le Comité permanent de l'agriculture en 1988, est d'offrir aux agriculteurs qui prennent leur retraite des garanties visant à les encourager à conserver une participation minoritaire dans leur exploitation et ainsi à offrir au nouvel acheteur la possibilité d'une acquisition échelonnée dans le temps. Les sociétés agricoles, que les gouvernements encouragent par toute une gamme de mesures,<sup>69</sup> remplissent déjà ce rôle dans la mesure où elles permettent le transfert graduel de l'entreprise d'une génération à l'autre, la part de chaque génération changeant selon leur apport en capital ou en travail.

Une troisième suggestion visant à encourager la participation des agriculteurs retraités dans le financement agricole, venant aussi du Comité permanent, est de créer des «certificats de placement agricole» ou des «obligations de vendeur», avec un taux de rendement intéressant, dans lesquels les vendeurs peuvent investir à la place des instruments d'épargne traditionnels du secteur bancaire.<sup>70</sup>

22. La troisième réponse, la plus récente, est de suggérer de nouveaux modes de financement agricole, des modes qui tiennent compte mieux que le modèle traditionnel des difficultés de financer la valeur de l'actif d'une entreprise. Une première proposition est de promouvoir la location de terres agricoles.<sup>71</sup> Or, la tradition canadienne veut que l'agriculteur soit propriétaire de la ferme et que

67 Voir *supra*, note 64.

68 Union des producteurs agricoles, *supra*, note 65 à la p. 38. L'U.P.A. s'inquiète toutefois de ce qu'une telle participation ne devienne en fait une condition préalable à l'octroi de l'assistance financière gouvernementale: U.P.A., *Projet de loi 46: Loi sur le financement agricole*, Mémoire présenté à la Commission parlementaire sur l'agriculture, les pêcheries et l'alimentation, octobre 1987, à la p. 19.

69 Voir *Structures*, *supra*, note 5 aux pp. 71 à 76.

70 1988, *supra*, note 2 à la p. 142. On suggère comme taux de rendement la combinaison d'un taux d'intérêt fixe (e.g. 3%) et un taux d'intérêt variable fondé sur la productivité du secteur agricole.

71 Baker, L. & P.J. Thomassin, «Farm Ownership and Financial Stress» (1988) 36 *Revue canadienne d'économie rurale* 799-811.

le recours à la location des terres agricoles serve principalement à l'agrandissement de fermes établies et non pas à l'établissement de fermes nouvelles. Mais acheter une ferme implique une dépense immédiate importante, et un niveau d'endettement trop lourd pour l'agriculteur débutant. On ne peut plus compter sur l'augmentation de l'avoir par l'inflation.<sup>72</sup> D'où la suggestion d'alléger les dépenses initiales de l'agriculteur par la location des terres agricoles, avec option d'achat éventuel.

Pour financer l'achat éventuel, on suggère la création, comme véhicule d'épargne, d'un «Régime enregistré d'épargne pour les entreprises agricoles», qui constituerait un abri fiscal à l'exemple de l'ancien «Régime enregistré d'épargne-logement».<sup>73</sup> Ou on suggère que les terres agricoles soient tenues par une fiducie créée à cet effet par le gouvernement;<sup>74</sup> l'agriculteur louerait des terres auprès de la fiducie et pourrait acheter un certain nombre d'actions ou d'unités de fiducie chaque année, qu'il remettrait éventuellement à la fiducie à titre de paiement de la terre.<sup>75</sup> L'exemple le plus pertinent de cette dernière suggestion est peut-être la constitution des banques de terres arables en vertu de laquelle un organisme gouvernemental, tel que le ministre de l'Agriculture, des pêcheries et de l'alimentation au Québec, est autorisé à acquérir des terres agricoles pour ensuite les louer aux agriculteurs ou aux aspirants-agriculteurs à un loyer modique avec option d'achat éventuel. La constitution des banques de terres n'est pas nouvelle au Canada, et c'est surtout le Nouveau-Brunswick, l'Île-du-Prince-Édouard, la Saskatchewan et le Québec qui possèdent ou possédaient les régimes législatifs les plus développés en la matière.<sup>76</sup>

72 Voir par exemple Klein, K.K. & S.J. Thatchyk, «Impacts of Land Purchase on Financial Health of Saskatchewan Crop Farms: A Whole-Farm Simulation» (1987) 35 *Revue canadienne d'économie rurale* 639-652.

73 En anglais, «Registered Farm Savings Plan» et «Registered Home Ownership Plan». Voir 1988, *supra*, note 2 aux pp. 108 à 109.

74 Cette suggestion vise surtout les terres agricoles aux mains des institutions financières, telles la Société du crédit agricole fédéral, ou d'autres organismes gouvernementaux.

75 1988, *supra*, note 2 à la p. 109. Cette dernière suggestion nous rappelle le roulement inter-génération des entreprises agricoles à l'intérieur d'une société agricole: voir *supra*, le texte à la note 69.

76 *Farm Adjustment Act*, S.N.B. 1966, c. 9 (maintenant sous *Loi sur l'aménagement des exploitations agricoles*, L.R.N.B. 1973, c. F-3, telle que modifiée par L.N.B. 1980, c. 21); *Land Development Corporation Act*, S.P.E.I. 1969, c. 40 (remplacée par *Agricultural Development Corporation Act*, S.P.E.I. 1990, c. 1); *The Land Bank Act*, S.S. 1972, c. 60 (abrogée par S.S. 1982-83, c. L-2.1, et remplacée par *The Farm Purchase Program Act*, S.S.

A l'objection que les locataires soient moins libres dans leurs décisions que les propriétaires, on souligne la position parfois dépendante des propriétaires des entreprises agricoles endettées :

[Les agriculteurs] ne parviennent pas à comprendre que lorsqu'une entreprise agricole est lourdement hypothéquée, l'exploitant n'est plus qu'un actionnaire minoritaire qui, à toutes fins pratiques, loue son entreprise d'une institution financière à des taux hypothécaires normaux.<sup>77</sup>

Il y a évidemment beaucoup de vérité dans cette observation.<sup>78</sup> Cependant, il ne faut pas ignorer que le droit privé canadien, tant la *common law* que le droit civil, ne reconnaît pas aux locataires de terres agricoles la même protection que le droit européen. Aucune règle de droit privé ne leur accorde un droit au maintien dans les lieux, par exemple, ni même un droit d'exiger un bail à long terme, pas plus qu'un droit de préemption lors de la mise en vente des terres agricoles. Et aucune règle de droit privé ne leur garantit une liberté d'exploitation de la même façon que le droit français ou belge, par exemple.<sup>79</sup> A notre avis, c'est une objection de taille à un recours plus poussé à la location de terres arables à l'heure actuelle. On peut envisager la location de terres publiques dans le cadre d'un programme gouvernemental à cet effet, et la constitution de la banque de terres arables québécoise en est la preuve. Mais on ne peut envisager la location de terres agricoles comme solution généralisée aux problèmes de financement sans que l'agriculteur soit protégé davantage par des modifications importantes au droit privé.

23. Deux autres suggestions de nouveaux modes de financement sont le prêt hypothécaire avec participation à la plus-value et le

1982-83, c. F-8.1); *Loi modifiant la Loi sur le ministère de l'Agriculture, des Pêcheries et de l'Alimentation*, L.Q. 1979, c. 66 (maintenant sous L.R.Q., c. M-14), Décret 156-81, 113 G.O.Q.II.1981.II.495, et Décret 1936-84, 116 G.O.Q.1984.II.4464. Voir généralement Matthews Glenn, J., «L'intervention de l'État dans l'agriculture: Un aperçu législatif» (1983) 28 *Revue de droit de McGill* 928-976 aux pp. 952 à 955.

<sup>77</sup> 1988, *supra*, note 2 à la p. 81.

<sup>78</sup> Aux termes de la *Loi sur le crédit agricole*, *supra*, note 57, par exemple, l'agriculteur devait soumettre à l'approbation de la Société «un plan de mise en valeur agricole» qu'il était tenu de respecter sous peine d'annulation du prêt et son remboursement immédiat: arts. 34 et 40 à 41.

<sup>79</sup> Voir par exemple Gotzen, R., «Agrarian Land Law in Belgium», pp. 20-34 dans Grossman, M.R. & Brussaard, W., *Agrarian Land Law in the Western World*, Oxford, C.A.B. International, 1992; et Lorvellec, L., «Agrarian Land Law in France», pp. 51-70 dans *ibid.*

financement par actions.<sup>80</sup> Le premier est généralement financé par la combinaison d'un taux d'intérêt réduit et une participation dans la plus-value future de la propriété foncière, et la combinaison varie selon l'appréciation du risque.<sup>81</sup> Le deuxième implique l'introduction d'un financement extérieur par la participation des tiers dans l'actif de la ferme (achat d'actions, propriété en indivision, etc.).

Ces deux modèles ont en commun de privilégier la participation de tiers (vraisemblablement des non-agriculteurs) dans le capital de la ferme. Or, les gouvernements canadiens ont comme politique de décourager l'acquisition, tant indirecte que directe, du sol agricole par des non-agriculteurs. On veut surtout empêcher l'intégration verticale.<sup>82</sup> A notre avis, ce sont justement les grandes corporations agro-alimentaires situées en amont ou en aval de l'entreprise agricole qui voudraient se prévaloir de ces nouveaux modes de financement. Il faudrait donc prendre soin de faire en sorte que leur mise en place n'aille pas à l'encontre de cette politique traditionnelle.

24. Quoi qu'il en soit, la pratique de prêter sur la base de l'actif de l'entreprise agricole, qui a été suivie agressivement au cours des deux dernières décennies, met en danger la sécurité de l'actif quand les agriculteurs ne sont plus en mesure de repayer leurs dettes. Ne rien faire aurait été un choix inacceptable sur le plan politique,<sup>83</sup> et les deux paliers de gouvernement se sont sentis obligés de mettre en place des mesures pour protéger l'agriculteur contre la saisie de ses biens en réalisation de ses dettes.

#### b) Les mesures visant la protection de l'actif

<sup>80</sup> En anglais, «*Shared-Appreciation Mortgage*» et «*Equity Financing*». Voir 1988, *supra*, note 2 aux pp. 126 à 134; et Barau, A.D. & J.H. Clark, «Evaluating Alternative Mortgage Instruments for Low-equity Ontario Dairy Farms» (1987) 35 *Revue canadienne d'économie rurale* 553-569 et (1988) 36 *Revue canadienne d'économie rurale* 359-360.

<sup>81</sup> Par exemple, une participation à un ratio de 75/50 implique un taux d'intérêt à 75% du taux de marché et une participation à 50% de la plus-value future de la propriété foncière: 1988, *supra*, note 2 à la p. 126.

<sup>82</sup> Voir la législation citée *supra*, note 39; et voir généralement Matthews Glenn, *supra*, note 40.

<sup>83</sup> Voir par exemple Gerrard, N.S., «Loss is a Four Letter Word: The Human Consequences of the Rural Crisis and Resources Needed to Address Them», pp. 39-46 dans Buckingham & Norman, *supra*, note 31.

25. Devons-nous protéger les agriculteurs en difficulté contre la perte de leurs fermes ? Jusqu'ici, la réponse est généralement sympathique au monde agricole. Il faut protéger un mode de vie qui reflète l'image qu'ont les canadiens d'eux-mêmes et de leur histoire. On attend un redressement de la situation économique du pays et, en attendant, on protège l'agriculteur en difficulté financière. Deux mesures clés visent, d'une part, l'intérêt à payer sur les dettes et, d'autre part, la saisie des biens de l'agriculteur.

26. Quant à l'intérêt à payer, nous avons vu que les difficultés financières viennent en partie du fait que les agriculteurs ont dû renégocier leurs prêts à une époque où les taux d'intérêt atteignaient des niveaux historiques.<sup>84</sup> Même subventionnées, les taux d'intérêt étaient tels que les agriculteurs ne pouvaient plus repayer leurs dettes avec le revenu de la ferme. Une solution pour les agriculteurs en difficulté, donc, est de réduire les taux d'intérêt sur les prêts existants.

Sur le plan constitutionnel, les deux niveaux de gouvernement sont libres de gérer leurs propres ressources financières comme ils veulent ; c'est le principe du «pouvoir de dépenser». Et cette liberté ne peut être restreinte par la réglementation de l'autre palier gouvernemental : c'est le principe de «l'immunité inter juridictionnelle». Ensemble, ces deux principes veulent dire que chaque gouvernement peut consentir les réductions du taux d'intérêt des prêts consentis par lui ou par son intermédiaire. On peut citer comme exemple fédéral la réduction temporaire de 5% du taux d'intérêt des prêts consentis pendant les années 1980 dans le cadre d'un «programme de prêts spéciaux» offerts aux agriculteurs en difficulté financière grave.<sup>85</sup> Et un exemple provincial datant de la même époque est le programme *Ontario Family Farm Interest Rate Reduction (OFFIRR)*.<sup>86</sup>

Pour des raisons constitutionnelles, cependant, les gouvernements provinciaux ne peuvent agir directement sur les

taux d'intérêt du secteur privé, soit en contrôlant les taux d'avance<sup>87</sup> soit en les réduisant par la suite, et des tentatives provinciales en ce sens pendant les années 1930 ont échoué devant les tribunaux.<sup>88</sup> Le pouvoir réglementaire sur les taux d'intérêt relève du niveau fédéral en vertu de sa juridiction sur «l'intérêt de l'argent» sous l'article 91 (19) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.<sup>89</sup> Toutefois, des interventions du gouvernement fédéral visant à réduire les taux d'intérêt sur des prêts déjà consentis par le secteur privé nous semblent peu probables pour des raisons politiques.

27. Quant à la saisie des biens de l'agriculteur, la situation constitutionnelle est plus complexe. En règle générale, la juridiction sur les obligations, et donc sur l'exécution des obligations, relève des gouvernements provinciaux en raison de leur compétence en matière de «propriété et les droits civils dans la province».<sup>90</sup> C'est ainsi que les provinces ont pu adopter de la législation traitant de l'exécution forcée des obligations, y compris les dettes, et y reconnaître une mesure de protection contre la saisie en nature. D'après la *Loi sur l'exécution forcée*<sup>91</sup> ontarienne, par exemple, sont insaisissables la machinerie et les outils de travail des agriculteurs dont la valeur ne dépasse pas 5 000 \$.<sup>92</sup> La juridiction provinciale

<sup>84</sup> Voir *supra*, le texte à la note 2.

<sup>85</sup> *Lois sur les prêts agricoles bonifiés (No. 1) et (No. 2)*, S.C. 1980-81-82-83, c. 92 et c. 131 (abrogées par L.C. 1994, c. 38, arts. 27 & 28).

<sup>86</sup> Offert en 1985 aux agriculteurs ontariens en difficulté temporaire et destiné à réduire le taux d'intérêt au maximum de 8%, ce programme a été élargi et prolongé par la suite: Ontario, Ministry of Municipal Affairs, *Background*, 85/33, 86/4 et 86/30.

<sup>87</sup> Mais les provinces peuvent néanmoins les limiter indirectement, en indiquant le plafond du taux des prêts bénéficiant de la participation gouvernementale (garanties de remboursement, subventions à l'intérêt, etc.).

<sup>88</sup> Voir Hogg, P.W., *Constitutional Law of Canada*, 3e éd., Toronto, Carswell, 1992, aux pp. 635 à 637; Cuming, R.C.C., «The Legal Solution to the Farm Debt Crisis: Constitutional Considerations», pp. 63-76 dans Buckingham & Norman, *supra*, note 31.

<sup>89</sup> Antérieurement l'Acte de l'Amérique du Nord britannique, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (R.-U.) (présentement sous S.R.C. 1985, App. II, No. 5).

<sup>90</sup> *Ibid.*, art. 92 (13).

<sup>91</sup> *Supra*, note 16, art. 2.

<sup>92</sup> Quoique minimale, cette exemption est quand même plus importante que celle de 2 000 \$ offerte aux autres travailleurs.

s'étend évidemment aux créances garanties<sup>93</sup> telles que les hypothèques, et chaque province a légiféré au sujet de l'exécution forcée de telles créances.<sup>94</sup>

Par contre, la juridiction sur «la banqueroute et la faillite» relève du niveau fédéral sous l'article 91 (21) de la *Loi constitutionnelle*,<sup>95</sup> ce qui suggère un chevauchement juridictionnel relatif à la protection des biens de l'agriculteur en difficulté financière.

28. Le gouvernement fédéral s'est prévalu de sa compétence en matière de banqueroute et de faillite pour protéger les agriculteurs contre la mise en faillite forcée (l'ordonnance de séquestre) dans le cadre de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*.<sup>96</sup> Cependant, cette protection se limite aux agriculteurs individuels qui s'occupent exclusivement de l'agriculture et les tribunaux donnent une interprétation restrictive à cette limitation, non seulement en ce qui concerne la notion d'exclusivité, comme nous avons vu,<sup>97</sup> mais aussi à l'égard de celle de l'individualité. D'après eux, le choix effectué lors du remaniement législatif de 1949<sup>98</sup> de limiter cette protection aux «particuliers» et non plus aux «personnes»<sup>99</sup> indique que la protection contre la faillite forcée ne s'étend plus aux regroupements agricoles.<sup>100</sup>

29. Dans la même veine, ce même pouvoir fédéral justifie l'adoption d'un processus législatif visant la conclusion d'un compromis ou arrangement entre un agriculteur en difficulté et ses créanciers dans

93 A l'exception des sûretés établies conformément à l'art. 427 (auparavant l'art. 88, devenu l'art. 178) de la *Loi sur les banques*, L.C. 1991, c. 46, qui relèvent du pouvoir fédéral en raison de sa compétence en matière des banques et des opérations bancaires (art. 91 (15) de la *Loi constitutionnelle*): *Banque de Montréal v. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121. Voir aussi *Mackesey v. Royal Bank of Canada* (1991), 86 D.L.R. (4th) 637 (Sask. C.A.). Voir généralement Wood, R.J., «Farm Repossessions by Banks: Saskatchewan Farm Protection Legislation and the Section 178 Device» (1986-87) 12 *Canadian Business Law Journal* 120-131.

94 Voir par exemple *Loi sur les hypothèques*, L.R.O. 1990, c. M.40.

95 *Supra*, note 89.

96 *Supra*, note 15. Voir aussi *supra*, le texte à la note 23 (position privilégiée de l'agriculteur lors de la faillite d'un commerçant).

97 Voir *supra*, le texte à la note 16.

98 S.C. 1949 (2e Sess.), c. 7, art. 30, remplaçant S.R.C. 1927, c. 11, art. 7.

99 En anglais, «individuals» à la place de «persons».

100 *Re Witchekan Lake Farms Ltd.* (1974), 50 D.L.R. (3d) 314 (Sask. C.A.) (corporation agricole); *Langille v. Toronto-Dominion Bank* (1982), 131 D.L.R. (3d) 571 (C.S.C.) (société agricole).

le but, justement, d'éviter la mise en faillite de l'agriculteur. Le Conseil privé a reconnu la validité constitutionnelle de cette approche dans *Attorney-General for British Columbia v. Attorney-General for Canada*,<sup>101</sup> une décision de 1937 portant sur la *Loi d'arrangement entre les cultivateurs et créanciers, 1934*.<sup>102</sup>

Cette loi fédérale, qui avait préséance sur la *Loi sur la faillite* de l'époque,<sup>103</sup> a été adoptée parce que, d'après son préambule, il était «essentiel dans l'intérêt du Dominion de retenir sur leurs terres tous les cultivateurs à titre de producteurs effectifs». Elle prévoyait donc la mise en place d'un processus obligatoire de composition avec la participation des «commissions provinciales de révision» dont le mandat était d'approuver les propositions relatives au remboursement des dettes des agriculteurs, y compris les dettes envers les créanciers garantis, lesquelles propositions devenaient exécutoires une fois homologuées par la cour.<sup>104</sup>

30. La loi de 1934 servait de modèle pour l'adoption, en 1986, de la *Loi sur l'examen de l'endettement agricole*<sup>105</sup> dont le but, pour reprendre les mots d'un commentateur, est «d'assurer, par une tierce partie impartiale, un examen de la situation financière d'un agriculteur en difficulté financière ou insolvable pour lui faciliter la conclusion d'un arrangement avec ses créanciers et ainsi lui permettre de continuer à exploiter son entreprise agricole».<sup>106</sup> La différence principale entre cette législation et son précurseur est que la composition éventuelle est nécessairement consensuelle et non

101 *Farmers' Creditors Arrangement Reference*, [1937] A.C. 391.

102 *Supra*, note 16. Quoique de portée générale, cette loi n'est entrée en vigueur dans une province donnée que sur proclamation: art. 18. En 1943, elle a été remplacée par la *Loi de 1943 sur les arrangements entre cultivateurs et créanciers*, S.C. 1943, c. 26 (dernièrement sous L.R.C. 1970, c. F-5; abrogée par L.C. 1988, c. 2, s. 68 (Annexe IV, No. 13)) qui, elle, ne visait que les agriculteurs du Manitoba, de la Saskatchewan et de l'Alberta.

103 Art. 2 (2). Son champ d'application était plus large en ce sens qu'elle ne contenait pas les mêmes restrictions d'exclusivité et d'individualité. Voir *supra*, le texte à la note 15 et suivant la note 96.

104 La loi de 1943, *supra*, note 102, était essentiellement au même effet sauf que les commissions de révision ont été supprimées, et la proposition était soumise directement à la cour.

105 *Supra*, note 16.

106 Paradis, «Étude comparative de la Loi sur l'examen de l'endettement agricole» (S.C. 1986, c. 33) et la *Loi sur la faillite*, (S.C.R. 1979, c. B-3) [1987] *Cours de Perfectionnement du Notariat* 183.

pas imposée. Son effet est donc moins contraignant pour les créanciers.<sup>107</sup>

Aux termes de la loi, un agriculteur en difficulté ou insolvable s'adresse à un «Bureau d'examen de l'endettement» établi dans sa province afin que celui-ci nomme un «comité d'examen» de la situation financière de son entreprise agricole. Si l'agriculteur n'est qu'«en difficulté financière» (notion qui n'est pas définie par la loi), le comité peut agir comme simple conseiller financier de l'agriculteur, ou il peut mettre ses bons offices à la disposition de celui-ci et de ses créanciers afin de les aider à conclure un arrangement à l'amiable. Dans le cas d'un agriculteur «insolvable», par contre, le comité remplit nécessairement les deux fonctions et, entre-temps, tout recours que pourraient exercer les créanciers, y compris les créanciers garantis, contre les biens de l'agriculteur en question est suspendu pendant une période de trente jours (renouvelable jusqu'à 120 jours).<sup>108</sup> De plus, tout créancier garanti qui veut réaliser sa sécurité doit en avertir l'agriculteur, pour que celui-ci puisse déclencher le processus statutaire s'il le veut.<sup>109</sup>

31. La compétence fédérale en matière de banqueroute et de faillite limite l'étendue des pouvoirs autrement reconnus aux gouvernements provinciaux en vertu de leur juridiction à l'égard de «la propriété et les droits civils dans la province» ainsi que de «l'administration de la justice».<sup>110</sup> Pour cette raison il n'est pas possible aux provinces d'adopter de la législation semblable à la législation fédérale portant sur les arrangements entre cultivateurs et créanciers. En effet, dans le *Debt Adjustment Reference*,<sup>111</sup> le Conseil privé s'est appuyé sur sa décision dans la *Farmers' Creditors Arrangement Reference*<sup>112</sup> pour décider de l'invalidité d'une loi albertaine de 1937, la *Debt Adjustment Act*,<sup>113</sup> qui voulait protéger les agriculteurs de la province contre l'exécution forcée de leurs

obligations et instaurer un processus de composition obligatoire sous l'égide d'un organisme provincial, le *Debt Adjustment Board*. En décidant ainsi, le tribunal avait néanmoins reconnu les difficultés auxquelles les agriculteurs devraient faire face :

Their Lordships approach the important questions before them on the assumption that there was sufficient and, it may be said, grave need for legislation for the relief of distress in the province. They desire, however, to point out that the question before them is not as to the expediency, still less as to the wisdom, of the present Act. The question is simply one as to the power of the province to pass it.<sup>114</sup>

32. Par contre, les tribunaux ont reconnu aux provinces la juridiction d'imposer un moratoire sur la mise en oeuvre des sûretés afin de donner aux débiteurs la possibilité de rembourser leurs dettes ou de rétablir leurs contrats,<sup>115</sup> et certaines provinces canadiennes ont légiféré en ce sens au cours des années 1980.<sup>116</sup>

33. Le Saskatchewan a été la première province à intervenir aux années 1980, avec l'adoption en 1984 d'une mesure temporaire, *The Farm Land Security Act*,<sup>117</sup> qui imposait à tout créancier hypothécaire voulant réaliser sa garantie l'obligation de donner un préavis de 120 jours à l'agriculteur et au «*Farm Land Security Board*», un organisme créé aux termes de la loi, afin de permettre celui-ci d'examiner la situation financière de l'agriculteur, d'agir comme médiateur entre débiteur et créancier, et de présenter un rapport au tribunal qui statue sur la demande. Le tribunal doit refuser la demande de prise en paiement si le créancier ne réussit pas à établir que l'agriculteur ne pourrait vraisemblablement pas remplir ses

107 Voir Farlinger, B.A., «The Farm Debt Review Act» (1988) 2 *Banking & Finance Law Review* 223-235. Voir aussi Weinczok, *supra*, note 16.

108 Voir par exemple *Nelson's Lazy H Ranches (1984) Ltd. v. Canadian Imperial Bank of Commerce*, [1992] 3 W.W.R. 574 (Alta C.A.).

109 *Loi sur l'examen de l'endettement agricole*, *supra*, note 16, art. 22.

110 Art. 92 (14) de la *Loi constitutionnelle*, *supra*, note 89.

111 *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1943] A.C. 356.

112 *Supra*, note 101.

113 S.A. 1937, c. 9. D'autres provinces des Prairies ont aussi adopté des *Debt Adjustment Acts* à la même époque. Voir e.g. pour la Saskatchewan: S.S. 1931, c. 59, et S.S. 1934-35, c. 88.

114 *Supra*, note 111 à la p. 368. Voir, au même effet, la déclaration de MacPherson, C.J.Q.B., dans *Carbert v. Farm Credit Corporation*, [1993] 5 W.W.R. 58 (Sask. Q.B.) à la p. 64: «Good faith and genuineness on the part of either the Legislature or Parliament cannot render as constitutionally correct that which is constitutionally incorrect. Nor can my very real sympathy for the plight of so many of our farming citizens be a factor in my conclusion.»

115 *Banque de Montréal v. Hall*, *supra*, note 93 à la p. 131.

116 Voir Layh, D.H., «Legislative Options to Manage the Farm Debt Crisis», pp. 77-96 dans Buckingham & Norman, *supra*, note 31.

117 S.S. 1984-85-86, c. F-8.01 (jusqu'au 31 décembre 1985 avec possibilité de prolongation d'un an). Notons qu'une loi des années 1930, *The Limitation of Civil Rights Act, 1939*, S.S. 1939, c. 93, servait en quelque sorte de modèle de la législation plus récente en ce sens qu'elle autorisait le tribunal à suspendre une action en réalisation «after making such enquiries as are deemed necessary concerning the income and assets of the parties»: art. 15.

obligations.<sup>118</sup> La mesure devient permanente avec l'adoption en 1988 d'une loi de remplacement, *The Saskatchewan Farm Security Act*,<sup>119</sup> contenant des dispositions qui sont semblables à toutes fins pratiques. De plus, la loi de 1988 interdit des actions en réalisation à l'égard de la ferme résidentielle ;<sup>120</sup> elle limite les recours du créancier à son action de garantie et interdit toute action supplémentaire sur la dette, le cas échéant ;<sup>121</sup> et elle reconnaît à l'agriculteur dépossédé un droit de préemption à l'occasion de la mise en vente ultérieure des terres reprises. En 1992, enfin, on a modifié *The Saskatchewan Farm Security Act*<sup>122</sup> de façon à reconnaître à tout agriculteur dépossédé de ses terres le droit de louer par la suite du créancier ou de ses ayant cause, pour une période de six ans et aux termes et conditions établie par un «*Far Tenure Arbitration Board*» nouvellement créé sous la loi. Cette modification respecte-t-elle le pouvoir provincial en matière de propriété et de droits civils, ou empiète-t-elle sur le pouvoir fédéral en matière de banqueroute et de faillite ? Nous ne sommes pas sûrs, mais une décision récente du *Court of Queen's Bench* de la Saskatchewan a déclaré la modification inapplicable à la Société du crédit agricole fédéral.<sup>123</sup>

34. Le Manitoba a suivi l'exemple de la Saskatchewan en 1986, avec l'adoption de la *Loi sur la protection des exploitations agricoles*

118 Plus précisément, la loi stipule que «the mortgagee has the burden of proof to establish that: (a) the farmer has no reasonable possibility of meeting his obligations under the mortgage; or (b) the farmer is not making a sincere and reasonable effort to meet his obligations under the mortgage»; et en tout cas, le tribunal peut toujours refuser la demande d'action en réalisation «if it is satisfied that it is not just and equitable according to the purpose and spirit of this Act to make the order»: art. 9 (10) et (11).

119 *Supra*, note 39.

120 C'est-à-dire la résidence et les 90 acres environnantes (36 hectares) [le «*homestead*»]. Cette disposition trouve ses origines dans *The Farm Security Act, 1944*, S.S. 1944 (2nd Sess.), c. 30 (éventuellement sous R.S.S. 1978, c. F-9). Cet acte-ci imposait également un moratoire sur des actions en réalisation lors d'une perte de rendement par suite d'un désastre naturel; cette protection a été d'abord insérée dans *The Limitation of Civil Rights Act, supra*, note 117, en 1941: voir S.S. 1941, c. 18.

121 Voir comme source originale *An Act to amend The Limitation of Civil Rights Act*, S.S. 1934-35, c. 89.

122 S.S. 1992, c. 74.

123 *Carbert v. Farm Credit Corporation, supra*, note 113. La Cour a décidé ainsi en raison de la compétence fédérale à l'égard des terres publiques fédérales sous l'art. 91 (1A) de la *Loi constitutionnelle, supra*, note 88.

*familiales*.<sup>124</sup> Aux termes de celle-ci, une autorisation préalable du tribunal est exigée pour toute action visant la saisie des terres agricoles, ou de l'équipement incluant les animaux. Le tribunal statue avec la participation d'une «Commission de médiation agricole du Manitoba», qui examine la situation financière de l'agriculteur en tenant compte, entre autres choses, de la possibilité d'entente entre débiteur et créancier, la capacité financière de l'agriculteur et la présence d'efforts «réels et raisonnables» de sa part de faire face à ses obligations.<sup>125</sup> On prévoit aussi la création d'un «Comité consultatif des exploitants agricoles» ainsi que des «Sous-comités consultatifs»<sup>126</sup> pour assister les parties, y compris la Commission, dans le processus de médiation. La loi manitobaine prévoit enfin la possibilité d'un moratoire plus contraignant, décrété par le Lieutenant-Gouverneur-en-Conseil, qui restreint davantage la possibilité que le tribunal autorise une action en réalisation.<sup>127</sup>

35. Le Québec n'a que très timidement emboîté le pas des provinces de l'ouest en incluant dans la *Loi sur le financement agricole*<sup>128</sup> des dispositions prévoyant la constitution d'un «comité de réexamen» pour :

examiner, sur demande de tout intéressé, son dossier à la suite d'une décision de l'Office [du crédit agricole] de réaliser ou d'autoriser un prêteur à réaliser les garanties détenues à l'égard d'un prêt, d'une ouverture de crédit ou d'un prêt spécial consenti en vertu de la présente loi ou de toute autre loi dont l'administration ressortit à l'Office.<sup>129</sup>

Aux termes de celle-ci, la réalisation des garanties était suspendue pendant la période de réexamen mais pas nécessairement au-delà de cette période quoiqu'en pensait le comité de réexamen, car celui-ci ne pouvait que faire des recommandations à l'Office. La décision finale de poursuivre ou non la réalisation des garanties de l'agriculteur en difficulté financière relevait toujours de l'Office.

124 *The Family Farm Protection Act*, S.M. 1986-87, c. 6 (présentement sous C.P.L.M., c. F15).

125 Art. 9.

126 En anglais, «*Peer Advisory Committee*» et «*Peer Advisory Panels*»: voir l'art. 26 et suivants.

127 Art. 14 et suivants.

128 *Supra*, note 19.

129 Art. 117, al. 1 (2).

Cependant, ces dispositions n'ont pas été reprises lors du remaniement législatif de 1992<sup>130</sup> et la législation actuelle passe sous silence ce problème épineux de savoir comment maintenir sur leurs terres les agriculteurs en difficulté financière tout en respectant les droits de leurs créanciers.

## CONCLUSION

36. Les agriculteurs canadiens bénéficient d'une position privilégiée au sein de l'économie canadienne. Les gouvernements tant provinciaux que fédéral ont mis en place toute une panoplie de mesures visant à protéger le cash-flow des agriculteurs, soit en augmentant leur revenu soit en limitant leurs dépenses. De plus, ils protègent les agriculteurs en difficulté financière contre la perte de leurs fermes. Ce traitement spécial du monde agricole soulève des questions d'efficacité et d'équité.

37. L'efficacité de ces mesures n'est pas évidente. Nous avons constaté, d'abord, que le phénomène de la capitalisation de la valeur des programmes limite leur portée à long terme.<sup>131</sup> Le plus souvent, ils bénéficient aux agriculteurs en place au dépens de ceux qui prennent la relève. On peut rester sceptique, ensuite, sur la possibilité d'aider les agriculteurs en difficulté, surtout quand la cause de leur détresse est plutôt permanente que transitoire. Il se peut, donc, que l'endettement excédentaire doit être éliminé par les saisies en nature ou par les *write-offs*, et que toute tentative de ralentir le processus ne fait que le rendre plus difficile et plus coûteux pour les agriculteurs aussi bien que pour les institutions financières.

