

# CONTRIBUTION A LA REFORME DU DROIT FONCIER SENEGALAIS

**Maître Landing BADJI**

**Avocat à la Cour**

**Consultant International**

2013

# **SOMMAIRE**

INTRODUCTION .....	3
PREMIERE PARTIE – CRITIQUE DE LA LEGISLATION FONCIERE ACTUELLE .....	6
I – OPPORTUNITE DE LA LOI RELATIVE AU DOMAINE NATIONAL .....	6
1.1 – Les objectifs visés .....	7
A – Le régime de l'immatriculation .....	7
B – Le régime de l'affectation.....	8
1.2 – Les lacunes et injustices .....	9
A – Dans les zones urbaines .....	9
B - Dans les zones des terroirs.....	10
II – LA LOI PORTANT REGIME DE LA PROPRIETE FONCIERE .....	11
1.2 – Une connaissance superficielle des droits réels immobiliers.....	11
2.2 – La suppression pure et simple de l'opposition à immatriculation .....	12
3.2 – Le certificat administratif, phase obligatoire de la procédure d'immatriculation pour « les détenteurs indigènes d'immeubles ».....	14
4.2 – La prise en compte inappropriée du régime de l'emphytéose .....	16
DEUXIEME PARTIE - SECURITE JURIDIQUE POUR TOUS : URBAINS COMME RURAUX (TITRES FONCIERS URBAINS ET TITRES FONCIERS RURAUX).....	17
I – RESTAURER LES DROITS D'OPPOSITION A IMMATRICULATION ET A INSCRIPTION .....	18
II – CREER DES TITRES FONCIERS RURAUX AVEC UN REGIME JURIDIQUE SPECIFIQUE .....	19
2.1 – Procédure de création des T.F.R et leur régime juridique .....	20
2.2 – L'immatriculation d'un immeuble au profit d'un investisseur .....	22
CONCLUSION .....	23
BIBLIOGRAPHIE : .....	24

## INTRODUCTION

Le 06 Décembre 2012, le Président de la République a créé la commission nationale chargée de la réforme foncière en vertu du décret numéro 2012-1419. Aux termes de son article 2, elle a pour missions :

*« de conduire toutes les études et recherches relatives à l'occupation du domaine de l'Etat et du domaine national ; »*

*« d'analyser les textes législatifs et réglementaires en vigueur et de faire des propositions de modification ; »*

*« d'identifier les contraintes et de mettre en place un cadre juridique et institutionnel attractif, offrant des garanties aux investisseurs et assurant la sécurité et la paix sociale, en vue d'une gestion rationnelle du domaine de l'Etat et du domaine national ; »*

*« de proposer des solutions durables aux conflits fonciers résultant de l'occupation des domaines susvisés ; »*

*« de proposer des mesures de mise en œuvre pour l'application de la loi 2011 – 07 du 30 Mars 2011 portant régime de la propriété foncière portant transformation des permis et autorisations d'occuper en titres fonciers ; »* ici, la loi 2011 – 06 du 30 Mars 2011 est aussi visée puisque c'est elle qui a transformé les permis d'habiter et titres similaires en titres fonciers mais son libellé n'a pas été mentionné.

*« et plus généralement, d'exécuter toutes missions qui lui sont confiées par le Président de la République. »*

C'est une initiative politique qu'il convient de saluer comme heureuse mais le décret initial n'avait pas prévu la représentation de la société civile. Elle ne s'est faite qu'après une campagne de celle-ci pour la réclamer, estimant qu'elle le mérite compte tenu du travail qu'elle a effectué sur le terrain. Le Conseil National de Concertation et de Coopération des Ruraux (C.N.C.R) et le Conseil des Organisations Non Gouvernementales (CONGAD) ont été alors cooptés par le Président de la Commission. Ce qui ne fait d'aucun d'entre eux, ni un membre permanent (ce qu'ils auraient dû être), ni un membre à titre consultatif. Maintenant, aux membres de la Commission d'être à la hauteur des enjeux qui sont énormes ! Car il faut bien admettre que dans notre pays se sont toujours côtoyés ou s'affrontent encore plusieurs droits fonciers, témoignages de la diversité de son peuplement. Que tant dans l'interprétation du droit foncier actuel que dans les tentatives de solution de certains conflits par la réglementation, l'Administration des Domaines en particulier n'a pas toujours fait montre de neutralité.

Qu'enfin, d'après une étude de l'ONG CICODEV – AFRICA datée de 2011 (1), au moins 657 753 hectares soit 16,45% des surfaces cultivables au Sénégal ont déjà été attribués à dix-sept privés dont dix nationaux, ce qui signifie que la question de l'accaparement des terres s'est invitée aux débats.

Le Droit des Biens (Droit Foncier pour d'autres) est principalement concerné par les missions confiées à la commission. Or, nous remarquons très souvent que beaucoup confondent des notions comme « *immeuble* », « *droit de propriété immobilière* », « *droit d'usage* », « *droit réel immobilier* », « *inscription* », « *publicité* » ce qui s'est traduit par une rédaction très approximative de telle loi ou de tel décret. Voire par une formulation inappropriée de certaines revendications ou propositions de solution. Or, « *la notion est un moyen par lequel les juristes appréhendent des faits en vue de déterminer quelles règles de droit leur sont applicables : la notion permet de qualifier des faits, c'est-à-dire de les faire rentrer dans une catégorie connue et répertoriée à laquelle ces faits paraissent correspondre et, en conséquence, de leur déclarer applicable le régime juridique établi pour cette catégorie. Ainsi la notion est l'outil qui permet d'opérer des qualifications en vue de procéder à l'imputation de régimes juridiques déterminés* »(2). C'est pourquoi, il est utile de rappeler que l'article 544 du Code Civil français, encore applicable au Sénégal, définit la propriété comme « *le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu que l'on en fasse pas un usage prohibé par les lois et règlements* ». Par conséquent, Trigeaud a pu écrire que le droit de propriété recouvre « *les utilités auxquelles il s'applique ; il recouvre l'ensemble des prérogatives permettant au bien approprié de remplir un service concret* »(3). L'immeuble, c'est la terre ou une chose incorporée à la terre. C'est un bien qui par sa nature ne peut pas être déplacé. Immobilier se rapporte à tout ce qui a le caractère d'un immeuble ainsi que tout ce qui concerne les immeubles. Aussi, le droit d'usage d'un immeuble est la prérogative reconnue à son titulaire de lui faire rendre un service déterminé mais licite.

Le droit réel est un droit qui porte directement sur une chose. Le droit réel immobilier est un droit qui porte directement sur un immeuble et procure à son titulaire tout ou partie de son utilité économique. Il est opposable à tous et permet d'exercer sur cet immeuble un pouvoir. C'est pour cette raison que les droits réels immobiliers, toujours limitativement énumérés, sont considérés comme un immeuble et peuvent notamment faire l'objet d'une ou de plusieurs hypothèques.

Au Sénégal, les droits réels immobiliers reconnus par la loi sont: la propriété des biens immeubles (qui confère au propriétaire l'usus c'est-à-dire le droit d'user de la chose par tous les actes juridiques de transformation ou de consommation ; le fructus c'est-à-dire le droit de jouir ou de percevoir les fruits de la chose ; l'abusus c'est-à-dire le droit de disposer de la chose par tous les actes matériels de transformation, de vente, de consommation, de destruction ou d'abandon) ; l'usufruit de ces biens (il confère à son titulaire, l'usufruitier, le droit d'utiliser la

chose, d'en percevoir les revenus ou les fruits mais non d'en disposer c'est-à-dire de le vendre) ; les droits d'usage et d'habitation ; l'emphytéose ; le droit de superficie (droit qu'a une personne appelée superficière sur les plantations et/ou constructions qui se trouvent sur l'immeuble d'une autre personne appelée tréfoncier mais qui demeure propriétaire du sol ou propriétaire immobilier) ; les servitudes et services fonciers ; les privilèges et hypothèques ainsi que les actions en justice qui ont pour objet la revendication de ces droits réels immobiliers. Notre Constitution de 2001 avait prévu « *le droit de possession de la terre dans les conditions déterminées par la loi* » (article 15 alinéa 2). Mais aucune loi n'y a, à bon droit, donné suite. Notre droit positif n'a donc pas consacré ce qui semble n'être qu'une coquetterie juridique.

