

## Research Article

# LE ROLE DU CONSERVATEUR DES TITRES IMMOBILIERS DANS L'EXECUTION D'UNE DECISION D'INVESTITURE IMMOBILIERE CONTENANT DES IRREGULARITES

<sup>1,\*</sup> Olivier MBUYU LUMBU ILUNGA, <sup>2</sup> Frank MUKADI TSHAKATUMBA, <sup>3</sup> Elie MBAYO KAPEMBA

<sup>1</sup>Assistant à l'Institut Supérieur de Commerce de Lubumbashi.

<sup>2</sup>Professeur Associé à l'Université de Lubumbashi et Conservateur des Titres Immobiliers.

<sup>3</sup>Conservateurs des Titres Immobiliers.

Received 05<sup>th</sup> February 2023; Accepted 06<sup>th</sup> March 2023; Published online 30<sup>th</sup> April 2023

### RESUME

La transmission des biens fonciers et immobiliers pour cause de décès, en Droit congolais, passe par une procédure judiciaire, dite procédure en investiture immobilière ou encore la procédure de mutation pour cause de décès. A l'issue de cette procédure le tribunal compétent rend la décision ordonnant au conservateur des titres immobiliers de la situation de l'immeuble d'opérer mutation en faveur de l'héritier ou légataire. Cependant, beaucoup de décisions d'investiture immobilière contiennent des irrégularités qui mettent le conservateur des titres immobiliers en difficultés de les exécuter. Ainsi, le présent article s'interroge sur le rôle que pourrait jouer ce fonctionnaire dès qu'il se retrouverait devant ces irrégularités dont il ne peut exécuter au risque de remettre en cause le système d'enregistrement.

**Mots clés:** Conservateurs, titres immobiliers, investiture immobilière.

### INTRODUCTION

Aux termes de l'article 233, alinéa premier, de la loi n°73-021 du 20 juillet 1973 portant régime général des biens, régime foncier et immobilier et régime des sûretés, telles que modifiée et complétée par la loi n°80-008 du 18 juillet 1980, « Sous réserve du régime des terres prévu par l'article 210 de la présente loi, les mutations par décès ne peuvent être opérées qu'en vertu d'une ordonnance du juge du Tribunal de grande instance de la situation de l'immeuble ». Cependant, ces mutations de la propriété immobilière ou des concessions foncières ne s'opèrent que par un nouveau certificat d'enregistrement (article 220 de la loi n°73-021 du 20 juillet 1973).

Il se dégage, dès lors, que les mutations par décès ne peuvent être opérées qu'en vertu d'une ordonnance du juge et la remise au conservateur des titres immobiliers de l'ancien certificat d'enregistrement pour l'établissement d'un nouveau certificat, car le terme même de mutation suppose le transfert d'un patrimoine dans un autre patrimoine d'une propriété immobilière. Cela suppose l'existence d'un premier certificat » (CSJ, RC 378 du 27 juin 1984 in Kalongo, 1997). La mutation est, ainsi, l'acte par lequel le conservateur des titres immobiliers constate le transfert des droits réels inscrits dans le certificat d'enregistrement d'une personne à une autre (Kangulumba, 2007). Cependant, en pratique plusieurs irrégularités entourent la forme et le fond de certaines décisions rendues en matière d'investiture immobilière.

En effet, ces irrégularités sont de plusieurs natures et contraignent, parfois, le conservateur des titres immobiliers à remettre en cause sa conscience professionnelle, tout en s'interrogeant sur l'attitude à adopter devant des telles décisions. Dans ces conditions, il se pose la question de savoir si le conservateur des titres immobiliers peut-il exécuter des décisions d'investiture contenant des irrégularités, sans aucune appréciation ?

Cette question qui n'a jamais cessé de préoccuper la communauté depuis l'époque coloniale mérite d'être réexaminée, au regard de la croissance urbaine qui a vu la valeur des immeubles accroître, ce qui a conduit à la montée inquiétante de l'insécurité juridique des droits immobiliers, mais aussi de la spoliation des biens de l'Etat. Dans ce cas, les décisions judiciaires deviennent de plus en plus affectées par des irrégularités qui nécessitent une remise en cause du rôle que doit jouer le conservateur des titres immobiliers. Dès lors, pour bien cerner l'ensemble de ces questions, il nous a paru opportun de traiter ce sujet en trois points, outre l'introduction et la conclusion, qui sont : la méthode (I), les résultats (II) et la discussion (III).