38. L'équité de privilégier ainsi les agriculteurs canadiens est également discutable. Ces programmes coûtent cher aux gouvernements qui, eux-aussi, doivent faire face à un niveau préoccupant d'endettement à l'heure actuelle. Peut-on justifier des paiements directs aux agriculteurs, surtout à leur niveau actuel,<sup>132</sup> quand les gouvernements doivent couper massivement leurs dépenses dans d'autres secteurs qui touchent tout le monde, comme

<sup>130</sup> Voir *supra*, note 64.

<sup>131</sup> Voir *supra*, le texte aux notes 33 et 49 et suivantes.

<sup>132</sup> Nous avons vu qu'ils représentaient 68% du revenu net des agriculteurs en 1988: *supra*, le texte à la note 32.

l'éducation et la santé, et quand le secteur agricole contribue moins aux coffres gouvernementaux que d'autres secteurs de l'économie canadienne?<sup>133</sup> Cette question devient même plus pertinente quand on considère que le tir des programmes est souvent mal ajusté, de sorte qu'ils bénéficient plus aux agriculteurs prospères qu'à ceux en difficulté financière.<sup>134</sup> Et peut-on équitablement offrir aux entreprises agricoles en difficulté une protection contre la saisie de leurs biens qu'on n'est pas prêt à offrir aux entreprises, même familiales, dans d'autres secteurs de l'économie?

39. En fin de compte, cependant, on ne peut rester indifférent à la contribution des agriculteurs au développement du Canada, à son mode de vie et à son économie actuelle. Avant d'entreprendre une réforme en profondeur des politiques et programmes agricoles, il faudrait donc bien en peser le pour et le contre.

<sup>133</sup> Nous avons vu que les agriculteurs paient un taux moyen de 4% d'impôt sur le revenu, tandis que le taux moyen dans d'autres secteurs est de 15%: *supra*, le texte à la note 36.

<sup>134</sup> Voir *supra*, note 51.



ZEBRON STEVEN GONDWE

*Faculty of Law, University of Dar es Salaam*

## LEGAL DEFINITION OF RURAL AREAS IN TANZANIA

### INTRODUCTION

All wisdom begins with the definition of terms. "Rural" is derived from the latin "ruralis" which means open land. In regular English "rural" is that relating to the country, country people or life, or agriculture. In Tanzania, legal definitions, expressly or by necessary implication, of "rural" or "rural area" exclude minor settlement, township, municipality and city, and include, villages.<sup>1</sup>

The legal definition of rural area has a general administration function and a land administration function. In the first case, it facilitates the installation of a distinct local government structure for rural areas. In the second case, it emphasizes the distinction between unalienated land (customary tenure) and alienated land, and the parity between the two tenurial regimes.

"Rural area" and legal definitions thereof, in a sense, bespeak reality. The problem addressed in the paper is whether the absence, or inadequacy, of the definition of "rural area" in legislation limits the application of such legislation to rural area(s).

This paper surveys selected legislation in order to identify attempts made therein to define rural area, and submits that where the intention of the legislature is to apply legislation to rural area(s), that intention has facilitated such application despite the absence, or inadequacy, of the definition of "rural area" in such legislation.

---

<sup>1</sup> For example, definition of "rural areas" and "urban area" under section 2 of the *Cooperative Societies Act*, 1991, No. 15 of 1991.

## LEGAL DEFINITION OF "RURAL AREA"

### Rural Farmlands (Acquisition and Regrant) Act, 1966<sup>2</sup>

Under Section 28(1) of the Act, "rural farmland" means land in a rural area. Section 2(2) of the Act provides that in the definition of "rural farmland", "rural area" means any area which is not within the jurisdiction of a city, municipal or town council, or a minor settlement or a planning area under the provisions of the **Town and Country Planning Ordinance, 1956**.

The Act makes provision for the acquisition of certain farmlands in the occupation of persons ("cultivators") other than their owners and for the regrant of lands so acquired<sup>3</sup> to such cultivators. Therefore, the definition of "rural area" under the Act facilitates the identification of land which may be acquired and regranted to a cultivator. Unfortunately, the Act has rarely been invoked. Moreover, the definition of "rural farmland" is limited to alienated land in rural areas, therefore suggesting that rural area, in the eyes of the law, is not always synonymous with customary tenure.

### Rural Lands (Planning and Utilization) Act, 1973<sup>4</sup>

The Act defines neither "rural land" nor "rural area." Under Section 4 of the Act, where the President is of the opinion it is in the public interest to regulate land development in any area of Tanganyika, he may by order in the *Government Gazette*, declare such area to be a "specified area" for the purpose of the Act. The purpose of the Act, according to its long title, is to empower the Government to control and regulate utilization of land.

Under Section 5(1) of the Act, the Minister responsible for regional administration may, after consultation with the Minister responsible for lands, make regulations, *inter alia*, regulating building, farming and mining operations in a specified area. But

<sup>2</sup> Act No. 8 of 1966.

<sup>3</sup> Op.cit., sections 3 and 8.

<sup>4</sup> Act No. 14 of 1973.

paragraph (h) of the same subsection empowers the Minister aforesaid to make regulations providing for the extinction, cancellation or modification of the rights, titles and interests in or over parcels of land falling wholly or partly within the specified area, or in or over any building within the specified area. The paragraph has attracted adverse criticism because it is more likely to be used against customary tenure and not alienated land. Advocates of the sanctity of customary tenure have in fact called for the repeal of the entire Act.<sup>5</sup>

Recalling that the Act empowers the Government to control and regulate utilization of land, and having observed that customary tenure may be decimated by the application of the Act, it would appear that the Act is pitted against country folk. Yet, paragraph (e) of Section 5(1) empowers the Minister responsible for regional administration to make regulations reserving a specified area or any part thereof for the establishment of an *Ujamaa* (familyhood) Village. Suffice it to say that by October, 1991, about 86% of such villages still practiced customary tenure.<sup>6</sup> (Yet it is also true that most such villages have been established under another legislation).<sup>7</sup>

In other words, the extinction, cancellation or modification of customary rights, titles and interests under section 5(1)(h) of the Act is not synonymous with the blanket extinction of customary tenure in specified areas. In fact, a proper assessment of the operational impact of the Act would best be done at the individual, and not the general, level.

### Institute of Rural Development Planning Act, 1980<sup>8</sup>

The purpose of Act is to establish the Institute of Rural Development, yet the Act defines neither "rural" nor "rural area."

<sup>5</sup> See, for example, **Report of the Presidential Commission of Enquiry Into Land Matters, Volume 1, Land Policy and Land Tenure Structure**, November, 1992, p. 254.

<sup>6</sup> Z.S. Gondwe, **Land Rights in Rural Areas**, October 1991 (Mimeo), Annexure "B".

<sup>7</sup> First, under the repealed **Villages and Ujamaa Villages (Registration, Designation and Administration) Act, 1975**, No. 21 of 1975 and now under the **Local Government (District Authorities) Act, 1982**, No. 7 of 1982.

<sup>8</sup> Act No. 8 of 1980.

Under Section 4(a) of the Act, the functions of the Institute are, *inter alia*, to promote social and economic development by providing opportunities for the study of, and training in, the principles, techniques and their practical application, in all aspects of rural development planning.

Provisions of the Act relate mostly to the general administration aspect of rural area. Although the Act does not define "rural area," its provisions seek to promote the welfare of rural people. Therefore, the legal definition of "rural area" is not indispensable to the promotion, at the legislative level, of the interests of rural people.

#### **Centre for Agricultural Mechanization and Rural Technology Act, 1981<sup>9</sup>**

As its name indicates, this is an Act to establish the Centre aforesaid and to provide for the functions and powers of the Centre in relation to the promotion of the mechanization of agricultural and rural technology. Section 2 of the Act defines, *inter alia*, "rural development" as meaning any activity or process which is intended to facilitate the application or development of appropriate technology and the improvement of rural life through local self-reliance.

The functions of the Centre, under Section 4(1)(a) of the Act, shall, *inter alia*, be to carry out, and promote the carrying out of applied research designed to facilitate the designing, adaptation and development of machinery and equipment suitable for use in agricultural and rural development.

Like the **Institute of Rural Development Planning Act, 1980**, the Act under review does not define "rural area" yet it seeks to promote rural development, seemingly for the benefit of rural people. This, of course, begs the question whether a legislation which does not specify its target geographical area has focus in real terms. In other words, is legislation which seeks to promote rural development without defining "rural area" viable? Further, is rural development contingent on the legal definition of the target geographical area(s)?

<sup>9</sup> Act No. 19 of 1981.

#### **Local Government (District Authorities) Act, 1982<sup>10</sup>**

The Act makes provision for local government and other matters connected with or incidental to the organization of local government. Section 3(1) of the Act defines "village" as a village registered under the Act. In regular English a "village" is defined as a settlement usually larger than a hamlet and smaller than a town; or a territorial unit having the status of a village especially as a unit of local government.

Indeed, sections 27(2) and 28(2) of the Act provide that where any village, or a group of villages together, satisfy the qualifications prerequisite to the attainment of township authority status, the Minister responsible for local government may declare the area of that village, or those villages, as the case may be, to be a township, and a township authority shall thereafter exist therefor. By necessary implication, therefore, the area of a village is a rural area within which, amongst other things, customary tenure is practiced.

The all important question is whether a village may exist within the area of an urban authority which, under section 3(1) of the Act, means a city council, a municipal council or a town council. The Act does not offer any clear answers. It is submitted, however, that the legislature cannot have intended to condone the duplicity of local government authorities.

Nevertheless, the Act lacks a clear definition of rural area probably because its provisions lean towards the "modernisation" of such areas. Suffice it to say that, "rural area" is not a static concept. But does this mean that one day all rural areas will graduate into urban areas, or *vice versa*?

Who, in the final analysis, determines whether rural area should exist or disappear?

#### **Cooperative Societies Act, 1991<sup>11</sup>**

The Act makes provision for the formation, constitution, registration and operation of cooperative societies. Under Section 2 of the Act, "cooperative society" means an association of persons who have voluntarily joined together for the purpose of achieving a

<sup>10</sup> Act No. 7 of 1982.

common need through the formation of a democratically controlled organization, who make equitable contributions to the capital required for the formation of such organization and who accept the risks and benefits of the undertaking in which they participate.

The provision aforesaid defines "rural area" as any area which is not part of an urban area, and "urban area" is defined as any area within the jurisdiction of a city council, a municipal council a town council or township authority. Yet there is virtually no mention of "rural area" in the remainder of the provisions of the Act presumably because cooperative societies may exist in both rural and urban areas. What then is the utility of including the definition of rural, and even urban, area in the Act?

Nevertheless provisions of the Act exhibit a bias towards the promotion of agricultural production and internal marketing of agricultural produce, activities which are located, primarily, in rural areas. Indeed, Chama cha Mapinduzi ("C.C.M.") the ruling Party, advocates cooperative endeavour through producer cooperatives as the sole salvation for peasants, pastoralists and fishermen from backward methods of production because of the democratic nature of such societies.<sup>11</sup>

It is submitted that the Act merely amplifies this policy dictate thereby rendering repeated references to "rural area" superfluous. What matters in this case, therefore, is not the definition of "rural area" or the lack thereof, but the operational policy direction. By necessary implication the Act would operate, as in fact it does, primarily in rural areas.

#### **Regulation of Land Tenure (Established Villages) Act, 1992<sup>12</sup>**

According to its long title, this is an Act to regulate land tenure in villages established pursuant to *Operation Vijiji* (villagization) and to provide for the settlement of land disputes. But Shivji points out that the real objective of the Act is to resolve conflicting interests in land occupied by villages which were established pursuant to the

11 Program ya Chama Cha Mapinduzi 1987 Hadi 2002 (Dodoma: Idara ya Uenezi wa Siasa na Ushirikishaji Umma ya Sekretarieti ya Halmashauri Kuu ya Taifa, 1988) aya ya 69 uk. 33.

12 Act No. 22 of 1992.

Government policy on villagization.<sup>13</sup>

The Act does not define "rural area", but, according to section 2 of the Act, "village land" means and includes all the land within the boundaries of any village established as a result of *Operation Vijiji*. Section 3(1) of the Act extinguishes all rights to occupy or to use land in accordance with any custom or rule of customary law existing or held or claimed to be held by any person in any village land prior to *Operation Vijiji*.

Shivji observes that use of paramilitary force by the Government and political discretion combined to make (country) people go along with resettlement during villagization. That in the relatively liberalized atmosphere of the 1980s some former owners of customary land rights who had been dispossessed by villagization began filing suits in primary courts (which have original jurisdiction over customary law) for recovery of their land. Some succeeded, leading to the eviction, under court orders, of post-villagization occupiers. That the success of the first few cases prompted the filing of fresh suits thereby causing apprehension and panic in the countryside and becoming a potential threat to social stability.<sup>14</sup>

The Act is, therefore, an attempt to render impossible said claims and suits by pre-villagization occupiers. This is likely to be achieved without defining "rural area" because "villages" tend to be rural areas. Suffice it to say that the Act has caused acute consternation in many quarters, both academic and non-academic, because of the cavalier manner in which it has wiped out pre-villagization customary rights, and then without compensation.<sup>15</sup>

Seemingly, lack of definition of "rural area" under the Act is not fatal because virtually all its provisions smack of "rural area." This indicates that the intention of the legislature, influenced by State policy of course, may convey what provisions of the law fall to express.

13 Issa G. Shivji, "A Legal Quagmire: Tanzania's Regulation of Land Tenure (Establishment of Villages) Act, 1992," *Pastoral Land Tenure Series No. 5*, International Institute for Environment and Development - Drylands Programmes, 11th May, 1994, p. 10.

14 *Ibid.*, p. 6.

15 Section 4 of the *Regulation of Land Tenure (Established Villages) Act, 1992*.

## CONCLUSION

"Rural area" is an economic reality, and will continue to exist in agricultural economies like Tanzania. The character of rural area is ever changing, but so also is the character of urban area. What does not qualify as urban area is likely, always, to be viewed as rural area.

Legislative intent may have influenced the character of rural area, but the continuation or cessation of such areas is an economic function. Economic reality will provide the rural-area-backdrop even where legal provisions do not mention, or fail to define, rural area.

Nevertheless, it is desirable that legislation which targets rural areas should define such target areas adequately. There will certainly be diverse definitions, but intentions of the legislature are also diverse.

NEIL D. HAMILTON

*Drake University - Agricultural Law Center - Des Moines - Iowa  
USA*

## STATE REGULATION OF AGRICULTURAL PRODUCTION CONTRACTS IN THE UNITED STATES

### I. Introduction: Why Regulate Agricultural Production Contracts ?

American farmers have many different opportunities available to them in determining which crops to raise, how to market what they raise, and how best to achieve profitability for their operations. One tool more and more farmers are being asked to consider using is to raise crops or livestock under contract for someone else. The party offering the contract could be a seed company, a food processor, or a vertically integrated livestock processor. The reasons the contractors want to use contracts will vary, but it is usually because they are seeking a stable supply of particular commodity, or they need someone to provide labor and services to raise livestock they own. Such agreements, which will be referred to throughout the article as production contracts, will play an increasingly important role in American agriculture as more companies use contracts to make linkages with farmers. [The legal issues which can arise in use of such agreements, is the subject of the article, Neil Hamilton, Why Own the Farm If You Can Own the Farmer (and the Crop) ? : Contract Production and Intellectual Property Protection of Grain Crops, 73 *Neb. L. Rev.* 48 (1994)] Production contracts are an exciting new legal development for farmers which can have many important impacts on their operations. Increased use of production contracts will mean more farmers are going to be faced with deciding whether to enter such agreements. Some farmers will call their attorneys for advice in considering the risks and benefits of contracting, which means the agricultural law community must understand the legal issues relating to such contracts.

Production contracts can provide exciting opportunities to increase farm markets and profits. But production contracts can also greatly change the way farm decisions are made and present significant new legal and financial risks many farmers have not encountered before. In most cases the company asks the farmer to sign a printed form contract with little or no opportunity to negotiate different terms. The contracts are usually developed in situations where there is great inequality in bargaining power and information between the parties. Such imbalances can create the opportunity for companies to take unfair advantage of farmers with one-sided, poorly written, or oppressive contracts.

These are among the reasons why an increasing number of states have enacted or considered legislation or regulations concerning the use of agricultural production contracts. The purpose of this article is to consider the development of the use of production contracts and to review how and why state legislation may be needed. The article begins with a brief introduction to production contracts and considers the options for how and why states might regulate them. The article looks at laws from Minnesota, Wisconsin, and Kansas to consider what has been done. Recent proposals from states including Iowa, North Dakota, Alabama, and Louisiana are also discussed to illustrate other ideas being considered. The article takes a brief look at the potential for federal action in this area, in particular, Packers and Stockyards Administration authority to address poultry contracts. The article concludes by considering some alternatives to state legislation which may help insure fairness and equity in the use of production contracts.

#### A. What is Behind the Trend Toward Contract Production ?

Access to improved genetic materials, new technologies, and profitable markets plays a fundamental role in the productivity of American agriculture. If breeders can produce better, high yielding seeds or faster growing animals then farmers prosper, as do the companies. History shows if farmers can locate new marketing opportunities which allows them to increase returns, they will explore them. The marketing of corn for ethanol is a good example. Another factor in modern agriculture, especially in light of the rising capital costs of farming and the potential for market fluctuations, is the issue of risk management. All parties involved in agriculture,

from producers to the largest processors and food marketers are looking for ways to reduce or manage the financial risks associated with their activities. The use of production contracts relates to all these factors - access to technology, market development, and risk management.

Several developments are contributing to the rapid increase in the use of production contracts in American agriculture. Production contracts have traditionally been used in the reproduction of seeds and for many vegetable and horticultural crops. In addition, in the last thirty years most of the poultry production in the U.S. has been reorganized around production contracts by large vertically integrated operations. Today over 90% of broilers produced in the U.S. are raised under contract, with the remaining share owned directly by large processors who are vertically integrated, owning the bird from the time it is hatched until it is sold to the consumer. However, use of contracting is now spreading into other commodities, most notably swine and grain crops, as companies involved in processing or marketing these products decide to become more directly involved in production.

The trend toward contracting has recently received increased public attention in relation to changes in midwestern swine production. A recent report estimates that over 20% of swine are now produced under contract, up from only 2% in 1980. The same report indicates that 7% of both food grain and feed grain production is raised under production or marketing contracts, an increase from less than 2% in 1970. [For a discussion of current national data on contracting in American agriculture, see, Patrick M. O'Brien, *Implications for Public Policy* in *Food and Agricultural Markets: The Quiet Revolution*, Schertz and Daft, eds., National Planning Association 1994, p. 296. Mr. O'Brien is an economist with the Economic Research Service of the USDA.] Some observers estimate that by the year 2000 as much as 20% of the nation's corn and soybean crops could be value added or identity preserved crops, which would mean a sharp increase in the use of contracting in grain production. [See, Greg D. Horstmeier, "Farming By Invitation Only," *Top Producer*, Feb. 1993, p. 36.]

In recent years several large agricultural in-put supply companies, such as DuPont, have moved into production of "identity-preserved" or value-added crops. In 1993, DuPont Co.

traditionally known for producing agricultural chemicals, announced it was expanding into identity preserved production of grain. The company constructed a 35,000 square-foot office-laboratory in Des Moines, Iowa and opened a new division called Optimum Quality Grains (OQG), to contract with producers to raise value-added grains. The company is collaborating with two major seed companies, Asgrow Seed and Holden Seed, to develop corn and soybeans with characteristics sought by end-users. In 1993 the company expected to contract with growers to plant 25,000 - 30,000 acres of grain. The most important crop being produced so far is high-oil corn, much of which is being marketed directly to poultry producers in Mexico. [See, Karol Wrage, "DuPont Enters the Seed and Grain Industry," *Seed and Crops Industry*, Dec. 1992, p. 8; Veronica Fowler, "DuPont lab set for Iowa," *Des Moines Register*, June 4, 1993, p. 8S; and Dale Johnson, "Du Pont to start value-added grain market in Iowa," *Iowa Farm Bureau Spokesman*, June 12, 1993, p. 3] "Value-added" or "identity preserved" production often relies on using production contracts with growers, who produce the "end-use tailored varieties" under contract for the seed company or the end-user. Many farmers and companies have greeted contract production of "identity preserved" crops as the future of agriculture, noting it will create opportunities for new markets and additional price premiums for farmers. Use of contracts to control production is part of a larger trend throughout agriculture, a trend which has been labeled as part of the industrialization of agriculture.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> The use of contracting is part of the ongoing process of the industrialization of agriculture. Perhaps the best description of industrialization and how it relates to contract production is found in Thomas Urban's article, "Agricultural Industrialization: It's Inevitable." [*Choices*, 4th Quarter, 1991, p.4]. Mr. Urban, who is the president of Pioneer Hi-Bred International, Inc., the world's largest marketer of agricultural seeds, describes industrialization as the process whereby the production of goods is restructured under the pressure of increasing levels of capital and technology in a manner which allows for a management system to integrate "each step in the economic process to achieve increasing efficiencies in the use of capital, labor, and technology." He has this to say about the change:

Production agriculture in the Western World is now entering the last phase of industrialization -- the integration of each step in the food production system. The production is rapidly becoming part of an industrialized food system.

While not advocating the changes, Urban views the development optimistically, noting it will maximize uniformity and predictability in agricultural production allowing for branding of food and marketing of "identity preserved" products, a development his plant breeders are actively pursuing. He believes it will attract new capital to agriculture and lead to more rapid adoption of new technologies. He is also optimistic it will create opportunities for agriculture - possibly giving rise to a new family farm - one that is, "dependent as much on financial management

## B. Defining the Term - What is an "agricultural production contract"

In order to understand the subject of state legislation of "agricultural production contracts", it is necessary to know what is meant by the term. There is not a good working definition of "production contract" in any dictionary or statute ; however, the following definition was developed by considering how production contracts work.

An agricultural production contract is : a legally binding agreement of a fixed term, entered before production begins, under which a producer, either agrees to sell or deliver all of a specifically designated crop raised on identified acres in a manner set in the agreement, to the contractor, and is paid according to a price or payment method, and at a time, determined in advance; or agrees to feed and care for livestock or poultry owned by the contractor until such time as the animals are removed, in exchange for a payment based on a formula using the performance of the animals. Under the agreement, the producer typically has no legal title to the crop or livestock but instead is a bailee, and the producer is declared to be an independent contractor and not an employee or joint venturer with the contractor.

While the definition is complicated, it is easier to understand by considering the main elements. These are :

- 1) a legally binding agreement between two parties, the producer and the contractor ;
- 2) the agreement is for a fixed term, either one crop year or a fixed number of production cycles ;
- 3) the agreement is signed or entered into before production begins ;
- 4) the contract calls for either the production of a crop or the care and feeding of animals, on land owned or controlled by the producer ;
- 5) all the animals or all of the crop from a designated number of acres, which may be specifically identified, will be delivered or sold to the contractor ;
- 6) the crops or livestock must be produced or cared for according to the terms of the agreement, to be acceptable for payment ;

---

skills and contract marketing as on production and agronomy know-how" -- a "super farmer" who will respond quickly to new opportunities to increase income and reduce risk."

- 7) the producer will be paid in an amount and at a time according to a schedule or term agreed to in advance, which may include premiums or deductions for quality or performance ;
- 8) the producer generally has no legal title to the crop or livestock but is considered to be in a bailment relation with the contractor owner ; and
- 9) the producer is described in the agreement as an independent contractor rather than an employee, partner, or other joint venturer with the contractor.

Production contracts are not a new legal relation. Even swine production contracts, much in the news today, have been in existence for almost fifty years. [See *In re Bauldry*, 78 F. Supp 412, 416 (N. D. Iowa 1948).] The importance of production contracts is they are a unique type of legal agreement which involves a different relation between the parties. As is apparent from the elements listed above, production contracts involve a much greater sharing of both control and risk between the parties, than most traditional marketing tools.

### C. Distinguishing Production Contracts from other Agricultural Contracts

There are a rich variety of different marketing methods and forms of contracts farmers can use for selling crops and livestock. These include :

- a) forward contracts - which involve the sale of a fixed amount of the actual commodity at a set price, at some point in the future ;
- b) marketing agreements - in which a member of a cooperative agrees to sell all of a particular commodity produced through the organization ; and
- c) futures contracts - which involve the sale or purchase of a standardized quantity of a commodity for future delivery on a regulated commodity exchange.

These forms of marketing contracts are important but they are not the subject of the article or the legislation in question. While each type of marketing arrangement differs from the others, they all differ from production contracts in many key ways. The most important distinctions are these agreements do not include producing the commodity under the control of another, they do not involve the passage of title to the commodity before it is produced, and they may not even necessarily require production or sale of any

commodity by the producer. The key is these different contracts are all forms of marketing arrangements for the commodities produced and owned by the farmer. In contrast, the key distinction of a production agreement is the sale or production of specified commodities, raised in designated manners, to a party under an agreement signed in advance. The distinctions are what makes a production contract a unique and different form of legal relation.

### II. Why States Are Considering Legislating Use of Agricultural Production Contracts

To understand the role of legislation concerning production contracts it is necessary to consider why states might want to enact laws to regulate contracting practices, and the various options available to the states. The increased use of contract production has begun to receive attention in the agricultural press. Recent articles have ranged from general discussions of the trend, designed to educate potential players, [see Christopher Kelley, "All sides should know pitfalls of agricultural contracting", *Feedstuffs*, June 6, 1994, p. 19] to articles sounding the alarm about the type of problems contracts can present for farmers, [see Laura Sands, "Time Bombs in Your Contract: What You Don't Know About Your Specialty Crop Contract Could Hurt You", *Top Producer*, Mid-Feb. 1994, p. 13.]

Questions about the fairness of the contracts being offered producers and the economic effect of vertical integration in agriculture are the main issues which have triggered public debate and legislative proposals. Critics charge that contracting can reduce farmers to low wage employees who assume most of the financial risks, without the potential for increased returns. [See e.g., Dan Looker, "Hog feeding on contract : Safe money or servitude," *Des Moines Register*, Aug. 15, 1989, p. 1A]. But there is some information which indicates many producers are happy with contracting. In the article "Super Farmers' Grab Crop Contracts," *Top Producer*, May/June 1992, p. 24, Robin Hoffman, discusses a survey done by a graduate student, Karen Coaldrake, at the University of Illinois' Food and Agribusiness Management Program. Of the 250 farmers surveyed in east-central Illinois over 30% had at least one production contract. While growers noted the difficulties in satisfying contract terms, such as high quality standards, over 90% of those with contracts expressed an intention to continue contracting.



Interestingly, some agri-business publications, most notably Feedstuffs, have run editorials raising questions about the impact of contracting on the larger agricultural community. On April 18, 1994, Feedstuffs ran an editorial "Contracts will change fundamentals of agriculture" which raised questions about the impact contracting would have on the traditional price discovery functions of the open market. The editorial ended :

The increasing use of contracts is changing everything we know about agriculture -- growing commodities, shipping them, selling them and using them. Everything is changing, including the rules and procedures that keep markets honest. We must start thinking now how we will adapt to the changes -- whether we include more government or better use of private-sector devices -- to keep our system functioning properly.

Three months later on July 18, 1994, Feedstuffs ran another editorial, "Industry must develop contract policeman", which raised concerns about how contracting presents opportunities for unfairness in the relations between contractors and producers. The editorial noted "The contracts might be written so that they are completely fair and cover all possibilities, but chances are they won't be." The editorial raised concerns that if contracting practices are perceived as unfair to some parties in the system there is greater likelihood for government intervention and regulation of practices. The editorial stated :

We need someone outside of government to come forward now and establish a forum for deciding such issues. The demand for that sort of activity must be growing rapidly, because the specialty crop market is becoming quickly established. Also, no one wants the trouble that could come from poor -- or even perceived to be poor -- contracts. The poultry growers are already teaching agriculture what can happen if one side of the contract believes it has been treated unfairly.

The editorial concluded by urging industry to develop a system to police use of contracts so the function would not fall into the hands of the government.

The reasons states may consider enacting legislation on production contracts varies with the states. Southern states are considering such laws because of concern about problems in the broiler industry and as a result of efforts such as the National Contract Poultry Growers Association (NCPGA). States in the

midwest, such as Iowa and Kansas, are considering such issues because of concern about increased vertical integration and use of contracting in the pork industry. Other states, for example Wisconsin and Minnesota, legal reforms were enacted due to problems which developed in contracting for other commodities such as vegetables. The situation in the broiler industry is an example of why states may consider legislation. Consider these recent developments in poultry production.

1. Increase in Litigation Involving Poultry Contracts - One of the most significant developments in livestock contracting concerns the number of court cases which are being filed in disputes over poultry growing arrangements. These cases could begin to play more significant role in defining the rights and obligations of both growers and integrators and are important in understanding livestock contracting. In the last 3 years there has been an explosion in litigation involving poultry contracts. Several recent lawsuits have resulted in juries awarding growers multi-million dollar damage awards. The decisions have usually involved cases where it was shown contractor employees engaged in schemes to intentionally defraud growers, such as by misweighing birds and feed. [See, C. Fulcher, "Vertical integration in the poultry industry : the contractual relationship", Agricultural Law Update, Jan. 1992 p. 4; S. Marberry, "Poultry growers suing contractors, organizing for clout," Feedstuffs, Jan. 18, 1993, p. 22 ; S. Marberry, "Lawsuit shows tension between integrators, poultry growers", Feedstuffs, May 17, 1993, p. 9.]

The issue of contract production and the treatment of growers by poultry integrators was a major issue in the Alabama case of Braswell v. ConAgra Inc., 936 F.2d 1169 (11 Cir. 1991). Braswell and other contract growers of broilers brought suit alleging fraud and breach of contract by ConAgra employees for deliberately misweighing trucks and as a consequence paying growers less than the growers were entitled. A Federal District Court jury awarded plaintiffs \$4.55 million in compensatory damages and \$9.1 million in punitive damages. The Federal District Court judge reduced the compensatory damages by \$111,589.51, but awarded \$1,634,026 in prejudgment interest on the compensatory damages. The Eleventh Circuit Court of Appeals heard the appeal to the decision but affirmed the District Court's decision and damage award. The case

represents one of the largest financial recoveries ever received in a contract production case.

While the lawsuits being filed across the country are each different, depending on the facts and contracts involved, there are a number of common themes reflected in the suits. The types of issues or claims commonly made in the cases include the following :

1. Early contract termination before the investments in buildings were paid off ;
2. Company requiring additional improvements at grower's expense ;
3. Manipulation of inputs such as birds and feed, as to quality, cost, and amount ;
4. Unprofitable contracts, the claim being the company knew the contract was unprofitable ;
5. Underweighing of poultry and feed ;
6. Failure to make payment, which can lead to an administrative action ;
7. False rankings under the system companies use to pay growers and terminate contracts ;
8. Retaliation against growers by terminating contracts for complaining and/or organizing.
9. Being stuck with one company, because of a lack of local competition ; and
10. Grading problems, relating to payment factors, such as number of condemned birds.

[Adapted from Randi Roth, "Contract Farming Breeds Big Problems for Growers", *Farmer's Legal Action Report*, Winter 1992, Vol. 7, #1]

Of course, in any lawsuit filed by a disgruntled grower, the defendant contractor will generally deny most, if not all, of these allegations. Companies involved in poultry contracting argue the vast majority of growers are pleased with the terms of the contracts and happy with their companies. They claim the recent filing of lawsuits represent a few isolated incidents and do not reflect the industry practices. Poultry integrators argue they have a stake in the financial success of growers and want to maintain sound working relations for the benefit of both parties to the relations. In recent years several large integrators have taken steps to improve communication with growers. For example, Tyson's recently completed a survey of all its growers to determine their satisfaction with the current contracts and relations. Wayne Poultry recently made several changes in its contracting system, such as agreeing not

to rank employee growers in rankings with independent growers, to help address grower concerns. [See "Wayne Farms takes steps to improve grower relations", *Poultry Grower News*, Oct. 1993, Issue N. 15, p. 1.] The main argument of contractors that poultry contracts must not be that bad a deal, is to point to the waiting lists they claim to have of people who want to become growers.

Cases such as the Braswell decision in Alabama and a similar state district court verdict in Mississippi which awarded six growers over \$16 million in damages against Wayne Poultry, owned by Continental Grain (a decision now on appeal) have resulted in an increase in new cases. Poultry growers who are unhappy with how they have been treated under their contracts appear to be responding to such recoveries by deciding to go to court. [See Charles Johnson, "Ruffled Feathers : Littered with problems, the poultry industry can teach us plenty about contract production," *Farm Journal*, May/June 1994, p. 14] Presently there are more than a dozen major court cases being considered by courts in southern states dealing with allegations of misconduct by contractors and the rights of poultry growers. This increase in litigation has also resulted from the action of some poultry growers to organize and stand up for their legal rights. There are now several grower oriented attorneys and legal action groups becoming more directly involved in contracting issues. Organizations such as the Rural Advancement Fund International (RAFI) in Pittsboro, North Carolina and Farmers Legal Action Group (FLAG) out of St. Paul, Minnesota have played a leading role in helping organize and educate growers.

2. Poultry Growers Form National and State Organizations - The second important development in the poultry industry in recent years has been the success of growers organizing at the state and national level to obtain more bargaining power and fairer and more profitable contracts. The recent formation of the National Contract Poultry Growers Association is the most significant result of the movement. This development, which has also seen creation of state grower groups, is important in providing growers a stronger voice in dealings with contractors, and in giving members the confidence and knowledge which comes from sharing common experiences with others. The NCPGA has been active in promoting legislation on growers rights and has helped introduce legislation in North Carolina, Oklahoma, Alabama, Mississippi, Florida and Louisiana.

The organization has helped growers obtain information and advice about contracting matters, and has helped obtain lower priced inputs such as insurance and equipment. The organization has also helped growers contact attorneys who are interested in pursuing possible legal claims growers might have. One important activity of the organization is publication of a monthly newsletter for members, Poultry Growers News. Creation of the NCPGA and its continued growth as an economic and political force will undoubtedly have impact the actions of contracting companies. For more information about NCPGA, contact John Morrison, the Executive Director, at : P.O. Box 824, Ruston, LA 71273 or call 1/800-259-8100, FAX 318/251-2981. [See, Charles Johnson, "Uproar in the chicken house", Farm Journal, Feb. 1994, p. AC-1 ; See Robert H. Brown, "Contract poultry growers begin nationwide organizing", Feedstuffs, Sept. 7, 1992, p. 3, and Steve Marberry, "Poultry growers suing contractors, organizing for clout," Feedstuffs, Jan. 18, 1993, p. 22.]

