

GERDIIC - Département de droit privé

JOURNEES ANNUELLES OHADA (JAO)

27-29 octobre 2010, Université de Dschang

THEME :

**DROITS REELS IMMOBILIERS, ACCES AU CREDIT
ET PROMOTION DES INVESTISSEMENTS DANS LES
PAYS DE L'OHADA**

RESUMES DES COMMUNICATIONS

**Première session : Droits réels immobiliers et accès au
crédit**

**Deuxième session : Droits réels immobiliers et promotion
des investissements**

**Troisième session : Gestion et administration des droits
réels immobiliers et leur incidence sur le crédit et
l'investissement**

Première session : Droits réels immobiliers et accès au crédit

Président : Me NEGOUE Michel

Communication 1 : L'antichrèse ou « le gage immobilier » et le financement des entreprises en OHADA

LIKILLIMBA Guy-Auguste, Maître de Conférences, Université de Rennes 1, Centre de Droit des Affaires

Encore appelée gage immobilier, l'antichrèse est une sûreté réelle qui a été supprimée dans la plupart des Etats membres de l'OHADA, longtemps avant la décolonisation de ceux-ci. Cependant, le regain d'intérêt légitimement escompté par les rédacteurs de la très récente « réforme » de la législation française en la matière incite à suggérer le rétablissement de cette sûreté dans ces Etats. En effet, tout en offrant la sécurité de l'hypothèque, largement exposée dans l'« *Acte uniforme portant organisation des sûretés* », cette garantie de financement s'en démarque utilement par sa souplesse dans la réalisation. Cette sécurité et cette souplesse constituent autant de facteurs qui devraient rassurer le dispensateur de crédit en droit OHADA.

Communication 2 : Les promesses d'hypothèques

NJOYA NKAMGA Beauclair,
Docteur / PHD en droit, consultant international PWH

Encore dénommée promesse d'affectation hypothécaire, la promesse d'hypothèque est un engagement pris par le propriétaire d'un bien immobilier, à inscrire une hypothèque à la première demande de la banque, de l'organisme de crédit ou de tout autre bénéficiaire.

Produit de la pratique bancaire, la promesse d'hypothèque n'a été ni instituée, ni régie par le droit OHADA et la législation foncière applicable dans les Etats parties de l'OHADA. Pourtant elle s'est positionnée comme un instrument de garantie qui permet de préserver le crédit du client et d'éviter la constitution longue et coûteuse d'une hypothèque. Traditionnellement, les promesses d'hypothèque ne sont pas des hypothèques. La pratique et la doctrine les considèrent comme étant des dérivés des hypothèques. Mais, au regard d'une certaine pratique qui s'est développée avec l'essor des crédits immobiliers, la différence entre l'hypothèque et la promesse d'hypothèque est questionnée, tant les bénéficiaires des promesses d'hypothèque ont pris l'habitude de demander au juge d'attacher à la promesse d'hypothèque, les sanctions consécutives à l'inexécution de l'hypothèque conventionnelle. Dans ce contexte, l'on s'est demandé si la promesse d'affectation hypothécaire a une incidence favorable sur l'accès au crédit et la promotion des investissements dans l'espace OHADA. Ne s'agit-il pas d'une simple obligation de faire qui est sans incidence sur les mécanismes d'accession et de promotion de l'investissement immobilier en vigueur dans notre espace ? Cette réalité suscite des interrogations, non seulement sur la nature juridique exacte des promesses d'hypothèque, mais aussi sur la nature des sanctions consécutives à leur inexécution et leurs conditions de validité.