### METHODE

Les questions soulevées nécessitent que soit déclinée la méthode utilisée pour arriver à des solutions adéquates. Ainsi, nous avons fait recours à la méthode juridique qui, de manière générale, désigne l'ensemble des procédés méthodologiques permettant au chercheur de récolter la documentation fiable, de la comprendre et de l'analyser, de la commenter et de la critiquer, enfin de rédiger selon les règles conventionnelles, des notes synthèses dont la portée est acceptée par la communauté des juristes (Kalunga et Kazadi, 2013). Dès lors, la méthode juridique apparaît plus large et susceptible de répondre à nos préoccupations, dans la mesure où elle s'intéresse à l'analyse non seulement de la loi, de la jurisprudence ou encore de la doctrine, mais aussi et surtout au raisonnement des acteurs impliqués dans l'exécution des décisions d'investiture immobilière.

Dans ces conditions, la méthode juridique a l'avantage de se consacrer, de façon générale, à tout ce qui est utile à la solution des problèmes juridiques. Ne la concerne pas les problèmes et les solutions mais les moyens d'identifier les problèmes et les moyens de trouver les solutions (Barreud, 2016).

## LES RESULTATS

Les irrégularités qui sont attachées à certaines décisions d'investissement immobilière peuvent conduire le conservateur des titres immobiliers à jouer deux rôles différents dans l'exécution de ces décisions, c'est notamment le rôle passif (A), d'une part et d'autre part, le rôle actif (B).

### Le rôle passif du conservateur des titres immobiliers dans l'exécution des décisions d'investissement immobilière

Dans la première hypothèse aucun problème ne se pose pour l'exécution de certaines décisions par le conservateur des titres immobiliers. Ce dernier joue un rôle passif. C'est notamment au cas où les irrégularités touchent sur l'appartenance à la succession ou à la communauté des biens non liquidé, des biens immobiliers sur lesquels portent l'investissement immobilière. Dans ce sens, c'est avec raison que la Cour d'appel d'Elisabethville (Lubumbashi) avait eu à juger qu'une ordonnance d'investissement est un titre exécutoire qu'il incombe au Conservateur des Titres Fonciers d'exécuter et que la loi a exclu en matière d'investissement l'intervention de ce fonctionnaire. Sans pouvoir pour refuser d'exécuter une décision de justice, il a le droit et le devoir de vérifier la régularité d'un contrat d'aliénation intervenu entre partie (El., 29 décembre 1959, conservateur des T.F. c/dame L. Me L, dame L.P. et F.D. in Revue Juridique du Congo Belge, 1959, pp.31 et S.).

Le fondement de cette position de la Cour serait à rechercher dans le fait que le conservateur des titres immobiliers, qui est un agent de l'exécutif, ne saurait s'opposer à une décision judiciaire du fait de la séparation des pouvoirs.

### Le rôle actif du conservateur des titres immobiliers dans l'exécution des décisions d'investissement immobilière

Dans la seconde hypothèse, le conservateur n'est pas appelé à exécuter d'autres décisions d'investissement immobilière. Cette position démontre les limites que connaît l'interdiction faite au conservateur des titres immobiliers d'exécuter certaines décisions d'investissement immobilière qui poseraient des problèmes plus complexes.

Ainsi, pour bien cerner cette question, nous traitons de plusieurs cas mettant le conservateur des titres immobiliers en difficulté d'exécuter les décisions d'investissement immobilière : le cas des biens ne tombant pas dans la succession alors que l'ordonnance lui demande d'opérer mutation (a), le cas des décisions rendues par des tribunaux incompétents (b), le cas des immeubles non enregistrés (c), le cas des immeubles situés dans le domaine foncier public de l'Etat (d) et le cas des concessions foncières non encore enregistrées (e).

### Le cas des biens ne tombant pas dans la succession alors que l'ordonnance lui demande d'opérer mutation

Certains auteurs ont estimé, dans certains cas précis, que l'ordonnance d'investissement, en ordonnant la mutation d'une part dont le conjoint n'hérite pas, viole la loi car elle n'est pas compétente pour agir sur des biens qui ne tombe pas dans la succession. Les conservateurs des Titres Fonciers pouvaient et devaient refuser l'enregistrement en vertu de semblables ordonnances qui ne sont pas véritablement des actes judiciaires, mais relèvent de la juridiction gracieuse, bien plus proche de l'administratif que du contentieux (Collin et Escarmelle, 1957).

### Le cas des décisions rendues par des tribunaux incompétents

Certaines décisions rendues par un tribunal territorialement incompétent, ordonnant au conservateur d'opérer mutation sur un immeuble cédé du vivant de son propriétaire ou encore portant sur un immeuble qui n'a jamais fait l'objet d'enregistrement pour diverses raisons ne sont pas exécutoires par cette autorité.