### III. Legal Options for States to Regulate Contract Production

Before reviewing legislation which has been enacted or proposed in selected states, it is helpful to consider the range of legislative options available to address concerns about use of production contracts and vertical integration in agriculture. By reviewing this array of possible approaches it is clear there are many legislative opportunities for states to employ with varying levels of state scrutiny of contracting practices.

#### A. Direct regulation of contract production

The most direct way to address contract production is to specifically regulate the practice. There are at least four different approaches which could be considered.

1. Direct Prohibition - this approach, which has not been enacted in any state with the exception of Iowa's restriction on packer feeding of livestock or contracting for pork, would ban the use of contract production for certain commodities.
2. Regulating Contracting Methods - this approach would establish minimum requirements for parties who engage in contracting or

would require inclusion of certain terms in contracts used. An important component of direct regulation is to empower state officials to investigate contracting practices and enforce the law. Several approaches are possible :

a. Standardized contract terms and producer education - this approach would establish a standardized form contract for use in the state, similar to what was proposed in Iowa in 1990. It could require growers be given information concerning contract terms.

b. Regulating the contract relation - this approach would establish legislative standards for contract production relations. This could include mandatory disclosure requirements, minimum duration, termination procedures or other procedural protections, such as a 72 hour cooling off period in which growers could reject a contract. Both approaches are found in the Wisconsin vegetable procurement rules.

c. Mandatory dispute resolution - While a state may not directly regulate the terms of production contracts, it could require any legal disputes involving contracting be submitted to mediation prior to filing a court action. In 1990 Iowa became the first state to require mediation be used to resolve disputes involving livestock production contracts. Under the Iowa law, a farm resident or other party may request mediation of a dispute involving "the performance of either person under a care and feeding contract, if both persons are parties to the contract." [Iowa Code §654B.1(2)(a)] The term "care and feeding contract" is defined as, "an agreement, either oral or written, between a farm resident and the owner of livestock, under which the farm resident agrees to act as a feeder by promising to care for and feed the livestock on the farm resident's premises." Under the Iowa law mediation is mandatory because courts can not hear such cases until the parties present a release obtained from the mediation service.

d. Prohibiting certain contract practices - One approach would be for a state to identify certain " unfair practices", and prohibit their use in contracts. The Wisconsin vegetable contracting rules utilize this approach. The law proposed in Florida provides that there can be no contract termination without "due cause."

3. Contract reporting requirements - States could require annual reports by contractors, in an attempt to gather more information about the extent of contracting in the state. Iowa currently requires such report for swine and poultry contractors. [See Iowa Code §9H.5B]

4. Registration or licensing of contractors - Another approach would be a system to register entities engaged in contracting. Licensing would provide a mechanism to more directly control use of certain practices or require use of standardized contracts. Many state payment protections require licensing of parties who buy agricultural commodities. This means the application of laws such as state grain dealer statutes could provide a mechanism to regulate contracting practices, beyond simply providing payment protections.

#### B. Indirect Regulation of Contract Production

Another approach to regulating use of contracting is to establish indirect methods of controlling its use or protecting the interests of producers who sign contracts.

1. Producer bargaining protections - increased use of contract production raises concerns about the ability of contract producers to organize to bargain for more favorable contract terms. Several states, including Maine and Washington, have enacted state "Agricultural Marketing and Fair Practices" acts to protect the interests of producers who form associations to bargain for better contract terms. [See, Washington : Wash. Rev. Code Ann. §§ 15.83.005 - ,905; and Maine: Me. Rev. Stat. Ann. tit. 13 §1953, et seq.] An important aspect of such protections would be a requirement contractors not discriminate against growers who have joined such an organization.

2. Using contracts to impose environmental requirements - when Arkansas considered proposed regulations on the disposal of waste from poultry houses in 1992, a proposal was made by the integrators to include in their production contracts a requirement growers comply with all state environmental rules. The provision was criticized by growers who perceived it as a way for integrators to claim compliance with state environmental rules while shifting responsibility and costs for compliance to growers. In 1994 Kansas enacted such a provision for swine contracts, as discussed below.

3. Regulating contracts through payment protections - laws such as regulating the payment practices of grain dealers and wholesale produce buyers are common. The laws often don't deal directly with

production contracts, but they provide important protections to growers in such relations because many of the laws clearly apply to production contract relations, regardless of whether the relation is called a sale or a service. The laws could provide the basis for the state to enact administrative rules to regulate the practices used by such parties.

#### C. Regulating Contracting Through Anti-Corporate Farming Laws

Nine states in the Upper Midwest and Great Plains have enacted some form of corporate farming law, either through legislation or constitutional amendment. The states are South Dakota, North Dakota, Minnesota, Wisconsin, Nebraska, Iowa, Missouri, Kansas, and Oklahoma. [See e.g., Neb. Const. Art. XII, Sec. 8 ; Minn. Stat. Ann §§ 500.23 - .24 ; Missouri Stat. Ann Chap. 350 "Farming Corporations" ; Iowa Code Chapter 9H ; Oklahoma Stat. Chap. 21 §§ 951 and 954 ; see also, Keith Haroldson, "Two Issues in Corporate Agriculture : Anticorporate Farming Statutes and Production Contracts", 41 Drake Law Review 393 (1992) and Jane Matthews Glenn, "The Legal Status of Agro-Industrial Enterprises", Contemporary Law, Canadian Reports to the 1990 International Congress of Comparative Law (1990)]. The corporate farming laws utilize two different forms of restrictions, focusing either on corporate involvement in "farming" or corporate ownership of agricultural land. While each law contains a variety of exceptions, such as for family farm corporations or authorized corporations, there are certain business entities, generally large publicly trading corporations, whose activities are restricted. Both forms of corporate farming laws are important when considering possible legislative restrictions on contracting. First, laws such as Missouri's which provides, "no corporation not already engaged in farming shall engage in farming; nor shall any corporation, directly or indirectly, acquire, or otherwise obtain an interest, whether legal, beneficial or otherwise, in any title to agricultural land .... ", could be interpreted as prohibiting contract feeding of livestock by corporation. The argument is the ownership of the livestock subject to the feeding contract is a form of engaging in agriculture. However, state officials have not taken that approach to enforcing the law. Second, laws such as Iowa's, which provides "No corporation ... shall, either directly or indirectly, acquire or otherwise obtain or lease any agricultural land

in this state" could be interpreted as prohibiting contracting by restricted corporations but only if contracting was viewed as an indirect form of land ownership. The argument is the contract feeding of livestock allows the corporation to "indirectly ... acquire ... agricultural land." This is a much more difficult legal argument.

In recent years several states, most notably Oklahoma and Missouri have amended their corporate farming laws to provide specific exemptions to allow corporate ownership of livestock feedlots and confinement facilities. The amendments have increased tension in other states such as Iowa, over what impact corporate farming laws may be having on the future of the swine industry. [See, Libby Powers, "Second Thoughts : Midwestern States Begin to Rethink Their Anti-Corporate Farming Laws," Top Producer, March 1993, p. 16]

#### **D. Direct Regulation of Packer Livestock Contracting and Feeding**

One growing uses of production contracts is by packers and processors of livestock products. There are several methods states have considered for addressing concerns related to such forms of vertical integration activities.

1. Restrictions on Packer Feeding - Iowa and Kansas were the only two states in the nation to ever specifically enacted prohibitions on packer feeding. However, the Nebraska law, which would prohibit most packers from engaging in contract feeding if the packers are corporations otherwise restricted from engaging in agriculture, is also an obstacle to packers interested in contracting. The Iowa law was enacted in 1975 and prohibits packers from direct feeding of beef and swine and prohibits packers, except cooperatives, from contract feeding of swine. The Kansas law was enacted in 1988 and prohibited packers from contracting for the feeding of swine, or from owning hogs directly ; however the Kansas bill was substantially amended in 1994.

In 1994, Kansas became the latest of the midwestern states to make significant changes in the corporate farming law. The Seaboard Corporation's decision to construct a large swine packing facility in Guymon, Oklahoma led Kansas officials to amend the law so producers could have the opportunity to feed pigs for Seaboard and other packers. In April 1994 Kansas enacted legislation to amend the

provisions of the state's corporate farming law which had prohibited meat processors and corporations from engaging in swine production. The legislation, Senate Bill No. 554, was signed by governor, who had vetoed a version of the amendment in 1993. The 1994 version authorizes county governments to allow corporate hog operations. The issue must be put to a vote of county citizens only if within 60 days of the county decision a petition protesting the decision is signed by 5% of the "qualified electors of the county" (based on number who voted in the preceding election for secretary of state). The law clears the way for corporate hog farming, either through direct ownership or the use of production contracts, and several Kansas counties have already acted to authorize such ventures. The law specifically protects the use of swine production contracts from being considered a violation of the corporate farming law by providing such contracts "shall not be construed to mean the ownership, acquisition, obtainment, or lease, either directly or indirectly, of any agricultural land" in the state. The 1994 Kansas amendments specifically provide that contracting is not a form of land ownership. [Section 4, amending KSA 17-5904 (c).]

In 1990 a bill to prohibit packers with sales of over \$10 million from "owning livestock for contract feeding purposes" failed to pass in South Dakota. In 1992 a bill was introduced in the Indiana legislature to prohibit packers with annual sales greater than \$4 million from owning livestock or to "contract for or purchase more than ten percent (10%) of the packer's annual livestock purchases from one (1) person." The bill was not enacted.

2. Packer Reports on Contract Feeding - A method for obtaining information on the extent to which packers are involved in contract feeding is to require annual reports of their activities. In 1991, the South Dakota legislature enacted a law which requires any packer with gross annual sales of more than \$100 million to :

annually report or submit a list of all livestock producers with whom the packer has entered into livestock contracts or amended existing livestock contracts during the reporting year, copies of standard contracts used by the packer in South Dakota during the reporting year, and information by plant location on the type of livestock contracted or purchased in this state, including method of purchase, price, distance transported, weight, sex, species, other

characteristics, grade and yield discounts, prices paid to producers, and other discounts and premiums.

**3. Filing of Contract Feeding Agreements with State Officials** - Another method of obtaining information about the use of contract feeding in a state is to require parties using contracts to file copies of them with the state. In 1990 Minnesota became the first state to do this, when a provision was added to the Minnesota packers and stockyards act, which requires a packer to file with the commissioner of agriculture :

a copy of each contract a packer has entered into with a livestock producer and each agreement that will become part of the contract that a packer has with a livestock producer for the purchase or contracting of livestock.

A bill introduced in Indiana in 1992 included a provision on packer reporting of contracts :

Each packer shall file annually with the commissioner a copy of each contract or agreement between a packer and a livestock producer.

#### **IV. State Laws Enacted to Regulate Use of Production Contracts**

While laws regulating contract production have only been enacted in three states, Minnesota, Wisconsin and Kansas, many other states have considered legislative proposals. In addition agencies in several states have enacted administrative rules which regulate the use of certain contracting practices.

##### **A. The Minnesota Production Contract Law**

In 1990 Minnesota became the first state to enact legislation directly regulating many of the provisions of agricultural production contracts. [Minn. Stat. Ann §§17.90-98 and §514.945 (1993)] The legislation was the result of a report prepared by the "Agricultural Contracts Task Force" created by the legislature in 1988 to explore the subject. The task force met fifteen times in preparing its final report, which included a series of legislative proposals. The laws enacted as a result of this task force effort establish a number of requirements for all "agricultural contracts." These include :

a) dispute resolution - The law requires a "contract for an agricultural commodity between a contractor and a producer must contain language providing for resolution of contract disputes by either mediation or arbitration."

b) recovery of investment - When a producer is required by a contract "to make a capital investment in buildings or equipment that cost \$100,000 or more and have a useful life of five or more years," the contractor must not cancel or terminate the contract until :

1. "the producer has been given written notice of the intention to terminate or cancel the contract for at least 180 days notice before the effective date of the termination or cancellation" ... [except when the producer abandons the contract or is convicted of an offense related to the contract business], and
2. "the producer has been reimbursed for damages incurred by an investment in buildings or equipment that was made for the purposes of meeting minimum requirements of the contract."

c) right to cure - If the producer breaches the contract the contractor must give the producer 90 days notice before terminating and must give the producer 60 days to correct the breach.

d) parent company liability - Parent companies of subsidiaries licensed to purchase agricultural commodities are "liable to a seller or the amount of any unpaid claim or contract performance claim if the contractor fails to pay or perform ... the contract."

e) implied promise of good faith - All agricultural contracts must be interpreted by the courts as including a statutory implied promise of good faith. If the court finds there has been a violation of the implied promise of good faith, the court may allow the party to recover "good faith damages, court costs, and attorney fees."

f) return of prepayments - If a producer makes prepayments "for agricultural production inputs that include but are not limited to seed, feed, fertilizer, or fuel for future delivery, the producer may demand a letter of credit or bank guarantee from the provider of the inputs to ensure reimbursement if delivery does not occur."

The Minnesota law creates a position within the Department of Agriculture "to provide information, investigate complaints, and provide or facilitate dispute resolution" relating with contract production. The law also authorizes the Department to adopt rules to implement the various contracting provisions. In 1991 the Department adopted rules which provide further guidance on the interpretation of the provisions. One requirement added by the rules is that contractors using written commodity contracts must submit samples of contracts they propose to offer producers for review by the Department at least 30 days prior to offering the contracts to producers for signature.

The Minnesota law contains a number of important legal protections. The requirement of notice of termination and a right for a grower to cure any problem is an important protection which provides more security in the relations. Similarly the requirement of prohibiting early termination of contracts requiring large investments addresses an issue of fairness raised by growers in a number of cases. Of course there are weaknesses in the Minnesota law, as there is in any new legislative approach. But the Minnesota law is a valuable example of how states can address legal issues in contract production. It is no surprise the Minnesota law has served as a model for legislation considered in several other states.

#### **B. Wisconsin Department of Agriculture, Trade and Consumer Protection Issues Rules Regulating Vegetable Procurement Trade Practices**

The state of Wisconsin became the second state to enact significant restrictions on some forms of agricultural production contracting when the Department of Agriculture, Trade and Consumer Protection issued rules regulating vegetable procurement trade practices which became effective on January 1, 1993. The rules were primarily designed to address use of "passed acres" clauses under which contractors can determine that acres of vegetables otherwise suitable for harvest will not be harvested and that producers will receive only partial payments from funds contributed to passed acre "pools". However the Wisconsin rules go much further than simply regulate this practice. The rules define "vegetable procurement contracts" and create a number of mandatory steps in the creation of such contracts. In addition the rules also prohibit use

of certain contract provisions, and establish a list of "prohibited practices" concerning the performance of such contracts.

The rules define "vegetable procurement contract" as :

an agreement between a contractor and a producer, under which the contractor buys vegetables from the producer or contracts with the producer to grow vegetables in this state.

The term "contractor" is defined as :

a person who buys or offers to buy vegetables in this state from a producer, or who contracts or offers to contract with a producer to grow vegetables in this state, regardless of whether the contractor is located in this state or is engaged in food processing. "Contractor" does not include any of the following :

(a) A person who procures vegetables primarily for unprocessed fresh market use and is licensed under the federal perishable commodities act, 7 USC 499.

(b) A restaurant or retail food establishment that procures vegetables solely for retail sale at the restaurant or retail food establishment.

A "producer" is "a person who produces and sells vegetables, or who grows vegetables under contract." Under Rule Ag 101.02 the following requirements are established for vegetable procurement contracts.

1. Contracts must be in writing and copies given to producers - First, every such contract "shall be in writing" and must include the name, address and telephone number of the contractor. The contractor must provide the producer with a copy of the signed contract.

2. 72 Hour Period for Producer to Cancel - Second, the rules give producers a minimum of a 72 hour cooling off period, after receiving the signed contract, during which time producers "may cancel" the contract by mailing a written cancellation notice to the contractor. If the contract provides a later deadline for when the contract becomes effect, the cancellation must be prior to that deadline. The contract must clearly disclose the producer's right to cancel, the method for cancellation, and the deadline for cancellation.

3. Terms Required to Be Clearly Disclosed - The third major requirement under the rules is the identification of a list of terms which must be "clearly and conspicuously" disclosed in the contract. These include :

- the amount which the contractor agrees to pay the producer, including payments for unharvested suitable acreage ;
- the amount to be paid, if any, for abandoned acreage. If no payment is given this fact must be clearly disclosed ;
- if either of the above amounts are variable, the contract must disclose the formula or method for determining the amounts ;
- every charge or deduction which may effect the net amount paid the producer.

4. Disclosure of Participation in Unharvested Acreage Pool - If the contract requires a producer to participate in an unharvested acreage pool, the contract must clearly specify the terms and conditions of the pool, as regulated by these rules. The rule provides that other than for contributions to the pool, contracts may not provide for deductions or reduced payments to a producer because of a contractor's obligations to other producers. The main goal of the Wisconsin rules was regulation of passed acre clauses and pool payment systems. The rules set out extensive detailed procedures for such arrangements and restricts the amount of contributions producers can be required to make.

5. Identification of Harvesting Responsibilities - Under the rules each contract must clearly specify whether the producer or the contractor is responsible for harvesting the crop. If the producer is responsible for harvest, the contract cannot state or imply the contractor will provide harvest equipment or services unless the contractor can do so on a timely basis.

6. Arbitration of Disputes Required - The rules require that contractors must agree to submit contract disputes to impartial arbitration at the request of the producer.

In addition to the provisions concerning what must be in vegetable procurement contracts, the rules also identify and prohibit use of a number of contract provisions and contracting practices. Prohibited contract provisions include those which :

1. Require any producer to purchase seed, pesticide applications, harvest services, hauling services or other supplies or services from the contractor "if the charges for the supplies or services exceed the reasonable market value of those supplies or services."

2. Relieve, or purport to relieve a contractor from "liability for property damage or personal injury caused by the negligent acts or omissions of the contractor."
3. Impose, or purport to impose "liability on a producer for personal injury or property damage caused by the contractor."

The list of prohibited practices is similar to those found in other lists of "unfair or deceptive practices" such as in the Packers and Stockyard Act. They include the following :

1. Failure to pay according to the terms of the contract ;
2. Knowingly misrepresenting the terms of a vegetable contract or the procedures used or the services provided, in order to induce a produce to sign ;
3. Conspire with other contractors to "fix prices or restrain trade in the procurement of vegetables from producers" ;
4. "Fail or refuse to offer a vegetable procurement contract to a producer" because the producer has done any of the following :
  - "filed a complaint with the contractor or a government agency" ;
  - "requested arbitration of a contract dispute" ;
  - "filed suit alleging violation of this chapter" ;
  - joined a producer association or advised or attempted to organize producers, or participated in any discussion or meeting related to vegetable issues ;
  - negotiated or attempted to enforce the terms of a vegetable contract or represented producer interests in any matter ; or
  - sought government action or testified or participated in developing or implementing any laws related to vegetable procurement issues.
5. Charge a producer for defective seed of the seed supplier reimburses the contractor for the cost of the seed.

The rules require the state department of agriculture to evaluate the rules after three years of operation and submit a report to the state board of agriculture.

### C. Kansas Enacts Regulations of Swine Contracting, Patterned After Minnesota Law

In 1994 Kansas became the second state to enact some of the same provisions, though only as apply to swine production contracts. The law was passed as part of the bill amending the corporate farming restriction to allow corporate involvement in swine



production. The 1994 Kansas law includes a number of provisions designed to regulate the manner in which swine production contracts are used. The provisions, many of which are modeled on the law enacted in Minnesota in 1990, make Kansas the second state to pass extensive regulations for the terms of agricultural production contracts. The Kansas provisions are limited to swine production contracts. The law defines "contractor" as :

meaning any corporation, trust, limited liability company, or limited partnership or corporate partnership other than a family farm corporation, authorized farm corporations limited liability agricultural company, limited agricultural partnership, family trust, authorized trust or testamentary trust, as defined in KSA 17-903 and amendments thereto, which established a swine production facility in this state and in either case which is the ordinary course of business buys hogs in this state

The law defines the term "producer" for purposes of a swine production contracts as :

an individual, family farm corporation, authorized farm corporation, limited liability agricultural company, limited agricultural partnership, family trust, authorized trust or testamentary trust, as defined in KSA 17-5903 and amendments thereto, which raises hogs in this state or provides the service of raising hogs in this state and which is able to transfer title in such hogs to another or who provides management, feed, labor, facilities, machinery or other production input for raising hogs in this state.

The law also provides that for purposes of the provisions on swine contracts, the term "production input includes, but is not limited to, management, labor, facilities, machinery or feed used in the raising of hogs in this state." The law includes the following protections for producers who enter production contracts :

- 1) If the contractor is a subsidiary, the parent company is liable to the producer for any unpaid claims arising from the contractor's failure to pay on the contract ;
- 2) All contracts with producers are read to include "an implied promise of good faith" which would allow for the recovery of damages, court costs and attorney fees, if a court finds the promise has been breached ;
- 3) Contractors must include in all contracts a provision requiring producers to comply with applicable state and federal environmental

laws, and contractors must provide information about how to comply with the laws on requests by producers ;

4) Contracts which require a capital investment of more than \$100,000 and with a useful life of 5 years or more, are subject to a notice of cancellation and right to cure procedure which requires the contractor to give the producer 90 days notice prior to cancellation or termination and the affords the producer an additional 60 days after receipt of the notice to "correct the reasons" given. Notice of cancellation is not required in certain situations, including abandonment of the relation by the producer, material breach, or failure to use good animal husbandry practices ;

5) The law authorizes the formation of swine marketing pools by producers, and requires swine contractors to deal with registered pools. This includes requirements they must "actively negotiate in good faith" with such pools, pay a "fair price", and make prompt payment. The law does not require dealing with swine marketing pools if they can not meet quality specifications or delivery terms ;

6) All swine production contracts must "contain language providing for resolution of contract disputes by either mediation or arbitration."

#### **D. Other Forms of Direct State Regulation of Contract Production Relations**

There are a variety of ways in which states may regulate some forms of agricultural contracting. States laws can range from protecting the rights of producers to form bargaining associations, to laws regulating who can become a dealer of agricultural products. The laws differ from those already discussed primarily because the provisions relating to production contracts are incidental. The following are examples of such laws.

- 1) Producer's Lien to Protect Payment - To help insure producers get paid a Minnesota law enacted in 1990 creates an agricultural producer's lien for products produced by an agricultural producer. The lien is perfected by delivery of the commodity and is good for 20 days after delivery. It may be extended by filing within the 20 days but is void 6 months after filing. The agricultural producer's lien has priority over all other liens and encumbrances in the commodity. The lien extends to proceeds from the commodity, the proportionate share of commingled commodity, and products manufactured from

the commodity. [Minn. Stat. § 514.945 (1993).] Other states provide for a priority producer's lien which attaches at the time of delivery of the agricultural product. [See, Ohio Rev. Code Ann. § 1311.55 (Anderson 1989), Mont. Code Ann. § 80-4-420 (1993), Cal. Code § 55631 (West 1986), Or. Rev. Stat. § 87.705 (1993), Idaho Code § 45-1802 (1993)] In most cases, a producer must file notice or a lien statement to perfect or to continue the lien. One issue under such laws is when a production contract involves the provision of services rather than a sale, whether the lien is available to unpaid producers.

2) Agricultural Commodity Dealers- Many states require dealers, handlers, or commission merchants of agricultural commodities to be licensed and bonded similar to livestock dealers under the Packers and Stockyards Act. Some states, such as Idaho, lump together all dealers in farm produce (vegetable, dairy products, livestock, etc.) and require general licensing and bonding provisions. [see, Idaho Agricultural Commodity Dealers Law § 22-1301 (1993)]. Other states, such as Washington, separate the licensing requirements by certain commodities. [Wash. Rev. Code Ann. §§ 20.02.038, 20.01.040 (1993).] States that specialize in certain agricultural products, such as Florida citrus, have licensing and bonding requirements particular to that industry. [Fla. Stat. ch. 601.61 (1993). See also, Georgia "Dealers in Agricultural Products Law", O.C.G.A. §2-9-1 (1993).] In addition, many of these statutes require "dealers" to keep certain records, including records of all contracts and in some cases dealers must submit them to state commissioners. [Va. Code Ann. §§ 3.1-722.8, 3.1-722.14 (Michie 1983). See also Wash. Rev. Code Ann. § 20.01.520 (1993).]

3) Other Payment Protections- Several states set out specific provisions to insure payment, such as establishing a trust fund for producers. [Cal. Code § 56701 (West 1986) and Minn. Stat. § 27.138 (1993).] Some states also have provisions for when payment for agricultural produce is due (absent any contractual provision). [Cal. Code § 56302 (West 1986) (payment due in 30 days); Ga. Code Ann. § 2-9-11.1 (1993) (payment due 20 days following delivery); Wash. Rev. Code Ann. § 20.01.390 (1993) (30 days); and La. Rev. Stat. Ann. § 3:3414.1 (West 1992) (10 days for delivery of grain).]

4) Regulating Contract Practices - In several states there are some specific contractual regulations. For example, a Tennessee statute

requires that contracts not exceed three years. [Tenn. Code Ann. § 43-15-101 (1993).] South Carolina, California, Louisiana and Illinois all require written contracts between producers and dealers. [S.C. Code Ann. §§ 5-72, 5-581.03 (Law. Co-op.), Cal. Code § 56619 (West 1986), La. Rev. Stat. § 3:34114 (West 1992), and Ill. Rev. Stat. ch. 110 para. 11.1 (1994) (for Illinois seed contracts).] Other states also contain detailed requirements of agricultural contracts such as including clear indication of duration [(S.C. Code Ann. § 5-72)] ; requirements of grain dealer contracts [(S.C. Code Ann. § 5-581.03)] ; requirements for including when title passes [Mont. Code Ann. § 80-4-422 and Wash. Admin. Code § 16-212-170 (1992)] and issues relating to seed bailment contracts [Wash. Rev. Code Ann. § 15.48.270 (1993)]. California specifically provides for grape purchase contracts [§ 55601.5(g)] ; packout basis contracts [§§ 55602-55604] ; and consigned basis contracts [§ 55605]. Furthermore, a few states require certain clauses in agricultural contracts such as Florida's clause that bonds do not insure full payment of contractual claims. [Fla. Admin. Code Ann. r. 20-2.007 (1993)]. Several states have regulations regarding credit sale contracts of grain. [See e.g., Colo. Rev. Stat. § 12-16-208 (1993) and Iowa Code § 203.15 (1993).]

## V. Recent Efforts to Enact Contracting Laws in Other States

In the last three years legislative proposals to regulate the use of production contracts have been introduced in a number of states. The legislatures in Alabama, Florida, Louisiana, North Carolina, North Dakota, and Oklahoma have seen the introduction of such proposals. Many of the bills have been developed and introduced by members of the National Contract Poultry Growers Association you are aggressively seeking to have grower's rights legislation enacted throughout the south. While the bills have faced serious opposition and have not been enacted, they have had a significant effect on the contracting practices used. In addition, the proposals may be a good indication of what may be considered in states in years ahead. The following discussion considers the efforts in several states to enact contracting laws.

### A. The Louisiana Proposal for Growers Right's Legislation

A good example of recent state efforts to enact grower legislation was the Louisiana Poultry Growers Act of 1993. While the bill was not enacted its consideration led ConAgra, the major broiler contractor in the state, to agree to a compromise with state officials under which the company made several major changes in the contracts it offered growers. The purpose of the proposal was to give growers more bargaining strength by regulating terms of contracts they are offered. The proposal defined "integrator", "poultry grower", and "poultry growing arrangement". The later was defined as :

any growout contract, marketing agreement, or other arrangement under which a poultry grower raises and cares for live poultry or produces eggs, for delivery in accord with another's instructions.

The main focus of the law was to require poultry integrators to include a number of specific terms in the contracts they used. Section 552.4 of the bill dealt with the terms which would be required in an agreement, including clauses on the following issues :

- duration of the contract
- conditions for termination
- terms relating to payment, including
- the party liable for condemnations
- method for figuring feed conversion ratios
- formula used to convert condemnations to live weight
- per unit charges for feed and other inputs
- factor to be used in grouping or ranking growers
- implied promise of good faith by both parties
- availability of dispute resolution through mediation or arbitration
- proper execution by both parties

The proposed law included a number of protections concerning payment and records. Section 552.5 dealt with such issues as :

- a) prompt payment
- b) preparation of accurate settlements sheets
- c) duty to give information to the state agriculture commissioner
- d) records of integrators open to inspection by the state officials
- e) integrators must provide growers information about the "growers bill of rights"
- f) parent company liability

The bill also included a number of requirements concerning the services integrators provide to growers under the contracts.

Specifically the issue of weighing for both live poultry and feed was addressed at length. The requirements dealt with such matters as requiring printing out information on the weight ticket, such as weather conditions and whether the driver was in or off the truck. This type of information is important in the relations because it directly determines the rankings, payment and thus incomes of growers. The proposal also included a number of duties of how integrators must conduct the relations. For example, the bill would have imposed a duty or standard to "exercise reasonable care and promptness with respect to a number of activities, including : "loading, transporting, holding, yarding, feeding, watering, weighing, hatching or otherwise handling live poultry or eggs so as to "prevent waste of feed, shrinkage, injury, death or other avoidable loss." Section 552.7 of the bill also incorporated an implied promise of good faith for both parties.

The proposal set out a list of activities integrators were not to use. These included : using any unfair, unjustly discriminatory or deceptive practice or device or coercing a grower to not join an organization ; discriminating against growers who belong to associations ; giving undue preference to some growers ; issuing false reports about the financial conditions of growers ; trying to prevent growers from using outside experts or tests ; and using a ranking system which includes employees of the company.

To enforce the law, a process was created for the state to investigate violations and issue cease and desist rulings against contractors found in violation. If these weren't followed then the commissioner could refer the matter to the Attorney General for enforcement of civil penalties. Section 552.9, provided for fines of up to \$10,000 a day for each violation. Another very important protection included in the proposal was it authorized growers to bring there own legal actions alleging violations of the act and to recover damages and attorneys fees. This is known legally as an "express private right of action" and would be very important in allowing for future lawsuits to enforce the law.

#### **B. North Dakota Commissioner Of Agriculture Pushes Contracting Law**

In 1994 Sarah Vogel, the North Dakota Commissioner of Agriculture, developed a legislative proposal for regulating

production contracts. The bill, which was the subject of a legislative hearing in late July, had four goals. It would have :

- 1) required mediation of any dispute over a production contract ;
- 2) provided for parent company liability for agricultural contractors ;
- 3) incorporated an implied promise of good faith, as contained in the UCC, in "all agricultural contracts" ; and
- 4) required that any preprinted form contract used in the state for the raising of a commodity, be filed by the contractor with the commissioner.

The bill defined "contractor" as "a person who in the ordinary course of business buys agricultural commodities grown or raised in this state based upon a contract with a producer to grow or raise agricultural commodities in this state." The legislative hearing on the proposal resulted in a number of modifications, including a clarification the definition of contractor did not include grain elevators.

#### **C. Alabama Poultry Growers Introduce Comprehensive Bill on Grower's Rights and Producer Bargaining Associations**

In 1994 the Alabama Poultry Growers Association developed and introduced one the most comprehensive legislative proposals yet dealing with protection of grower's rights and the formation of producer bargaining associations. The final proposal (which is a substitute for H.B. 412/ S.B 364) stated the following "Legislative Intent and Policy" :

The Legislature finds and determines that many present contractual arrangements for the production of certain agricultural products by persons engaged in the production of farm products and livestock with large companies engaged in the processing, marketing, distributing, and retailing of such products, tend to create a business environment fostering anticompetitive trade practices in the agricultural industry, which practices may result in a reduction of the ability of the family farmer and small producer generally to survive and prosper. The Legislature declares that it is in the public interest that the family farm be preserved and that contract producers, as hereinafter defined, of certain products of the farms and forests of the state who contract for production of such products with large vertically integrated companies be protected from the financial hardships likely to be caused by trade practices that the legislature has

determined to be unfair, harmful or unethical. This act shall be liberally construed to achieve these ends and shall be administered and enforced with a view to carrying out the above declaration of policy.

The legislation, which was patterned after a 1979 federal proposal by Rep. Panetta, included major sections on a number of topics, including : unfair trade practices ; accreditation of producer associations ; good faith negotiation of contracts; mediation ; administration and enforcement by the commissioner of agriculture ; judicial review ; civil remedies ; and investigative powers of the commissioner. Consideration of the legislation was controversial and emotional. A highly charged public hearing in March led to additional support for the bill, but it ultimately died in committee. The defeat was in part aided by a \$90,000 lobbying campaign by poultry processors. [For a discussion of the bill and the legislative action, see C. Tom Greene, "Contract poultry farmers get double whammy as Alabama lawmakers windup special session," The Poultry Patriot, Vol. 2, #1, May 15, 1994, p. 1 (Newsletter of the Alabama Contract Poultry Growers Association)]

#### **D. Other Recent State Contract Legislation Proposals**

In the last three years poultry growers in several other states have developed legislation concerning growers rights. While these efforts have not been successful they do illustrate the type of legislative ideas being considered. The bills also indicate where the possibility for state enactment of contract legislation may exist. In 1992 a bill was introduced in the Florida legislature to amend Chapter 583 of the Florida Code. The legislation was titled "A Bill to Protect Poultry Growers from Unfair, Unjustly Discriminatory Practices and Devices, including Termination of Poultry Growing Arrangements Without Economic Justification." Under the proposal, which died in committee, it would have been unlawful for a processor or dealer to terminate a poultry growing arrangement "without due cause." The bill then listed nine different actions or events which could amount to due cause, all relating to economic matters or non compliance with the contract.

In 1994 the Oklahoma legislative sessions saw introduction of an act titled "The Oklahoma Contract Growers Fair Practices Act", Senate Bill NO. 1094. The act, which contained definitions for such

terms as "integrator" and "producer", would apply strictly to poultry production contracts. It included provisions prohibiting the use of unfair or discriminatory practices by integrators, and identified a series of prohibited actions. The law also dealt with such issues as notice of termination, dispute resolution, and notice to renegotiate contract terms. The law would have empowered the state Commissioner of Agriculture to investigate alleged violations of the law and to bring enforcement actions.