L'inscription est la mention faite au Livre foncier par le Conservateur de la Propriété et des Droits fonciers compétent, d'un droit réel immobilier appartenant à une personne de telle manière qu'il soit opposable aux tiers.

En droit foncier, la publicité consiste dans l'acte d'inscription.

L'immatriculation est tout à la fois la procédure à respecter **et** l'inscription du droit de propriété immobilière de la personne qui l'a requise ainsi que des droits des tiers révélés dans un registre administratif appelé livre foncier. Et c'est l'ensemble des mentions consignées sur une feuille ouverte d'un livre foncier qui est le titre foncier, document administratif établi suivant un numéro donné par le Conservateur de la Propriété et Des droits fonciers compétent. Ce fonctionnaire du service des Impôts et Domaines conserve l'original et délivre une copie du titre foncier (T.F) au titulaire du droit.

Ceci étant, rappelons par ailleurs qu'en vertu de la loi 64- 46 du 17 Juin 1964 relative au domaine national, le législateur a créé un droit sui generis, le droit de détention (du domaine national) qui n'est reconnu qu'à l'Etat. Ce qui lui confère par conséquent le droit exclusif de détenir toutes les terres du domaine national.

Les terres comprises dans le domaine national sont classées en quatre catégories : « *zones urbaines* », « *zones classées* », « *zones des terroirs* » et « *zones pionnières* ».

Les « *zones urbaines* » sont les terres du domaine national situées dans le territoire des communes ou des groupements d'urbanisme. Les « *zones classées* » sont les terres situées dans les zones à vocation forestière ou zones de protection ayant fait l'objet d'un classement. Les « *zones des terroirs* » sont les terres qui, à la date d'entrée en vigueur de la loi, sont régulièrement exploitées pour l'habitat rural, la culture ou l'élevage. Les « *zones pionnières* » sont toutes les autres terres.

S'agissant du domaine de l'Etat, ce sont tous ses biens et droits immobiliers. Ils se composent de ceux qui, en raison de leur nature ou de leur destination, ne sont pas susceptibles d'appropriation privée, classés dans son domaine public ; et de tous les autres, classés dans son domaine privé.

Sous ce rapport, il convient de rappeler que les bénéficiaires des permis d'habiter, des permis d'occuper, des autorisations d'occupation et des autorisations d'occuper délivrés sur les terrains domaniaux situés dans les centres urbains à partir de 1935 par les autorités coloniales ont été maintenus dans cette situation juridique par la loi 76 –66 du 02 Juillet 1976 portant Code du Domaine de l'Etat. Alors que ces titres administratifs ne permettaient aux chefs de familles d'habiter sur ces terrains qu'à titre précaire et révocable même si certains (ceux concernant les quartiers de Médina, Hann Jardin, Bopp et les terrains dits de « *tound* » sis à Dakar Plateau) pouvaient permettre d'accéder à la propriété immobilière suite à la mise en valeur du terrain dont ils sont l'objet.

Désormais, par l'effet de la loi 2011 – 06 du 30 Mars 2011 portant transformation des permis d'habiter et titres similaires en titres fonciers, ces personnes vont obtenir en lieu et place des titres fonciers. Ce, gratuitement et sans formalité préalable. Cette loi s'applique donc aux terrains de « *tound* » qui avaient été affectés essentiellement à nos compatriotes Lébou de Dakar par l'autorité coloniale. Toutefois, lorsque le propriétaire du titre foncier ainsi créé décide de vendre son immeuble, il remboursera à l'Etat les dépenses qu'il a effectuées pour le créer. Cette loi met ainsi un terme à l'insécurité juridique relative notée dans les zones urbaines et de façon efficace puisque sa mise en œuvre sans heurt est quasi certaine. C'est rare pour être signalé.

La loi sur le domaine national fait toujours l'objet de critiques même si elles sont devenues moins virulentes. Aussi, nous voudrions, en faisant d'abord l'exposé critique de la législation foncière actuelle, nous interroger sur son opportunité avant d'aborder la loi 2011 – 07 du 30 Mars 2011 portant régime de la propriété foncière. Ensuite, nous plaiderons la sécurité juridique pour tous dans la réforme à venir : urbains comme ruraux.

## PREMIERE PARTIE–CRITIQUE DE LA LEGISLATION FONCIERE ACTUELLE

La loi 64 – 46 du 17 Juin 1964 relative au domaine national a brutalement, mais seulement en théorie, abrogé plusieurs droits considérés comme « *coutumiers* » par le colonisateur ou comme « *anachroniques* » par l'Etat indépendant. Son vote était-il opportun ?

### I–OPPORTUNITE DE LA LOI RELATIVE AU DOMAINE NATIONAL

Les objectifs visés par la loi relative au domaine national étaient « *d'assurer une utilisation et une mise en valeur rationnelles des terres* ». Aussi, son article premier dispose-t-il :

« *Constituent de plein droit le domaine national toutes les terres non classées dans le domaine public, non immatriculées ou dont la propriété n'a pas été transcrite à la conservation des hypothèques à la date d'entrée en vigueur de la présente loi. Ne font pas non plus partie de plein droit du domaine national les*

*terres qui, à cette même date, font l'objet d'une procédure d'immatriculation au nom d'une personne autre que l'Etat ».*

Et qu'en vertu de son article 3 alinéa 1 « *les terres du domaine national ne peuvent être immatriculées qu'au nom de l'Etat ».*

### 1.1– Les objectifs visés

Afin d'atteindre les objectifs visés, cette loi a créé deux régimes juridiques : celui de l'immatriculation des terres dans les zones urbaines et le régime de leur affectation dans les zones des terroirs. Les zones classées, c'est-à-dire les zones à vocation forestière ou les zones de protection ayant fait l'objet d'un classement, devant être administrées conformément à leur réglementation particulière.

#### A –Le régime de l'immatriculation

Il concerne principalement les terres comprises dans les zones urbaines. Ce sont celles constituées par les terres situées sur le territoire des communes et des groupements d'urbanisme. Pour rappel, le régime de l'immatriculation confère le droit de propriété immobilière matérialisé par un titre foncier. Et c'est donc exclusivement l'Etat qui a le droit de requérir l'immatriculation de ces terres alors qu'il ne devait que les « *détenir* ».

Sous ce rapport, il est important de souligner que « *l'acquisition du droit réel résulte de la mention au titre foncier du nom du nouveau titulaire du droit. Celui-ci acquiert de ce fait sur l'immeuble un droit définitif et inattaquable dont l'étendue est déterminée juridiquement et matériellement par les énonciations du titre foncier* » (article 381 du Code des Obligations Civiles et Commerciales). Le législateur aurait été conforme s'il visait « l'acquisition de la propriété immobilière » et non « *du droit réel* » ! Bref.

Ainsi donc, l'Etat, après l'immatriculation, a pu consentir des baux sur ces terres au profit des coopératives de construction de maisons à usage d'habitation ; de sociétés pour la réalisation de projets d'investissement immobilier, agricole, artisanal, commercial ou industriel ; de personnes physiques pour la construction de leurs logements privés.