Dans l'essai de résolution de ces questionnements, il a été noté que les promesses d'hypothèques en droit OHADA, ne sont ni une hypothèque, ni une hypothèque provisoire au sens du droit OHADA, ni une hypothèque ou promesse spéciale dont la consécration semblerait opportune. De même, il a été noté que leur validité suppose le respect des conditions classiques de validité des contrats, de fond et de forme, avec obligation en cas d'acte authentique de respecter les exigences prévues en matière de validité d'actes authentiques dans l'Etat partie, auxquelles s'ajoutent les formalités fiscales. En outre, il a été relevé en termes d'implications des promesses d'hypothèques que celles-ci, bien qu'étant d'une efficacité faible par rapport à l'hypothèque proprement dite, contribuent au développement de l'accès au crédit et aux investissements dans nos Etats. /.

Communication 3: A Promise to Mortgage: The Common Law Perspective

KELESE NSHOM George,

Assistant Lecturer, Faculty of Laws and Political Science, University of Dschang

A promise to mortgage real property "*promesse d'hypothèque*" represents at Common Law a contract to create a legal mortgage. The promise is usually made by the debtor or his surety in consideration of a loan advanced or even completely paid by the lender to the borrower. By it, they agree to complete the formalities for creating a formal legal mortgage only in a later date. This agreement is usually in writing, either as a private deed or simple letter signed by the promisor (debtor or his surety) and the promisee (creditor). A promise to mortgage real property is conceived differently under Common Law and Civil Law. While at Common Law it creates an equitable mortgage in favour of the promisee, at Civil Law it is just a mere promise which is not enforceable. This implies that the influence of a promise to mortgage real property on the negotiation of, and access to credit varies under the two systems perhaps because remedies for breach of the agreement vary a great deal. A contract to create a legal mortgage facilitates access to credit and avoids the cost of creating a formal legal mortgage. However, this important significance of this arrangement may be fraught, especially at Civil Law where the promise is not enforceable; in case of breach the creditor can only take a personal action for damages and the court decision cannot constrain the debtor to honour his engagement or confer on the lender the purported mortgage. At Common Law unlike at Civil Law, the agreement can be enforced by a decree of specific performance by a competent court. Above all, the promise creates an equitable mortgage in favour of the promisee which is a valid security. A promise to mortgage real property is not contemplated by the OHADA Uniform Act Organizing Securities though it is not prohibited. Thus if parties resort to such an arrangement, it would be governed by ordinary law.

Communication 4 : Le régime du foncier face aux enjeux du développement rural

Mme Geneviève Brémond SARR,
Docteur en droit, Maître Assistant Associée, Université de Ziguinchor (Sénégal)

L'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du Droit des Affaires s'est donnée comme ambition de mettre en place un régime juridique des affaires commun à l'ensemble des Etats membres. Le droit des sûretés a fait l'objet d'un Acte commun, dans lequel l'hypothèque a pris place. Cependant à l'usage du texte on se rend compte que l'application de l'hypothèque reste limitée en raison du régime de la terre en vigueur dans différents pays de l'espace OHADA particulièrement au Sénégal.

En effet, le régime domanial de ce pays issu de la loi de 1964, ne permet pas aux paysans et éleveurs de capitaliser la terre qu'ils exploitent en vue de procéder à des investissements productifs. Le faible taux de productivité de l'agriculture ne résulte pas de l'incapacité des paysans à mettre la terre en valeur mais résulte essentiellement du régime juridique du foncier qui ne donne aucun droit réel aux paysans qui sont jusqu'à présent généralement les « propriétaires » coutumiers.

Les programmes de relance de l'agriculture menés par l'Etat entraînent la privatisation d'une partie des terres du Domaine national au profit des investisseurs agricoles au détriment des paysans, éleveurs et agriculteurs locaux.

La réforme du foncier est indispensable au développement de l'agriculture nationale et pour atteindre les objectifs d'autosuffisance alimentaire.