### Le cas des immeubles non encore enregistrés

Le cas de l'exécution d'une décision d'investissement portant sur un immeuble non encore enregistré dans les registres du conservateur reste à désirer, car le conservateur ne peut exécuter une telle décision du moment que la mutation suppose un premier enregistrement. Dans ce cas, les immeubles non encore enregistrés sont des immeubles qui sont en voie d'enregistrement ou encore qui sont en difficulté avec l'enregistrement. Ils sont considérés comme inexistant, car tout droit non enregistré au livre d'enregistrement est réputé inexistant aussi bien entre les parties qu'à l'égard des tiers (Dikete, 1976). Les immeubles en processus d'enregistrement sont des immeubles dont le processus de leur enregistrement, devant les affaires foncières, n'a pas abouti au moment du décès de leur propriétaire. Généralement, les actes et les preuves du processus sont à retrouver aux affaires foncières. C'est notamment la demande de terre et celle des travaux, le procès-verbal de bornage, le croquis,...

Les immeubles ignorés par les services des affaires foncières sont ceux qui sont couverts par des actes sous-seings privés et pour lequel aucun acte ni commencement d'acte d'enregistrement n'a été posé par le conservateur des titres immobiliers, d'une part et d'autre part, ceux sont les immeubles érigés sur des concessions non lotis ou en conflits et pour lequel le conservateur s'oppose à leur enregistrement pour des raisons évidentes. Bien plus, ces immeubles sont ceux qui ne sont pas administrativement connus des services des Affaires foncières soit qu'ils n'aient jamais fait l'objet d'enregistrement, soit qu'ils aient été construits sans l'intervention et l'ordre des services compétents (Kangulumba, 2007).

Les immeubles qui sont en difficulté avec leur enregistrement sont des immeubles qui ont été couverts par des titres institués sous les anciens textes légaux, abrogés par la loi n°73-021 du 20 juillet 1973. Des titres qui sont, depuis lors, appelés à la conversion, mais qui ne le sont pas encore, occasionnant ainsi des difficultés sur leur base légale et partant, leur valeur juridique est contestée par certains auteurs dont Kifwabala (2015), en dépit du fait que d'autres auteurs, dont Kangulumba (2007), estiment que ces titres ne comportant pas en eux-mêmes l'annulation et que le propriétaire originaire reste titulaire des droits et prérogatives sur l'immeuble.

En réalité, les deux conceptions, incarnées d'une part, par Kifwabala et d'autre part, par Kangulumba, sont les fruits de différentes décisions rendues par les cours et tribunaux de la République Démocratique du Congo (Lubumbashi, 22 septembre 1972, RJC 1972 et Cour d'appel de Lubumbashi, RC 10775/10992, du 29 mars 2004 in les analyses juridiques, n°3/2004). Dans tous les cas, la particularité de ces immeubles est que les titres qui les couvrent ont été enregistrés, mais leur enregistrement pose problème (problème d'archivage, de conservation et de compétence d'enregistrement) depuis l'entrée en vigueur de la loi précitée.

### Le cas des immeubles situés dans le domaine foncier public

Le domaine foncier public de l'Etat est constitué de toutes les terres qui ne sont pas concessibles suivant les dispositions de la loi foncière et d'autres mesures d'exécution (Mukadi, 2016).

En effet, il ressort des dispositions de l'article 55, alinéa 2, de la loi n°73-021 du 20 juillet 1973 que les terres du domaine public de l'Etat sont inconcessibles tant qu'elles ne sont pas encore régulièrement désaffectées avec comme conséquence, qu'aucune terre de ce domaine ne peut faire l'objet de cession ou encore d'enregistrement, sans respecter au préalable la procédure requise en matière d'occupation et de jouissance des terres de cette catégorie (Mukadi, 2016).

### Le cas des concessions foncières non encore enregistrées

Les concessions foncières couvertes ou non par des différents contrats, tels que répertoriés au niveau des circonscriptions foncières sont aussi les plus concernées par des décisions d'investiture immobilière, alors que la plupart de ces concessions ne sont pas, malheureusement, enregistrées. Ainsi, dans la plupart des cas, il s'agit des concessions ordinaires qui, aux termes des dispositions de l'article 109 de la loi n°73-021 du 20 juillet 1973 sont : l'emphytéose, la superficie, l'usufruit, l'usage et la location.

## DISCUSSION

La question du rôle que devait jouer le conservateur des titres immobiliers dans l'exécution des décisions contenant des irrégularités ne cesse jamais d'intéresser les auteurs. Cependant, aucun compromis n'existe à ce jour entre les tenants du rôle actif et ceux du rôle passif. En effet, si la jurisprudence, coloniale (Cour d'Appel d'Elisabethville (Lubumbashi)) soutenait que le conservateur n'avait pas à refuser d'exécuter une décision de justice et que Stenmans (1956) estimait que le Conservateur n'a pas à contrôler si le juge ne s'est pas trompé, s'il n'a pas investi du droit à la propriété une personne qui n'était pas héritier ou légataire. Dans cette optique, plusieurs Conservateurs des Titres Foncières estimant, à tort qu'ils ne pouvaient rejeter un acte du pouvoir judiciaire, ni le contrôler en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, ont enregistré conformément à ces ordonnances (Collin et Escarmelle, 1957), alors que la situation pratique est plus complexe dans certaines mesures, car ce fonctionnaire ne saurait exécuter, entre autre une décision d'investiture lui ordonnant d'opérer mutation sur un immeuble qui n'a jamais fait l'objet d'enregistrement ou encore qui est au nom d'une autre personne que le de cujus, qui l'avait acquis de son vivant, mais n'avait fait opérer mutation entre vifs.