Toutefois, cette loi avait reconnu aux occupants du domaine national qui « *ont réalisé des constructions, installations ou aménagements constituant une mise en valeur à caractère permanent* » (article 3 alinéa 2), mais seulement pour une durée de six mois à compter du 29 Août 1964 date de publication de son décret d'application, le droit de requérir l'immatriculation de ces terres. Passé ce délai, ils sont forclos et ces immeubles restent dans le domaine national.

Mais en même temps, elle avait abrogé les articles 83 et 90 alinéa 13 du décret du 26 Juillet 1932 portant réorganisation du régime de la propriété foncière en Afrique Occidentale Française (A.O.F). Ce sont ces articles qui avaient prévu la

délivrance de certificats administratifs par le Délégué du Gouverneur du Sénégal aux « *détenteurs indigènes* » d'un immeuble qui ont pu faire établir « *par la procédure de l'immatriculation, l'absence de droits opposables à ceux qu'ils invoquent* » (article 83).

Ce décret a été appliqué au Sénégal jusqu'au 13 Août 2011 date de publication de la loi qui l'a abrogé ainsi que « *toutes dispositions contraires* ».

## B –Le régime de l'affectation

Il s'applique aux terres comprises dans les zones des terroirs, c'est-à-dire celles qui sont régulièrement exploitées pour l'habitat rural, la culture ou l'élevage. Dans ces zones, « *les terres sont affectées aux membres des communautés rurales qui assurent leur mise en valeur et les exploitent sous le contrôle de l'Etat et conformément aux lois et règlements* » (article 8 de la loi relative au domaine national) par Délibération du Conseil Rural approuvée par le Sous-Préfet. Ce régime ne confère qu'un droit d'usage de la terre. Son titulaire ne peut ni la vendre, ni la louer ou faire aucune autre transaction sur cette terre.

*L'affectation* : Elle ne peut être prononcée qu'en faveur soit d'un membre de la communauté rurale soit de plusieurs membres ayant formé une association ou une coopérative. Et ce, à condition qu'ils aient « *la capacité d'assurer, directement ou avec l'aide de leur famille, la mise en valeur de ces terres conformément au programme établi par le Conseil Rural* » (article 3 alinéa 2 du Décret 72 – 1288 du 27 Octobre 1972 relatif aux conditions d'affectation et de désaffectation des terres du domaine national comprises dans les communautés rurales). Mais le Code des Collectivités locales, qui autorise la création du groupement d'intérêt communautaire, prévoit en son article 241 que ce type de personne morale « *peut être créée dans le cas où des terres du domaine national sises dans les communautés concernées sont normalement affectées à des personnes n'appartenant pas à ces communautés rurales bien que s'y livrant à des activités agricoles ou pastorales à titre principal.* » Faut-il en déduire qu'on peut ajouter ces personnes parmi les affectataires de droit des terres des zones des terroirs ? Ce n'est pas notre opinion parce que bien que ce Code soit issu d'une loi supérieure au décret, les dispositions de l'article 8 de la loi relative au domaine national s'y opposent.

La terre est affectée pour une durée indéterminée.

Mais signalons aussi qu'en vertu de l'article 15 de la loi relative au domaine national, les terres comprises dans les zones des terroirs et qui étaient exploitées, avaient été affectées de plein droit, c'est-à-dire sans aucune procédure, aux personnes qui les occupaient et les exploitaient au moment de son entrée en vigueur. Ce mode d'affectation a été repris par le Décret 72 – 1288 en son article 22.

Après le décès de l'affectataire, ses héritiers doivent, dans les trois mois, adresser au Conseil Rural une nouvelle demande d'affectation à leur profit de la

terre qu'il exploitait. L'affectation prend en outre fin, de plein droit, à la dissolution du « *groupement* » ou de l'association affectataire.

Ces terres, affectées pour être mises en valeur, peuvent être désaffectées totalement ou partiellement et à tout moment, c'est-à-dire retirées aux affectataires par Délibération du Conseil Rural approuvée par le Sous - Préfet.

*La désaffectation*: Elle ne peut être prononcée que dans trois cas limitativement énumérés par l'article 9 du Décret 72 – 1288 : « à la demande de l'affectataire » ; « d'office si, un an après une mise en demeure restée sans effet, il est constaté par le Président du Conseil Rural un mauvais entretien manifeste des terres de l'affectataire au moment des travaux saisonniers habituels, une insuffisance de la mise en valeur ou une inobservation répétée et grave des règles fixées en matière d'utilisation des terres » ; « d'office si l'affectataire cesse d'exploiter personnellement ou avec l'aide de sa famille » la terre. Il faut y ajouter tout de même que si l'affectataire n'habite plus dans la communauté rurale, la désaffectation de la terre qu'il exploitait peut être prononcée (article 22 alinéa 2 du Décret 72 – 1288 du 27 Octobre 1972).

Enfin, lorsque l'évolution des conditions démographiques, économiques ou culturelles l'exige, le Conseil Rural peut, à la majorité absolue de ses membres, exprimer le vœu de prononcer la révision générale des affectations dans le terroir. Ce vœu doit être approuvé par décret (articles 20 alinéa 6 du décret 64 – 573 du 30 Juillet 1964 fixant les conditions d'application de la loi relative au domaine national et 12 du décret 72 – 1288).

Au vu de la pratique, le régime de l'immatriculation des terres a permis à l'Etat (seul ?), ce qui est le moins, d'être très actif dans les zones urbaines. Dans les zones des terroirs, le régime de l'affectation ne semble fonctionner qu'au profit des « *investisseurs* » qui n'en sont pas toujours.

## 1.2 –Les lacunes et injustices

La loi relative au domaine national a été une source d'injustices et comporte des lacunes selon que nous en faisons le bilan dans les zones urbaines ou dans les zones des terroirs.

### A –Dans les zones urbaines

Le droit d'immatriculer, reconnu aux personnes qui avaient mis en valeur leurs terres au moment de l'entrée en vigueur de la loi relative au domaine national, n'a pas été suffisamment vulgarisé. Elles ne pouvaient donc pas véritablement en profiter parce qu'elles n'en étaient pas informées. Et ceci, l'Etat devait le savoir. C'est une première source d'injustice parce que beaucoup de ces terres ont été immatriculées par l'Etat qui les a ensuite louées à des personnes privées lesquelles y ont construit leur appartement ou leur villa.

Reste donc pour nous une deuxième source d'injustice **autorisée** par la loi sur le domaine national : l'abrogation des articles 83 et 90 alinéa 13 du Décret du 26 Juillet 1932 qui avaient instauré les certificats administratifs dont nous avons parlé dans les pages précédentes. Pourquoi ?

L'abrogation de ces dispositions ne pouvait pas avoir et n'a jamais eu pour effet de rendre nuls les certificats administratifs déjà délivrés par l'autorité coloniale ! Mais certains hauts fonctionnaires de l'Etat, s'en sont contentés pour s'autoriser à les ignorer royalement, leur ôtant toute valeur juridique. Par conséquent, ils ont ainsi pu considérer les immeubles concernés comme appartenant au domaine national et en ont requis l'immatriculation au nom de l'Etat qui y a ensuite consenti des baux au profit de quelques initiés.

## B - Dans les zones des terroirs

Certains instruments de mise en œuvre du régime de l'affectation des terres, notamment le dossier et le registre fonciers prévus par les articles 26 du décret 64 – 573 et 21 du décret 72 – 1288 ne sont pas toujours en place. Et tout se passe comme si la délivrance des délibérations (voire les délibérations tout court) d'affectation de terres pour la culture ou l'élevage par les Conseils Ruraux n'est pas nécessaire.

Ce qui a pour conséquence d'augmenter l'insécurité juridique des paysans qui n'ont qu'un droit d'usage de ces terres. Droit réel immobilier, c'est vrai, mais sur lequel, curieusement, tant par l'effet de la loi sur le domaine national (Décret 72 – 1288 en son article 3 alinéa 2) que par celui du Code des Obligations Civiles et Commerciales en son article 380 notamment, ne peut être consentie aucune hypothèque !