In 1993 the General Assembly of North Carolina considered a bill, House Bill 414, which would have added a new chapter to the state code titled, the "Poultry and Poultry Products Producers Protection Act." This proposal was very detailed and including a variety of protections for such things as the recapture of producer investments for contract termination, a producer's lien, guidelines for renegotiating contract terms, reimbursement of the costs of disposal of dead birds, and dispute resolution by mediation or arbitration. The legislation was assigned to the Judiciary Committee but not considered by the House.

#### **E. 1990 Iowa Proposal to Require Model Contracts for Swine Feeding**

In 1990 the Chair of the Agriculture Committee of the Iowa House of Representatives introduced a bill, H.F. 2529, which would have required the state to develop model livestock production contracts. Under the law, which was considered but not enacted, the producer would have to have been offered the model contract and given 24 hours before signing the contract being offered by integrator. If the producer was not given the model then the other contract was voidable. However, the law did not require an integrator to adopt any provisions of the model contract. The model contract was to be developed by the lawyers in the farm division of the Iowa Department of Justice. The various types of provisions to be included in the model contract reflected the concerns many people associated with the agreements. The list is still valuable today as a checklist for parties interested in developing a model agreement. The bill provided that :

Each model contract shall provide terms expressing alternative methods of structuring an agreement, including but not limited to methods of compensation. A model contract shall not state a price to be paid under the contract. It shall provide for the division of

expenses and losses. A contract shall include provisions relating to the following.

The required provisions included :

1. the exchange of financial information, including any perfected security interests in the livestock. The contractor could grant the grower a security interest to secure the contractor's performance.
2. the party responsible for insurance.
3. the delivery of livestock to the feeder, including terms on notice, delays, and compensation for delays.
4. the grower's right to refuse livestock when delivered, if it was in less than "normal" condition.
5. information on the payment of expenses related to feeding and sheltering the livestock.
6. a term on the use of veterinary care.
7. any requirements relating to construction of capital improvements required.
8. a term on death or loss of the livestock and who bears the risk. The law provided a shifting presumption related to timing of death from the date of arrival. The cost of disposal was to be shared.
9. procedures for contract termination, including : a) the conditions or actions which can result in termination, but the contractor couldn't remove livestock merely due to a grower's refusal to agree to changes in the contract ; b) grounds for termination couldn't be based on a subjective evaluation of feeder's husbandry practices unless done by a person other than owner. The provision was to require a method for notice of termination and a minimum period of notice. Terms for automatic renewals were also to be provided.
11. compensation paid to the feeder, including the manner of compensation and when it is due. If the contract included profit sharing then information on the sale of the animals was required to be given to the feeder.
12. a mediation or arbitration requirement.

While Iowa did not enact the proposed law, it did result in the Iowa Pork Producer's Association undertaking an educational program on contracting. This campaign resulted in a detailed legal review of various hog contracting provisions. [A copy of the study, IPPA Swine Contract Approaches, may still be available by calling the IPPA at 1/800-372-7675, or writing IPPA, P.O. Box 71009, 1636 NW 114th St., Clive, Iowa 50325-0009]

The question whether state legislation such as these proposals is needed to regulate use of production contracts will largely be determined by the experience farmers have with such relations. As use of the agreements increases the role of state legislation in standardizing the contracts used or practices for their enforcement, will become clearer.

## VI. Federal Involvement In Contract Production Relations

The article has focused primarily on the legislative activities of the states, but there is a question concerning the possibility of federal action on the issue of contract production. As a starting point it should be recognized the movement of most grain, vegetables and livestock in interstate commerce clearly provides a basis for federal legislative action on contracting if Congress should desire to consider such measures. There are at least two possible areas of federal activity, regulation of the market place such as in the Packers and Stockyards Act and the Perishable Agricultural Commodities Act (PACA), and protecting producer bargaining efforts.

### A. Agricultural Fair Practices Protections

Federal and state laws have been enacted to protect the rights of producer to organize and bargain in marketing commodities. The laws, in particular the Agricultural Fair Practices Act of 1967, have been used by poultry producers to challenge the manner in which their contracts were terminated. Congress passed the AFPA to protect the right of farmers and ranchers to join with other growers to form associations to bargain for better prices and terms with handlers and processors. The Act sets out a number of prohibited practices for handlers, which is defined to include persons engaged in "contracting ... with ... producers ... with respect to production or marketing of any agricultural product ...". The act focuses on prohibiting handlers from discriminating against or intimidating producers because of membership in or exercise of the right to organize. [See, 7 U.S.C. §§2301 - 2305, the Agricultural Fair Practices Act of 1967.]

The act was relied on by the federal courts in a suit by Florida poultry producers against Cargill, which had terminated their poultry contracts, allegedly in response to efforts to organize other Florida

growers. [*Baldree v. Cargill, Inc.*, 758 F. Supp. 704 (D. Fla. 1990)] In *Baldree*, the Florida Poultry Growers Association and the U.S. Department of Justice sought a preliminary injunction forcing Cargill to reinstate its growers agreement with Arthur Gaskins, president and organizer of the association. The federal district court granted the preliminary injunction, because it found there was a substantial likelihood the Growers Association and the Department would succeed in showing the agreement was terminated by Cargill : to discourage and prevent Gaskins from supporting the Association, to hamper the Association's claim against Cargill, and without economic justification in an unfair and unjustly discriminatory and deceptive practice. The court cited the Packers and Stockyards Act and the Agricultural Fair Practices Act as authority for its decision. The dispute underlying the case concerned a suit Gaskins and other growers had filed against Cargill alleging various forms of fraudulent practices such as misweighing. The importance of a statute such as the AFPA and cases such as *Baldree* in the context of production contracts, is that such protections might become important if growers decide they need to organize to bargain for better contract terms.

### B. Other Possible Applications of Federal Law

The main source of federal protection for livestock producers who feel the actions of their contractors have affected the prices they receive or their ability to enter into fair contract relations is the Packers and Stockyards Act.

1. Application of Packer and Stockyards Act - The Packers and Stockyards Act of 1921, 7 U.S.C. §192, lists a number of "unlawful practices" for any packer or live poultry dealer or handler, including :

- (a) Engage in or use any unfair, unjustly discriminatory, or deceptive practice or device ; or ...
- (e) Engage in any course of business or do any act for the purpose or with the effect of manipulating or controlling prices, or of creating a monopoly in the acquisition of , buying, selling, or dealing in, any article, or of restraining commerce ; or
- (f) Conspire, combine, agree, or arrange with any other person (1) to apportion territory for carrying on business or (2) to apportion purchases or sales of any article or (3) to manipulate or control prices ;

For these provisions to have any effect in connection with the use of contract feeding, federal officials would have to determine a practice was a violation of the Act. Such a determination could either come in a specific complaint, or if the concerns about the practice were widespread, the USDA could undertake rulemaking on the subject. For example, in November 1992, the Farmers Legal Action Group, acting as the counsel for the National Contract Poultry Growers Association, submitted suggested rule changes to the Administrator of the Packers and Stockyards Administration. The proposals related to such matters as the use of ranking systems for payment and the procedures and recordkeeping for weighing of inputs.

A recent new story indicates the Packers and Stockyards Administration may have the opportunity to increase scrutiny given to terms of poultry contracts now in use. In the summer of 1994 P&S was reported to have found a contract used by a Mississippi poultry company, McCarty Farms Corporation, as in violation of the Act. In particular two sections of the contract led growers to complain to P&S. Under section 11 of the contract either party could terminate the agreement without cause, and under section 12 any legal action concerning the contract had to be addressed in state court in Simpson County, Mississippi. The grower's concerns about the provisions were they violated the act by allowing for non-economic justifications in termination, an arguably unfair and discriminatory practice. Also, by limiting jurisdiction to state court, growers could not obtain the protections of the federal law. Officials of P&S were reported to say that the parties could not make a legal contract for illegal matters and because the act is a federal law they would investigate possible violations. Attorneys for the USDA's Office of General Counsel are reported to be in negotiations with the company concerning the terms of the contract. Representatives of the National Contract Poultry Growers Association noted how this action should help encourage growers to report what they believe are illegal terms in their contracts so they can be investigated. [See Michelle M. Jones, "McCarty Farms contract violates Packers and Stockyards Act," *Poultry Growers News*, July 1994, p. 1.]

One serious limitation on the ability of the P&S to take action involving poultry contracting arrangements is the lack of administrative enforcement authority relating to unfair practices. [See 7 U.S. C. § 193]. When the Packers and Stockyards Act was

amended in 1987 to add the Poultry Producers Financial Protection Act, the amendments did not extend administrative authority over such practices in the poultry sector. The National Contract Poultry Growers Association is reported to be initiating a federal legislative effort, one component of which will be the correction of this discrepancy.

2. The Perishable Agricultural Commodities Act (PACA) and Production Contacts- Congress has implemented a federal law to help insure growers of perishable commodities who sell their products in interstate commerce are paid for their goods. The law, known as the Perishable Agricultural Commodities Act or PACA, is administered by the USDA and is a very important law in protecting the integrity of the nation's fruit and vegetable industry. The PACA regulates a number of different parties involved in the trade of produce in interstate commerce. These include :

- commission merchants, defined as any person engaged in the business of receiving in interstate or foreign commerce any perishable agricultural commodity for sale, on commission, or for or on behalf of another ;
- dealers, defined as any person engaged in the business of buying or selling in wholesale or jobbing quantities ; and
- brokers, defined as any person engaged in the business of negotiating sales of perishable agricultural commodities. [7 U.S.C. § 499a (1988).]

The PACA covers fresh fruits and vegetables (whether frozen or packed in ice) and includes cherries in brine. [7 USC §499a.] The most important factors concerning the application of PACA are that if a sale of produce is covered the law provides important statutory protections to insure the grower is paid. The law also provides an administrative reparations procedure for handling complaints. Of most importance is the requirement buyers hold all inventories, receivables, or proceeds received from the sale of the perishable commodities in trust for the benefit of unpaid sellers until full payment is made. [7 U.S.C. § 499e (1988).]

Producers must take affirmative action to reap the benefits of the PACA statutory trust. The Act provides the seller must give written notice of intent to preserve the benefits of the trust to the buyer and file the notice with the Secretary of Agriculture within 30 days after the payment due date. [7 U.S.C. § 499e(3) (1988).] Generally,

the courts require strict compliance with the notice provision and the sufficiency of same. [See, J.W. Looney, Protection for Sellers of Perishable Agricultural Commodities: Reparation Proceedings and the Statutory Trust under the PACA, 23 U.C. Davis L. Rev. 675 (1990).] Under the regulations the prompt payment due date is 10 days after acceptance of the commodity. Oral agreements that extend this time are not binding because the Act specifically requires that different payment due dates must be agreed to in writing and cannot exceed 30 days. Producers should be aware of this in order to timely file their notice and obtain the PACA trust benefits. Any payment arrangement other than the 10-day period must be disclosed on invoices according to the Act. Failure to do so may void a producer's rights in the PACA trust. [See, In re San Joaquin Food Service, Inc., 958 F.2d 938 (9th Cir. 1992).]

Passage of the PACA and P&SA are examples of the role of Congressional action in regulating relations in the agricultural marketplace. Proposed federal legislation regulating some aspects of contracting was introduced in the late 1970's. [Representative Panetta of California introduced a bill, H.R. 3535 title the "National Agricultural Bargaining Act of 1979" which identified a series of unfair practices on the part of handlers of agricultural commodities.] In light of the recent organizing activities of growers it may only be a matter of time before Congress has another opportunity to consider such a law. Another alternative is USDA through the P&SA could be asked to address poultry contracts through administrative rules relating to "unfair practices".

#### **VII. Role of Producer Groups and Industry in Promoting Fair Contracts**

The question whether use of production contracts should be more closely regulated can only be answered based on the perspective and experience of the person being asked. The goals of fairness, equity, full disclosure, and reasonable allocation of the risks and benefits of agriculture are the underlying issues. Contracts can be written which are balanced and equitable, and which attract good growers. For example, in 1993 InterMountain Canola contracted for production of over 75,000 acres of canola in Western states, an increase in production from only 30,000 acres the preceding year. The reason for the increase was the company's decision to use an

innovative contract which offered growers, among other things, a guaranteed per-acre payment, a guaranteed market for the harvested crop regardless of quality, a guaranteed contract price, and oil and yield bonuses. [See, Ed Narigon, "InterMountain Canola Doubles Contracted Acreage With a Contract Growers Can't Refuse," Seed and Crops Industry Journal, June/July 1993, p. 30-31.] Contracts which share the risks rather than simply shift the risks to the producer are possible. But the development of such contracts may only be possible if producers and their attorneys work to insure such terms.

Failure to develop fair contracts for agricultural production relations will lead to an increase in litigation, as is now being seen in the poultry industry, and to new proposals for stricter regulation of contracting practices. Producer organizations may be well suited to play a role in mediating the growing tension between producers who find themselves as growers and other "producers" who may be integrators using production contracts. Failure of producer groups to play such a role will make it increasingly difficult for them to adequately represent both types of producers as members. The tensions between "growers" and "integrators" is increasing in several states. One opportunity that exists, still largely untested, is for producers, working with their organizations and the companies who use production contracts, to develop workable and sensible standards for their use.

One proposal would be for an organization, such as the National Pork Producers Council, to undertake an effort to identify guidelines for fair contracting practices. By bringing together large and small growers, processors, integrators, attorneys and others, the industry could try to address concerns before legislation is needed. There are many innovative approaches which could be used in such an effort. Perhaps the effort could involve a method for the organization to certify those members or processors agreeing to adhere to the code of fair contracting practices. Perhaps the effort could develop model contract language which could be used. While only a modest proposal, it is clear use of contract production will continue to evolve, bringing important changes to agriculture as it develops. How the traditional institutions in agriculture - cooperatives, farm organizations, producer groups, agencies, companies, as well as farmers - respond to the development will in many ways determine the future shape of farming.



Another possible source for legislative ideas is to consider how production contracts are handled in other agricultural countries. How to regulate use of production contracts and protect growers has been a concern in other nations for years. France first enacted a law specifically regulating what are known as contracts of vertical integration 1964 in connection with developments in broiler production. Since that time hundreds of court cases have been heard on issues such as what is a contract for vertical integration and what are the damages a grower experiences if one is terminated. The French approach has been to treat the contracts as a matter of consumer protection. Rather than regulate the relation created between the parties, such as by treated it as an employment, French law requires full and detailed disclosure of the terms in the contract. If a contract for vertical integration into production meets the tests for detailed disclosure it is legal, but if it does not then it is subject to annulment by the farmer and the payment of damages.

In Great Britain the approach is somewhat similar with production contracts considered an issue of consumer protection best regulated by full disclosure of the risks and terms of the agreement. In the U.K there has been a great effort spent on developing standardized contracts used throughout the country. The National Farmers Union as well as the Grain & Feed Trade Association and the United Kingdom Agricultural Supply Trade Association, have been involved in the formulation, preparation and control of commodity contracts. The involvement of producers and trade organizations in developing contracts provides a way to standardize industry practices and develop predictable answers to common matters. Neither approach, applying consumer protection disclosure standards, or using producer groups to negotiate improved contracts, has been used in the U.S.

#### VIII. Considering the Future and Effectiveness of State Legislation on Contract Production

To conclude the discussion of state legislation of contract production, it is worthwhile to consider several questions concerning the future and effect of such laws. There are a variety of ways state regulation of production contracts could come into existence. It could result from enactment of new direct and purposeful legislation such as being proposed by the southern states, or it could result from state

officials exercising existing authority, which might cover production contracts, such as grain dealer or produce buyer laws. Regulation of contracting could result indirectly, such as by enforcement of anti-corporate farming laws. Private litigation as is now going on in the broiler sector may establish common law interpretations or precedents as to contracting terms and practices, which would have the effect of "legislation." Similarly, cases interpreting UCC provisions such as the "implied promise of good faith" could be important in contracting.

#### What is the likelihood additional states will enact legislation ?

This question is on the minds of many people in agriculture. The answer varies by circumstances in each state. The potential for legislation is a function of state politics, the level of existing integration, the economic and political power of integrators, the nature of the crops raised under contract, the history of how contract relations have worked, the heritage of the agricultural sector, and state's level of activism in farm legislation. In considering these factors, it is no surprise Minnesota and Wisconsin have enacted laws. It is also no surprise southern poultry growers have faced strong opposition in their efforts. In states dominated by existing integrated structures, the politics of enactment will no doubt continue to be difficult, as is seen in the Alabama and Louisiana experiences where well organized grower efforts ran into well financed and vigorous opposition from the integrators.

The politics of such state legislative efforts are usually quite divided. Growers promote the laws by painting horror stories about how the contractors treat them. While companies commonly paint growers active in organizing as "troublemakers" or disgruntled "bad" growers. For example, an internal Tyson memo dated Feb. 26, 1992, to Division Managers and Complex Managers, included the following :

The drive to organize poultry growers is being funded and led by a network of shady characters and organizations who have a much broader agenda than simply helping growers... The bottom line is this. These groups all are pursuing their own view of progressive social change. They will use growers' dissatisfaction to suit that purpose, but they really don't care about the growers. We do, because we have a vested economic interest in our growers, as they do in us.

State efforts to enact legislation will also be affected by producer concerns they don't want to be "regulated" out of "opportunities" even risky ones. This was partly the response of

farmers in North Dakota in the summer of 1994 to development of contracting legislation.

Are there reasons to distinguish between crops or contracts when enacting legislation? Each crop or enterprise has unique features as to the production methods, the production cycle, and marketing patterns which affects the nature of the contracts used. One main distinction may be found between livestock and poultry contracts and contracts for production of grains. A number of areas illustrate the differences in these production contracts, including: length of the relations; nature of the required investments; lack of alternative marketing opportunities in closed production systems such as broilers; the level of control commonly placed over "grower" activities; and the nature of the financial terms. With grain contracts the contract is usually for a premium added to the revenue received from a traditional sale as a commodity. But with livestock and poultry contracts the growers payment is the only income from the enterprise, there is nothing to sell. The effect of the relation is to replace market sales of commodities with service payments for labor. These distinctions indicate there may be sufficient justification to have a different focus in legislation depending on the commodities involved.

Should the subject be addressed through regional or national action? If the issue of legislating contract terms remains a topic handled on a piecemeal basis by individual states, there will be opportunities for companies to shift production to other geographic regions to avoid regulation. This possibility will be a factor limiting the willingness of states to consider enacting such laws, and will have an effect on the strength of ideas developed. This has been the recent experience concerning the operation of state anti-corporate farming laws, as actions by Missouri, Kansas, and Oklahoma to weaken their restrictions on corporate hog feeding have placed pressure on other states, most notably Iowa to amend its law. [See, Libby Powers, "Second Thoughts: Midwestern States Begin to Rethink Their Anti-Corporate Farming Laws," *Top Producer*, March 1993, p. 16] One issue which may be worthy of consideration by the states, would be the possibility of an interstate compact or development of a uniform law on this issue.

The potential impact of state contract regulation on shifting sites for production was noted by Purdue agricultural economist, Michael Boehlje, who in "The Industrialization of Agriculture:

Questions of Coordination," [Purdue Univ., Center for Ag. Bus. emerging Issues, undated] wrote:

Public policy might also constrain increased use of contract/ownership coordination mechanisms. Concerns about market power and concentration might result in increased scrutiny under anti-trust laws and regulations. More likely, state legislators concerned about the future of family farmers and the threat of "corporate farming" may constrain forms of coordination arrangements such as contract farming or integrated ownership of various stages of production. Note however that such limitations and/or regulations are more likely to influence the geographic location of various activities in the food production and distribution chain rather than the method of coordination unless such legislation is uniform from state to state. (emphasis added)

The final comment is an indication of the need to consider developing either uniform legislation or an interstate compact between agricultural states to address contracting.

Are there risks or limits with state enactment's? If state legislation on production contracts became too restrictive there could be risks, both that it would affect producer opportunities and that the law could be subject to challenges it violates the "freedom of contract". This later claim could be an issue if states attempted to intervene in contracting relations, such as by declaring certain contracts as being for "employment" and not "independent contractors". It is also possible state efforts to regulate contract could backfire against producers. This could be the result of the Kansas law contracts include a requirement for grower to protect the environment and met all state laws. The question is will integrators pay for this or just pass the obligation to producers. State laws requiring arbitration can also be troublesome if producers find arbitration to be expensive or a procedure used by contractors to avoid legal precedents concerning unfair practices.

Will state laws be effective in achieving their purpose? The answer to this of course depends on how you see the purpose of such laws. If the goal is to have fair, informed business relations then the laws can have some effect. But if the laws are designed to make the parties equal as to economic power or to make them share the economic benefits of the contract that is not likely to result. The parties will always carry their economic differences into the relation and if laws try to make companies share the benefits they will look

for alternatives to do it themselves. This is a reason some observers believe poultry companies may move production to Mexico if state laws on issues such as environmental protection or growers rights become too restrictive.

If the goals of the state laws are to provide procedural protections, such as to notice of termination, right to prompt payment, and alternative dispute resolution, the laws may work fairly well. This is also true if the purpose is to prohibit certain especially unfair actions. Of course it will require a mechanism for enforcement for this to be true. Finally, if the goals of the laws are structural issues, such as how to maintain producers' independence or obtain a more equitable share of agricultural income then the laws by themselves won't work. These goals will be difficult to achieve under any legislative approach, but if they are attempted through regulation of production contracts, integrators will move production somewhere else or organize it differently. If these are a state's goals, then state regulation of production contracts must be a part of a much larger legislative package with other laws, such as cooperatives incentives, creation of alternative markets, and formation of bargaining associations.

SUMITAKA HARADA

*Université de Tokyo*

**LA NOUVELLE STRUCTURE DE LA REPARTITION  
DES ROLES DES COLLECTIVITES PUBLIQUES  
DANS LA CREATION ET LE DEVELOPPEMENT  
DE L'ENTREPRISE AGRICOLE  
LES ROLES DE L'ETAT ET DES COLLECTIVITES  
LOCALES DANS LA NOUVELLE POLITIQUE  
AGRICOLE DU JAPON**

**I - Introduction**

Ce rapport a pour but de présenter les rôles de l'Etat et des Collectivités publiques locales dans la "Nouvelle Politique Agricole" du Japon, qui est amorcée depuis 1992. On pourra y trouver la nouvelle structure de la répartition des rôles entre l'Etat et les collectivités locales dans l'intervention de la puissance publique, destinée à créer et à développer les entreprises agricoles.

Bien que cette Nouvelle Politique Agricole de 1992 soit d'une portée assez étendue et qu'elle concerne presque tous les domaines de la politique agricole de notre pays, ce rapport traitera seulement du système de l'intervention dans le domaine de la politique structurelle.

Mais pour commencer ce rapport, il faudrait donner d'abord quelques explications préalables sur le processus et ses traits caractéristiques du déroulement de la politique structurelle agricole au Japon, parce que c'est sur ces données historiques qu'évolue la nouvelle répartition du rôle de l'Etat et des collectivités locales. Il sera d'ailleurs indispensable d'avoir au moins un peu de connaissance sur les faits historiques, pour que l'on puisse mieux comprendre le sens de l'évolution du phénomène récent que ce rapport va aborder.

## II - La réforme de la tenure foncière agricole de l'après-guerre et le rôle de l'Etat dans le nouveau régime de la tenure foncière agricole

D'abord, il faut faire mention, même si c'est très succinctement, de la grande réforme de la tenure foncière agricole de l'après-guerre.

Avant la deuxième guerre mondiale, le système traditionnel du fermage était très répandu au Japon ; presque 45 % des terres agricoles étaient mises en fermage par les grands propriétaires fonciers. La réforme de l'après-guerre a détruit ce système, en donnant la propriété des terres louées aux fermiers occupants par l'intermédiaire de l'Etat. Après la réforme, tous les cultivateurs sont devenus propriétaires au moins pour la principale partie des terres qu'ils cultivaient eux-mêmes ; les terres louées restantes ne représentaient que moins de 10 % de la surface totale agricole.

Donc, l'un des objectifs principaux de la politique agricole de l'après-guerre, c'était de sauvegarder les résultats de la réforme, autrement dit, de maintenir autant que possible les plus nombreux cultivateurs-propriétaires par diverses mesures de protection.

Et pour cela, dans le domaine du régime foncier agricole, le gouvernement a établi en 1952, une loi spéciale "sur la terre agricole". Cette loi, qui est encore en vigueur en ayant subi bien entendu des modifications postérieures, avait quelques traits particuliers, mais très importants qui reflétaient bien l'esprit de la réforme.

- En premier lieu, elle a édicté le nouveau principe fondamental sur la tenure des terres agricoles, selon lequel seules les personnes qui vont les cultiver elles-mêmes, peuvent en obtenir le droit de propriété ou le droit de jouissance. Pour assurer strictement ce principe, la loi a établi en même temps la réglementation administrative de toutes les transactions des terres agricoles, y compris la conclusion de bail rural, en les soumettant à l'autorisation préalable du préfet ou de la commission administrative spéciale, constituée pour cet effet.

Ce principe et le système de l'autorisation préalable existent toujours à la base du régime foncier agricole, pour éliminer les achats spéculatifs de la part des non-cultivateurs.

- En second lieu, la loi a établi les règles particulières aux baux ruraux, en vue de protéger le droit du preneur sur les terres louées restantes après la réforme. Le preneur a obtenu le droit de renouvellement, le droit de préemption, le prix de fermage réglementé au niveau très bas, etc. Aussi, a-t-on exigé l'autorisation préalable administrative pour toutes les sortes de résolution de bail,

quelle que soit la cause, et les autorités administratives ne l'ont donnée que très rarement, tant que le preneur voulait continuer à cultiver les terres intéressées.

- En plus, ces règles étaient appliquées sans distinction, à la fois aux baux existants et aux baux nouveaux qui seraient conclus à l'avenir. Il va de soi que cette attitude de la législation a eu pour conséquence de freiner beaucoup la nouvelle évolution de la location des terres agricoles. Parce qu'il est tout à fait normal que les propriétaires dont la plupart étaient eux-mêmes cultivateurs, ne voulaient mettre leurs terres en fermage que très rarement, en craignant la difficulté de la future reprise.

En somme, on peut voir facilement dans cette législation, le souci très fort de l'Etat, d'éviter absolument la renaissance de l'ancien système de fermage. Mais en revanche, on n'avait pas encore touché aux problèmes des structures agricoles, ni dans la réforme de l'après-guerre, ni dans la loi de 1952. C'était sur cette base du régime foncier agricole que l'Etat a poursuivi, jusqu'au début des années 60, la politique protectrice des petits cultivateurs-propriétaires.

## III - La politique de la structure agricole depuis les années 60 et le rôle de l'Etat

### **1) La "loi fondamentale de l'agriculture" de 1961 et l'intervention de l'Etat vers l'amélioration des structures**

Cependant, la situation a changé dans la loi dite "fondamentale de l'agriculture" de 1961, parce que cette loi, qui correspond plus ou moins dans son but à la loi d'orientation agricole de 1960 de la France, a lancé la nouvelle orientation de la politique agricole vers l'amélioration des structures. L'article 15 de la loi a donné clairement la définition de l'exploitation moderne et viable de type familial, qui devrait être créée par le biais de l'intervention de l'Etat.

On a donc vu depuis lors, apparaître diverses mesures structurelles qui ont suivi la loi de 1961, dont quelques exemples sont comme suit :

- En premier lieu, le gouvernement a entrepris activement les opérations de grande envergure de l'aménagement foncier agricole, en attribuant aux agriculteurs la subvention financière. Il en était de même pour les achats en commun des machines agricoles. Leurs résultats se reflétaient bien dans l'évolution de la mécanisation de la riziculture.

- En second lieu, le gouvernement a introduit en 1962, dans la loi de 1952, l'institution des personnes morales de production agricole, qui devrait être la nouvelle unité de l'exploitation agricole. Pourtant, ces personnes morales, qui sont les S.A.R.L. agricoles ou les groupements des exploitants, n'ont pas connu de succès jusqu'à l'époque récente, parce que la réglementation juridique de leur constitution et de leur fonctionnement était trop rigide.

- En troisième lieu, dans le domaine de la politique foncière agricole qui est le volet essentiel de la politique structurelle, le gouvernement a tenté successivement, parmi d'autres, de faire des choses suivantes :

- D'abord, il a déposé à la Diète de 1966 et en 1967, un projet de loi tendant à créer un grand établissement public pour la gestion des terres agricoles. Cet établissement, s'il était réalisé, serait un grand organisme étatique qui pourrait jouer, au niveau national, le rôle semblable à celui des S.A.F.E.R. de la France. Mais le projet de loi a été rejeté à deux reprises par la Diète pour plusieurs raisons. Il est évident qu'une des raisons principales consistait à éprouver la crainte que les activités de cet établissement n'aient apporté tant de nouvelles restrictions à la propriété foncière agricole.

- C'est ainsi que le gouvernement a changé de direction. En 1970, il a retouché les diverses dispositions de la loi de 1952, notamment en assouplissant les règles relatives aux baux ruraux. Il est évident que cette modification de la loi de 1952 avait pour but d'accélérer la mobilisation des terres agricoles vers l'agrandissement des exploitations viables, en assurant au propriétaire une possibilité plus grande de la reprise des terres louées. On a introduit en même temps le nouveau standard de la détermination du prix de fermage, en vue de procurer au propriétaire le revenu normal de la propriété foncière.

- Cette année, il y avait également la création de l'I.V.D. à la façon japonaise et de l'institution de la "Société locale d'économie mixte pour la rationalisation de la tenure foncière agricole". La dernière Société est une sorte de petite S.A.F.E.R. qui est constituée au niveau départemental sous la tutelle de l'Etat. Pourtant, elle ne dispose pas du droit de préemption.

## 2) L'effet limité de l'intervention et ses causes

Ainsi, le gouvernement a préparé petit à petit les instruments de la politique structurelle. Les objectifs et les formes de ces instruments ressemblent un peu à ceux de la politique structurelle de la France. Toutefois, leur efficacité était bien limitée en réalité, à

cause des diverses circonstances particulières au Japon. Il faudrait en retenir au moins les trois choses suivantes :

- D'abord, on ne pouvait pas éliminer immédiatement les idées de la politique protectrice des petits cultivateurs-proprétaires, à cause des conditions politiques et sociales de l'époque. Cela a freiné ou nuancé bien souvent la poussée de la nouvelle politique structurelle. Il paraît aussi que le caractère communautaire, plus ou moins fort de la société rurale au Japon y a également contribué.

De plus, le gouvernement a toujours continué la politique de soutien du prix du riz pour assurer quelque équilibre de revenu entre les petits agriculteurs et les travailleurs des autres secteurs économiques, ce qui a permis la persistance de la masse des petites familles agricoles (1).

- Deuxièmement, les familles des petits agriculteurs ont choisi de plus en plus massivement de faire la pluri-activité. Très paradoxalement, la mécanisation de l'agriculture leur a procuré des facilités pour cela, en diminuant des heures de travail dans la rizière. Ces familles agricoles à double activité ne voulaient pas facilement libérer leurs terres agricoles au profit de l'agrandissement des autres exploitations, notamment sous la condition que le prix des terres agricoles a connu une hausse très nette au fur à mesure de l'accroissement de l'économie japonaise.

- Troisièmement, ce qui est plus important ici, c'est que cette hausse de prix des terres agricoles a transformé la propriété foncière en patrimoine très précieux de la famille agricole et a exercé par conséquent la forte influence tant sur les modalités des instruments de la politique structurelle que sur la manière dont ils fonctionnent.

C'est-à-dire qu'après l'échec du projet de l'établissement public pour la gestion des terres agricoles, le gouvernement n'a pas osé introduire des nouvelles mesures restrictives à l'égard de la propriété foncière agricole. Cela explique qu'une sorte de petite S.A.F.E.R. japonaise ne dispose pas du droit de préemption et qu'il n'existe pas au Japon de législation relative au contrôle de la structure des exploitations agricoles.

1 A cause de cette politique, on a déjà vu la surproduction du riz à la fin des années 60, ce qui a fait adopter au gouvernement, dès le début des années 70, la mesure du retrait partiel de la rizière. Dans cette mesure, l'Etat décide chaque année le taux de la superficie de retrait pour chaque département, et il force de fait tous les agriculteurs, par l'intermédiaire de la municipalité, à l'appliquer uniformément dans chaque exploitation.

### 3) Le bilan mitigé

En somme, à cette époque, c'était l'Etat qui décidait et dirigeait directement la politique des structures, pourtant avec des instruments indirects et mal aménagés, parce que l'on ne pouvait qu'inciter les petits agriculteurs, par divers moyens indirects, notamment par la dérégulation des règles des baux ruraux, à céder la jouissance de leurs terres de façon à contribuer à l'amélioration de la structure. En conséquence, les résultats de l'intervention étaient toujours bien mitigés, malgré les diverses lois et décrets introduits après la loi de 1961.

## IV - La législation relative au bail rural de nouveau type et le rôle de la commune

### 1) La tendance spontanée vers l'amélioration de la structure agricole

Mais on a observé à l'époque que la tendance vers la mutation des structures agricoles est bien apparue et allait s'accélérer tôt ou tard. Pour expliquer cette situation, retenons ici seulement les deux choses suivantes :

- d'une part, on a vu apparaître et se développer d'année en année le nouveau type de location des terres agricoles, toutefois en dehors du cadre juridique de la loi modifiée de 1952. Ce sont des locations de terres, conclues tacitement entre les propriétaires-cultivateurs sans obtenir l'autorisation exigée par la loi. Les conditions de location, y compris la durée et le prix, étaient déterminées d'une façon très variée par la libre entente des parties (2).

- d'autre part, à leur côté, les pratiques du contrat d'entreprise des travaux de culture ont également commencé à se développer avec l'avancement de la mécanisation de l'agriculture. Ce contrat peut être, soit partiel pour tel ou tel travail de culture, soit global pour toute une série des travaux nécessaires. Dans ce dernier cas, il pourrait pratiquement prendre la place de la location. Ces contrats d'entreprise agricole, partiel ou global, connaissaient le succès notamment dans les régions agricoles les plus avancées de la riziculture.