Communication 5 : La réalisation de l'hypothèque dans le projet de réforme de l'acte uniforme sur les sûretés

Me BOUBOU Pierre,
Avocat, membre de la commission nationale OHADA Cameroun

Le projet d'Acte Uniforme OHADA portant organisation des sûretés contient d'importantes innovations en matière de réalisation des hypothèques. Par exemple, le créancier hypothécaire impayé peut désormais demander en justice que l'immeuble hypothéqué lui demeure en paiement (art. 198 nouveau) ; les parties ont désormais la possibilité d'insérer dans leur convention d'hypothèque un pacte commissaire (art. 199 nouveau).

Ces innovations portent atteinte à quelques principes séculaires tels que le principe de la prohibition de la clause de voie parée. Pour palier certaines des conséquences néfastes de ces innovations, que l'on peut qualifier de révolutionnaires, le législateur a exclu de son champ d'application les immeubles à usage d'habitation et a prévu que la valeur de l'immeuble soit déterminée par expert. Mais ces précautions sont loin de suffire pour préserver l'équilibre entre le constituant et le créancier hypothécaire. Cette réforme, qui rejoint la tendance internationale actuelle, est trop en avance par rapport à l'environnement socio-économique des pays de l'OHADA. Elle risque

de faciliter la tâche aux créanciers notamment les banques et les établissements de micro-fiance qui pourront ainsi exproprier les débiteurs et propriétaires fonciers généralement peu informés.

Deuxième session : Droits réels immobiliers et promotion des investissements

**Présidents : Me NDJILA FOALEM FOTSO Brigitte, Mme BREMOND SAAR
Généviève**

Communication 1 : Pour une compréhension partagée de la promotion immobilière

MEVOUNGOU NSANA Roger,
Maître de Conférences, Université de Yaoundé 2-Soa, Ancien Doyen de la Faculté de Droit

La promotion immobilière est le fait de prendre, dans le cadre d'une organisation permanente, l'initiative d'une opération immobilière. La pratique s'est emparée de cette activité en lui donnant des contours convenables à chaque intervenant en particulier. Les pouvoirs publics au Cameroun n'en étaient pas satisfaits. Aussi viennent-ils de réglementer la profession. D'abord, l'accès à la profession est sous-tendu par la réunion des conditions de qualité et de moralité. Ensuite, les actes de promotion immobilière sont limitativement énumérés et leur contenu prédéterminé. Néanmoins, quelques années après son avènement, ce corpus de règles est encore aujourd'hui largement méconnu. Aussi les acteurs se limitent-ils encore à penser que la promotion immobilière est l'offre d'immeubles à acquérir après achèvement, à terme ou en location-accession. Tandis que le contrat de promotion immobilière *stricto sensu* et la vente en état futur d'achèvement restent largement inusités. Les perspectives envisagées par les pouvoirs publics en faveur d'un drainage suffisant des financements par les acquéreurs eux-mêmes à tous les stades de gestation et d'édification restent hors de portée. Une réflexion doit donc être entreprise au sein des pays de l'espace OHADA.

Communication 2 : La problématique de l'accès à la terre au regard des exigences du développement

TIENCHEU NJIAKO André,
Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré

L'immatriculation a pour effet de faire table rase de tout le passé juridique de l'immeuble, conférant ainsi à celui dont le nom est inscrit dans le livre foncier, les droits d'un premier occupant, c'est-à-dire lui garantissant une certaine sécurité sur son droit de propriété. Cependant les choses n'ont pas toujours été ainsi, car certaines circonstances, notamment le retrait, peuvent compromettre cette sécurité et avec elle les droits du propriétaire ainsi que ceux des tiers si l'immeuble a fait l'objet d'une cession. Dès lors, comment rassurer le tiers acquéreur de l'immeuble que le titre foncier protège suffisamment son droit. En réalité, les vertus de la sécurité placée dans le titre foncier souffrent de certains aléas juridiques rendant ainsi les transactions immobilières incertaines. Il est temps de

remédier à cette insécurité surtout quand on sait que l'immense majorité des immeubles singulièrement urbains font l'objet de nombreuses transactions commerciales.