S'agissant des délibérations d'affectation de terres pour l'habitat rural, elles sont quasi inexistantes.

Il faut créer un cadastre rural et surtout l'obligation pour toute personne candidate aux fonctions d'Assistant Communautaire (communément appelé Asscom) d'un Conseil Rural, d'être titulaire d'un diplôme de l'enseignement supérieur. Les Conseils Ruraux ont des compétences telles que leur exercice requiert des connaissances parfois très pointues. Si les conseillers ruraux ne sont pas efficacement épaulés, il leur sera très difficile de les exercer pleinement au profit des populations.

Par ailleurs, il nous paraît injuste que les héritiers de l'affectataire d'une terre de culture soient obligés de demander au Conseil Rural une nouvelle affectation. D'abord parce que ceci ne leur est pas demandé pour hériter de la terre affectée au défunt pour l'habitat rural. Ensuite, parce que la nouvelle affectation est subordonnée à des conditions dont la satisfaction pourrait être difficile. En effet, cette terre de culture ne leur sera affectée que « *dans les limites de leur capacité d'exploitation et sous réserve que cette affectation n'aboutisse pas à la constitution de parcelles trop petites pour une exploitation rentable. Dans ce cas,*

*l'affectation peut être prononcée au profit de certains héritiers seulement en fonction de leur capacité d'exploitation* » (article 6 du Décret 72 – 1288). Comment le Conseil Rural va-t-il tester leur capacité d'exploitation ? Si l'affectation devait déboucher sur la constitution de parcelles jugées trop petites par le Conseil Rural (en fonction de quels instruments ?), rien n'est prévu pour les autres héritiers. Doivent-ils déposer une autre demande d'affectation ? Avec quelle garantie d'obtenir satisfaction ? La réforme annoncée devrait répondre à ces questions et leur trouver une solution durable.

Enfin, la désaffectation d'une terre pour « *mauvais entretien manifeste* » (qu'est-ce- à dire ?) ou pour « *une insuffisance de mise en valeur* » (d'après quelle mesure ?) par le seul « *constat* » du Président du Conseil Rural est un facteur d'arbitraire. La jachère n'est pas prise en compte et des héritiers peuvent ne pas exploiter cette terre parce qu'ils sont très jeunes. Il faut abroger purement et simplement ces causes de désaffectation pour assurer la pérennité des exploitations familiales. Contrairement à la proposition du Conseil National de Concertation et de Coopération des Ruraux d'un délai « *supérieur à deux ans* » avant de prononcer ce type de désaffectation (4).

Les lacunes de la loi relative au domaine national doivent être comblées parce que c'est possible. Les injustices qu'elle a causées doivent être réparées, parce que c'est aussi possible.

Mais, malgré ces injustices et ces lacunes, nous considérons comme opportune et salubre la loi 64 – 46 du 17 Juin 1964 relative au domaine national. En optant pour l'unification (et non pour l'harmonisation) des droits fonciers divers, elle a été et est un facteur irremplaçable de la construction nationale. Dès lors, il convient de la conserver.

Peut –on avoir la même opinion sur la loi 2011 – 07 du 30 mars 2011 portant régime de la propriété foncière ?

## II –LA LOI PORTANT REGIME DE LA PROPRIETE FONCIERE

C'est donc finalement le 30 Mars 2011, que le décret du 26 Juillet 1932 portant réorganisation du régime de la propriété foncière en Afrique Occidentale Française a été abrogé. Même si en réalité, il a été « *sénégalisé* » par la loi portant régime de la propriété foncière. Mais sur des questions de droit très importantes, le législateur bouleverse les connaissances acquises notamment sur les droits réels immobiliers puis semble s'acharner sur les certificats administratifs (encore sur eux !) ; enfin, il y prend en compte de façon inappropriée l'emphytéose.

### 1.2–Une connaissance superficielle des droits réels immobiliers

Dans l'exposé des motifs de cette loi, nous avons été alertés par ce qui suit: « *le régime de l'immatriculation foncière proscriit les causes occultes d'acquisition ou d'extinction de droits réels sur les immeubles immatriculés* ». Or en

l'occurrence, il n'existe pas des « *causes occultes d'acquisition ou d'extinction de droits réels* ». Il n'en existe tout simplement aucune ! Mais, puisque le législateur est convaincu du contraire, il y affirme tout de go « *le principe de l'inexistence de droit réel sans inscription* » comme « *fondement du régime* ». Il ajoute même qu'une telle conception des droits réels immobiliers était consacrée par le décret du 26 Juillet 1932, ce qui est inexact.

En effet, dans la section 1 de ce décret intitulée « Législation française », figurent un paragraphe 1 portant mention « Droits réels » et l'article 20 énumérant les droits réels immobiliers au nombre de huit (dont l'antichrèse, supprimé par cette loi en vertu de l'Acte Uniforme de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires portant organisation des sûretés qui l'a ignoré de façon inopportune) qui « *sont immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent* ». Nous en avons déjà donné la liste. Bien évidemment, il faut y ajouter « *les actions qui tendent à revendiquer ces mêmes droits réels* ». Tandis que son article 21 dispose : « *les droits réels énumérés en l'article précédent ne se conservent et ne produisent effet à l'égard des tiers qu'autant qu'ils ont été rendus publics...* » Partant, les droits réels immobiliers **existent** dès lors qu'ils sont consacrés par un décret ou une loi. Ce qui est conforme au droit positif. C'est leur opposabilité aux tiers, c'est-à-dire le droit pour leurs titulaires d'en exiger le respect par ceux-ci ainsi que leur protection par les juridictions, qui ne sont possibles que s'ils sont inscrits au Livre foncier. Mais cela, ce sera l'affaire des plaideurs. Par conséquent, le décret du 26 Juillet 1932 n'a prévu nulle part « *le principe de l'inexistence de droit réel sans inscription* » ! Une telle compréhension des droits réels immobiliers, inaugurée par la loi 2011 – 07 portant régime de la propriété foncière notamment en ses articles 18, 19 et 20, est dangereuse de conséquences pour leurs titulaires. Parce qu'ils ne pourront même plus s'opposer, par exemple, à l'immatriculation par l'Etat des terres sur lesquelles ils portent.

## 2.2 – La suppression pure et simple de l'opposition à immatriculation

« *Sous réserve des dispositions de l'article 3 alinéa 2 de la loi 64 – 46 relative au domaine national, seul l'Etat peut requérir l'immatriculation à son nom des immeubles aux livres fonciers* » (article 34 de la loi 2011 – 07). Ce droit est aussi reconnu au « *créancier du débiteur remplissant les conditions fixées par l'article 3 alinéa 2 de la loi 64 – 46 précitée, lorsque le tribunal a ordonné l'accomplissement de cette formalité préalablement à la mise en adjudication* » (article 35 alinéa 1 de la loi 2011 – 07). Rappelons que l'article 3 alinéa 2 dont s'agit avait accordé en 1964, aux personnes qui avaient réalisé sur leurs terres des constructions, installations ou aménagements considérés comme une mise en valeur à caractère permanent par l'administration compétente, un délai de six mois à compter du 29 Août 1964 pour en demander l'immatriculation à peine de forclusion. Ce qui est le cas depuis le 30 Février 1965 ! Comment l'Etat peut-il ignorer l'injustice qu'elles subissent depuis quarante-neuf ans et donner le droit de requérir l'immatriculation de leurs immeubles à leurs créanciers depuis 2011?

L'Etat républicain, qui ne devrait décider qu'en fonction de l'intérêt général. Quel scandale !