Ces choses-là montraient bien que le système de la réglementation des baux de la loi de 1952 ne pourrait plus s'adapter, même avec la modification apportée en 1970, aux exigences

2 On a appelé ces locations, d'abord "le bail à ferme clandestin", et puis "le bail de fait".

économiques de l'agriculture qui allait s'avancer vers la nouvelle étape de son développement. Il a fallu donc trouver un nouveau système d'intervention, plus adapté à la réalité sociale et économique, pour que l'on puisse accélérer la tendance spontanée de la mutation des structures agricoles.

### 2) La création du nouveau système de bail rural et le rôle de la commune

C'est ainsi que le gouvernement a enfin créé en 1975 le nouveau système de bail rural, beaucoup plus souple que le système précédent, en dehors du cadre de la loi modifiée de 1952, comme si le premier, à savoir le nouveau système était le droit spécial et le dernier le droit commun.

Ensuite, étant donné que l'efficacité de ce système a été vérifiée par l'évolution des baux de nouveau type, la loi de 1980 a sensiblement renforcé ce nouveau système en élargissant son champ d'application. On lui a donné en même temps le nouveau nom plus adéquat, à savoir "l'opération pour l'accélération de l'évolution des baux ruraux de nouveau type" (3). De plus, cette loi a créé, à côté de l'opération ci-dessus, une autre opération pour accélérer l'évolution des contrats d'entreprise agricole.

La structure juridique de ce nouveau système de bail rural est très particulière comme législation spéciale relative aux baux ruraux. En un mot, c'est plutôt une procédure administrative qui permet aux propriétaires et aux agriculteurs de conclure des baux de nouveau type qui pourront déroger aux dispositions les plus importantes de la loi de 1952.

C'est-à-dire qu'au contrat de bail conclu dans le cadre de cette procédure, ne sont appliqués ni le principe de l'autorisation préalable, ni le droit de renouvellement ; le bail prend fin de plein droit à l'expiration de la durée convenue entre les parties ; le taux de fermage est fixé selon "le niveau normal de fermage", calculé sur le standard déterminé par la loi modifiée de 1952, pourtant avec la latitude de 30 % plus.

D'ailleurs, c'est la commune qui dirige cette procédure en établissant les règlements d'application, dans la mesure où ils sont conformes aux directives départementales déterminées par le préfet. On a donc vu l'apparition de la commune en tant qu'un des agents

3 Au début, on avait appelé ce nouveau système de bail rural "l'opération de l'accroissement de la mise en valeur des terres agricoles".

importants de la politique des structures (4). Elle devrait assumer un rôle comme une sorte de promoteur de la location des terres agricoles, en conciliant les intérêts des parties. Elle se porterait garante publique, à la fois pour le propriétaire sur la conservation de sa propriété, et pour le preneur sur la paisible jouissance des fonds pendant le temps déterminé (5).

En outre, la loi de 1980 a introduit sur la sphère des actions pour l'amélioration structurelle, l'association villageoise qui pourrait jouer quelque rôle pour la réorganisation de l'utilisation des terres agricoles. C'est ainsi que depuis cette époque, le Ministère de l'Agriculture a lancé les diverses actions, soi-disant "les actions pour la réorganisation de l'agriculture au niveau de la région agricole sous la direction de la commune".

#### **V - La place de la commune dans le système de l'administration territoriale**

Or, ici, il vaudrait mieux donner un peu d'explication sur le système de l'administration territoriale du Japon et la place de la commune dans ce système. Avec cela, on pourra mieux comprendre le caractère de la nouvelle tâche que la loi de 1980 lui a confiée.

##### **1) Les collectivités publiques locales de deux niveaux et leurs capacités administratives**

Comme collectivités publiques territoriales, il n'y a que des départements et des communes, si l'on fait abstraction des statuts et des noms particuliers de quatre "départements" spéciaux, comme Tokyo, Kyoto, Osaka et Hokkaido. Il n'existe pas de région.

Mais les tailles de ces collectivités publiques locales sont déjà bien grandes, notamment si l'on fait la comparaison avec celles de la France. Le nombre des départements est de 48, et celui des

4 Il en était de même pour l'opération pour accélérer l'évolution des contrats d'entreprise agricole.

5 Comme on peut le voir facilement, ce système sacrifie la nécessité de la stabilité du droit au bail. Toutefois, on a attendu que la commune puisse encourager la reconclusion du bail à l'expiration du terme initial, en se fondant sur les faits suivants :

- d'une part, dans la situation actuelle de l'agriculture du Japon, les propriétaires qui mettent leurs terres agricoles en location sont essentiellement les anciens agriculteurs sans successeur agricole, ou les agriculteurs qui veulent réduire la superficie de leur exploitation. On ne voit donc qu'assez rarement le cas où ceux qui ont une fois mis leurs terres en location, veulent les reprendre en vue de les cultiver eux-mêmes ou les faire cultiver par leurs descendants ;

- d'autre part, dans une commune, il n'y a pas tant d'exploitants qui veulent agrandir consécutivement la taille de leur exploitation.

communes est de 3.246 sur la population totale qui compte plus de 123 millions d'habitants. On pourrait donc facilement comprendre que la plupart des communes du Japon pourrait disposer de la capacité administrative, plus ou moins suffisante pour assumer le rôle ci-dessus indiqué.

Sur le plan de l'autonomie locale, le département et la commune sont tous les deux dotés du statut de collectivité locale autonome par la Constitution. Le préfet, le maire, les conseillers généraux du département et des conseillers municipaux sont tous élus par le suffrage direct des habitants. Depuis, le conseil général et le conseil municipal disposent, tous les deux, du pouvoir d'adopter le règlement autonome dans la mesure où il n'excède pas le contenu des dispositions de la loi.

##### **2) La répartition de la compétence administrative entre l'Etat et les collectivités locales**

Toutefois, quant à la répartition des pouvoirs administratifs entre l'Etat et ces collectivités locales, le principe de la décentralisation n'est pas bien établi, parce que l'Etat conserve la compétence administrative très étendue sur n'importe quelle matière.

Il en est de même pour la répartition du pouvoir financier. Les ressources financières propres à la collectivité locale sont généralement inférieures à la moitié de son budget annuel. C'est la dotation annuelle de péréquation de la part de l'Etat, qui couvre le déficit budgétaire de la collectivité locale.

Mais il est évident que l'Etat ne pourra pas toujours assurer lui-même tous les exercices de son pouvoir donné par la loi. On voit donc très souvent que l'Etat délègue le pouvoir de l'application en détail de telles ou telles mesures nationales au préfet ou encore au maire, en leur distribuant la dotation ou la subvention particulière. Dans ce cas, le préfet et le maire sont considérés comme mandataires de l'Etat, et sont obligés de respecter les directives de l'Etat, et pour le maire, aussi celles du préfet.

C'est justement dans ce dernier cas où la loi de 1980 a donné au maire le pouvoir de diriger les opérations pour l'évolution des baux ruraux de nouveau type et des contrats d'entreprise agricole.

## **VI - Les rôles de l'Etat et des communes dans la Nouvelle Politique Agricole**

### **1) La nécessité de la nouvelle politique agricole**

Or, le système de la loi de 1980 a connu quelque succès en s'articulant avec les effets des autres instruments. Mais ce succès était toujours mitigé. La politique des structures agricoles du Japon n'a pas abouti en somme aux résultats très favorables jusqu'ici. Les exploitations viables à la compétitivité suffisante sont très minoritaires, et à leur côté, il reste toujours beaucoup de petits agriculteurs à pluri-activités (6).

Par ailleurs, au cours des années 80, divers nouveaux problèmes sont apparus et se sont aggravés de plus en plus ; par exemple, le manque absolu des installations de jeunes agriculteurs, le très rapide vieillissement des actifs agricoles, les difficultés accrues des activités agricoles dans les régions défavorisées ou de montagne, l'extension du phénomène de la déprise des terres agricoles, la continuation de la surproduction du riz (7) à côté de la pression accrue de la part du marché international des produits agricoles, etc.

On pourra y voir de pareils problèmes qui se trouvent aussi en France par exemple. Mais les difficultés que rencontre l'agriculture japonaise, sont beaucoup plus graves que celles de la France. Et enfin, il est arrivé la négociation agricole du GATT Uruguay-Round.

### **2) L'élaboration de "La Nouvelle Orientation de la Politique Agricole et de la Politique pour les Communes Rurales" et la loi de juin 1993**

Par conséquent, il est devenu absolument nécessaire pour le gouvernement d'élaborer en 1992 la Nouvelle Politique Agricole, qui est nommée "La Nouvelle Orientation de la Politique Agricole et de la Politique pour les Communes Rurales". La première partie de cette Nouvelle Politique Agricole qui aborde les problèmes des structures, a placé ouvertement au premier rang des objectifs la création du nouveau type de l'entreprise agricole qui est défini comme "l'exploitation agricole viable avec une efficacité économique suffisante". Abstraction faite de la différence de la taille, on pourrait

6 Par exemple, tandis que la France a réussi à agrandir deux fois plus la taille moyenne de l'exploitation depuis une trentaine d'années, le Japon n'a réussi à l'agrandir que 1,3 ou 1,4 fois environ pendant la même période. Voyez encore *Infra* note 10.

7 *Supra* note 1.

dire que cette notion de l'exploitation à créer est à peu près pareille à celle de l'entreprise agricole que l'on utilise en France (8).

Ensuite, pour faire démarrer cette nouvelle politique, le gouvernement a fait adopter par la Diète au mois de juin 1993, une loi importante qui s'appelle "la loi tendant à accélérer le renforcement du fondement de l'exploitation agricole". Cette loi redéfinit les nouveaux rôles de l'Etat et des collectivités locales, notamment des communes dans la création de l'entreprise agricole, en réorganisant l'ensemble du système de l'intervention de la politique structurelle (9). On va voir succinctement les principaux traits de ce nouveau système d'intervention.

### **3) Les principaux traits du nouveau système de l'intervention**

#### **a) L'objectif de la politique des structures : création des entreprises agricoles**

D'abord, la loi a défini très clairement dans l'article 1er, l'objectif de la politique des structures, en reproduisant la nouvelle notion de l'entreprise agricole ci-dessus indiquée. Cet objectif consiste à créer ces entreprises agricoles dans la mesure aussi étendue que possible, en sélectionnant des candidats des exploitations souhaitables sur la base des critères définis au niveau régional, et en concentrant sur eux des aides publiques et des transferts des terres agricoles.

C'est l'expression très volontaire de l'idée du sélectionnisme qui était autrefois une sorte de tabou dans la politique agricole du Japon. En plus, la loi ne fait plus mention directe de "l'exploitation de type familial". Cela signifie que le gouvernement va remplacer par la nouvelle notion de l'entreprise agricole, la notion précédente de

8 D'autre part, la deuxième partie de cette nouvelle politique aborde les problèmes économiques et sociaux dans les communes rurales et met l'accent sur la nécessité de maintenir les activités agricoles dans les zones de montagne et les autres zones défavorisées, par l'intervention plus active de la puissance publique. Cela signifiera nécessairement l'introduction des aides financières de nouveau type en faveur des petits agriculteurs de ces zones. C'est le nouvel enjeu de la politique agricole du Japon. Voyez encore *Infra* note 9.

9 Quant à l'autre partie de la Nouvelle Politique relative à la Politique pour les Communes rurales, le gouvernement a établi en même temps, à savoir en juin 1993, une autre loi qui s'appelle "la loi relative à la promotion des aménagements de base pour activer l'agriculture, la sylviculture et d'autres activités économiques dans les zones agricoles particulières et les zones de montagne". Elle a créé le nouveau système de l'intervention et des diverses aides en faveur de l'agriculture des zones intéressées, où l'on peut aussi trouver la même sorte de répartition des rôles des collectivités publiques que celle qui se trouve dans l'intervention pour la création de l'entreprise agricole.



l'exploitation, définie dans l'article 15 de "la loi fondamentale sur l'agriculture" de 1961.

Or, quant à la taille et le caractère de ces entreprises agricoles comme objectif, c'est le gouvernement qui en montre les critères nationaux selon les types de l'exploitation. Il les a déjà donnés dans les documents officiels. Mais ces critères sont tellement élevés par rapport aux tailles ordinaires des exploitations existantes qu'il faudra réaliser le changement très radical et de grande envergure des structures agricoles pour atteindre cet objectif dans une quinzaine d'années (10).

Mais, comment pourra-t-on réaliser cette sorte de mutation des structures agricoles sans susciter des problèmes sociaux et économiques dans la campagne ? C'est justement pour répondre à cette question que la loi a réaménagé le système de l'intervention au niveau des collectivités locales en renforçant beaucoup le rôle de la commune. Ses modalités sont comme suit :

#### b) La planification de diverses interventions structurelles au niveau de la commune

En premier lieu, pour pousser la politique régionale avec plus d'efficacité, la loi a établi le nouveau système de la planification de diverses interventions structurelles au niveau de la commune. C'est-à-dire que la commune (le maire) doit établir, en respectant l'orientation donnée par les Directives départementales, "le Programme fondamental de la commune pour le renforcement du fondement de l'exploitation agricole".

Ce Programme communal détermine en détail les objectifs et l'orientation de l'amélioration des structures agricoles dans son

<sup>10</sup> Selon l'explication par le gouvernement dans la brochure officielle de la Nouvelle Politique Agricole, "l'exploitation agricole viable avec une efficacité économique suffisante", à savoir l'entreprise agricole à créer, devrait être "l'exploitation agricole qui puisse procurer au principal participant des travaux d'exploitation, les conditions comparables à celles des autres secteurs économiques sur le plan du revenu total de toute sa vie, du temps annuel du travail et des conditions quotidiennes du travail dans l'exploitation".

Et pour satisfaire à ces exigences dans les exploitations de la riziculture par exemple, leurs tailles devront être de 10 à 20 hectares pour le cas des exploitations individuelles, et plus de 40 hectares environ pour le cas des exploitations individuelles, et plus de 40 hectares environ pour le cas des groupements des exploitants ou des exploitations de forme sociétaire ; cependant dans l'état actuel, le nombre des exploitations qui cultivent plus de 10 hectares de la rizière ne dépasse pas largement le niveau de 2 ou 3 milles, même si l'on y comprend la surface cultivée par le contrat d'entreprise agricole global ; ce chiffre ne sera estimé qu'à 20.000 environ au maximum, même pour les exploitations de plus de 5 hectares ; en effet, à l'exception de l'île de Hokkaido, la superficie moyenne de la taille des exploitations n'était que de 1,34 hectare en 1990.

territoire, en indiquant des indices des entreprises agricoles à créer. Ces indices servent de critère pour choisir des candidats de futures entreprises agricoles. Le programme doit aussi intégrer et orienter toutes les actions structurelles, notamment les actions foncières qui se dérouleront dans la commune.

C'est ainsi que le Programme détermine en même temps les conditions de l'établissement du "Plan communal de la concentration (ou de l'accumulation) de la jouissance des terres agricoles". C'est ce dernier Plan qui donne lieu à la conclusion des baux ruraux de nouveau type ou la mutation de la propriété foncière agricole, comme on le verra ci-après.

#### c) Les opérations groupées pour la création des entreprises agricoles

En deuxième lieu, dans le cadre du Programme communal, la commune pourra diriger les opérations groupées pour la création des entreprises agricoles. Cette nouvelle procédure administrative, créée par la loi de 1993, est beaucoup plus globale que la similaire précédente, parce qu'elle englobe toutes les actions concernées, comme l'opération pour l'évolution des baux ruraux de nouveau type, celle des contrats d'entreprise, ou même l'opération de l'orientation des transferts de la propriété agricole, etc.

Aussi, y sont articulées les actions de la petite S.A.F.E.R. locale. Et pour réaliser cette articulation avec plus d'efficacité, la loi a admis que la commune pourrait elle-même constituer une petite S.A.F.E.R. communale, en demandant la collaboration des coopératives agricoles.

En outre, il faudrait noter ici que les coopératives agricoles, les associations de l'aménagement foncier agricole et les associations villageoises sont insérées dans le système pour qu'elles puissent collaborer à la réalisation de ces opérations groupées. Il va de soi que c'est en vue d'éveiller et orienter l'attention des agriculteurs de base vers l'amélioration des structures.

En bref, par le biais de ces opérations groupées, la commune pourra jouer le rôle du coordinateur pour toutes les sortes de transferts de jouissance des terres agricoles selon l'orientation déterminée dans le Programme communal. Pour cela, elle établit successivement le Plan communal de la concentration de la jouissance des terres agricoles, qui réunit les résultats de la coordination réalisée avec l'entente des parties intéressées (11).

<sup>11</sup> Si l'on prend comme exemple l'opération pour l'évolution des baux ruraux de nouveau type, sa procédure concrète se déroule de la façon suivante : les propriétaires et les

d) Le "Plan d'amélioration de l'exploitation agricole" (P.A.E.M.) et les agriculteurs agréés

En troisième lieu, il y a encore une chose nouvelle et très importante. C'est la création du système de l'approbation du "Plan d'amélioration de l'exploitation agricole" (P.A.E.M.)

L'agriculteur qui veut être candidat du chef de l'entreprise agricole, peut présenter le projet du Plan à la mairie, pour le faire approuver par la commune. C'est le maire qui examine le projet du Plan sur la base des critères déterminés dans le Programme communal. L'agriculteur doté du Plan approuvé est appelé "agriculteur agréé" et pourra bénéficier de divers avantages et des aides financières, destinés à favoriser la réalisation du Plan. L'exploitation de forme sociétaire ou le groupement des exploitants, c'est-à-dire la personne morale de production agricole peut être aussi "agriculteur agréé".

Ce système ressemble un peu au système du P.A.M. (Plan d'Amélioration du Matériel) de l'Union Européenne. Mais le système japonais est plus général que ce dernier, parce qu'il constitue le moyen général de sélectionner des candidats des entreprises agricoles que la commune va créer et maintenir dans son territoire. On demande donc bien souvent que le choix soit fait sur la concertation avec d'autres agriculteurs qui existent actuellement.

Ce système pourrait donc constituer un instrument très important de la politique structurelle. Par exemple, au cours du déroulement des opérations groupées, la commune pourra orienter de plein droit le transfert de jouissance des terres vers les

agriculteurs qui veulent conclure le contrat de bail de nouveau type, doivent se présenter et demander au service intéressé de la commune d'inscrire leurs projets de bail dans le Plan de la concentration de la jouissance des terres agricoles selon les conditions auparavant déterminées. Les propriétaires qui veulent louer leurs terres peuvent aussi y présenter la même sorte de demande sans désigner le futur preneur. Il en est de même pour les agriculteurs qui veulent agrandir leur exploitation en prenant les nouvelles terres en fermage.

Ensuite, le service intéressé de la commune coordonne les diverses demandes présentées en masse, de façon à s'adapter à l'orientation communale de l'amélioration des structures agricoles. Au bout de ce travail de coordination qui est mené en écoutant des avis des futurs bailleurs et preneurs, on établit, avec l'accord de tous les intéressés, le Plan définitif qui regroupe une masse de projets du contrat de bail. Ces projets du contrat prennent leur effet au moment de la publication du Plan par le maire. Encore, vaudrait-il mieux noter que la commune peut procéder à ces formalités, à n'importe quel moment et même au profit de quelques projets du contrat seulement.

Ce déroulement de la procédure est à peu près pareil pour l'opération de l'orientation des transferts de la propriété agricole, à laquelle les petites S.A.F.E.R. locales peuvent participer de plein droit.

exploitations des agriculteurs agréés. Ici, l'Etat intervient par l'intermédiaire de la commune dans l'amélioration des structures foncières des exploitations agricoles.

e) L'encouragement du développement des exploitations agricoles de forme sociétaire

En dernier lieu, la Nouvelle Politique Agricole a décidé de faire développer des exploitations agricoles de forme sociétaire en tant que la nouvelle forme de l'entreprise agricole. Et selon cette orientation, la loi de 1993 a modifié et déréglé très largement l'institution relative aux personnes morales de l'exploitation agricole. Ceci a pour but de donner aux agriculteurs plus de facilités de se former en S.A.R.L. agricole ou en groupement des exploitants.

## VII - Conclusion

Pour conclure ce rapport, il faudrait faire remarquer quelques traits et problèmes à caractère général dont s'accompagne la nouvelle répartition des rôles de l'Etat et de la commune dans l'intervention pour la création de l'entreprise agricole.

1) Premièrement, il est certain d'une part, que l'élargissement du rôle de la commune dans la législation récente japonaise, se fonde sur des facteurs particuliers au Japon, comme la particularité de la structure du régime foncier agricole, l'attachement très fort des familles agricoles à la conservation de la propriété foncière, ou le caractère plus ou moins communautaire des villageois ruraux, etc.

Mais d'autre part, il paraît que ce phénomène contient aussi un trait nouveau à caractère bien actuel et plus ou moins général. Car, si l'on tient compte de la tendance de la diversification régionale de la situation de l'agriculture - qui se trouve en commun dans les pays industrialisés et beaucoup accentuée dans les années récentes -, l'on pourra facilement comprendre que la collectivité locale, à savoir la commune qui est plus proche des agriculteurs, serait plus habilitée que l'Etat, à gérer les problèmes des structures agricoles régionales.

C'est d'ailleurs ce que l'on a déjà observé pour la France, depuis la nouvelle loi d'orientation agricole de 1980, dans le schéma directeur départemental du contrôle des structures agricoles. Et pour le cas du Japon, on peut trouver le même phénomène aussi dans les nouvelles mesures de l'intervention, prises en faveur de l'agriculture

des zones défavorisées par l'autre partie de la Nouvelle Politique Agricole (12).

Peut-être pourrait-on donc dire ici, que dans l'évolution récente du droit rural, il existe une tendance vers la gestion locale de la structure agricole, des problèmes fonciers agricoles, du développement rural, ou même encore de l'espace rural régional.

2) Deuxièmement, c'est pourtant toujours l'Etat qui établit et contrôle le cadre juridique, financier ou même encore économique, dans lequel la commune devra assumer les tâches accordées par la loi. Et sur ce point, on peut encore faire remarquer les choses suivantes :

D'une part, dans le système de ce type d'intervention, le cadre juridique donné par l'Etat ne peut pas être très rigide, parce qu'il faut laisser à la commune la latitude suffisante pour agir. D'autre part, l'intervention de la commune ne peut pas être très réglementaire, ni raide, mais elle devra être plutôt bien souple et flexible pour mieux s'adapter aux diverses circonstances de la situation. Donc, on peut faire remarquer ici une sorte d'articulation de la déréglementation des normes étatiques avec l'accroissement de l'intervention à caractère souple de la commune.

3) Troisièmement, dans ce rapport, un autre genre de problème se pose pour le cas du Japon, parce que comme on l'a déjà vu plus haut, le principe de la décentralisation n'est pas encore bien établi. Et cela pose de temps en temps des problèmes embarrassants et parfois bien difficiles à la commune.

On ne peut pas encore mesurer les effets réels du nouveau système de l'intervention de la politique des structures agricoles. Il est certain qu'il y aura encore tant de problèmes à résoudre pour atteindre les objectifs fixés par la Nouvelle Politique Agricole. Mais quoi qu'il en soit, ce sera très intéressant d'observer de près le futur déroulement de cette nouvelle politique structurelle, en prêtant attention en même temps au processus de la probable décentralisation sur laquelle l'on est en train de discuter au Japon.

ALEXANDRE LICHOROWICZ

*Professeur à l'Université Jagalone - Cracovie*

## LES PRINCIPES DE LA PRIVATISATION DES TERRES AGRICOLES EN POLOGNE

Le problème de la privatisation de l'agriculture est l'un des aspects les plus difficiles de la suppression du modèle économique soviétique dans tous les pays post-communistes. C'est dû au fait que dans ces pays la classe paysanne a été supprimée et que les gouvernements en place, même si ils ont la bonne volonté de partager les terres entre les paysans, rencontrent de graves difficultés. Les candidats à obtenir la terre n'ont pas de moyens financiers, ils ne disposent pas de bâtiments, de cheptel vif et mort alors que les Etats ne sont pas en mesure de les passer au crédit.

Ceci étant donné, l'on pourrait croire que le processus de privatisation en Pologne se déroulerait vite et sans peine. La Pologne est pourtant l'unique pays du bloc post-communiste, dans lequel le processus de socialisation avait porté au maximum sur 25% des terres arables (en 1989 18,6% de la superficie agricole globale demeurent entre les mains de l'Etat) et qui avait gardé un groupe d'agriculteurs individuels important et économiquement assez fort (près de 38% de la population active qui disposait de 76,1% de la superficie des terres arables du pays).

Cependant les choses ont tourné autrement. Le processus de la privatisation d'agriculture suscite nombre de litiges politiques et avance assez lentement. Si la privatisation de l'agriculture en Pologne progresse lentement, malgré l'existence d'un fort groupe de paysans, il ne faut pas s'étonner qu'elle progresse encore plus lentement et avec plus de difficultés dans les pays où l'agriculture a été complètement étatisée et socialisée.

Le cas de la Pologne étant unique parmi les autres pays post-communistes l'auteur considère toutes les comparaisons avec ces pays comme peu instructives et se limitera aux expériences polonaises.

Malgré le fait que la privatisation de l'agriculture a été décidée en Pologne immédiatement après la chute du communisme son cadre juridique a été créé avec un peu de retard par rapport à la loi

12 *Supra* note 9.

du 19 octobre 1991 sur la gestion de la propriété immobilière agricole d'Etat (J.O. n°107, pos. 464).

Une description détaillée, dans ce lieu, de toutes les solutions légales contenues dans cette loi paraît inutile. Il suffit d'énumérer ici les principes généraux, les solutions de base qui y sont contenues :

- 1) L'Etat ne veut conserver dans ses mains qu'une petite partie de ses entreprises agricoles spécialisées dans la production servant les intérêts de la production agricole de tout le pays (les semences de haute qualité, le bétail racé),
- 2) Tout le reste des entreprises est mis dans l'état de la liquidation afin que sa privatisation puisse commencer,
- 3) Le modèle préféré de la privatisation est la vente des terres appartenant aux entreprises liquidées aux paysans mais aussi aux sociétés civiles et commerciales,
- 4) L'achat des terres par les étrangers est légalement admis mais il reste sous contrôle de l'Etat.
- 5) En prévoyant que, vu la faible condition économique des paysans polonais, il sera impossible, dans un proche avenir, de trouver les acquéreurs pour toutes les terres d'Etat, la loi en question constitue aussi les solutions provisoires :

A. le bail des terres à court ou long terme,

B. L'Etat peut utiliser ses terres comme apport dans une société commerciale ou civile dont il conserve une quote-part,

C. L'entreprise d'Etat pour laquelle on ne trouve pas un acheteur peut être confiée à un administrateur qui gère l'entreprise au nom de l'Etat,

D. Une partie des terres d'Etat possédant une faible utilité agricole peut être transmise aux municipalités et communes pour servir les buts d'administration publique ou être reboisée,

E. Quelques parties enfin du patrimoine agricole d'Etat peuvent être transmises aux institutions d'Etat ne possédant pas la personnalité morale.

6) Les conditions d'achat et du bail sont extrêmement libérales : la loi du 19 octobre 1991 a admis ici un système de ventes aux enchères. En conséquence chacun se présente avec une somme d'argent suffisante pour payer plus que les autres peut sortir de la vente comme le propriétaire. Le même système a été étendu sur les baux des terres agricoles d'Etat à une seule exception que l'Etat s'est réservé ici le droit du choix arbitraire parmi les offres présentées par les candidats.

Les candidats pour l'achat ou bail des terres d'Etat ne sont soumis à aucun contrôle de leurs qualifications professionnelles, le contrôle des moyens dont ils disposent pour faire valoir d'une

manière efficace les terres acquises. Ce fait est vivement critiqué par les spécialistes.

L'Etat, vu les pertes considérables que subit le Trésor chaque année à cause du déficit qu'apportent les entreprises agricoles d'Etat, veut à tout prix se débarrasser de ces entreprises sans égards pour les intérêts de la production agricole.

### Reprivatisation

Jusqu'à présent la loi sur la reprivatisation n'est pas encore sortie du parlement. Les partis politiques en Pologne ne se sont pas encore mis d'accord sur l'étendue de la reprivatisation. Le projet de loi qui a obtenu le consensus de la majorité des partis politiques en 1993 prévoyait les solutions de base, en ce qui concerne la reprivatisation, assez généreuses et libérales :

1) Tout d'abord on a décidé que la propriété paysanne acquise au cours de la réforme agraire (1944) ou constituée après 1956 par l'achat des terres d'Etat reste intouchable et ne peut pas être soumise à la reprivatisation,

2) Les anciens propriétaires pourront recevoir "in natura" leur terres, palais et manoirs seulement au cas où s'ils restent encore en possession d'Etat,

3) La lutte la plus acharnée concernait le maximum de la surface des terres qu'on peut recevoir du Trésor en cours de reprivatisation. Les conceptions des divers groupements politiques variaient de 100-200 ha jusqu'au retour de toutes terres nationalisées restant encore en possession d'Etat,

4) Le patrimoine rural que les citoyens polonais ont dû abandonner par suite d'incorporation de l'ancienne partie orientale de la Pologne par l'URSS était aussi soumis au dédommagement dans le cadre de la reprivatisation,

5) Le retour "in natura" des forêts devait être beaucoup plus limité que le retour des terres arables. La limite proposée ne dépassait pas 25 ha,

6) La valeur du patrimoine soumis à la reprivatisation qui n'était pas rendu à l'ayant droit "in natura" lui sera remboursée en obligations du Trésor. Les obligations du Trésor seront considérées comme le titre du paiement pour tout le patrimoine d'Etat mis à la vente dans le cadre de la privatisation. Avec ces obligations du Trésor on pourra aussi acheter les actions des entreprises et sociétés commerciales d'Etat.

La venue au pouvoir des partis de la gauche (septembre 1993) a considérablement ralenti le processus de la reprivatisation. Le

projet de la loi sur la reprivatisation, déjà prêt, n'était pas soumis au vote parlementaire. Le gouvernement de la gauche pensait au début à limiter la reprivatisation aux terres acquises par l'Etat avec violation des lois sur la réforme agraire et la nationalisation. A la suite des protestations des partis de l'opposition ainsi que de l'opinion publique le gouvernement a décidé de soumettre le problème de la reprivatisation au référendum national qui aura lieu probablement en automne 1995.

Comme nous le voyons, l'étendue de la reprivatisation dans la Pologne reste incertaine. En tous cas le commencement de ce processus a été remis au plus tôt jusqu'au 1996.

### **Instruments juridiques de la privatisation**

Selon la loi du 19 octobre 1991 à la fin 1994 toutes les entreprises d'Etat, sauf un certain nombre des entreprises produisant la semence de haute qualité et quelques entreprises d'élevage, doivent être liquidées et transmises à l'Agence de la Propriété Agraire d'Etat. Cette Agence a le statut juridique d'une personne morale d'Etat. A part cela sur son statut juridique, l'organisation est très particulière: le seul organe de l'Agence est son Président. Tous les autres organes et employés de l'Agence, surtout en province, agissent comme les représentants du Président à la base de sa procuration.

L'art. 5 de la loi du 19 octobre 1991 donne à l'Agence une compétence générale à gérer et utiliser tous les droits de la propriété et les autres droits liés au patrimoine rural du Trésor dans le but de privatiser ce patrimoine. Le patrimoine d'Agence est détaché de celui du Trésor mais le Trésor se porte garant de la solvabilité de l'Agence.

Les instruments juridiques de la reprivatisation ont été énumérés ci-dessus (p 3) alors il nous reste ici à dire que l'Agence agit surtout comme sujet de droit civil. Les limites à ses compétences et pouvoirs sont bien limitées. En conséquence le Président d'Agence ainsi que ses représentants régionaux ont en pratique une liberté presque entière pour trouver les moyens de privatisation du Patrimoine Rural d'Etat qui leur semblent les plus appropriés.

Comme nous le voyons, l'Agence de la Propriété Agraire d'Etat diffère beaucoup des institutions semblables existant en Europe occidentale. A cette réserve près qu'elle n'a pas le droit de reprendre les terres appartenant à des particuliers, de par son statut juridique l'agence se rapproche plus de l'IRYDA espagnol.

En revanche on ne saurait procéder à une comparaison de l'Agence avec la SAFER française. Si la SAFER a le statut d'une

société de droit civil, l'Agence est une "personne civile d'Etat", donc en principe un sujet de droit public. Cette thèse se trouve confirmée par le fait que l'Agence jouit, dans des cas précis, du droit d'émettre des décisions administratives. A la différence de la SAFER l'Agence n'acquiert pas les biens immeubles publics dont elle se charge de l'administration et de la gestion. Jusqu'à ce que l'Agence en dispose définitivement, le Trésor continue d'être le propriétaire de ces biens. La SAFER a un caractère local, l'Agence est un organe central à portée nationale avec seulement ses représentants dans les différentes régions du pays. Enfin la loi ne lui confère pas le droit de préemption avec une exception de la revente des biens acquis dans le cadre de la privatisation.

### **Les résultats**

Dans les premiers mois de l'an 1994 dans les mains de l'Agence restaient toujours 1259 entreprises agricoles sur la surface d'environ 2 millions d'hectares. La structure d'utilisation de ces terres se présentait ainsi :

- 72,5% sous l'administration temporaire des gérants employés par l'Agence,
- 20,8% en bail,
- 1,5% utilisés gratuitement par les tiers,
- 1,9% en friche,
- 3,3% utilisés par les anciens employés en retraite.

L'Agence a réussi à vendre seulement 2 entreprises entières, 30000 hectares des terres et 31000 appartements (aux anciens employés) ainsi qu'à louer 697000 ha. Comme nous le voyons, presque 75% des terres soumises au régime de la privatisation restent toujours dans les mains de l'Agence qui a réussi à disposer définitivement de seulement 1,5% des terres dans sa disposition. En même temps nous observons une explosion des baux des terres d'Etat ce qui est facilement explicable par le manque de moyens parmi les paysans pour investir dans l'achat des terres.