Communication 3 : Copropriété et promotion des investissements : cas du Cameroun

CHETCHOUA KAMYAP Dupin, Yves FOSSO et Théodore NGANTEU
Juristes, membres de L'AMANEFD*.

Construire des logements et des bureaux modernes pour des villes à la démographie galopante est encore un défi majeur pour les États d'Afrique subsaharienne francophone. Même si au lendemain des indépendances, beaucoup avaient très vite engagé une politique hardie de construction, notamment de logements sociaux, à travers des outils étatiques (Société immobilière du Cap Vert au Sénégal créée en 1950, Société Ivoirienne de construction et de gestion immobilière et Société de gestion et de financement de l'habitat, Société Immobilière du Cameroun etc.) ; aujourd'hui le constat est cinglant : l'accession à un logement décent est une véritable gageure pour les citoyens.

Les faiblesses des outils étatiques, malmenée par la bureaucratie administrative et finalement éprouvées par la crise poussent aujourd'hui à centrer la réflexion sur la privatisation de l'initiative immobilière. C'est dans ce cadre que la redécouverte d'une loi presque trentenaire sur la copropriété au Cameroun, associée aux dispositions éparpillées du droit de l'investissement (fiscalité, sûretés), nous conduit au constat que l'organisation actuelle de la copropriété au Cameroun est de nature à favoriser le renforcement des investissements dans le secteur immobilier ; car non seulement le cadre juridique est incitatif pour l'investisseur mais aussi, le régime de la vie en copropriété est attractif pour le camerounais de tous bords, souhaitant accéder à la propriété immobilière.

***Amicale des Anciens Etudiants de la Faculté de Droit**

Communication 4 : Les investissements étrangers dans le domaine agricole et leur impact sur les droits fonciers des paysans

FOLEFACK Ernest,
Docteur en droit, Université de Dschang, Secrétaire Général du GERDIIC

Sur un fond de stratégie pour garantir leur sécurité alimentaire et dans une certaine mesure se positionner sur le marché émergent des biocarburants, les terres agricoles sont de plus en plus convoitées par les puissances étrangères. Comme par le passé, l'Afrique est le maillon faible dans la mesure où son leadership généralement défaillant et cupide ne perçoit pas les enjeux et les risques pour son développement. Il en est ainsi de la vente des terres agricoles africaines qui, selon OXFAM, se traduit mutatis mutandis en « paysans sans terres et sans avenir ». Selon plusieurs rapports dont le plus récent est celui de la Banque Mondiale (septembre 2010) le Cameroun est un des pays africains qui cède ainsi les terres. S'interroger sur l'impact de ces investissements étrangers sur les droits fonciers des paysans a un intérêt non seulement sur la sécurisation des moyens de subsistance du pays mais

aussi pour la paix sociale. Le Régime foncier et domanial camerounais porte le poids de l'histoire des peuples qui y habitent mais aussi plus d'un siècle d'intervention tant par la colonisation que par l'Etat indépendant. La gestion des problèmes fonciers au-delà des droits et des ambitions des uns et des autres vise à assurer l'ordre social et l'unité nationale. Les deux ordonnances de 1974 et les modifications subséquentes bien qu'entretenant une certaine confusion quant aux définitions et délimitations du domaine public, domaine national, terres coutumières etc., donnent à l'administration les mains assez libres pour intervenir notamment par le recours à l'incorporation ou à l'expropriation pour cause d'utilité publique qui permet à l'Etat d'élire les terres de son choix pour ses projets. Sur la base des textes et dans l'esprit des populations, la possibilité de céder les terres aux étrangers n'est pas la bienvenue. Le manque de transparence et les remous autour des entreprises agricoles publiques privatisées ou en cours de privatisation nous renseignent sur les appréhensions des paysans riverains ou qui ont été déguerpis. Un cas retient l'attention et illustre l'expression des frustrations qui peuvent faire les émules ailleurs : ce sont les revendications foncières liées au projet de privatisation de la CDC dans la province du Sud-ouest.