Il faudrait abroger purement et simplement cet article 35 alinéa 1 et délivrer aux personnes concernées leurs titres fonciers. Car si elles ont mis en valeur leur immeuble, c'est bien parce que leurs riverains ont reconnu leur droit d'y construire et d'y habiter !

Tous comptes faits, c'est un recul par rapport à la réglementation coloniale, notamment le décret du 26 Juillet 1932 dont l'article 4 disposait : « *l'immatriculation des immeubles aux livres fonciers est autorisée, quel que soit l'état ou le statut des propriétaires ou détenteurs* ».

Le décret du 26 Juillet 1932 reconnaissait à toute personne intéressée, le droit d'intervenir dans la procédure d'immatriculation d'un immeuble par la voie de l'opposition ou de l'inscription.

Pour la loi 2011 – 07, « *au regard des dispositions de la loi 64 – 46...l'opposition ne peut plus avoir de fondement juridique. Le présent projet supprime l'opposition à immatriculation et conséquemment, la demande d'inscription* ». Or, aux termes de l'article premier de cette loi relative au domaine national, il y a des terres qui font partie « *de plein droit* » du domaine national : ce sont les terres non classées et celles dont la propriété n'a pas été transcrite au livre foncier à la date de son entrée en vigueur ; par contre, les terres qui à cette date « *font l'objet d'une procédure d'immatriculation au nom d'une personne autre que l'Etat* » ne font pas partie « *de plein droit* » du domaine national. Cela signifie tout simplement que ces terres ne peuvent être reversées dans le domaine national qu'à la suite d'une procédure particulière.

En effet, la « *procédure d'immatriculation* », c'est l'ensemble des exigences de droit prévues par la loi ou le règlement et à satisfaire pour obtenir l'immatriculation d'un immeuble au livre foncier. Nous sommes en 1964. Il nous faut donc convoquer le décret du 26 Juillet 1932 qui était en vigueur jusqu'au 13 Août 2011.

Pour rappel, ce sont les articles 83 et 90 alinéa 13 de ce décret qui avaient prévu la délivrance des certificats administratifs par le Délégué du Gouverneur du Sénégal « *aux détenteurs indigènes de terres* » qui ont pu établir « *par la procédure de l'immatriculation, l'absence de droits opposables à ceux qu'ils invoquent* ». Et que ces articles ont été abrogés par la loi relative au domaine national, ce qui a laissé intact la valeur juridique des certificats administratifs déjà délivrés parce que c'est seulement la procédure prévue pour leur obtention qui a été supprimée.

La loi 2011 – 07 portant régime de la propriété foncière s'acharne en vérité sur ces certificats administratifs dont les titulaires, d'un nombre significatif surtout dans la région de Dakar, ne cessent de réclamer à l'administration des domaines le respect de leur droit. Aussi, est-il nécessaire d'y faire une longue escale.

### 3.2–Le certificat administratif, phase obligatoire de la procédure d'immatriculation pour « les détenteurs indigènes d'immeubles »

Ce n'est pas pour rien, que les articles 83 et 90 alinéa 13 du décret du 26 Juillet 1932 disposent clairement que des certificats administratifs doivent être délivrés aux personnes qui ont pu établir « *par la procédure de l'immatriculation l'absence de droits opposables à ceux qu'ils invoquent* ».

En effet, la procédure d'immatriculation commence par la remise au Conservateur de la propriété foncière (comme on l'appelait) d'une déclaration appelée réquisition « *établie en langue française* » mais qui doit obligatoirement comporter certaines informations ainsi que des pièces à y joindre. Celui-ci lui attribue un numéro qui, dans la pratique, suit la mention « Rion » l'abréviation de « réquisition ». Il est important de savoir que d'après l'article 91 du décret susvisé, « *la réquisition n'est acceptée par le conservateur qu'autant que la régularité en est reconnue par lui ; il s'assure, en conséquence, que les titres produits ou invoqués sont établis dans les formes prescrites par la législation applicable tant au propriétaire qu'à la propriété, sans examiner leur valeur intrinsèque* ».

Par conséquent, en vertu des articles 91 à 101 du Décret du 26 Juillet 1932, l'acceptation de la réquisition d'immatriculation oblige le Conservateur à en insérer un extrait au Journal officiel de la colonie. Puis, à faire afficher un placard reproduisant cette insertion en l'auditoire du Tribunal de Première Instance pendant une période de trois mois. Enfin, deux placards, complétés également par l'inscription de la mention relative à l'affichage, sont transmis par ses soins en même temps au Maire de la Commune ; ce dernier fait procéder sans retard à la publication de la demande dans les lieux d'usage et à l'affichage de l'un de ces placards sur l'immeuble à immatriculer.

Pendant ce délai de trois mois prévu pour l'affichage, toute personne intéressée peut intervenir en la procédure notamment par opposition ou par demande d'inscription. Par opposition afin de faire rejeter la réquisition ; par demande d'inscription, pour faire inscrire, le moment venu, son (ses) droit réel immobilier dans le livre foncier.

C'est aussi au cours de ce délai, d'après l'article 100 du Décret précité, que « *le conservateur fait procéder par l'un des géomètres assermentés attachés à la conservation foncière, au bornage de l'immeuble à immatriculer. La date fixée pour cette opération doit être portée à la connaissance du public vingt jours au moins à l'avance, au moyen d'une insertion au Journal Officiel de la colonie et d'un avis transmis aux fins d'affichage au Maire de la Commune...* » En son article 101, ce Décret précise que le « *procès-verbal de bornage est signé par le géomètre rédacteur et par tous les assistants lettrés* ». Lorsque cette dernière formalité a été accomplie, le Conservateur de la propriété foncière doit immatriculer l'immeuble et délivrer copie du titre foncier consacrant sa propriété immobilière au requérant.

Mais, si celui-ci est « *un détenteur indigène* » de l'immeuble, les pièces devant être jointes à la réquisition sont remplacées par un certificat administratif délivré par le Délégué du Gouverneur du Sénégal : « *Dans les cas où la demande (réquisition) est formulée par un ou plusieurs détenteurs indigènes, pour bénéficier des dispositions de l'article 83, les pièces mentionnées aux deux alinéas qui précèdent sont remplacées par un certificat du représentant de l'autorité administrative établissant, après enquête publique, les conditions dans lesquelles l'immeuble est détenu. Un double de ce certificat est immédiatement et obligatoirement transmis au Lieutenant-Gouverneur ;* » (article 90 alinéa 13 du décret du 26 Juillet 1932 qui a été abrogé en 1964).

Cette enquête publique est menée par une Commission chargée d'examiner les demandes de certificats administratifs. Elle est constituée par Décision de l'Administrateur de la Circonscription et était composée de l'Adjoint au Délégué du Gouverneur du Sénégal (Président), du Chef de la Section des Affaires Domaniales et du Représentant de la Municipalité de Dakar. Le délégué du Receveur des Domaines et le délégué du Chef de la Section Topographique assistent aux opérations en qualité de conseillers techniques.

Cette Commission, saisie d'une demande, la transmet tour à tour au Service du Cadastre puis au Service des domaines pour Avis. Si leurs avis sont favorables, elle se transporte, après une annonce publique, sur le terrain concerné et suite à ses constatations, elle doit dresser un « *procès-verbal d'enquête publique en vue d'établissement d'un certificat administratif* » qui doit comporter : le nom du requérant ; sa filiation ; son adresse ; la situation de l'immeuble.

Mais également les éléments de l'enquête : la présence du requérant et/ou des opposants ; la description générale du terrain (urbain ou rural, bornes, constructions, relief, nature du sol, cultures et plantations permanentes, saisonnières ou intermittentes) ; points d'eau ; indications diverses ; propriétés limitrophes ; auteur de la mise en valeur à l'origine ; conditions de l'occupation actuelle ; origine des droits et témoignages invoqués par le requérant.