### **Conclusion**

En approuvant vivement le fait que la Pologne ait entamé le processus de la privatisation dans l'agriculture, on doit être conscient de ses défauts et erreurs commis déjà au commencement :

- 1) Il fallait attendre avec la privatisation de secteur d'Etat dans l'agriculture et commencer par la reprivatisation. On a fait le contraire. L'Etat poussé par les raisons budgétaires a su très vite

commencer la privatisation de son patrimoine agricole. Mais jusqu'à aujourd'hui le gouvernement n'a pas su faire passer par le parlement la loi sur la reprivatisation. Et il faut se rendre compte que la reprivatisation est le moyen le plus rapide et efficace de la privatisation.

2) Il fallait aussi avant de commencer la privatisation décider du modèle d'exploitation agricole future : ou l'exploitation de type familial ou les grandes fermes de type américain. Sans cela on ne peut pas parler d'une raisonnable politique de structures au cours de la privatisation.

3) La privatisation dans l'agriculture réalisée actuellement en Pologne peut être considérée comme une privatisation "sensu stricto", la première étape de la privatisation consistant à l'aliénation du patrimoine agricole d'Etat. Elle ne touche pas du tout à l'énorme secteur de la transformation et du commerce des produits agricoles dominé et monopolisé par les coopératives provenant de temps encore communistes, gérées par l'ancienne "nomenklatura", se servant toujours des méthodes économiques propres à l'économie "planifiée". La privatisation de ce secteur, économiquement indispensable, sera beaucoup plus longue et difficile que la répartition des terres d'Etat.

4) En ce qui concerne la loi du 19 octobre 1991 il faut souligner avec satisfaction qu'elle prévoit une gamme assez large d'institutions juridiques de la privatisation donnant à l'Etat de très larges (peut-être trop larges) possibilités de se débarrasser de son patrimoine rural pesant. La faute la plus grave de la loi en question est à mon avis un désintéressement complet aux effets de la privatisation sur la structure agricole du pays. On n'a pratiquement rien fait pour empêcher le morcellement des terres acquises et exploitations créées en résultat de la privatisation.

Vu que le processus de la privatisation d'agriculture en Pologne s'annonce long et difficile beaucoup de solutions de la loi du 19 octobre 1991 devront être modifiées ou complétées.

NATALIA R. MALYCHEVA

*Académie Nationale des Sciences de l'Ukraine*

**EVOLUTION DU ROLE DE L'ETAT  
EN AGRICULTURE  
LOI DU PASSAGE DE L'ECONOMIE ADMINISTREE  
A L'ECONOMIE DE MARCHÉ  
(CAS DE L'UKRAINE)**

"L'Ukraine pourrait nourrir la moitié de l'Europe". Cette opinion largement répandue et justifiée provient de la situation favorable de notre pays, des ressources naturelles dont il dispose, tout d'abord, le tiers des ressources mondiales en terres noires. Et c'était le cas de la Russie tsariste qui, grâce à ces terres, était située parmi les plus grands exportateurs de blé en Europe. La situation a principalement changé dans les décennies suivantes.

Parler du rôle contemporain de l'Etat en agriculture de l'Ukraine, comme d'ailleurs dans la plupart des pays de l'Europe centrale et orientale, cela prévoit d'examiner l'évolution de ce rôle depuis la constitution de l'Union Soviétique jusqu'à nos jours. Une telle analyse ne pose pas beaucoup de problèmes car, à l'heure soviétique, c'est-à-dire pendant plus de 60 ans, ce rôle était stable et solide. La mainmise de l'Etat était déterminante pour tout ce qui concernait les rapports agraires, y compris l'accès à la terre, la structure des exploitations, la politique et même la méthode de production et de réalisation des produits agricoles.

Relativement aux rapports fonciers, on considère comme point de départ de cette stabilité dure, le Décret sur la terre, adopté par le gouvernement de Lénine, qui avait établi de facto le monopole de l'Etat sur la terre. Pour les formes des entreprises agricoles, c'était la mise à jour de la politique stalinienne de collectivisation de la fin des années 20, qui avait constitué la domination des grandes entreprises agricoles : kolkhozes et sovkhoses, les deux formes étant fondées sur la propriété d'Etat, sur la terre, mais les sovkhoses sur les moyens de production étatiques, tandis que les kolkhozes sur la base de socialisation forcée des moyens de production, ceux-ci appartenant auparavant aux paysans. En gros, il n'existait presque pas de différence entre ces deux formes d'exploitations agricoles

soviétiques. Les deux étaient sous la tutelle totale de l'Etat et plus spécialement, des organes du Parti communiste soudé à l'époque avec l'Etat (et dont les organes centraux comme locaux détenaient toutes les rênes du gouvernement en déterminant, non seulement la nomination des cadres dirigeants des entreprises agricoles, mais également imposant "quand", "quoi" et "comment" il fallait cultiver. Les produits fournis étaient également rendus à l'Etat pour la distribution postérieure parmi les consommateurs.

Pour les producteurs agricoles, quel que fut leur statut, il ne restait pas de place à l'initiative, ni au risque, ni à l'entreprise libre. C'est de cette époque-là qu'il nous est venue l'expression amère: "L'initiative est punissable".

La situation en question était soutenue par la propriété exclusive de l'Etat sur la terre. Juridiquement, cette domination se basait sur les "positions clés" de l'Etat dans l'économie, sur le principe de l'indivisibilité du fonds de propriété d'Etat (autrement dit "nationale"), sur le régime légal particulier de cette forme de propriété, y compris le régime privilégié de protection ainsi que, ce qui est à souligner, sur les restrictions multiples et les interdictions directes des autres formes de la propriété. Politiquement c'est justement la propriété exclusive de l'Etat sur la terre qui est devenue la base de la centralisation absolue des compétences de gestion dans le secteur agraire ainsi que la transformation des paysans en consommateurs, qui dépendaient complètement de l'Etat.

Les rapports fonciers étaient mis hors de champ de droit civil et on a constitué le domaine indépendant du système juridique soviétique, baptisé le Droit Foncier. Les caractéristiques principales du Droit Foncier soviétique étaient les suivantes : l'exemption de la terre du circuit civil, l'exploitation de la terre pour n'importe quels besoins à titre gratuit, le rôle exclusif de l'Etat en matière d'organisation d'exploitation et de disposition de la terre.

Une telle situation existait jusqu'au début des années 90. J'ai fait expressément l'allusion sur l'aspect historique du problème car celui-ci a donné le relief perceptible à la marche postérieure des réformes en agriculture de l'Ukraine. Dans le début des années 90, la nécessité des réformes substantielles en vue de la libéralisation de l'agriculture est devenue tout à fait indispensable. Malheureusement, la réforme économique en Ukraine étant commencée, la conception pondérée n'était pas encore élaborée. Le plus spectaculaire à cette époque était la recherche de la panacée qui pourrait (comme par un mouvement de baguette magique) résoudre les problèmes de l'agriculture en Ukraine.

Dans le premier temps, on considérait en tant que telle l'abolition du monopolisme des kolkhozes et sovkhoses. C'était sur la base de ce point que la conception de pluralisme des structures d'exploitation dans l'agriculture était née. Selon cette conception, on a légalisé la création à côté des kolkhozes et sovkhoses des exploitations paysannes (fermières) susceptibles de faire la concurrence réelle aux exploitations traditionnelles. Puis, l'épicentre de la recherche de la panacée était déplacé sur le plan des rapports de propriété visant tout d'abord la limitation du monopole d'Etat en matière de propriété foncière. Maintenant, il est devenu clair que les deux volets se sont avérés justes mais insuffisants pour la réforme réelle de l'agriculture en vue de sa libéralisation. Il faut y ajouter le troisième volet, celui de la création de mécanismes efficaces capables de mettre sur rails les formes diverses d'entreprise en agriculture, à assurer le passage de l'économie administrée à l'économie de marché. Ce sont des mécanismes plutôt économiques, mais également politiques, psychologiques et autres dont il sera question ci-après.

Le cadre juridique de la réforme agraire en Ukraine était formé depuis 1991 par plusieurs dispositions législatives et réglementaires. Parmi les lois principales, on peut citer (par ordre chronologique) les suivantes :

"Sur l'exploitation paysanne (fermière) le 20 décembre 1991

"Sur l'entreprise agricole collective" le 14 février 1992,

"Code foncier de l'Ukraine" le 13 mars 1992,

"Sur le paiement foncier" le 3 juillet 1992,

"Sur le caractère prioritaire du développement social de la campagne et du complexe agro-industriel dans l'économie nationale de l'Ukraine" le 15 mai 1992,

le Décret du Cabinet des Ministres de l'Ukraine "Sur les particularités de privatisation des biens du complexe agro-industriel" du 17 mai 1993

On peut y ajouter les dispositions récentes de l'Edit du Président du 2 juin 1994 relatif aux mesures urgentes à prendre en vue d'assurer le financement, le crédit et l'organisation de l'approvisionnement de l'Etat pour les années 1994-1995, l'arrêté du Soviet Suprême de l'Ukraine du 17 juin 1994 relatif aux mesures visant à surmonter la crise dans le complexe agro-alimentaire, l'arrêté du Cabinet des Ministres de l'Ukraine du 21 juillet 1994 relatif à la formation des prix des produits d'agriculture et matières premières et autres.

Il n'existe pas de système étatique unique chargé d'administration et de coordination en matière de la mise en oeuvre

de la politique agraire en Ukraine. Elle est réalisée par les différentes structures publiques.

Ce sont, le Cabinet des Ministres de l'Ukraine, le Gouvernement de la République de la Crimée, les Soviets locaux des députés du peuple (collectivités locales), les administrations publiques locales, le Ministère de l'agriculture et de l'alimentation, le Comité d'Etat de l'Ukraine sur les ressources foncières, le Ministère de protection de l'environnement de l'Ukraine, la Commission extraordinaire chargée de la gestion du complexe agro-industriel, créée d'après l'Edit du Président le 28 mai 1993 et autres.

En ce qui concerne la mise en œuvre de la politique foncière il est à souligner la position particulière occupée par les Soviets locaux des députés du peuple, de différents échelons.

Selon le Code foncier de l'Ukraine, l'activité d'entreprise dans le complexe agro-industriel peut se baser sur une des trois formes de propriété: publique, collective ou privée (la notion de la propriété collective sera analysée ci-après). Il est important que les producteurs agricoles (à la différence des entreprises de l'industrie, du transport et d'autres sphères non-agraires) puissent choisir eux-mêmes la forme de propriété foncière parmi les plus convenables.

Tout citoyen de l'Ukraine a été muni du droit d'obtenir une parcelle en propriété privée, gratuitement dans la limite de la part foncière moyenne, onéreux au-delà de cette part.

Les anciens propriétaires des terres qui possédaient des terrains avant la collectivisation ainsi que leurs successeurs ne peuvent pas prétendre à la restitution dans leurs droits fonciers. A leur demande, ils peuvent obtenir la terre en propriété ou en usufruit suivant des règles générales.

Les étrangers et apatrides également ne peuvent pas accéder à la propriété de la terre. Mais, ils ont le droit d'obtenir la terre à titre d'utilisation (y compris, à bail).

La privatisation des terres en Ukraine ne veut quand même pas dire que l'Etat s'en va de la scène de régulation des rapports fonciers, et ce n'est pas moins juste pour les terres privées et collectives. La formule du Code foncier relative aux formes de la propriété foncière paraît spectaculaire.

"Toutes les terres de l'Ukraine, à l'exception de celles transformées en propriété collective et privée, appartiennent à l'Etat".

Le cadre des pouvoirs d'Etat, de son intervention dans le domaine des rapports fonciers est assez vaste.

1) Le Code foncier de l'Ukraine définit des catégories des terres interdites à la propriété collective et privée, qui restent inconditionnellement en propriété d'Etat. Elles sont les suivantes :

- des terrains d'usage commun des localités (des places, des rues, des passages, des chemins, des pâturages, des quais, des parcs, des bois de ville, des squares, des cimetières, des lieux de neutralisation et d'utilisation des déchets) ainsi que des terres destinées à l'installation des autorités publiques.
- des terres de l'industrie minière, du système énergétique uni, du système cosmique, du transport, de la liaison et communication, de la défense nationale.
- des terres réservées pour la protection de la nature, destinées aux cures et convalescences, au repos ainsi que les terres pour les besoins historiques et culturels.
- des terres de fonds forestier, sauf les petites parcelles de coupe (moins de 5 hectares) faisant partie de terrains des entreprises agricoles ou des exploitations paysannes fermières.
- des terres de fonds d'eau, sauf les petits plans d'eau (moins de 3 hectares) des bassins et des marais faisant partie de terres des entreprises agricoles, des exploitations paysannes (fermières).
- des terres des institutions scientifiques de spécialité agraire, des établissements d'enseignement en agriculture et de leur base expérimentale, des exploitations publiques pour des graines sélectionnées, des usines de bétail de race, des haras, des exploitations pour la production de houblon, des plantes à parfum, des plantes médicinales, des fruits et des vignes. Toutes autres catégories des terres peuvent être transformées en propriété collective ou privée.

2) La naissance du droit de propriété privée prévoit une procédure d'octroi des parcelles de terre à la propriété des citoyens. C'est l'Etat, par l'intermédiaire de ses organes, qui accomplit l'attribution des terres à la propriété collective et privée, de même qu'elle contrôle ou assure les autres formes d'accès à la terre.

3) L'Etat introduit le classement des terres en 7 catégories, en déterminant pour chacune le régime d'exploitation. Notre législation connaît la notion de "destination spéciale" et les terres, même privées, ne peuvent être utilisées que selon leur destination.

On ne peut rendre des terres que pour les buts suivants :

- la création de l'exploitation paysanne (fermière), jusqu'à 50 hectares des terres arables et 100 hectares de toutes terres.



- l'organisation de l'exploitation auxiliaire personnelle, jusqu'à 0,6 hectare.
- la construction et le maintien de maisons d'habitations et des bâtiments de service et de ménage (l'enclos), jusqu'à 0,1 hectare dans les villes, et 0,25 en campagne.
- le jardinage.
- la construction de datchas (maisons de campagne) et de garages (0,1 et 0,01 hectare respectivement).

Mais, selon le Code Foncier, n'est pas admissible l'accession à la propriété privée des parcelles pouvant être utilisées pour les besoins de l'industrie, du commerce, etc. Pour les besoins correspondants on ne peut recevoir des terres qu'à titre d'utilisation.

Ni propriétaire foncier, ni exploitant de la terre ne peuvent changer à leur gré la destination des terres. Cela relève de la compétence exceptionnelle de l'Etat présente par ses organes .

4) Les organes locaux du pouvoir d'Etat calculent la part foncière moyenne (art. 6 du Code Foncier) qui sert de base d'acquisition de la terre à titre gratuit.

5) L'Etat effectue le monitoring de toutes les terres pour observer opportunément les changements de leur qualité, faire l'évaluation, prévenir la destruction des sols.

6) Sous l'égide de l'Etat, on rédige le Cadastre des terres, qui comprend des renseignements sur le statut juridique des terres, leur répartition entre les exploitants, les catégories, les données qualitatives, la valeur économique des terres, etc.

7) L'Etat prend en charge l'organisation de réglementation de l'exploitation des sols pour les terres de toutes catégories.

8) L'Etat assure l'expropriation (le rachat) de terres pour cause d'utilité publique.

9) L'Etat contrôle de façon stricte le régime d'exploitation des terres, le respect de la législation en matière de la protection de l'environnement et de l'exploitation rationnelle des ressources naturelles. Le contrôle de l'Etat sur l'exploitation rationnelle et la protection des ressources naturelles est assuré par les Soviets des députés du peuple, le Comité d'Etat de l'Ukraine pour les ressources foncières, le Ministère de la protection de l'environnement.

10) Dans les cas des violations les plus graves de la législation foncière, l'Etat peut même enlever une parcelle. La liste exhaustive des fondements de telle confiscation est prévue par le Code Foncier (art. 27). A côté du "non-paiement systématique de l'impôt foncier" ce sont :

- l'exploitation des terres non-conformément à leur destination spéciale.
- la non-exploitation de la parcelle destinée à l'agriculture pendant 1 an- des terres non-agricoles- pendant 2 ans.
- l'exploitation irrationnelle de la parcelle.
- l'exploitation de la parcelle d'une manière provoquant la baisse de la fertilité des sols, leur pollution chimique ou radioactive, la détérioration de la situation écologique.

Dans les autres cas, les dispositions légales interdisent aux organismes d'Etat de se mêler de l'activité économique des paysans.

Le deuxième volet de la réforme agraire en Ukraine consiste en la restructuration des exploitations agricoles.

Parmi les structures juridiques d'exploitation agricole, la position dominante est possédée par les grandes unités (plus de 90 % de toute surface agricole).

On compte aujourd'hui en Ukraine environ 6 mille grandes exploitations agricoles dont les dimensions moyennes sont les suivantes :

- pour les unités considérées comme petites - 800 à 1 000 hectares (régions montagnardes).
- pour les unités considérées comme moyennes - 1,5 à 3 mille hectares (régions de forêt-prairies).
- pour les unités considérées comme grandes - 4,5 à 6 mille et plus (régions de steppe).

Quelles sont ces unités ? D'abord, les kolkhozes qui fonctionnent toujours en Ukraine. A l'inverse des démarches accomplies dans la plupart des pays post-communistes, on n'envisage pas leur liquidation. L'objectif principal de la politique à l'égard de ces structures : les libéraliser au maximum et former les conditions pour leur activité entreprise efficace à l'égalité d'autres structures juridiques.

Aujourd'hui, 17% de kolkhozes et la plupart des sovkhoses (qui d'ailleurs n'étaient jamais très répandus en Ukraine) sont transformés en sociétés agricoles anonymes (par actions) d'un type ouvert .

En même temps, la forme la plus recherchée du point de vue de l'Etat sont les entreprises agricoles collectives. Créées également sur la base des anciens kolkhozes, les entreprises agricoles collectives

succèdent leurs droits d'exploitation des terres des kolkhozes. Il est à noter que le processus de transformation des terres à la propriété collective, entre dans le cadre de la notion de "privatisation".

En cas de privatisation de la terre par l'entreprise agricole collective et le passage à la propriété collective de ses membres, on partage le massif terrien de l'entreprise en 2 catégories :

1) Les terres d'usage commun non-agricole (des chemins internes de l'exploitation, des terres destinées à la protection des champs et d'autres zones de protection des sols, réservées aux installations hydrotechniques, etc.).

2) Les terres d'usage agricole. Cette division est importante au moment de la liquidation ou de la faillite de l'entreprise agricole collective. Dans ce cas-là, les terres d'usage agricole peuvent passer à la propriété des membres de l'entreprise agricole collective (copropriétaires) et les terres d'usage commun non-agricole sont à passer sous la compétence des Soviets locaux des députés du peuple.

Tout membre de l'entreprise agricole collective, en tant que copropriétaire de ses terres, jouit du droit à disposition de sa part foncière également sans son assignation en nature. La part peut être, par exemple, succédée ou vendue conformément à la législation civile et le Statut de l'entreprise.

A mon avis, l'Institut de Droit de propriété collective sur la terre (voir art. 5 du Code Foncier, art. 7 de la Loi sur l'entreprise agricole collective) n'est pas la grande réussite du législateur ukrainien. Sur le point de son introduction, la réforme agraire en Ukraine s'est heurtée à un stéréotype du "collectivisme", très profond dans la mentalité soviétique (je parle de la mentalité "soviétique" car celle-ci reste toujours dominante, n'étant pas soumise à la réforme par les lois et décrets). D'un certain point de vue, la propriété collective peut être rangée parmi les variétés de propriété privée (non-étatique). D'autre part, il peut être reconnu comme mélange des instituts d'indivision et de propriété partageable. Dans la partie d'indivision, cette forme de propriété se rapproche de la propriété d'Etat, cédée à l'utilisation car, en cas de liquidation de l'entreprise collective, la partie correspondante des biens passe sous compétence des organes locaux du pouvoir d'Etat.

L'introduction de cet Institut (bien sûr, artificiel et invivable) était inspiré, d'un côté, par l'envie de faire preuve de la bonne marche des réformes de la propriété foncière en ce qui concerne les grandes exploitations agricoles, et d'autre côté, de conserver les prérogatives de ces grandes exploitations agricoles.

Les membres des autres types d'exploitation fondées sur la propriété collective de la terre (des coopératives agricoles, des sociétés de jardinage, des sociétés agricoles anonymes, etc.) jouissent de droits analogues.

Une autre structure juridique d'exploitation de l'agriculture de l'Ukraine digne d'attention : les exploitations auxiliaires personnelles. C'est une forme d'exploitation traditionnelle, gardée de l'époque soviétique. Ces exploitations étaient basées sur la propriété personnelle des citoyens, et avaient pour but la satisfaction des propres besoins des paysans et des membres de leur famille en produits agricoles. A l'époque, il était interdit de fournir aux exploitations auxiliaires personnelles les produits agricoles afin de les vendre, ainsi que d'embaucher la main d'oeuvre pour labourer des parcelles. En même temps, il était admissible de vendre au marché kolkhozien les restes des produits initialement destinés aux propres besoins des paysans. A présent, comme d'ailleurs à l'époque, les exploitations auxiliaires personnelles restent la forme d'exploitation la plus efficace en ce qui concerne les résultats de la production agricole. Ne faisant (ensemble, avec les enclos) que 3 % de la surface agricole, les exploitations auxiliaires personnelles donnent presque 30 % de produits agricoles.

Un autre type de structure d'exploitation agricole parmi ceux nouvellement nés : une exploitation paysanne (fermière). A partir du moment de l'adoption de la Loi de l'Ukraine sur l'exploitation paysanne (fermière) et jusqu'en juillet 1994, on a créé 31 000 exploitations de ce type, on leur a attribué 657,5 mille hectares des terres agricoles (y compris 597,5 hectares de terres arables), c'est-à-dire, à peu près 2 % de la surface agricole de notre pays.

Malheureusement au moment de la légalisation des exploitations paysannes (fermières), pratiquement toutes les terres utiles pour l'agriculture se trouvaient déjà en utilisation, surtout des kolkhozes et sovkhoses. Voici pourquoi l'octroi des terres aux exploitations paysannes (fermières) au cours de leur formation, est devenu un problème des plus compliqués.

On attribue des terres à la propriété ou à l'utilisation définitive surtout du nombre des terres de réserve ainsi que des terres prélevées aux autres utilisateurs. Conformément au Code Foncier de l'Ukraine, les Soviets des députés du peuple des villages et des bourgs sont obligés de former sur les territoires subordonnés des fonds de réserve des terres dont la dimension est définie jusqu'à 15 % de toute la surface agricole, y compris les terrains dans les limites des localités correspondantes. Le fonds de réserve se trouve en propriété

étatique et sert à la répartition ultérieure, tout d'abord pour l'organisation des exploitations paysannes (fermières).

Conformément au Code Foncier, des citoyens de l'Ukraine ayant proclamé la volonté d'obtenir la terre pour l'organisation de l'exploitation paysanne (fermière) peuvent l'obtenir en propriété ou à titre d'utilisation (y compris, à bail), selon leur envie.

Quant à l'acquisition des terres à titre d'utilisation temporaire, on peut le faire non seulement du nombre des terres de réserve mais également des terres du fonds forestier et du fonds d'eau. Il est important de souligner que la plupart des terres passées jusqu'ici aux paysannes (fermières) sont rendues non pas en propriété mais à l'utilisation.

Durant la période d'accomplissement de la réforme foncière, dans notre pays s'était formé le fonds de réserve dont la surface fait 4,8 million de hectares. Mais 2,4 million de hectares parmi ces terres sont restés en détention des anciens exploitants - kolkhozes et sovkhozes, avec lesquels on a conclu des contrats sur l'usage temporaire des terres.

Une telle situation est au moins bizarre, surtout si l'on prend en considération le fait que 58 000 des citoyens de l'Ukraine ont manifesté leur volonté d'obtenir la terre en propriété pour la création des exploitations paysannes (fermières).

Une autre partie des terres de réserve (n'étant pas en utilisation des grandes entreprises agricoles et exploitations paysannes (fermières) est répartie de la manière suivante : 254 mille hectares pour la culture maraîchère, 44 mille hectares pour le jardinage collectif et 862 mille hectares pour l'organisation des exploitations personnelles auxiliaires.

Le Code Foncier de l'Ukraine réglemente les dimensions des parcelles pour les exploitations paysannes (fermières). Pour la destination correspondante on peut transformer à la propriété privée ou à l'usufruit, des parcelles dont les dimensions ne doivent pas dépasser 50 ha des terres arables, et 100 ha en total.

Les dimensions concrètes de telles parcelles sont à déterminer par les Soviets locaux des députés du peuple, tout en prenant en considération des particularités régionales, une spécialisation d'exploitation, etc.

A présent, la dimension moyenne de parcelle qu'on attribue afin de créer une exploitation paysanne (fermière) fait environ 20 hectares.

Lorsque le membre de l'entreprise agricole collective, de la coopérative agricole, de la société agricole par actions a proclamé l'envie d'organiser une exploitation paysanne (fermière) et obtenu pour les besoins correspondants des parcelles du nombre des terres

d'entreprise (d'exploitation) correspondante, leur dimension est déterminée au niveau de la part foncière moyenne du membre de l'entreprise agricole collective ou de coopérative agricole. En règle générale l'estimation cadastrale doit être au niveau moyen pour l'exploitation correspondante.

La part foncière moyenne joue un rôle important en vue de la définition des conditions de toute modalité d'acquisition des parcelles pour l'organisation des exploitations paysannes (fermières).

En vertu de la Loi sur le paiement foncier, la valeur de la terre est déterminée par son prix normatif, celui-ci étant défini par la somme de l'impôt foncier de parcelle durant 50 ans. En réalité, ce prix est très faible car l'imposition en matière des terres agricoles avait le caractère symbolique.

Comment peut-on estimer la politique de l'Etat vis-à-vis de cette forme juridique des exploitations agricoles ? Le chemin parcouru depuis la légalisation de cette nouvelle structure en Ukraine en 1991 jusqu'à nos jours peut être réparti en deux : la période romantique et la période des illusions perdues. La première est caractérisée par l'adoption d'un grand nombre de lois et de réglementations portant sur les mesures à prendre afin d'inciter la création des exploitations paysannes (fermières). A l'exécution de la Loi sur l'exploitation paysanne (fermière), on a décrété 3 arrêtés du Cabinet des Ministres. On a créé la Fondation d'Etat pour le soutien des exploitations paysannes (fermières). On a exempté les exploitations nouvellement fondées de ce type de paiement d'un impôt foncier et d'un impôt des plus-values pendant 3 ans, dans les terrains peu praticables et peu accessibles pendant 5 ans. Et comme le reflet de telles mesures légales, on a constaté la croissance quantitative impétueuse du nombre de ce type d'exploitation lors de la période romantique. Partant de 2 mille au début de l'année 1993, il atteint le nombre de 25 mille vers le 1er juillet de la même année ; 80 mille personnes parmi les plus courageux, entreprenants et doués se sont jetées dans l'activité en question faisant fonds sur les promesses de l'Etat. Mais malheureusement, très vite, l'Etat a tourné le dos à son nouveau-né. Le Ministère de la statistique a organisé une étude sur plus de 20 mille exploitations de cette catégorie. Vers la fin de l'année 1993, seulement 325 parmi eux se considéraient comme hautement productives, 2173 déficitaires, 113 sont tombées en faillite, 4279 n'ont pas commencé du tout leurs activités. Les autres existaient sur le compte de leurs propres ressources matérielles et financières, n'étant pas en mesure d'assurer même leur reproduction !

Il est évident que dans ces conditions, pour mettre leurs exploitations en marche, les paysans n'ont d'autres ressources que les

crédits. Mais les taux d'intérêt de 240-300 d'annuels leur étant proposés par les banques commerciales, ont mis hors de question la possibilité de les utiliser.

En ce qui concerne l'aide étatique à destination spéciale visant à inciter les banques à octroyer aux exploitations paysannes des facilités en matière de crédit, celle-ci a tendance à diminuer chaque année (cette année, par exemple, dans ce but, on a octroyé 4 fois moins de ressources que l'année dernière), ayant réellement rendu vers le mois d'août le tiers de la somme prévue. La Fondation de soutien susmentionnée de 7 points principaux de son activité n'assure que le paiement des travaux pour l'assainissement des parcelles et le service des crédits des périodes antérieures.

On peut constater le niveau très faible de l'assurance des exploitations en techniques et matériel. La plupart d'entre elles n'ont pas de tracteurs, seulement 13 % ont pu acheter des camions, 8 à 9 % des machines agricoles combinées. Il faut aussi prendre en considération que tous les moyens techniques sont des modèles arriérés. L'opinion publique en campagne reste toujours négative envers les fermiers : 5 paysans-fermiers liquidés physiquement au cours de cette année (ceux-ci étant parmi ceux ayant le mieux réussi), ceci est la meilleure illustration de cette attitude.

Il provient de ce qui précède, les chiffres de diminution du processus de création des nouvelles exploitations paysannes (fermières).

Si lors de la 1ère moitié de 1993, 10 mille fermes sont apparues, pendant la période correspondante de l'année en cours - seulement 3,2 mille, c'est-à-dire trois fois moins. Et celles qui sont créées sur la base des parts des terres et des biens sont uniques. Selon les données statistiques, presque 1 millier d'exploitations ont arrêté leur activité. Pour chaque centaine d'enregistrées, 23 sont dissoutes.

Dans le cadre du sujet de notre séminaire, il est important de comprendre les objectifs de la politique de structure recherchée par l'Etat et les instruments juridiques qui lui permettent de les réaliser.

L'Etat de l'Ukraine, par rapport aux autres pays post-communistes, a choisi la voie la plus modérée de la réforme agraire. C'est la voie plutôt d'évolution que de révolution, elle ne prévoit pas la destruction complète d'aucun type des structures agricoles. La réforme ukrainienne repose sur la création des conditions égales pour toutes formes d'exploitations en matière d'activité d'entreprise afin de donner à tous, même aux kolkhozes, la possibilité de survivre (ou ne pas survivre) dans la concurrence libre.

Il n'y a pas de restrictions en matière de choix des structures juridiques d'entreprise en agriculture ainsi que de formes d'accès à la terre.

Ce sont les déclarations législatives. Et la réalité est beaucoup plus compliquée et nous donne sans cesse la preuve du compromis entre l'idéologie ancienne "collectiviste" et les rapports d'entreprise libre qui apparaissent.

Il est à souligner que la restructuration de l'agriculture se passe à une époque extrêmement non favorable pour l'économie nationale de l'Ukraine. La mise en oeuvre des réformes ayant pour but le passage à l'économie de marché est accompagnée par la libéralisation des prix, tout d'abord pour les marchandises de l'industrie, y compris celles nécessaires pour le fonctionnement et le développement de l'agriculture (les machines et mécanismes agricoles, équipements pour les fermes, etc.). En même temps, les prix de la plupart des produits agricoles sont fixés par l'Etat ou, au moins, limités dans leur augmentation. Il en découle la dépendance très forte de toutes formes des exploitations agricoles (des kolkhozes et sovkhoses aux exploitations individuelles privées) de l'Etat, de ses subventions. Et ces dernières diminuent toujours. Les bénéficiaires, les profits du secteur privé de l'agriculture sont donc en baisse. Et ce n'est pas favorable quant à l'accélération de la réforme agraire.

Parmi les raisons les plus importantes de l'avance lente de la réforme agraire, on peut souligner les plus importantes :

- 1) L'imperfection de la législation et de la réglementation correspondantes.
- 2) La résistance du côté des sujets juridiques du droit de propriété étatique, des Soviets des députés du peuple des régions, des villes, des bourgs et des villages, en ce qui concerne le passage des terres à la propriété des personnes physiques.
- 3) La mentalité des paysans éduqués pendant les décennies dans les conditions de l'égalitarisme, d'absence de risque, de concurrence, d'initiative, quand toutes les décisions étaient prises à haut échelon et qu'il ne leur restait qu'à les exécuter. D'un autre côté, même les plus avancés parmi eux craignent aujourd'hui d'agir à cause de l'instabilité de la situation économique, politique, légale. Les paysans ne sont pas sûrs que la réforme soit définitive, qu'on ne change pas les orientations avec le changement des forces politiques au pouvoir.

Le premier point est à expliquer plus en détail. Le succès de la privatisation des terres en Ukraine est en fonction des décisions des problèmes politico-juridiques suivants :

a) Il faut enfin élaborer la conception de l'Institut de la propriété foncière qui pourrait assurer d'un côté l'élargissement des droits des titulaires de cette propriété et, de l'autre côté l'observation des intérêts d'Etat dans la sphère de l'agriculture.

b) Il reste toujours d'actualité, le problème de technique de privatisation des terres. Il existe des contradictions dans la réglementation de cette question par le Soviet Suprême et le Gouvernement de l'Ukraine. Ainsi, le Soviet Suprême a adopté la conception de privatisation des biens étatiques, du fonds d'habitation et du fonds de terres, et la Loi sur les titres de privatisation dont les dispositions ont prévu que la terre entrerait en composition de la totalité des biens d'Etat soumis à la privatisation. Alors, la privatisation des terres doit être effectuée selon les procédures générales de privatisation en Ukraine.

Mais la disposition correspondante était suspendue par le Décret du Cabinet des Ministres sur la privatisation des parcelles du 26 décembre 1992, qui avait décrété le passage d'une manière presque automatique, de toutes terres se trouvant à ce moment utilisées par des citoyens comme propriété privée, (sans rapport donc avec les procédures à suivre en matière de processus général de privatisation des biens étatiques). Cette contradiction dans les approches de la privatisation des terres établit des obstacles juridiques à la mise à jour de la privatisation. Il est évident que les dispositions supplémentaires relatives à la privatisation des terres deviendront indispensables.

c) La privatisation des terres a, parmi ses objectifs principaux, la création de l'infrastructure de marché susceptible d'assurer l'entrée des terres dans la circulation civile. Il est donc évident que la rédaction d'un cadastre complet, bien détaillé de toutes les terres est nécessaire. A présent, ce cadastre n'englobe que des terres ayant une destination agricole. Parmi les problèmes à résoudre, on peut aborder la création de la Banque foncière et de ses secteurs dans toutes les régions, la rentrée des litiges fonciers sous la compétence des instances judiciaires (aujourd'hui, ils relèvent essentiellement de la compétence des organes administratifs), la spécialisation des juges sur l'examen des litiges fonciers, etc.

d) Il est extrêmement important que l'accomplissement de la transformation des terres de la propriété étatique à la propriété des personnes physiques et morales, soit effectuée suivant les règles légitimes, de manière ouverte et socialement juste. Il est grave de prendre des mesures légales, visant à prévenir la corruption parmi les fonctionnaires chargés des fonctions en matière de privatisation des terres.