Communication 5 : La sécurisation de l'investissement immobilier par la réglementation de la construction et de l'urbanisme au Cameroun

MEVOUNGOU NSANA Roger,
Maître de Conférences, Université de Yaoundé 2-Soa.

Investir dans un programme immobilier nécessite la mobilisation par le maître d'ouvrage d'importants moyens financiers provenant soit de l'épargne personnelle soit de l'emprunt. Jusqu'à une période récente au Cameroun, seules les règles générales du Code civil protégeaient l'investisseur. Or, une telle protection s'est avérée inefficace. Il était donc indispensable que soient prises des mesures plus appropriées afin d'assurer la pérennité de l'immeuble acquis car, un ouvrage qui s'effondre en cours de construction ou qui se fissure gravement après la réception compromet le retour de l'investissement.

En principe, la conception d'un immeuble échoit à un architecte, alors que l'édification relève de l'entrepreneur. Or, dans le contexte africain en général, cette répartition des rôles n'est pas toujours respectée. Et lorsque survient un sinistre, l'investisseur est démuné de tout recours parce qu'il n'a pas assuré l'immeuble contre les risques inhérents à l'acte de construire. Pour juguler la perte de l'ouvrage due aux manquements des constructeurs, le Cameroun vient d'adopter des règles préventives et curatives sanctionnées parfois pénalement. Si elles sont observées, elles contribueront à conférer plus de crédit à l'investissement immobilier.

Troisième session : Gestion et administration des droits réels immobiliers et leur incidence sur le crédit et l'investissement

Présidents : Me BOUBOU Pierre, Pr MEVOUNGOU NSANA Roger

Communication 1 : La publicité des droits réels immobiliers

DZEUKOU Guy Blaise,
Docteur en droit, Chargé de cours, Université de Dschang

L'acquéreur ou l'investisseur a besoin de connaître la situation juridique exacte de l'immeuble qui servira d'assise pour la réalisation de ses projets, afin de ne pas courir le risque d'une quelconque éviction ; pareillement, le prêteur de fonds a besoin de s'assurer que la valeur de l'immeuble garantissant sa créance ne sera pas réduite par la constitution d'autres droits réels. Ces raisons justifient l'organisation d'une publicité foncière, désignant l'ensemble des règles juridiques qui ont pour but de faire connaître aux tiers intéressés la situation juridique des immeubles au travers d'informations figurant dans les livres fonciers et relatives à ces immeubles.

Le domaine de la publicité foncière est précisément délimité. Doivent être publiés, les actes constitutifs ou translatifs entre vifs de droits réels immobiliers, certains actes particuliers tels le contrat de location-accession à la propriété immobilière.

En tout état de cause, la fonction première de la publicité est d'assurer la sécurité du commerce juridique en matière immobilière, tant par l'information que par la protection des tiers.

Communication 2 : la conservation foncière : rôle et effectivité sur la protection des droits réels immobiliers

CHOMCHIE Samuel,
Conservateur foncier du département de la Mifi

La nouvelle organisation du Ministère des domaines et des affaires foncières au Cameroun définit les missions de la conservation foncière, qui est la mémoire des droits réels immobiliers à travers notamment le suivi de la procédure d'immatriculation, la conservation des documents relatifs aux immeubles immatriculés et la publication dans les livres fonciers des droits réels et charges constitués sur ces immeubles. Cette publication permet d'avoir la situation juridique exacte des droits dans le ressort de chaque département et de renseigner utilement, entre autres, les bailleurs de fonds.

S'agissant de l'hypothèque, le conservateur de la propriété foncière procède à l'inscription de cette sûreté suivant une procédure strictement encadrée et contre paiement de certains frais tarifés.

Les informations relatives aux différents immeubles inscrits, au titulaire du titre et aux droits et charges inscrits sur l'immeuble sont contenues dans le certificat de propriété délivré par le conservateur de la propriété foncière.