C'est au vu de ce procès-verbal d'enquête publique, que le Délégué du Gouverneur du Sénégal délivre le certificat administratif au requérant lequel, en vertu de ce titre, pourra enfin remettre au Conservateur de la propriété foncière la réquisition d'immatriculation de son immeuble.

On aura noté que tant les avis recueillis auprès des services techniques compétents sur les demandes que le déroulement et les éléments de l'enquête publique donnent sur l'immeuble concerné les mêmes renseignements que ceux obtenus après le dépôt de la réquisition proprement dite. C'est pour ces raisons, que l'article 83 du décret du 26 Juillet 1932 (abrogé en 1964) dispose :

« *Dans les parties de l'Afrique occidentale française où la tenure du sol par les habitants ne présente pas tous les caractères de la propriété telle qu'elle existe en France, le fait, par un ou plusieurs détenteurs indigènes de terres d'avoir*

*établi, par la procédure de l'immatriculation, l'absence de droits opposables à ceux qu'ils invoquent a pour effet, quels que soient les incidents de ladite procédure, de consolider leurs droits d'usage et (soulignées par nous) de leur conférer les droits de disposition reconnus aux propriétaires par la loi française. »*

C'est-à-dire que les titulaires de certificats administratifs ont sur leur immeuble l'usus, le fructus et l'abusus qui sont les caractères du droit de propriété immobilière et qu'ils peuvent le vendre.

Par conséquent, les terres sur lesquelles des certificats administratifs ont été délivrés faisaient, au moment de l'entrée en vigueur de la loi relative au domaine national le 11 Juillet 1964, « l'objet d'une procédure d'immatriculation au nom d'une personne autre que l'Etat » (article premier) et ne pouvaient en aucune manière être considérées comme ne leur appartenant pas et/ou ne pouvant plus leur appartenir. Encore moins être immatriculées au nom de l'Etat.

Ces terres ne font pas partie « de plein droit » du domaine national. A plus forte raison celles appartenant aux titulaires de certificats administratifs qui avaient déjà déposé, avant l'indépendance de notre pays en 1960, une réquisition d'immatriculation en bonne et due forme. Les Conservateurs de la Propriété et des Droits fonciers, c'est leur nouveau titre, doivent immatriculer ces terres et leur délivrer leurs titres fonciers si leur superficie est libre de toute occupation.

Si par contre celle-ci est déjà construite et/ou habitée du fait de l'Etat du Sénégal, leurs terres doivent faire l'objet d'un échange avec un immeuble à immatriculer à leur nom et d'égale valeur situé dans une zone par eux indiquée aux services compétents de l'Etat.

Mais il y a une dernière critique à faire sur la loi 2011 – 07 du 30 Mars 2011 portant régime foncier.

#### 4.2 – La prise en compte inappropriée du régime de l'emphytéose

L'emphytéose est, nous l'avons déjà indiqué, un droit réel immobilier en vertu de la loi susvisée. Le bail à emphytéose (plus connu sous le nom de bail emphytéotique) est un contrat en vertu duquel la partie qui sera titulaire de ce droit réel, l'emphytéote, s'oblige à faire sur l'immeuble appartenant au bailleur des prestations de nature à augmenter sa valeur. Ce contrat peut avoir pour objet soit des immeubles urbains soit des immeubles ruraux et a été introduit dans le droit positif français en 1902. Il confère à l'emphytéote un usage de l'immeuble et une jouissance plus complets que dans le bail ordinaire.

En son article 22, le décret du 26 Juillet 1932 précité disposait :

*« L'emphytéose est soumise, pour tout ce qui concerne sa constitution et son usage ainsi que les droits et devoirs réciproques des parties, aux dispositions de la loi du 25 Juin 1902, qui est déclarée applicable en Afrique occidentale française ».*

La loi 2011 – 07 du 30 Mars 2011 portant régime de la propriété foncière n'a pas repris cette disposition comme elle l'a fait pour les autres. Dans le titre V consacré aux dispositions finales, nous lisons : « *Sont abrogées toutes dispositions contraires à la présente loi, notamment le décret du 26 Juillet 1932 portant réorganisation du régime de la propriété foncière en Afrique occidentale française* » (article 96 alinéa 1).

Or, la loi du 25 Juin 1902 ne contient aucune disposition contraire d'une part ; et, d'autre part, n'y est pas mentionnée comme ayant été abrogée. Elle est donc toujours applicable au Sénégal. Alors surtout que la loi portant régime de la propriété foncière ne contient pas les dispositions essentielles pour la validité des baux emphytéotiques, contrats dont la durée est de dix-huit ans au minimum et de quatre-vingt-dix-neuf ans au maximum. Autant dire que beaucoup de contentieux résultant de leur interprétation et/ou de leur application sont encore pendants devant certaines de nos juridictions.

La loi 2011-07 se contente d'y simplement faire allusion notamment en ses articles 19, 20, 46, 47 et 48 (de manière très vague). Cette méthode est inappropriée pour un contrat aussi important dans le commerce juridique. Car il faut toujours faire en sorte que la loi soit une source d'information unique pour les citoyens en général et en particulier pour les praticiens du droit. Parce qu'elle est plus accessible et elle est plus difficile à modifier. Sous ce rapport, deux choix s'offraient au législateur. Intégrer tous les articles de la loi du 25 Juin 1902 sur l'emphytéose (au nombre de quatorze) soit dans la loi 2011 – 07 ; soit dans le Code des Obligations Civiles et Commerciales en sa deuxième partie relative aux contrats spéciaux. C'est notre préférence.

Qu'on ne nous objecte surtout pas que c'est le code de la construction qui traite désormais de l'emphytéose ! Ses articles L113 à L118 relatifs au bail à construction le définissent comme celui aux termes duquel « *le preneur s'engage, à titre principal* (c'est nous qui soulignons), *à édifier des constructions sur le terrain du bailleur et à les conserver en bon état d'entretien pendant toute la durée du bail...Il est conclu conformément à la réglementation en vigueur* » (article L113). Ils reprennent certains caractères de l'emphytéose mais en omettent beaucoup d'autres, fondamentales. Ces observations sont aussi valables pour ses articles L119 à L121 concernant les baux à réhabilitation.

Nos propositions visent à renforcer la sécurité juridique qui existe déjà dans les zones urbaines pour les titulaires de droits réels immobiliers ou les personnes qui les revendiquent. Mais il faut l'étendre aux zones des terroirs.

## DEUXIEME PARTIE - SECURITE JURIDIQUE POUR TOUS : URBAINS COMME RURAUX (TITRES FONCIERS URBAINS ET TITRES FONCIERS RURAUX)

Le titre foncier, nous l'avons déjà indiqué, est un document administratif qui comporte toutes les mentions consignées sur une feuille ouverte d'un livre

foncier. Il porte un numéro donné par le Conservateur de la Propriété et des Droits fonciers compétent.

La copie du titre foncier n'est délivrée qu'au titulaire du droit de propriété immobilière à l'achèvement de la procédure d'immatriculation de son immeuble. En d'autres termes, ne peut l'obtenir que la personne qui a déposé une réquisition d'immatriculation. Par conséquent, les paysans des zones des terroirs ne peuvent pas l'obtenir puisque le droit d'usage de la terre de culture (mais aussi le droit d'habitation) ne leur a été affecté que par Délibération du Conseil Rural.

Compte tenu des exigences très strictes et très formalistes de la procédure d'immatriculation, des conditions de création des livres fonciers, de leur conservation ainsi que du régime de l'inscription, le titre foncier offre une garantie sans équivalent pour les titulaires de droits réels immobiliers.