Pourtant, il est à souligner que toutes les conditions énumérées ne pourront pas jouer leur rôle principal sans stabilisation de la situation économique dans le pays et sans renforcement du système financier d'Etat, ce qui augmentera les possibilités de gérer l'agriculture au macro-niveau. Sinon, on ne peut pas attendre de changements substantiels en matière de reconstruction de l'agriculture.

On se pose souvent la question : pourquoi ? Pourquoi cet état de choses change-t-il aussi lentement ? Pourquoi reste-t-il toujours la divergence entre les discours législatifs et la réalité ? Et d'autres "pourquoi" ?

En fonction de la réalité de telles questions, on peut donner des explications différentes. Il existe pourtant des raisons communes à tous ces points d'interrogation.

Nous nous sommes trouvés dans la situation paradoxale d'un point de vue idéologique, social, politique, économique, enfin, constitutionnel. D'une part, il existe la bonne volonté à la conciliation sociale dans toutes les couches de la société, d'autre part la lutte des idéologies polarisées ; d'une part, la fatigue sociale de cette opposition politique provoquant l'aggravation croissante de l'état économique et de l'autre, les plans divers des ambitions de l'élite politique ; la volonté apparente d'effectuer les réformes économique et le blocage réglementaire et surtout le freinage, la résistance réelle à leur mise en oeuvre de la part de la bureaucratie ancienne comme moderne ; les déclarations en faveur de l'adaptation des principes démocratiques et le caractère paternaliste de la psychologie sociale lié au culte aveugle de l'Etat, du tsar ou d'autre gouverneur et le désarroi face à l'absence des directives.

Pour ne pas entièrement broyer en noir il est à noter un optimisme faible, mais un optimisme quand même. Son apparition est lié aux changements sur l'Olympe politique de l'Ukraine, la formation du parti de pouvoir qui est capable de réunir des pragmatiques de toutes couleurs et orientations politiques.

VALENTINA OUSTIOUKOVA

*Russie*

## L'AIDE AUX EXPLOITATIONS PAYSANNES (FERMIERES) DE LA PART DE L'ETAT

La politique de la création et du développement des exploitations paysannes (fermières) est une des directions principales de la réforme agraire qui est effectuée en Russie depuis 1990. Aujourd'hui, on peut dire que, malgré la situation économique difficile dans le pays et malgré les difficultés liées à la transformation de l'économie totalitaire en économie du marché, le secteur fermier est déjà présent dans l'agriculture russe. Vers le 1er janvier 1994, ont été créées presque 270.000 exploitations paysannes avec la superficie totale de 11,3 millions d'hectares (en moyenne presque 42 hectares par exploitation). Les fermiers font surtout de l'horticulture. Ils produisent 7,6 % de céréales, 15 % de tournesol, 5 % de légumes et de cucurbitacées, 3,5 % de betteraves à sucre.

Les mesures de l'Etat visant à soutenir les fermiers ont joué un rôle important dans la création des exploitations paysannes.

Compte tenu des difficultés auxquelles les propriétaires se heurtent en créant leurs exploitations privées, on a déjà prévu dans la loi de la R.S.F.S.R. du 22 novembre 1990 "sur l'exploitation paysanne (fermière)" que les citoyens créant pour la première fois une exploitation agricole, ne devaient pas être frappés de l'impôt foncier pendant 5 ans après l'assignation du terrain s'il s'agit des terres qu'on met en valeur. La loi de la Fédération de Russie du 7 décembre 1991 "sur l'impôt sur le revenu des personnes physiques" a exempté les fermiers du paiement de l'impôt sur le revenu qu'ils obtiennent dans leurs exploitations grâce aux activités agricoles pour 5 ans.

Cependant, il est à noter que, conformément aux instructions des organismes fiscaux, les produits traités ne sont plus considérés comme produits agricoles proprement dits. C'est pourquoi si un fermier vend du lait il ne paie pas l'impôt sur le revenu, mais si avec ce lait il a fait de la crème ou du fromage, le revenu obtenu grâce à la vente de ces produits est frappé d'impôt sur le revenu. Le décret du Président de la Fédération de Russie du 22 décembre 1993 prévoit

que les entreprises sont exemptées du paiement des impôts sur les revenus qu'elles ont obtenus grâce à la vente des produits agricoles qu'elles avaient produits et ensuite traités elles-mêmes. C'est aussi important pour les fermiers car, d'après les lois de la Fédération de Russie, les exploitations paysannes sont considérées comme personnes morales, c'est pourquoi la loi "sur l'impôt sur le revenu des entreprises et des organisations" s'applique également à ces exploitations. Cependant, cette norme du décret présidentiel ne concerne malheureusement pas la taxation des revenus personnels des citoyens qui possèdent une exploitation paysanne.

Parallèlement aux allègements fiscaux, on octroyait depuis les premières années de la réforme agraire les moyens financiers du budget de la république aux exploitations paysannes qui les employaient pour l'aménagement des exploitations et pour le financement des fermiers par crédits avantageux.

Chaque année, on adoptait les actes normatifs spéciaux concernant l'aide financière aux exploitations paysannes : l'arrêté du Conseil des Ministres de la R.S.F.S.R. du 4 janvier 1991 "sur l'aide au développement des exploitations paysannes (fermières), de leurs associations, unions et coopératives" ; l'arrêté du gouvernement de la Fédération de Russie du 24 janvier 1992 "sur les mesures de l'aide aux exploitations paysannes (fermières) de la part de l'Etat en 1992".

A partir de 1993, de nouvelles tendances sont apparues dans le règlement de ce problème. Le Conseil des Ministres (le gouvernement de la Fédération de Russie) a adopté deux arrêtés : "sur les mesures extraordinaires de l'aide financière au complexe agro-industriel de la Fédération de Russie" (celui du 23 janvier) et "sur les mesures supplémentaires de la stabilisation de la production agricole en 1993" (celui du 12 avril). La particularité caractéristique de ces documents consiste en ce que l'aide presque égale a été accordée aux producteurs agricoles indépendamment de la forme de la propriété et de la gestion de l'exploitation (ce sont les dotations, les compensations, les crédits etc.). A vrai dire, l'arrêté du 12 avril contient un alinéa intitulé "les mesures de l'aide aux exploitations paysannes (fermières) de la part de l'Etat où ont été fixés certains privilèges additionnels pour les fermiers. Ces normes ont été ensuite développées dans le Décret du Président de la Fédération de Russie du 27 juillet 1993 "sur certaines mesures de l'aide aux exploitations paysannes (fermières) et coopératives agricoles".

Compte tenu de tout cela aussi bien que du programme d'Etat de l'aide aux fermiers pour les années 1993-2000 validé par l'Arrêté du gouvernement le 5 février 1993, on peut affirmer que la création

et le développement des exploitations paysannes viables reste toujours une des directions de la réforme agraire.

Plusieurs d'entre les actes juridiques susmentionnés ont été prévus pour une période limitée (une année), comme cela se voit d'après leurs noms mêmes. Ils ne sont donc plus en vigueur. Cependant, l'application de certains paragraphes des arrêtés susmentionnés a été prolongée pour l'année en cours.

Malheureusement, parallèlement aux actes juridiques visant à soutenir les exploitations paysannes et le complexe agro-industriel en général, ont été adoptés des actes tout à fait différents. Par exemple, l'Arrêté du Conseil des Ministres (gouvernement de la Fédération de Russie) du 25 septembre 1993 a supprimé le financement des fermiers par crédits avantageux. Il a été fixé que les crédits octroyés aux frais des ressources centralisées de la Banque Centrale de la Fédération de Russie (y compris les crédits prolongés) ne sont attribués que sur le taux d'escompte de la Banque Centrale de la Fédération de Russie à partir du moment de l'entrée en vigueur de cet Arrêté. A ce moment-là le taux d'escompte en question était déjà d'environ 200 % et plus tard de 210 % tandis qu'autrefois, les crédits avantageux avaient été octroyés de 8 % à 10 % d'intérêts, plus tard - de 28 à 30 %. On voit donc bien que la différence est importante.

Un pareil changement unilatéral des conditions de l'accord, un changement des règles du jeu au cours de cet accord, impossible dans des pays civilisés, est malheureusement bien typique pour la Russie à présent et ne surprend personne chez nous. Mais ce n'est pas tout. Naturellement, les fermiers n'étaient pas prêts à payer ce taux d'intérêt élevé, c'est pourquoi ils ont été soumis aux fortes sanctions pécuniaires à cause du retard du remboursement des crédits. De ce fait, des milliers de fermiers se sont trouvés à la limite de la faillite, plusieurs ont dépassé cette limite.

Un certain allègement aux fermiers a été apporté par l'Arrêté du gouvernement de la Fédération de Russie du 19 janvier 1994 qui a prolongé le délai du financement par crédits avantageux jusqu'au 1er novembre 1993. Mais en fait, ce n'était qu'une petite indulgence qui, en principe, ne pouvait pas résoudre le problème de la stabilisation de la situation financière des fermiers.

Le 18 novembre 1993, a été adopté encore un acte concernant le problème en question : l'Arrêté du Conseil des Ministres (gouvernement de la Fédération de Russie) "sur les mesures de l'Etat de l'aide au complexe agro-industriel en 1993-94". Lui non plus, il ne contient pas de mesures de l'aide aux fermiers. Toutes les mesures prévues par l'arrêté : dotations, compensations, prolongation des

délais du remboursement des crédits dont le retour n'est pas garanti s'il s'agit des exploitations ayant subi des catastrophes naturelles ou bien l'influence des conditions climatiques défavorables etc., toutes ces mesures visent à soutenir différents types de producteurs agricoles y compris les fermiers.

Parallèlement à l'acte susmentionné, un autre Arrêté du gouvernement de la Fédération de Russie est maintenant en vigueur, celui du 23 février 1994 "sur les conditions économiques du fonctionnement du complexe agro-industriel de la Fédération de Russie en 1994" qui fixe les mesures suivantes de l'aide aux producteurs agricoles aux frais du budget fédéral :

- compensation de 30 % de dépenses pour l'énergie électrique, thermique, le gaz naturel et d'autres types de combustible employé pour les besoins techniques de la culture maraîchère dans les serres dans les entreprises agricoles spécialisées aussi bien que pour les besoins techniques des entreprises du traitement primaire du lin et du chanvre ;
- compensation de 50 % de dépenses pour l'achat des engrais minéraux et des moyens chimiques de protection des plantes ;
- dotations pour les matières premières en lin et en chanvre.

En outre, les entreprises agricoles et les exploitations paysannes reçoivent des crédits centralisés pour l'achat des carburants et des lubrifiants, des semences, des pièces de rechange, des engrais minéraux, des aliments et d'autres ressources matérielles et techniques nécessaires pour les travaux champêtres de printemps etc.

Sur la somme totale des crédits qui doit atteindre 5 trillions de roubles, les entreprises agricoles et les exploitations paysannes doivent dépenser 1,3 trillion de roubles pour l'achat de la technique agricole, des camions et du bétail de race. Ces crédits doivent être octroyés pour un délai jusqu'à 3 ans avec l'acquittement annuel à partir du 1er septembre avec le paiement simultané des intérêts. C'est une norme bien importante car ce dernier temps, on octroyait aux fermiers surtout des crédits à court terme et, en fixant les délais de leur remboursement, on ne tenait pas compte du caractère saisonnier de la production agricole.

Le 24 juin 1994, la Douma d'Etat a adopté la loi fédérale "sur le budget fédéral en 1994". Cette loi prévoit des allocations pour les mesures susmentionnées du soutien de la part de l'Etat et pour le financement des programmes spécialisés du développement de la production agricole aussi bien que pour le financement de l'élevage du bétail de race et de la sélection des semences etc. Ce qui est réjouissant, c'est que les allocations pour le développement des

exploitations fermières (y compris l'octroi des subventions pour les taux d'intérêt des crédits bancaires) soient fixées dans un paragraphe spécial du budget fédéral.

Il existe encore une forme de l'aide aux fermiers de la part de l'Etat : ce sont des allocations exceptionnelles octroyées aux familles qui vont s'installer à la campagne pour y créer des exploitations paysannes. Pour la première fois, des allocations semblables ont été prévues par l'Arrêté du Conseil des Ministres de la R.S.F.S.R. du 4 janvier 1991. La somme de l'allocation a plusieurs fois changé. A partir du 1er janvier 1994 elle est de 1.270.000 roubles pour le chef de l'exploitation et 254.000 roubles pour chaque membre de la famille.

Tout cela nous montre que dès le début de la réforme agraire, les auteurs des actes juridiques restaient plus ou moins fidèles à l'idée de l'aide multiforme aux exploitations fermières de la part de l'Etat. Mais le problème est que la réalisation pratique de ces actes juridiques laissait souvent à désirer. Comme c'était déjà dit, l'Etat change d'une manière unilatérale les conditions de l'octroi des crédits, ne paie pas aux fermiers les produits agricoles fournis, ne s'acquitte pas de ses engagements concernant l'octroi des dotations et des compensations. Par exemple, dans la première moitié de 1994, les dotations n'ont atteint que 95,8 % pour la viande et la volaille, 84,9 % pour le lait, 50,7 % pour les oeufs, 8,7 % pour la laine, tout cela par rapport à la somme prévue. Le vice-président de l'Association russe des exploitations et des coopératives paysannes You Linine a qualifié cela de "racket sans précédent de la part de l'Etat".

Une situation pareille a provoqué le ralentissement de l'augmentation du nombre des exploitations fermières. Ainsi, au cours des premiers trois mois de 1994, le nombre d'exploitations paysannes n'a-t-il augmenté que de 7.300 tandis qu'au cours du premier trimestre 1993, 47.000 exploitations ont été créées. Une autre tendance inquiétante consiste en ce que le nombre d'exploitations qui cessent d'exister devient de plus en plus important.

Tous les problèmes mentionnés sont largement discutés dans les milieux fermiers. Un fait récent : les vétérans du mouvement fermier, les dirigeants de certaines associations fermières qui ont participé à la 3ème Foire Universelle "le fermier russe" organisée à Saint-Petersbourg en août 1994, ont adressé un Appel au Président, au gouvernement et à la Douma d'Etat. Dans cet Appel, ils soulignent que le brusque ralentissement du soutien économique de la part de l'Etat provoque la réduction du mouvement fermier, l'affaiblissement de son potentiel.



Les fermiers ne demandent pas l'aumône à l'Etat, - continuent les auteurs de l'Appel. Ils exigent que les conditions normales soient créées pour leurs exploitations. Pour ce faire, il est nécessaire :

- a) d'assurer l'exécution absolue des lois, des décrets présidentiels et des arrêtés gouvernementaux concernant le développement du mouvement fermier,
- b) de faire revivre la pratique de l'octroi des crédits avantageux aux entreprises agricoles moyennes et petites au début de leur fonctionnement, au moins pour les trois premières années,
- c) de prêter le secours de l'Etat à la formation du système des organismes financiers (banques, compagnies d'assurance, sociétés de crédit et d'assurance mutuelles) créés par les entreprises et par les entrepreneurs petits et moyens sur la base coopérative.

Nous voyons que ces revendications des fermiers ne contiennent rien d'extraordinaire. Il faut donc attendre pour voir s'il y aura une réaction à cet Appel de la part des autorités ou bien il restera sans réponse, comme plusieurs déclarations précédentes des fermiers.

ELEONORA PAVLOVA

*Russie*

## LA REFORME AGRAIRE EN RUSSIE

Le but principal de la réforme agraire amorcée en Russie en 1990, était de créer le secteur privé, c'est à dire, des exploitations fermières.

La création de ces exploitations reste le seul domaine efficace de la réforme économique malgré le fait qu'au milieu de 1993, l'assistance à la réforme agraire ait été arrêtée, et malgré le ralentissement de l'augmentation du nombre des exploitations fermières.

Pourquoi voyons-nous un tel ralentissement ? Parce que, dès le début, la réforme agraire a été effectuée sans méthode argumentée du point de vue scientifique et économique, sans programme des mesures d'Etat. Les approches du Président, du gouvernement et du parlement à la politique de prix, d'impôts, de budget et d'investissements dans le domaine de l'agriculture n'ont pas été coordonnées.

La législation agraire s'est formée d'une manière chaotique. Elle contient à présent environ 50 lois, dont 17 n'ont rien à voir avec l'agriculture proprement dite. Il existe également certains arrêtés du gouvernement et décrets du Président qui sont en contradiction avec la loi.

Le décret de 1991 visant à transformer immédiatement les kolkhozes et les sovkhoses en exploitations privées a provoqué le changement formel des noms des exploitations plutôt que l'accélération des changements, l'essentiel des relations économiques anciennes est resté intact.

Les transformations progressives au sein des exploitations visant à créer les associations des paysans, des coopératives agricoles et d'autres petites entreprises, ce qui présente une voie plus efficace, ont été rejetées, étant considérées comme plus difficiles et plus longues. Tout cela a fourni des arguments aux partisans du système de kolkhozes et de sovkhoses demandant la révision de la réforme.

La création des lois se fait d'une manière chaotique, sans coordination entre les équipes, et, dans la plupart des cas, dans le dos des collègues.

Les intrigues, les substitutions des documents sont largement employées dans notre processus législatif, au cours de la lutte autour de la réforme.

Le projet de la loi sur la coopération agraire, approuvé par les experts compétents aussi bien que par le Ministère de l'Agriculture et par le gouvernement, a été remplacé juste à la fin du travail par un autre. Le comité de la Douma d'Etat pour l'agriculture, après avoir pris ce projet comme base, a changé l'essentiel même de la première version du projet, en détruisant son contenu et en éliminant la réforme elle-même. Dans le nouveau projet, le kolkhoze s'identifie avec la coopérative, les droits du propriétaire à la possession de la part foncière et de celle des biens passent au kolkhoze.

On voit apparaître des projets prokolkhoziens, comme celui de la loi sur l'exploitation agricole collective bien rétrogrades, comme celui de la loi sur l'achat et la livraison des produits agricoles pour les besoins de l'Etat où la nature du contrat n'est pas claire et où le rôle du marché est très peu important.

L'hostilité apparente des milieux réactionnaires envers la réforme agraire ne trouve pas de résistance convenable de la part des agrariens et de leurs associations professionnelles. Cela s'explique par l'inexistence presque totale des organismes qui pourraient défendre la couche des propriétaires-producteurs qui apparaît, organiser l'entraide économique, juridique et financière des paysans, créer des coopératives agricoles qui s'occuperaient de l'approvisionnement, de la vente, du traitement des produits agricoles, du financement par crédits etc. ...

Pourquoi est-ce que tout cela a lieu ? Non seulement parce que la tradition de l'autogestion démocratique manque en Russie, mais aussi à cause d'une fraude. Au lieu de créer de véritables associations de fermiers, qui n'ont pas eu le temps d'apparaître par la voie naturelle, on a organisé, sur un ordre venu d'en haut, l'Association Russe des exploitations et des coopératives paysannes qui fait semblant d'être une organisation démocratique et non-gouvernementale des fermiers. C'est la seule association fermière du pays, elle distribue à son gré les moyens financiers octroyés par l'Etat aux fermiers débutants, souvent en créant avec cet argent des entreprises commerciales, ou bien en le remettant aux banques commerciales, ce qui se fait, pour ainsi dire, dans les intérêts des fermiers. Cependant, il est connu que, lorsque en 1991, l'octroi des crédits aux fermiers était effectué par les banques avec la garantie

des associations régionales, les fermiers devenaient de véritables propriétaires. Mais, à cause peut-être des conditions difficiles dans lesquelles on avait à créer l'association fermière, et aussi à cause des clichés que ses créateurs ont suivi, on a abouti à avoir une sorte de "Ministère de Fermiers".

L'état actuel de l'agriculture ne s'explique pas tellement par la réorganisation des kolkhozes et des sovkhazes, mais surtout par la situation économique dans le pays.

Mais, malgré le chaos économique et juridique, malgré la lutte politique acharnée, les processus entamés dans la vie rurale ne se sont pas arrêtés.

Selon les économistes agraires qui ont parcouru plusieurs régions de la Russie, 10 à 15 % de paysans sont sortis des kolkhozes et des sovkhazes et ont créé les exploitations fermières privées. C'est justement le chiffre auquel on s'attendait.

Il existe trois méthodes de la réorganisation des kolkhozes et des sovkhazes :

1. Division des exploitations en unités autonomes plus petites.
2. Dans les régions de la production céréalière extensive, la propriété se concentre entre les mains d'un petit groupe de propriétaires qui achètent, échangent, prennent à bail les parts et les actions.
3. Dans les régions des terres non fertiles, où l'agriculture vit une véritable crise, la plupart des entreprises resteront collectives, mais, en réalité, les partisans travailleront dans leurs propres exploitations agricoles auxiliaires. La partie collective de la propriété ne sera employée que pour desservir les exploitations auxiliaires. La production diminuera jusqu'au niveau nécessaire pour que la famille puisse survivre. Dans la perspective, les exploitations auxiliaires personnelles les plus fortes serviront de base pour la création des exploitations fermières.

Alors, une nouvelle structure agraire est en train de se former à la campagne, la structure qui se base sur la propriété foncière et celle des moyens de production surtout privée.

Cela peut paraître étrange, mais la réforme foncière niveleuse et gratuite a donné aux villageois certaines garanties contre la crise. Les terrains qu'ils ont reçus ne sont pas encore devenus une marchandise faute du marché foncier, mais ils leur servent de protection contre le chômage et ils leur donnent à manger. Selon les

sondages d'opinion publique, personne ne voit la possibilité de l'apparition du chômage à la campagne.

Dans certaines régions de la Russie, on organise les expériences visant à élaborer les méthodes de la privatisation des terres et de la réorganisation des entreprises agricoles. Par exemple, dans la ville de Nijdi Novgorod, (sur la Volga, à 410 km à l'est de Moscou) un groupe de chercheurs scientifiques a élaboré, en coopération avec les représentants d'une corporation financière internationale, un modèle de la réforme foncière qui a été recommandée en tant que programme de la transformation des entreprises agricoles en Russie, son essentiel est le suivant : les entreprises agricoles sont réorganisées volontairement, on délivre les certificats de droit de propriété aux terrains eux-mêmes et aux parts de biens, on octroie aux propriétaires de ces quotes-parts le droit de passer les actes avec elles aussi bien que le droit d'acheter le terrain aux voisins. Au cas où il existe plusieurs prétendants, le problème sera réglé au sein de l'exploitation. Le problème le plus compliqué est celui de la formation des lots fonciers et de ceux des biens. Ce n'est pas par hasard que dans la région de Nijni Novgorod, il n'y a à présent que 4 exploitations collectives sur quelques certaines qui sont devenues participants au programme de la privatisation des terres et de la réorganisation des entreprises agricoles.

L'arrêté du gouvernement de la Fédération de Russie du 26 avril 1994 recommandant d'étudier et d'appliquer le modèle de Nijni Novgorod, contient plusieurs paragraphes qu'il est impossible de réaliser, concernant notamment les allègements fiscaux, l'exemption du paiement du droit de timbre et d'autres droits et taxes pour les propriétaires des terrains et des parts de biens, l'octroi de 2 milliards de roubles pour la poursuite de l'expérience etc. ...

Cependant, ce qui est bien dans cet arrêté, c'est qu'il proclame le caractère bénévole de la réorganisation à la différence du mémoire du centre analytique de l'administration présidentielle qui exigeait la déconcentration forcée.

Pour conclure, il faut souligner que l'affaiblissement du rôle de l'Etat dans les processus qui ont lieu dans l'agriculture s'explique, à notre avis non seulement par la résistance des milieux conservateurs et par la lutte politique, mais aussi par l'impuissance des autorités face à la situation qui s'est formée d'une manière objective, celle de la période de transition longue et difficile, par le fait que les autorités n'arrivent pas à avoir pleine conscience de ce qui se passe, à bien orienter les processus, à neutraliser les tendances centrifuges dans la société.

Tout l'espoir se base donc sur les profondes forces spirituelles du peuple, sur son bon sens et son esprit créateur, qui, progressivement, se manifesteront, ce qui sera réalisé dans les actions et ensuite fixé dans la législation sur les nouveaux types des relations économiques et de l'organisation de la production.

MARTA SÜVEGES

*University of Law Budapest*

**MEANS AND METHODS OF PRIVATIZATION  
IN THE AGRARIAN ECONOMY  
IN THE PERIOD BETWEEN 1990 AND 1994  
THE LEGAL REGULATION OF AGRARIAN  
CONDITIONS IN PRIVATIZED AGRICULTURE**

**I - THE LEGAL REGULATION OF AGRARIAN CONDITIONS  
IN PRIVATIZED AGRICULTURE**

"In the 50-ies and 60-ies, communist leadership primarily aimed at the "collectivization" of the entire Hungarian society. Systematically all political, economic and social institutions were eliminated which were created to protect human rights and the liberties. With sickle and hammer it conducted a campaign against individual values, mentality, the ethos and ethics of individualism, the dignity of personality and the manifestations of the same. And the result? Well certainly, the contrary to the above. Despite of this cruel campaign of extermination, and partly as an ironic consequence and "perverse impact" of the above Hungarian society provably became one of the most individualistic societies in Europe by the 70-ies and 80-ies.

However, under the given deformed conditions individualism in Hungary turned into a rough and brutal individualism, the jungle of those caring only for themselves and their families and fighting for survival."

(Elemér Hankiss, sociologist)

**II. AGRARIAN ECONOMY MEANS THE ENTIRE CHAIN OF  
AGRARIAN PRODUCTION INCLUDING PRODUCTION  
PLANTS AND COMPANY PROCESSING AND SALES UNITS**

The agrar-industrial chain being one single economic unit - as described in the above Part One - has been represented by companies belonging to different forms of ownership in the totalitarian system.

130 agricultural cooperatives (holding in the average 500 hectares) and 130 state farms (holding in the average 8000 hectares), further, 1,4 million so called auxiliary smallholdings (holding in the average 1 hectare) were responsible for production. Rules, pertinent to the organization and operation of state farms were regulated by rules pertinent to the operation of "auxiliary" private farms by rules pertinent to "state property", the conduct of affairs by agricultural cooperatives by rules pertinent to "cooperative property", while rules pertinent to the operations of "auxiliary private farms by rules pertinent to "personal property".

Processing and trading were mainly performed by state-owned companies as well as by associations with capital originating from state and cooperative property. The Civil Code specified that the "property of associations" qualified independent form of property, called partnership property.

As acts on the returning of agricultural land represent a part of privatization covering the entire agrarian industry, especially a part of transformation procedures of agricultural cooperatives, legal provisions on compensation should be analyzed along with other acts on the implementation of privatization in the entire agrarian industry.

### III. GENERAL AND SPECIFIC SOURCES OF PRIVATIZATION LAW

#### 1) General sources of law

Acts being amendments to Constitution and the Civil Code in 1991, eliminated the different forms of land ownership, namely the state and cooperative property forms of "socialist social property" and the personal property of citizens.

Constitution declares that public property and private property are equal and shall have the same protection. Moreover, the Constitution equally ensures proprietary rights for everyone.

The Civil Code acknowledges two forms of public property, namely state property and municipal property. As to legal relations regulated by civil law the state does not participate as public authority as the state did in the totalitarian system, but as a subject of law just like other organizations qualifying legal entities.

The privatization of the agrarian economy takes place on basis of the below considerable package of acts :

#### 2) Special sources of law - Compensation acts

Act XXV of 1991 on partial compensation for citizens for damages unjustly caused in their property (hereinafter referred to as "General Compensation Act I").

Act XXIV of 1992 on partial compensation for damages unjustly caused to the property of citizens by the state in order to settle ownership relations in the period between 1 may 1939 and 8 june 1949 by applying effective legal rules (hereinafter Compensation Act II.), further,

Act XXXII of 1992 on compensation for those suffering unfair encroaching upon the liberties and loosing their lives (hereinafter Compensation Act III.) and,

Act II of 1994 on extending the deadline set for the submission of compensation claims (hereinafter Compensation Act IV)

Acts on the execution of the transformation of "socialist cooperatives" established in the totalitarian system, namely :

Act I of 1992 on cooperatives,

Act II of 1992 on the transformation of cooperatives and the related amendments

Act II of 1992 on land settling and land distribution committees

*Rules pertinent to the privatization of state-owned agrarian concerns*

Act LIII of 1992 on the administration and exploitation of entrepreneurial property left in state property,

Act LIV of 1992 on alienation and exploitation of property temporarily held by the state,

The Act on ownership relations related to and the use of land.

Act VI of 1993 on Product Councils established to provide for the regulation of the privatized agrar-economic market

Act XVI of 1994 on Agricultural Chambers

Act XLIX on Forest Unions

From among legal provisions listed above hereby we may introduce only those which are related to compensation, the privatization of cooperative property, the privatization of state farms and the legal regulation of landed property.

### 3) Compensation

a) Following the change of regime, every party preparing itself for the elections to be held in March 1990 argued for the creation of market economy, the private ownership of land and the creation of agricultural private farms. However, only the Independent Smallholders' Party and the Bourgeois Party has a program in depth on modalities of the privatization of large estates. The Party ensured its voters that - if taking the office - land "unjust" confiscated by the communist state after 1947 shall be will be returned to real owners. This election program promising to distribute land cultivated by almost 1500 agricultural concerns to almost one million owners was especially surprising, because the Independent Smallholders' Party and the Bourgeois Party have been fighting for a system of landed property since the beginning of the 20th century, that was aimed at the creation of efficient farms for medium-wealthy peasants.

In 1945, contrary to the Communist Party that in order to win the votes of poor peasants insisted on the disintegration of large estates in accordance with the number of those putting forward a claim, the Smallholders' Party argued for feasible peasant farms.

But in 1990, as if imitating the landed property policy of the Communist Party of 1945, inspired by the hypothesis that those almost one million persons dispossessed in 1948, still have the same affinity and desire to cultivate land as they did during the land reform in 1945, the Smallholders' Party obliged itself to solve exclusively the "land issue".

Unfortunately, the historic misinterpretation involves that the "land issue" has ceased to exist in Hungary in both political and economic sense as of the 70-ies.

Despite of the fact that the Smallholders' Party received only 10% of the votes during the elections in 1990, the winning party, MDF has formed a coalition with the Christian Democratic and Smallholders' Party instead of the liberal parties getting 30% of the votes. This means that upon the forming of the coalition government MDF had to take into consideration, moreover, MDF had to foresee the Smallholders' Party's intention to make every effort to provide for compensation in-kind for almost one million ex-landowners, causing hereby damages to the structure of landed proprietorship in Hungary.

Taking over the Department of Agriculture, the Smallholders' Party made public its first Compensation Bill directly after the formation of the coalition government.

The first Compensation Bill, presented for debate by the Minister of Agriculture in spring 1990, laid down in the bill that all those landowners who were "unjust" dispossessed by the communist government after 1947, are entitled to receive back their original landed property.

The Constitutional Court qualified the bill as such contrary to constitution by passing decree n° 21/1990. The Court argued that if Parliament requested the application of proprietary compensation, then considering the principle of the equality of citizens before law, the compensation act not only had to provide for compensation for landowners, but also for those, who were "unjust" dispossessed by the state concerning their houses, shops and plants.

The Constitutional Court not only intended to extend the list of assets to be covered by compensation, but also the list of those entitled to compensation. Moreover, the Court suggested to include also those in the list of entitled who were dispossessed on the basis of "acts on Jews" coming into force as of 1939 or, those who declared themselves German speaking minorities during a demographic survey prior to 1945 and who were resettled to Germany.

Finally, the so called "general" compensation act I. coming into force in 1991, further, acts II. and III. provided for the execution of rules on the basis of the principle of equality before law and distributed to an extraordinarily wide range of persons just symbolic amounts.

#### b) *Those, entitled to compensation*

In accordance with Act I on Compensation those Hungarian citizens whose real estate, shops, plant equipment were confiscated on the basis of legal provisions as indicated in the schedule to the act, in the period between 1939 and 1990, are entitled to compensation.

#### c) *The extent of compensation*

Compensation is only partial. Therefore, upon calculating the extent of compensation the act applied a degressive method of calculation. The method to determine the extent of compensation is indicated in the below chart.

The extent of the damage	The extent of compensation
0-200 000,-HUF	100%
200 001-300 000,-HUF	
200 000,-HUF and the portion beyond 200 000,-HUF	50%
300 001 - 500 000,-HUF	
250 000,-HUF and the portion beyond 300 000,-HUF	30%
500 001 - 310 000,-HUF and the portion beyond 500 000,-HUF	10%

We have to mention that the *maximum compensation may not exceed 5 million HUF per property and per ex-owner*

d) *The way of compensation*

The entitled receives a compensation coupon. The coupon is a security on sight representing receivables from the state. There is no way to exchange the compensation coupons into cash.

Trading of the compensation coupons.

- The owner may use the coupon to acquire assets sold during the privatization of state property ; to acquire shares during the privatization of companies ; to purchase a flat owned by the state and rented by the holder of the coupon ; up to an amount equal with the par value of the compensation coupon annuity may be disbursed to the holder. Beyond listed ways of the exploitation of the coupon those, who received compensation for the confiscated landed property may also purchase landed property in exchange for the coupon.

- Specific rules pertinent to compensation coupons received for agricultural real estate.

Contrary to rules pertinent to the use of compensation coupons received for other assets, compensation coupons for landed property entitle *holders to purchase land*. Owners may purchase land in the given cooperative or state farm where their confiscated land is situated.