Communication 3 : Les litiges fonciers et leur incidence sur le développement : le cas des conflits agro-pastoraux dans le nord-ouest et l'ouest Cameroun

MANU Ibrahim,

Chef de département d'économie et de sociologie rurales, Faculté d'agronomie et de sciences agricoles,

L'impact des litiges fonciers sur le développement est évident. Aucune politique de développement rural ne devrait faire l'économie d'une intervention pour stabiliser les droits des producteurs sur le sol.

Le cas des conflits agro-pastoraux dans le nord-ouest et l'ouest Cameroun est assez révélateur à cet effet. Les revendications foncières dans ces deux régions, comme dans d'autres régions du Cameroun, dégénèrent parfois en litiges aux issues tragiques. Sans véritable assurance de pouvoir conserver leurs terres, les paysans de ces régions ne s'investissent pas dans travail pour la durabilité de leurs terres agricoles. Ils préfèrent parfois y pratiquer juste une agriculture de subsistance.

Communication 4 : Le coût des actes immobiliers notariés

Me NEGOUE Michel, Notaire,

Président de la chambre inter-régionale des Notaires de l'ouest et du Nord-ouest

L'intérêt de ce thème est essentiellement pratique. Il s'agit est de savoir ce que coûtent en frais les actes constitutifs, translatifs, et extinctifs des droits réels immobiliers reçus par un notaire.

La réponse passe par une étude comparative des coûts d'intervention des différents acteurs dans l'élaboration de tels actes. En effet, le coût des actes reçus par le notaire est encadré par la loi. Bien qu'ils soient considérés comme élevés, ils garantissent la sécurité des transactions. Le recours à d'autres intervenants aux coûts prétendument bas, ne garantit pas le droit de propriété immobilière.

Ainsi, si dans l'imagerie populaire, le coût des actes notariés immobiliers semble prohibitif, c'est par le fait que le notaire est un collecteur d'impôts. Les pouvoirs publics devraient assouplir la fiscalité en la matière pour encourager les usagers au respect de la loi qui conduira à travers la constitution des droits réels immobiliers véritables au développement économique du pays et à l'amélioration des recettes fiscales.

Communication 5 : L'incidence de l'évaluation des biens immobiliers sur les prêts bancaires immobiliers.

TANGAKOU SOH Robert,
Economiste, expert financier, enseignant à l'IUT de Bandjoun

Dans le cadre des concours accordés par les banquiers à leur clientèle, les prêts immobiliers occupent une place de choix tant sur le plan socio-économique - ils permettent l'accession à la propriété ou l'investissement pour les clients, que financier - leurs montants sont généralement élevés et les risques importants car ils sur une longue période.

La nécessité d'établir une certaine adéquation entre le montant du crédit et la valeur de la garantie qui le couvre (les banquiers souhaitent généralement un rapport d'au moins de l'ordre de 1,5 entre la valeur de la garantie et le montant du prêt), amène les prêteurs à solliciter l'expertise de personnes dont la compétence et le statut sont reconnus (experts immobiliers agréés auprès des tribunaux) pour déterminer la valeur des biens immobiliers à prendre en garantie.

Le processus de prise de garantie coûte généralement cher (frais d'expertise immobilière conjugués aux frais notariés de prise d'hypothèque) pour le client emprunteur qui doit en assumer seul la charge puisque les sommes correspondantes sont prélevées après la mise en place du crédit. Ceci entraîne naturellement une baisse du montant effectif du crédit et alourdit de facto le coût final de ce crédit.

G.E.R.D.I.I.C.
Groupe d'Etude et de Recherche en Droit, Institutions et Intégration Communautaire
BP 486 Dschang /CAMEROUN
Mail: gerdiicuds@yahoo.fr
Tél : (237) 33 45 21 13 Fax : (237) 33 45 11 02