Notre législation foncière actuelle relative au domaine national n'autorise la délivrance de titres fonciers qu'à l'Etat surtout sur les terres des zones urbaines. Rien ne lui interdit cependant de requérir l'immatriculation de terres comprises dans les zones des terroirs. Mais, puisqu'une des missions de la Commission nationale chargée de la réforme foncière est « *d'identifier les contraintes et de mettre en place un cadre juridique et institutionnel attractif, offrant des garanties aux investisseurs et assurant la sécurité et la paix sociale, en vue d'une gestion rationnelle du domaine national* », nous proposons deux mesures.

## I – RESTAURER LES DROITS D'OPPOSITION A IMMATRICULATION ET A INSCRIPTION

Nous avons déjà expliqué ce qui a été à la base de la suppression pure et simple des droits d'opposition à immatriculation et à inscription : l'hérésie juridique qu'est « *le principe de l'inexistence de droit réel sans inscription* ».

Nous n'allons dès lors pas nous attarder outre mesure sur le bien fondé d'une telle mesure qui devrait être prise en compte par la loi 2011 – 07 du 30 Mars 2011 portant régime de la propriété foncière.

Sauf à préciser, pour sa mise en œuvre, que **l'existence** des droits réels immobiliers est attestée par le seul fait qu'ils ont été énumérés par l'article 19 de cette loi. Partant, il suffira tout simplement de supprimer l'expression « *n'existent* » que comporte son article 20 pour la garantir.

Ce faisant, le droit constitutionnel qu'a tout citoyen de faire reconnaître et de faire protéger ses droits, notamment par l'opposition à immatriculation de sa terre au profit d'une autre personne ; mais aussi de faire inscrire au livre foncier un droit réel immobilier dont il lui appartiendra de rapporter la preuve conformément aux lois et règlements sera préservé. Et c'est très important.

La deuxième mesure vise également à apporter « *la sécurité et la paix sociale* » dans les zones des terroirs.

## II –CREER DES TITRES FONCIERS RURAUX AVEC UN REGIME JURIDIQUE SPECIFIQUE

En Avril 2012, le Conseil National de Concertation et de Coopération des Ruraux (C.N.C.R) a rendu public un livret portant le titre : « LES PROPOSITIONS PAYSANNES. Pour une réforme foncière Sénégalaise garante d'un développement agricole et rural durable au Sénégal ».

La première proposition du C.N.C.R concernant les terres affectées du domaine national, est de « *reconnaître un droit foncier réel à tous les titulaires d'un droit d'usage* ». Elle la justifie : « *le droit d'usage n'est pas en réalité un droit, mais une autorisation d'exploiter avec obligation de mise en valeur...l'usager se voit affecter une parcelle qu'il occupe privativement, à charge de la mettre en valeur* » (page 22). Nous avons déjà expliqué que le droit d'usage est un droit réel immobilier.

A la page 23, la proposition est plus précise : « *les paysans ont donc demandé la reconnaissance d'un droit foncier réel à tous les titulaires actuels d'un droit d'usage. L'atelier national tenu en 2004 a retenu la proposition de l'attribution de droits réels qui n'allaient pas jusqu'à des titres fonciers* ». (5)

Si nous savons que le titre foncier matérialise le droit de propriété immobilière qui est un des droits réels immobiliers et en est la preuve, il nous paraît légitime de penser que c'est la confusion de notions juridiques propres au Droit des Biens qui est à l'origine d'une telle proposition. Une telle analyse est confirmée par l'opinion suivante du C.N.C.R : « *les paysans considèrent que les transactions foncières sont indispensables non seulement pour permettre à ceux qui veulent agrandir leurs exploitations familiales agricoles d'acquérir de nouvelles terres, mais aussi pour encourager l'investissement dans l'agriculture. Cette mobilité foncière n'est possible que si le titre d'occupation peut être à la fois transmissible par succession et cessible entre vifs, à titre onéreux* ». (6)

Par conséquent, nous retenons qu'il n'y a pas une opposition de principe du C.N.C.R au titre foncier. Du reste, aux termes de la loi 2004-16 du 04 Juin 2004 portant loi d'orientation agro-sylvo-pastorale (à l'élaboration de laquelle il a activement participé), notamment en son article 16 alinéa 1 : « *L'exploitation agricole est définie comme une unité **disposant** (souligné par nous) de facteurs de production (terre, bâtiments, cheptel, matériels, main-d'œuvre, etc...) qui sont utilisés par un exploitant exerçant un métier de l'agriculture.* » Et qu'en son article 22: « *La définition d'une politique foncière et la réforme de la loi sur le domaine national constituent des leviers indispensables pour le développement agro-sylvo-pastoral et pour la modernisation de l'agriculture.*

*La politique foncière repose sur les principes suivants : la protection des droits d'exploitation des acteurs ruraux et des droits fonciers des communautés rurales, la cessibilité encadrée de la terre pour permettre une mobilité foncière favorisant la création d'exploitations plus viables, la transmissibilité successorale des terres pour encourager l'investissement durable dans l'exploitation familiale, l'utilisation de la terre comme garantie pour l'obtention du crédit.*

*La réforme foncière a pour objectifs : la sécurité foncière des exploitations agricoles, des personnes et des communautés rurales, l'incitation à l'investissement privé dans l'agriculture, la dotation à l'Etat et aux collectivités locales de ressources financières suffisantes ainsi que la mise à leur disposition de personnels compétents, pour une gestion efficace, équitable et durable des ressources naturelles et l'allègement des contraintes financières au développement agricole, rural, urbain et industriel. »*

C'est pourquoi, nous proposons la création de Titres Fonciers Ruraux (T.F.R) dans les zones des terroirs pour prendre en compte ses préoccupations comme ci-dessus exposées mais aussi celles relatives aux « *cessions de possession foncière* ». (7) Les titres fonciers délivrés dans les zones urbaines seraient appelés Titres Fonciers Urbains (T.F.U).

## 2.1 – Procédure de création des T.F.R et leur régime juridique

La procédure sera celle suivie pour l'obtention d'un certificat administratif sous l'empire du décret du 26 Juillet 1932.

Ainsi, tant les affectataires de plein droit des terres de culture que ceux ayant déjà obtenu affectation par Délibération déposeront une demande auprès du Conseil Municipal compétent. Mais la Commission prévue par ce décret serait composée de trois membres du Conseil Municipal dont son Président, du Représentant de l'Inspecteur Départemental du Cadastre et du Représentant de l'Inspecteur Départemental des Domaines qui y siègeraient comme conseillers techniques mais sans droit de vote. Le Président de cette Commission serait le Président du Conseil Municipal. Les Présidents des actuelles Commissions Domaniales des Conseils Ruraux auront la charge de conserver le Registre Foncier (coté et paraphé par le Président du Tribunal Départemental du ressort), les dossiers fonciers ainsi que les originaux des Titres Fonciers Ruraux.

Le régime juridique des T.F.R serait fondé sur leur inaliénabilité par le titulaire prévue par une disposition de la loi 2011 – 07 du 30 Mars 2011 portant régime de la propriété foncière qui contiendrait les articles consacrant leur entrée dans notre droit positif. Mais les autres droits réels immobiliers pourront y être inscrits notamment les baux emphytéotiques ainsi que les privilèges et hypothèques.

*« L'hypothèque est l'affectation d'un immeuble déterminé ou déterminable appartenant au constituant en garantie d'une ou de plusieurs créances, présentes ou futures à condition qu'elles soient déterminées ou déterminables.*

*Elle est légale, conventionnelle ou judiciaire.* » (Article 190 de l'Acte Uniforme portant organisation des sûretés précité). C'est la sûreté réelle la plus exigée par les banques et les établissements financiers. Il est utile de rappeler que :

*« L'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par celui qui est titulaire du droit réel immobilier régulièrement inscrit et capable d'en disposer. »* (Article 203 alinéa 1 de l'Acte uniforme précité).