Bien plus, certains auteurs ont estimé, dans certains cas précis, que l'ordonnance d'investiture, en ordonnant la mutation d'une part dont le conjoint n'hérite pas, viole la loi car elle n'est pas compétente pour agir sur des biens qui ne tombe pas dans la succession. Les conservateurs des Titres Foncières pouvaient et devaient refuser l'enregistrement en vertu de semblables ordonnances qui ne sont pas véritablement des actes judiciaires, mais relèvent de la juridiction gracieuse, bien plus proche de l'administratif que du contentieux (Collin et Escarmelle, 1957). Dans tous les cas, nous sommes d'avis que le conservateur doit avoir un pouvoir d'appréciation sur les irrégularités concernées et voir si elles touchent au fondement du système d'enregistrement ou pas. C'est, donc, avec raison que certains conservateurs des titres immobiliers ont eu à refuser d'exécuter certains jugements au motif que l'immeuble dont l'investiture était sollicité n'était pas enregistré au nom du de cujus.

Dans ce sens, Stenmans (1956) va plus loin, lorsqu'il note que le rôle actif du Conservateur consisterait d'autre part à attaquer une ordonnance d'investiture irrégulière et à en poursuivre l'annulation devant les tribunaux. Dans ce cas, la procédure engagerait des frais, c'est pourquoi, un simple refus du conservateur serait suffisant.

## CONCLUSION

En somme, le rôle que doit jouer le conservateur des titres immobiliers dans l'exécution des décisions d'investiture contenant des irrégularités peut être passif ou actif. En effet, ce rôle ne peut être déterminé d'avance, car il est tributaire de la nature même de l'irrégularité enjeu, car certaines irrégularités ne relevant pas de ses fonctions ou n'ont aucun lien avec celles-ci tandis que d'autres qui touchent au fondement même du système foncier et immobilier et à l'institution du système d'enregistrement peuvent le conduire à refuser d'exécuter.

## REFERENCES

1. Loi n°73-021 du 20 juillet 1973 portant régime général des biens, régimes fonciers et immobiliers et le régime des sûretés, telle que modifiée et complétée par la loi n°80-008 du 18 juillet 1980
2. KALONGO M. (1997). Code civil et commercial congolais, éd. CRDJ, Kinshasa
3. KALUNGA M.B. et KAZADI K.T. (2013). Les méthodes de recherche et d'analyse en sciences sociales et humaines. Une recherche de la critique de la scientificité intersubjectif, EDUPAC, Lubumbashi
4. KANGULUMBA M.V. (2007). Précis de Droit civil des biens, Tome I, Bruylant-Academia, Louvain-La-Neuve
5. KIFWABALA T.J.P. (2015). Droit civil, les biens, tome I, les Droits réels fonciers, 2ème édition, PUL, Lubumbashi
- a. DOCUMENT INEDIT ET ARTICLES
6. COLLIN L. et ESCARMELE M.C. (1957), « Droits d'enregistrement en matière foncière, commentaire du décret du 14 février 1956 », in Revue Juridique du Congo Belge, Novembre-Décembre 1957, Elisabethville
7. MUKADI T.F. (2016). La protection des domaines de l'Etat, des personnes publiques et ses problèmes en Droit positif congolais, thèse en droit, Université de Lubumbashi (inédit)
8. STENMANS A. (1956). « De la transmission de la propriété immobilière » in SOHIER, A., Droit civil du Congo Belge, Tomme III, Larcier, Bruxelles
9. BARRAUD B. (2016), « la méthodologie juridique » in la recherche juridique (les branches de la recherche juridique), L'Harmattan, collection Logiques juridiques, disponible sur : [www.hal-amu-archives-ouvertes.fr](http://www.hal-amu-archives-ouvertes.fr), (consulté le 23 janvier 2022)
10. DIKETE O. (1976). Du rôle de la volonté dans la transmission des droits réels immobiliers et de la sécurité des transactions immobilières, thèse en Droit, Université Catholique de Louvain, (en ligne) disponible sur [www.hdl.handle.net/2078.1/157964](http://www.hdl.handle.net/2078.1/157964) (consultée le 18 janvier 2021)

\*\*\*\*\*