The purchase of land in exchange for compensation coupons shall be effected *by auctions*. The rules pertinent to auctions are as below :

Bids in the auction shall be made for a HUF amount equal with one Golden Crown of the land. The put-up-price is 3000,-HUF on one Golden Crown. This amount may be reduced if there is no bid at this price. The minimum put-up-price specified by law is 500,-HUF. Those, acquiring land during an auction are obliged to cultivate the

land and may not withdraw the land from agricultural cultivation for a period of 5 years.

Land that may be used for the purpose of compensation.

Act I. On Compensation declares that first of all land in the land fund of agricultural cooperatives, owned by cooperatives as legal entities shall be used for compensation. As mentioned above, agricultural cooperatives have been holding 60% of the agricultural land in the country in 1990. 57% of the so called collective land fund of cooperatives were gradually transferred to the property of cooperatives as of 1967 under the title compensation, paid. 40% of the land fund represented property of the members of cooperatives and only 3% were held by the state.

It is partly Act I on Compensation that contains provisions related to the distribution of land funds of agricultural cooperatives and on the other hand it is Act. II of 1992 and Act II of 1993 on settlement and land distribution committees that provide for relevant provisions. In accordance with acts mentioned secondly every agricultural cooperative shall create 4 different land funds for that purpose.

The land fund created for compensation purposes were designated to the debit of land owned by cooperatives. Special land funds shall be created for land held by the state. The third land fund contains land held by members of agricultural cooperatives. The fourth land fund shall contain as much land as necessary to be able to distribute 1 hectare of land to every member of the cooperative and employed person being landless for the time being.

In connection with the designation of land funds we hereby cite all those already mentioned in the above part concerning the "proportional ownership of land". As a consequence of the fact that land in areas designated by forced settlement to agricultural cooperatives was registered in the real estate register without indicating the cadastral number specifying the location of the plot, *the properties of the individual owners are only recorded by size, branch of cultivation and value among land, collectively used by cooperatives*. The value of land is expressed in "Golden Crown".

As a result of the compensation procedure, - as compensated owners receive compensation on the basis of the Golden Crown value of the land computed by degressive method, - further, as also landed properties of cooperative members are only designated by a proportion expressed in Golden Crown, the size parameters of the different land fund registered in real estate registers used by cooperatives, are determined on the basis of Golden Crown values. The county compensation settlement offices have added up the

claims by cooperatives and state farms. Large concerns (cooperatives or state farms) received a notification on the "Golden Crown" claim that was put forward by those entitled concerning the land of a given concern. Thus, the total land of cooperatives were divided between the four land funds on the basis of the Golden Crown proportion of the particular groups of entitled.

The questions arises :

- if, following the satisfaction of compensation claims there will be land left over, who will be the owner of this land ?
- if the land, held by a given cooperative will be less than the claim put forward for compensation, what sort of land will be used to satisfy claims, put forward by the entitled .

It is easy to answer the first question : cooperative property left over after the satisfaction of compensation claims shall become the property of the members of the given cooperative.

If land owned by a cooperative is insufficient to satisfy claims of those entitled acquired during an auction of land, state-owned land used by those state farms shall be used for compensation.

Act I on Compensation prescribes that land equal with 20% of compensation claims put forward to the debit of land held by the cooperative shall be separated from state-owned land, used by state farms, for the purpose of compensation.

If neither the land owned by the cooperative nor state-owned land used by the state farm and separated for that purpose is sufficient to satisfy compensation claims, than *every cooperative land fund shall proportionally be reduced.*

Land "purchased" during the compensation procedure at the auction shall be *marked off* from land held by the cooperative (state farm), and the new owner may take the land into possession with an attached document registered in the real estate register indicating the cadastral number of the land and the name of the owner.

The proportional property of cooperative members, further, the 1 hectare large land distributed to landless employees of the cooperative shall be marked off by the land settlement and land distribution committees in form of a specific plot. Following the marking off, the land shall be registered.

The marking off of land shall foreseeably only be completed in 1996.

#### 4. Rules pertinent to the privatization of agrarian concerns held by the state

Agrarian concerns held by the state may be divided into two groups : on the one hand there are production plants, namely state farms and on the other hand food processing plants (conserve plants, slaughter-houses, etc ...)

121 state farms still available in 1990 were separated into two groups by the government. From among 121 state farms 26 shall remain a state property and on the basis of Act LIII of 1992 they shall gradually be transferred into LLC-s and CO. Ltd-s under the supervision of State Property Management CO. Ltd

A larger part of the state farms (96%) shall be privatized by the State Property Agency on basis of Act LIV of 1992. We hereby mention that land belonging to state farms does not become the property of companies established during the privatization. Investors may lease the land for a period of 30 years.

##### *Privatization of food processing companies*

Processing plants, slaughter-houses etc. has been offered for sale by the State Property Agency to both foreign and domestic investors. The companies shall be transformed into LLC-s and CO. Ltd-s. The original plan was that agricultural cooperatives should participate in privatization as buyers in exchange for compensation coupons received for land designated for compensation. As compensation procedures seem to run out of schedule and are not in accordance with the privatization schedule of the food processing system, agricultural cooperatives as owners are represented just to a very small extent in food processing companies transformed into LLC-s and Co. Ltd-s.

This situation may be regarded one of the most negative results in the privatization of Hungarian food processing.

#### 5. Tools and methods used upon the privatization of so called "socialist group property" held by agricultural cooperatives in the period prior to the collapse (1990) of totalitarian dictatorship

Upon the privatization of agricultural cooperative property, the above property available for cooperative farming was divided into two categories. The reprivatization of land was provided for by the above compensation acts which were set out earlier.



Other assets held by cooperatives were privatized in accordance with Act I of 1992 on Cooperatives and with Act II of 1992 on the Transformation of Cooperatives.

To understand the process of the transformation of collective cooperative property into private property, at least three legal provisions have to be considered simultaneously. These are as below :

- "former" acts on cooperatives which were established prior to 1990 (the uniform Act of 1971 on Cooperatives and Act III of 1967 on Agricultural Cooperatives)
- the new Act on Cooperatives (Act I of 1992), further,
- Act II of 1992 on the Transformation of existing Cooperatives into new ones.

a) In the Chapter titled The Nationalization of Agriculture (1975-1990) we already mentioned that Act XX of 1988 amending the Act on Agricultural Cooperatives (Act III of 1967) allowed agricultural cooperatives to allot holding in the cooperative property representing maximum 50% of the property to persons, who have at least since 31 December 1988 been employed. Upon determining the extent of the holding, the number of years in employment and the income of the recipient were to be considered. In accordance with Act XX the holding in the property was represented by securities, which were inheritable and transferable to other members within the given agricultural cooperative. In case of transfer members had option on the cooperative property. According to the Act, members were entitled to dividends on their holdings in the property as specified by the general meeting. Except in case of termination without legal successors, former members (their successors) were not entitled to apply for the disbursement of the holding in the property.

Agricultural cooperatives, regulated by Act of 1967, had to be transformed into cooperatives in accordance with Act I of 1992 latest until 31 December 1992.

Prior to introducing provisions, related to property sharing, contained in the Act on Transition we hereby outline the most important provisions, contained in Act I of 1992. (Act on Cooperatives, hereinafter referred to as C.A.)

#### b) *The legal form of the regulation of cooperatives*

Contrary to modes of regulation, applied prior to 1990, when namely beyond by the uniform Act on Cooperatives every agricultural sector was provided for by independent acts, Act I of 1990 was uniformly applied to every cooperative sector. In their

statutes cooperatives specified that sector, their cooperative intended to be active in, and within this, the intended scope of activity.

Agricultural cooperatives which came into existence by transformation had a mixed profile. Beyond agricultural activities industrial activities were still important. Members were allowed to perform agricultural production tasks in collective plant organizations (on basis of employment relationships) either as entrepreneurial teams or, as private entrepreneurs. In case of entrepreneurial teams a group of members received either an entire plant or, just certain assets worth the group's holding in the property as specified upon the sharing of property in order to operate the above at own risk. In case of a private enterprise members commenced private agricultural production and sold the produce through the given agricultural cooperative.

#### The meaning of cooperative

According to Section 3 of the Act on Cooperatives

*In legal terms cooperatives are not associations, but collectives.*

Members of cooperatives may be both natural and legal persons, where the number of legal persons may not exceed the number of natural persons.

The self-governing organs of cooperatives are as below : the general meeting, the meeting of delegates, the board of directors and the supervisory board.

*The Act of Cooperatives regulates two proprietary institutions.*

These are as follows : unit certificates and business quotas Hereinafter business quotas will be referred to as holdings in the property because this helps us to explain the essence of this institution.

Section 52 of the Act on Cooperatives provides that members have to apply for at least one unit certificate upon joining. Section 53 also provides that "unit certificates" shall represent equal amounts and are not transferable, further, no liabilities of cooperative members towards third persons may become the subject of execution by court. Unit certificates entitle holders to dividends from the taxed profit of cooperatives.

Upon leaving, the unit value shall be paid to the member provided that it has not been used to offset losses.

Beyond unit certificates, the Act on Cooperatives also recognizes another proprietary institution : the holding in property (originally the quota).

Sections 55-58 of the Act on Cooperatives provide for the holding in property as below :

And yet, the above rules pertinent to holding in the property do not answer the most important question. How does the holding in property originally arise, and/or how somebody may become a holder ? The answer on this question is contained in Act II of 1992. Prior to reviewing the Act on Cooperatives we hereby complete the introduction of the most important provisions contained in the Act on Cooperatives.

On basis of rules pertinent to unit certificates and holdings in the property we may declare that the most important difference between the two is that only members are entitled to apply for unit certificates, while even third outsider persons may acquire a holding in the property.

While unit certificates are not negotiable (except inheritance), a holding in the property is a negotiable security. While the unit value shall be paid to former members upon the termination of membership, the value of the holding in the property is only due in case of termination of the cooperative without legal successor. While unitholders may participate at the general meeting with voting rights, those with a holding in the property have only consultation right at the general meeting.

The common feature of a unit and a holding in the property is that owners are entitled to dividends from the taxed profit of the cooperative. As to the extent of dividends the Act only provides that "a larger part of the profit of the cooperative available for annual distribution is to be distributed to members in relation to their personal participation."

Experts, reading the Act on Cooperatives with a substantial knowledge of the Western-European cooperative system are often surprised by the lack of a reserve requirement. Section 67 of the Act on Cooperatives leaves to the discretion of the cooperatives to accumulate reserves, or not. Simultaneously, the Act prescribes a so called compulsory "solidarity fund" for social purposes which must represent at least 10% of the cooperative property.

Contrary to the former Act on Agricultural Cooperatives, cooperatives have no employment obligation in accordance with the new Act on Cooperatives. Since 1992, members have not been entitled to perform work in collective plant organizations. The management of cooperatives shall decide when to terminate the employment relationship of a members. While in 1990, 500 thousand members and 140 thousand employees were active in agricultural cooperatives, almost 1/3 of the members and employees lost their

work in collective plant organizations in the period between 1992-1994.

c) *The allocation of the property of agricultural cooperatives in accordance with Act II on the Transformation of Cooperatives (hereinafter T.A.)*

The Transformation Act prescribes the allocation of the property of cooperatives in accordance with the balance-sheets as at 31 December 1991. (Hereby only property reeduced by cropland is concerned).

An amount representing 10% of the property was due to those persons who on 1 January 1991 and on 20 January 1992 were already members in the cooperative.

While unit certificates were only due to the members of cooperatives, holdings in the property were credited also to persons who used to be the members in the past. (The circle of these persons is specified by the Act). A limited amount representing a holding in the property could also be allocated to the employees of cooperatives and to the relatives of members. Property sharing was based on the active involvement of the member in the cooperative as well as on the personal contribution of the entitled to the accession of wealth by the cooperative.

The T.A. allowed members wishing to quit with the unit credited to them to report their intention to quit until 31 December 1992.

Only 7% of the members quit, taking almost 10% of the total holding in the property of agricultural cooperatives until 31 December 1992.

#### **6. Privatization and compensation have finally produced the agrarian pattern. Act LV of 1994 on Cropland**

Due to compensation procedures which commenced in 1991, estates owned by cooperatives and by the state were mainly returned to their initial owners. The cultivable land, exploited by almost 1500 agricultural concerns representing 90% of the entire cropland in the country, was broken into approximately one million small parcels. More than half of the cultivable land in private ownership now, is still exploited by agricultural cooperatives. The rest is either cultivated by owners or, has been leased out.

In the past three years, several bills were presented on the proposed agrarian pattern. Debated issues in connection with bills called "the Land Act" were as below : Whether the square measure of

landed property and of cultivable which subject to lease should be limited, or not, and what should be the limit? Whether foreigners may purchase landed property in Hungary, or not. Which measures should be taken upon the reunification of fragmented cultivable land?

Debates focusing on the above issues are basically of ideological nature. Government parties vacating their seats after the elections in May 1994, supported restrictive measures concerning the acquisition of private landed property and the size of areas to leasehold and the absolute prohibition of the acquisition of landed property by foreigners. The opposition to the former government, among others also the Hungarian Socialist Party representing the interests of agricultural concerns supported regulation without restrictions.

At the last parliamentary sitting in May 1994, governments parties vacating their seats framed an act containing roughly the following provisions.

Part two of the act stipulates that native private persons may acquire title to cropland only to such an extent that the cropland, held by them be not larger than maximum 300 hectares.

The proprietary titles of native legal persons and other organizations without legal personality may not be acquired by the Hungarian State, except by municipalities, public foundations and associations holding forests and graze land.

Legal persons of the Church may acquire proprietary titles to cropland by testamentary disposition, deeds of gift and contracts for maintenance.

The law prohibits the acquisition of property by foreigners.

Contracts violating restrictions applicable to the acquisition of property are null and void.

Rules, contained in Part Three on the exploitation of cropland declare that native private persons and legal persons and/or organization without legal personality - with the exception of the Hungarian state and the municipalities may lease maximum 300 hectares large cropland. The same rules apply to foreign private and legal persons.

Commercial associations and cooperatives are entitled to lease hold maximum 2 500 hectares.

Rules, containing restrictions concerning the acquisition of landed property by legal persons is basically directed against agricultural cooperatives. By setting a limit to the acquisition of landed property the legislator intended to prevent agricultural

cooperatives and concerns from the purchase of land and to frustrate domestic farming.

To offset the prohibition of the acquisition of land, the act contains a provision enabling agricultural cooperatives to leasehold 2 500 hectares of land, if necessary.

The land act was offended by the representative organs of agricultural cooperatives before the Constitution Court by arguing that the act was contrary to the "constitutional right of equality before the law" as it made a difference between private and legal persons and on the other hand between various legal persons.

Resolution N° 35/1994, passed by the Constitutional Court stated that the act was not contrary to the constitutional right of equality before the law, as the acquisition of property by agricultural cooperatives was not the only way for cooperatives to acquire the necessary land. The Court pointed out that the right to conduct farming was ensured by those provisions of the act which enabled agricultural cooperatives to leasehold 2 500 hectares.

However, the land act entered into force, but the new government taking office as of May this year, is already prepared to amend the land act. The new agrarian administration calling for neutral competition between various agricultural farms (domestic, operating in form of commercial companies or, in form of private concerns and cooperative concerns) obviously argues for support to be rendered to agricultural cooperative concerns. These standpoints are expected to determine also the principles underlying the amendment to the land act.

#### **IV - IS THE FUTURE OF AGRICULTURE : THE GROWTH OF AGRIBUSINESS OR FAMILY FARMS**

"The growing suspect against market competition and private property and the nostalgia after caretaking by the state exercises a considerable influence the political behaviour in the Central-Eastern-European region, also on the behaviour of the Hungarians. The transformation involves extraordinary shocks. Unemployment, unknown for decades returned and the situation of the retired became also instable, while families representing the middle class earlier were plunged into poverty, while large masses loose their social safety and just a few foresee promising new lifestyle strategies. The situation is the same in almost every Central-European countries and plays an increasingly important role in the growing popularity of the successor parties."

(János Kiss Philosopher)

Following the elections, a dramatic debate started among famous politologists and philosophers, as to why the successor party of the communist party - the Socialist Party with social democratic views in accordance with its program, introduced in 1989 passed from success to success.

The concept, that generations which became grown-ups in the Soviet socialist system got used to caretaking by the State is widely supported. People expect the state to ensure employment, a safe living, health provision and a stable pension and tolerate, moreover agree with fatherly interference by the state in economy. Safety is given priority over free enterprise and people have moral reservation against competition and differences generated by market conditions. Private property has been adopted only by a limited number of people, but even they are for private property only until their own work or enterprise is concerned.

In accordance with this view, the success of socialists is attributable to the fact that voters supporting the idea of redistribution by the state refuse the idea of economic evolution arising from the termination of unprofitable production and from the elimination of large distributive and service provision systems and, therefore, after 4 years of "capitalist development" they now return to the party which is at least responsible for those steps which were taken towards market economy.

If this explanation is correct, then the political outlook is very pessimistic. The logical consequence would namely be that the winners of the elections received mandates to reverse the political transformation that commenced since 1990.

We think, that this situation can realistically and impartially be evaluated by the opinion, expressed in the slogan. The majority of the population is not distrustful against market economy and private property, but is dissatisfied with the pauperism which goes along with the transition. It is a well-know fact in Hungary that as of the middle of the 70's Hungary was regarded the funniest barrack in the camp", because a part of the loans borrowed by the party state from Western-European countries was spent on improving welfare. Current repayment liabilities represent an additional burden.

As to the farm organization of the future the question is : is there any hoop that a Western-european-type agricultural farm system will emerge ?

The concept of the agrarian programme of the new government, based on "neutrality in competition" provides that every company form, namely : agricultural cooperatives, commercial

companies and private concerns and family farms must have the same chances on the market and the market will decide, which form is more viable.

This "competitive situation" is obviously favourable for agricultural cooperatives which dominate agriculture for the time being and also for private enterprises coming into existence currently.

Entrepreneurial agricultural farms based on owner-employee relations will become typical in the near future. Its future will depend on the proficatibility of the invested capital and on whether employees who are used to be subordinated and to be part of a hierarchy will accept tighter labour disciplines and wage systems. The dispossession of those who beyond labour have nothing to offer and the redistribution of working capital to the benefit of new social actors under the mask of privatization will to all certainty become the basis for social struggle in future.

After the period of relative welfare lasting some decades we are confronted with the vision of "poor peasantry" as well as of claims put forward on the political scene by a agrarian sector which is not able to act. The presence of these political forces in political life, their importance, traditions and patterns serving as the basis for comparison will - depending on the situation of their representative organs on the political palette different in every former communist country.

DARCY ZIBETTI

*Especialista em Direito Agrário (Brasil)*

## A AMAZONIA E O ESTRANGEIRO

Os Agraristas renomados ensinam que na conceituação do Direito Agrário integra o elemento histórico.

Diferentemente da América Latina espanhola, no Brasil, ex-colônia e território de Portugal, foi preocupação permanente, senão, uma questão de Estado, manter sua integridade territorial. Não fora essa política mantida durante o Império certamente o Brasil teria se transformado em vários Países como ocorreu com a América dos Andes e do Oceano Pacífico.

Cabe lembrar que a Amazônia passou da Espanha a Portugal pelo uso do *uti possidetis* através do Tratado de Madrid. A ocupação, a colonização e a incorporação ao processo produtivo da exploração agrária ocorreu do litoral para o "interland".

A imigração em massa e de forma organizada, especialmente da Itália e Alemanha ocorreu na região Sudeste, em especial na região Sul do País, em comunicação com Uruguai e Argentina de origem espanhola.

A região Nordeste teve historicamente sua vegetação natural coberta com uma árvore de extremo valor pela sua utilidade, chamada Pau Brasil, donde surgiu o nome do País-Brasil.

A floresta do Pau Brasil foi totalmente destruída e derrubada.

A devastação florestal provocada pelo aproveitamento do "Pau Brasil" associada à monocultura, introduzida em especial com a cana de açúcar e seus engenhos de açúcar para abastecer a metrópole e países europeus, está provocando até os dias de hoje um desequilíbrio ecológico.

As conseqüências pelo descumprimento da "Lei da Natureza" são manifestas pelos constantes e prolongados períodos ora de seca e ora de enchente.

O Governo tenta suavizar o problema pelo processo de irrigação artificial do Rio São Francisco. No entanto se toda a vasta região fosse irrigada por canalização, certamente, até o Rio São Francisco secaria.

A solução é a reposição florestal. Essa é a pena.

Os custos para a reparação serão maiores que os resultados então obtidos pela comercialização da floresta devastada.

Ressalte-se que o Governo brasileiro periodicamente se obriga aplicar verbas de emergência para atender à população atingida pelas secas e enchentes com sacrifício de toda a Nação como forma de atendimento social sem que haja retorno produtivo.

A região Norte - a Amazônia - caracterizou-se pela exploração da borracha que teve época áurea.

A árvore "seringueira" prodigiosamente manteve a floresta amazônica intocável ao longo da história.

O "leite branco", chamado látex (matéria prima para a borracha) extraído dos "ventres" dessa árvore que generosamente produzia por período longo fixado pela própria natureza, permitiu a sua conservação.

Evidentemente que outros fatores devem ser levados em conta, como a inospicidade da região, difícil acesso, ocupação indígena etc. A Amazônia deve ser considerada sob três aspectos: o clássico, o legal e o internacional.

1 - A Amazônia clássica correspondente ao Norte do Brasil, sendo formada pelos Estados do Acre, Amazonas, Pará, Rondônia, Roraima e Amapá. Tem a superfície de 3,5 milhões de quilômetros quadrados e cerca de 8 milhões de habitantes.

2 - Amazônia legal. Decorrente da lei de 1806/1953, quando foi criada a Superintendência da Valorização da Amazônia (SPVA, depois SUDAM) e incluído na Amazônia o estado do Maranhão - parte ocidental - à esquerda do meridiano 44 e ao Norte dos estados de Goiás e Mato Grosso, acima dos paralelos 13 e 16 de latitude sul. A superfície passa a ser de 5 milhões de km<sup>2</sup> com uma população aproximada de 9 milhões de habitantes.

3 - Pan-Amazônia ou Amazônia Internacional. Decorrente do Pacto de Cooperação assinado em 1978 por oito Países sul-americanos: Brasil, Colômbia, Equador, Guiana, Peru, Suriname, Venezuela e Bolívia.

Como curiosidade o rio Amazonas tem o maior sistema de água do mundo estimado em 230.000 m<sup>3</sup> por segundo, o que significa 15% do total do fluxo de despejo em todos os oceanos, ou seja, uma descarga anual mais de 5 vezes maior do que o segundo maior rio, o Zaire, no Congo.

A pressão econômica e social interna para incorporação de áreas ao processo de produção pelos habitantes, inclusive, provindos de outras regiões, em especial, pelo êxodo nordestino,

impeliu o Governo brasileiro ceder em parte permitindo a implantação de projetos com subsídios.

Houve em grandes áreas regionais, como em Rondônia, Acre, Pará, discriminação de terras devolutas (públicas) que consistia em separar e identificar as glebas de terra que fossem efetivamente particulares pelo exame da documentação e as que não fossem privadas e tituladas seriam públicas.

Dentro dos limites constitucionais e legais houve licitação, das glebas discriminadas e arrecadadas como públicas abrangidas pelo perímetro do projeto previsto.

O regime militar implantado no Brasil em 1964 e, que perdurou por quase trinta anos teve como filosofia de Governo fundada no binômio Segurança e Desenvolvimento.

A cobiça internacional pela riqueza da Amazônia, como mogno (madeira nobre) e tantas outras árvores as essências florestais medicinais, os minérios, despertou a reação do regime militar manifestada sob diversas formas.

A construção da rodovia transamazônica e implantação de projetos em pontos estratégicos foi uma forma utilizada para ocupação da região.

Historicamente o Brasil sempre foi terra fértil para invasão estrangeira.

A Coroa portuguesa de forma inteligente desde o Descobrimento do Brasil por Pedro Álvares Cabral há cinco séculos, adotou políticas de Estado de ocupação para assegurar o domínio territorial.

As capitânias hereditárias criadas e a concessão de cartas de sesmarias (área de 13.068 ha) a pessoas da confiança da Coroa, permitiu, que esses beneficiários se transformassem, até por dever, em defensores da integridade territorial e da monarquia.

Na região amazônica o regime militar aplicou a mesma política de Estado então adotada pela Coroa, para assegurar a integridade territorial.

No entanto, a incorporação parcial da Amazônia no processo de ocupação motivou outros interesses.

A riqueza mineral, florestal, sua biogenética e sua biodiversidade despertou a que grupos estrangeiros iniciassem aquisições de grandes glebas a preços altamente convidativos.

Não existia lei que vedasse a compra de terras por estrangeiros. O famoso projeto Jari, com área de 3,4 milhões de hectares, era propriedade estrangeira, de Daniel Ludwig (norte-americano).

O Governo brasileiro através de Ato Complementar 45 (30 de janeiro de 1969) com fundamento em Ato Institucional (superior à Constituição) limitou a venda de terras a estrangeiros.

Esse diploma legal estabeleceu que a aquisição de propriedade rural no território nacional somente poderia ser feita por brasileiro ou por estrangeiro residente no País (art. 1º.).

Definiu que residente no País é o estrangeiro que nele possua permanência definitiva (art.2º.).

Estabeleceu este Ato Complementar nº. 45/69 que a Lei Especial determinará às condições, restrições, limitações a que ficará sujeita a aquisição de imóvel rural por pessoa estrangeira natural e jurídica, tendo em vista a defesa da integridade do território nacional, segurança do Estado e a justa distribuição da propriedade (art. 3º.)

A lei especial é representada pela Lei 5.709/71.

A Constituição de 1988 ratificou tal posição estendendo-a ao arrendamento. O Congresso Nacional criou várias comissões de Inquérito - CPI sobre a questão em que constatou que milhares de hectares de terras haviam sido transferidos a pessoas físicas e jurídicas estrangeiras, inclusive de forma fraudulenta, fato que propiciou anulação. A preocupação ecológica e ambiental é de âmbito não só brasileira mas mundial.

A EcoRio/92 foi uma prova marcante.

Um jardim ou um parque é admirado por todos.

Todavia tem custo. Em centros grandes como os europeus estes custos são compensados, em parte, pelo turismo, etc.

Agora manter e conservar o parque florestal da dimensão da região amazônica quanto custa, quanto pode custar? Qual a compensação ou retorno que propicia a sua conservação e manutenção em termos econômicos?

Em 1989 foi criada uma Comissão Parlamentar de Inquérito do Senado da República sobre a Hiléia Amazônica sendo Relator o Senador Jarbas Passarinho. Essa Comissão ouviu as personalidades mais expressivas nacionais e internacionais sobre meio ambiente, efeito estufa etc.

Segundo consta no Relatório dessa Comissão Parlamentar a área desmatada soma a 343.975 km<sup>2</sup> o que corresponde a 7% da Amazônia.

A floresta amazônica como "pulmão do mundo" é uma falácia, originada de um erro de jornalista.

A polêmica internacional começou quando o famoso limnologista Harol Sioli, do Instituto Max Planck, em resposta a um repórter da United Press internacional de novembro de 1971,

sobre a contribuição da floresta amazônica para o balanço do oxigênio/gás carbônico, afirmou que cerca de 25% do carbono existente na atmosfera terrestre estavam armazenados na biomassa dessa floresta.

O repórter omitiu o C de CO<sub>2</sub> e publicou como sendo O<sub>2</sub>, ou seja, 25% do oxigênio.

O agrônomo Paulo de Tarso Alvim contestou a posição, defendendo a idéia de fotossíntese. E, afirma que a floresta amazônica se encontra em estado de clímax, ou seja o que elimina, absorve. O que a fotossíntese libera de oxigênio, tende a ser consumido pela respiração dos seres que integram sua biota e pela decomposição de sua própria matéria orgânica.

Ao contrário das florestas, são os mares, os oceanos, por suas algas e fito-planctons, os grandes responsáveis pela produção e acúmulo de oxigênio na atmosfera terrestre.

A floresta tropical úmida como "filtro de gás carbônico" é uma teoria ainda a ser comprovada cientificamente.

Sobre o "efeito estufa" (green-house effect) o Brasil concorre com 336 milhões de toneladas/ano de CO<sub>2</sub> emitido para a atmosfera.

Informa que a teoria comprovada é a de que os clorofluorcarbonos são responsáveis pela liberação do cloro na atmosfera e pela conseqüente destruição de ozônio, ocorrência na qual o Brasil tem insignificante participação.

A floresta amazônica é produtora de farmacos e essências naturais, proteção de reservas indígenas e um macrobanco de recursos genéticos à disposição do mundo.

Agressão maior que o desflorestamento reside nos garimpos, com emprego de grande quantidade de toneladas de mercúrio, contaminando rios volumosos como o Madeira e Tapajós.

A CPI sugeriu também a transformação da parte da dívida externa brasileira para conservação e manutenção da Amazônia.

Os resultados dessa Comissão serviram de subsídio para tomada de medidas por parte do Governo e para a Eco Rio/92, em especial na elaboração da Agenda 21 - Um roteiro de Esperança.

Finalmente, cumpre fazer referência à Nova Carta Magna de 5 de outubro de 1988 que prevê o princípio do meio ambiente (art. 170, VI) de forma expressa como o da função social da propriedade (art. 170, III).

Ademais, em seu art. 225 regulando o meio ambiente o considera um direito de todo o cidadão equiparando-o aos direitos fundamentais, como à educação e à liberdade.

O dispositivo constitucional cria um direito-dever para o Estado. E, como consequência pode ser responsabilizado, não só por ações, mas também por omissões, através da responsabilização civil objetiva, como também de ação de inconstitucionalidade por omissão.

A Carta Magna de 1988 referindo-se à floresta Amazônica considera-a "patrimônio nacional".

Cumpra destacar o § 4 do art. 225 ( CF ): A floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal mato-grossense e a Zona Costeira, são *patrimônio nacional*, e sua utilização farseá, na formada lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

Ademais, a Amazônia é o último reduto de 60% das tribos indígenas atualmente existentes, no Brasil, conforme unânimes pontos de vistas de renomados antropólogos.

Para concluir vamos transpirar a posição do Governo na palavra de seu então Presidente Itamar Franco que discordando de posições contrárias como a do Presidente Mitterrand que defende soberania relativa, declarou :

"Os Estados Nacionais tem o direito de repelir qualquer interferência em assuntos internos".

Acrescenta, todavia, que a "a colaboração, não só aceitável, é desejável entre nações soberanas: podemos aceitar a experiência dos outros, mas não admitiremos decisões políticas e soberanas subordinadas a ditames alheios".

O Presidente afirmou que "não abriremos mão de assegurar parcelas dos benefícios advindos da biodiversidade amazônica para o bem estar de nossa gente, a começar pelos habitantes da região , ponderando que o Brasil poderá liderar "a grande revolução mundial de engenharia genética", bastando investir mais na pesquisa básica, na pesquisa aplicada e no preparo do contingente de cientistas e pesquisadores.

E, como corolário, vamos apresentar uma expressão de Samuel Benchimol, contrastando o ecocídio, a necrofilia e a biofilia: "o saber e o fazer - a - Amazônia não pode, nem deve transformá-la num santuário ecológico e profético - a Santa Amazônia Verde dos Santos e Anjos dos Últimos Dias - nem tampouco converter , pela ação predatória, a selva de Tupã no Inferno e no Deserto Vermelho do Fogo de Satan.

Esse mesmo autor defende a idéia do "*debit - for - green - house effect tax swap*" - isto é, o pagamento da dívida externa pela taxaço do efeito estufa.

A nosso ver a implantação do Mercosul (Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai) desvia a rota dos investimentos públicos e privados para o Cone Sul.

É, sem dúvida, o Mercosul é o caminho natural da História. É um ponto geográfico-estratégico (sempre foi objeto de disputa por Espanha e Portugal) para transformarse num polo de desenvolvimento econômico-social.

De tudo, o que se espera é que a Amazônia não se transforme num outro Nordeste brasileiro.

Ademais cabe aprofundar estudos sobre o El Niño (águas quentes) e a El Ninã (águas frias) do O. Pacífico e combater todas as formas de agressão à natureza, em especial, experiências nucleares.



## BIBLIOGRAFIA

- 1 - ALVARENGA, Octavio Mello. Política e Direito Agroambiental. Rio de Janeiro : Ed. Forense, 1995.
- 2 - ALVIM, Paulo de T. Os mitos da Amazônia : Por que a grande floresta não pode ser o pulmão do mundo ? Itabuna : CEPLAC, 1972.
- 3 - BENCHIMOL, Samuel. Amazônia : planetarização e moratória ecológica. Samuel Benchimol é Professor da Universidade do Amazonas e Conselheiro do Instituto Superior de Estudos da Amazônia. Brasília : 1989.
- 4 - CPI - A Devastação da Amazônia. Relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito - Relator: Senador Aloysio Alves. Brasília : 1989.
- 5 - CPI - Hiléia Amazônica - Relatório Final - Presidente : Senador Leopoldo Peres e Relator : Senador Jarbas Passarinho. Brasília : Senado Federal, outubro de 1989.
- 6 - IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis. Ex-IBDF - Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal.
- 7 - JORNAL ZERO HORA - Ambiente : Itamar faz alerta pela Amazônia. Porto Alegre : 18/11/1994, p. 55.
- 8 - MAHAR, Denis J. Desenvolvimento Econômico da Amazônia - uma análise das políticas governamentais. Rio de Janeiro : IPEA - INPES, 1978.
- 9 - PINTO FERREIRA. Curso de Direito Agrário. Ed. Saraiva, 1994.
- 10 - VIDIGAL, Edson. Dep. Relator. Estudos e conclusões sobre Jari Florestal e Agropecuária Ltda. Brasília : Câmara dos Deputados, Comissão de Segurança Nacional, 1980.
- 11 - ZIBETTI, Darcy Walmor. Legislação Agrária Brasileira. Rio de Janeiro : Ed. Aide.
- 12 - ZIBETTI, Membro da Sociedade Amigos da Amazônia Brasileira/RS, Darcy Walmor. O Meio Ambiente e a Novíssima Ordem Econômica. Trabalho Acadêmico. Curso de Pós-Graduação em Direito Internacional Econômico e Direito de Integração. São Leopoldo : UNISINOS , 1994.