Toutefois, une hypothèque ne pourra être consentie par son propriétaire qu'au profit d'une banque ou d'un établissement financier afin de garantir un crédit accordé exclusivement pour financer l'exploitation agricole ou la mise en valeur de l'immeuble objet du T.F.R.

En d'autres termes, le propriétaire d'un T.F.R ne pourra jamais lui-même le vendre à qui il veut. Il peut accepter qu'une hypothèque soit inscrite sur son T.F.R mais si et seulement si l'emprunt dont il veut garantir le remboursement ne lui a été accordé que par une banque ou un établissement financier, notamment une mutuelle de crédit. Mais cet emprunt ne doit avoir été contracté que pour exploiter le champ de culture objet du T.F.R, ce qui exclut tous les autres emprunts qui ne pourront jamais faire l'objet d'une hypothèque. Ceci va obliger son créancier à ouvrir la ligne de crédit de telle sorte qu'il s'assure que les décaissements autorisés sont uniquement utilisés à cet effet. Si le crédit n'est pas remboursé par le paysan, le créancier pourra saisir le T.F.R et le faire vendre par le Tribunal Régional compétent, ce qui représente une autre garantie pour le paysan. En effet, ce Tribunal devra s'assurer que les interdictions entourant le T.F.R ont été prises en compte par le prêteur qui est un professionnel.

En conséquence, il faudrait modifier en partie l'article 2 de la loi 64 – 46 du 17 Juin 1964 relative au domaine national de telle manière que l'Etat ne soit plus le seul détenteur des terres du domaine national (gras) :

*« L'Etat **et les Conseils Municipaux** détiennent les terres du domaine national en vue d'assurer leur utilisation et leur mise en valeur rationnelles, conformément aux plans de développement et aux programmes d'aménagement».*

Mais également son article 3 alinéa 1 :

*« Les terres du domaine national ne peuvent être immatriculées qu'au nom de l'Etat **et des membres des Communes**».*

Enfin l'article 380 du Code des Obligations Civiles et Commerciales devrait être légèrement modifié comme suit (gras) :

*« A peine de nullité absolue du contrat, l'immatriculation de tout immeuble est obligatoire pour la validité des conventions constituant ou transférant un des droits **réels** protégés par **les régimes** de l'immatriculation foncière ».*

Nous pensons que telles propositions peuvent assurer la sécurité juridique des paysans car c'est elle qui prendra en compte cette autre préoccupation du C.N.C.R :

*« Le paysan peut disposer d'un droit réel sans que l'Etat ne perde la maîtrise du sol. Il existe dans le droit positif sénégalais des modes d'utilisation privative du sol qui n'emportent pas nécessairement un dessaisissement de la propriété publique. Il en est ainsi par exemple du bail emphytéotique qui confère au preneur un droit réel lui permettant de constituer une hypothèque au profit du prêteur ».* (8)

Car on ne peut pas inscrire un droit réel immobilier au profit du paysan sur « *une propriété publique de la terre par l'Etat* » qui relève d'un autre régime juridique. Et ne surtout pas raisonnablement envisager la signature de baux emphytéotiques dans ces conditions. Un bail emphytéotique ne peut porter que sur un immeuble immatriculé.

De même, un prêt ne peut être consenti au paysan que si la garantie de son remboursement est une hypothèque laquelle ne peut être inscrite que sur un immeuble immatriculé.

Compte tenu de tout ce qui précède, les Conseils Ruraux auraient un droit d'immatriculation exclusif dans les zones des terroirs.

## 2.2 –L'immatriculation d'un immeuble au profit d'un investisseur

Il convient tout d'abord de rappeler qu'aux termes de l'article 196 alinéa 1 de la loi 96 – 06 du 22 Mars 1996 portant Code des Collectivités Locales :

*« Le Conseil Rural veille au développement et à la promotion des activités et services qui concourent à la satisfaction des besoins de la collectivité ».*

Et qu'en vertu des articles 327 et 328 dudit Code :

*« Les collectivités locales peuvent créer des établissements publics locaux conformément aux dispositions légales relatives aux établissements publics, aux sociétés à participation publique et aux personnes morales de droit privé bénéficiant du concours financier de la puissance publique »* (article 327).

*« Les collectivités locales peuvent, par délibération de leurs conseils, soit acquérir des actions ou obligations des sociétés chargées d'exploiter des services locaux, soit recevoir à titre de redevance des actions d'apport ou parts des fondateurs émises par lesdites sociétés dans les conditions fixées à l'article 336 du Titre VI du présent code »* (article 328 alinéa 1).

Ensuite, que la participation des collectivités locales (c'est-à-dire la Région, la Commune ou la Communauté Rurale) dans le capital social des sociétés visées ci-dessus peut être de trente-trois pour cent (33%) mais qu'elle ne doit jamais dépasser ce niveau.

Point n'est donc besoin de justifier d'avantage notre proposition parce que les Conseils Ruraux doivent désormais exiger des investisseurs qu'une part du capital social de la société bénéficiaire du T.F.R soit attribuée à une personne morale qu'elle devrait créer. Nous ajoutons que le Conseil Rural bénéficierait des conseils et prestations de l'Agence Régionale de Développement qui assure la maîtrise d'ouvrage pour le compte de chacune des collectivités locales de chaque Région.

Ainsi, les Conseils Ruraux seraient les interlocuteurs directs des investisseurs. Ceci est de nature, s'ils élaborent des cahiers des charges ou des contrats plans, à faire prendre en compte les intérêts de la Communauté Rurale dans ses décisions d'immatriculation (réalisation d'infrastructures communautaires par les investisseurs, redevances, dividendes). Mais aussi à minimiser les risques de conflit entre les investisseurs et les membres des Communautés Rurales. Enfin, une telle compétence nouvelle responsabilisera d'avantage les Conseils Ruraux qui deviendront ainsi les garants des investisseurs dans les zones des terroirs.

## CONCLUSION

Beaucoup de terres affectées depuis plusieurs années à des « *investisseurs* » n'ont jusqu'à présent jamais été mises en valeur. C'est pourquoi, il est urgent, comme le revendiquent l'ONG CICODEV AFRICA et d'autres organisations de la société civile, de décréter un moratoire sur l'Acquisition de Terres à Grande Echelle (A.T.G.E) jusqu'à l'avènement de la réforme ; d'auditer les dossiers des terres déjà affectées afin qu'au besoin, elles soient désaffectées et affectées aux paysans qui en ont besoin ou remises aux Conseils Ruraux.

## BIBLIOGRAPHIE :

- 1 - Accaparement des terres en Afrique de l'Ouest. Exporter ou nourrir les populations. Impact sur les consommateurs ruraux. CICODEV- AFRICA, Décembre 2011
- 2 - Notions et concepts, instruments de la connaissance juridique, Benoit F.P, Mélanges en l'honneur de Gustave Peiser, Presses Universitaires de Grenoble, 1995, page 27
- 3 - V° Propriété, Les notions philosophiques. Dictionnaire, Tome 2, in Encyclopédie philosophique universelle, Trigeaud J.M. sous la direction d'A. Jacob, Presses Universitaires de France, 1990, page 2086
- 4 - Les propositions paysannes. Pour une réforme foncière sénégalaise garante d'un développement agricole et rural durable au Sénégal, Conseil National de Concertation et de Coopération des Ruraux, Avril 2012, page 24
- 5 - Livret précité, page 23
- 6 - Livret précité, page 23
- 7 - Livret précité, page 24

8 - Livret précité, page 23

Rapport de l'Etude sur la Gouvernance du foncier agro-sylvo-pastoral dans les régions de Louga, Saint-Louis et Matam, Conseil des Organisations Non Gouvernementales d'Appui au Développement, Mars 2013