



Association
Henri Capitant

Journées internationales malgaches
La propriété foncière et tréfoncière

Rapport malgache

Partie 1- La propriété du sol, du sous-sol et du sursol

I. BASES LEGALES, DEFINITIONS, CARACTERISTIQUES

Rapporteurs nationaux : Miharifeno RANDRIANARISON, AESR à l'Université d'Antananarivo, et Fetiarinjara RANDRIANARIVO, AESR à l'Université d'Antananarivo

1. La propriété est-elle définie légalement, avec quelles prérogatives (quelles utilités de la chose) reconnues appartenir au propriétaire, quelles caractéristiques et quelles limites ? La propriété immobilière fait-elle l'objet d'une définition spécifique ?

Définition de la « propriété ». Il faut signaler que le Code civil français, dans sa version en vigueur en 1960, est applicable à Madagascar pour les matières n'ayant fait l'objet d'aucune réglementation spécifique et à titre de référence pour l'interprétation des textes de loi existants¹. On peut ainsi évoquer la définition de l'article 544 du Code Napoléon : « *La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements* ». La loi n°2005-019 du 17 octobre 2005 fixant les principes régissant les statuts des terres reprend en substance cette définition du Code civil en définissant, en son article 3, la propriété comme étant « *le droit réel qui permet à son détenteur d'user, de jouir et de disposer de son bien de la manière la plus absolue, sous réserve des limites qui pourraient être fixées par les dispositions légales en vigueur* ».

Caractéristiques de la propriété. Suivant les principes de l'article 544 du code civil, le droit de propriété est absolu, exclusif², individuel et perpétuel. Il comporte ainsi tous les attributs du droit réel (usus, fructus et abusus).

¹ Les accords de coopération franco-malgache de 1961 prévoient qu'en cas de lacune dans le système juridique malgache, le code civil français s'applique. Cf. Ratiaray Ramarolanto. Les causes et techniques de l'adaptation du Code civil à Madagascar. Revue juridique de l'Océan Indien, 2006, Le code civil dans l'Océan Indien : 1804-2004, NS-2006, pp.13-19. hal-02549645.

Un arrêt rendu par la Cour suprême malgache le 04 mai 2007 confirme cette applicabilité subsidiaire du Code civil : C.S n°37/03-CO, 04 mai 2007, Imram TAYBALY c/ Mohamed Hassan Mozize Raza, Obs. RAMAROLANTO-RATIARAY in Jugements commentés du Tribunal de commerce d'Antananarivo, Année 2008, Tome 1, Coopération franco-malgache – Jurid'ika 2014, p. 4 ss. : « Les Cours et les Tribunaux malagasy peuvent recourir aux dispositions du Code civil français lorsque la loi malgache ne prévoit pas le cas soumis à leur examen ou que les textes du Code civil soient plus explicites ».

² Avec la nouvelle loi n° 2022-013 du 1er juillet 2022, les droits réels (et leurs démembrements) conférés par le certificat foncier sur les propriétés privées non titrés sont soumis au même régime juridique que les droits réels prévus et reconnus dans la propriété titrée (possibilité de saisie de ces droits, de transfert à titre onéreux, de transmission

Limites de la propriété. Le droit de propriété ayant en principe un caractère absolu, le propriétaire peut faire de sa propriété tout ce qui ne lui est pas interdit par la loi. Ainsi, la loi peut poser des limites quant à l'accès³ au droit de propriété, par rapport à l'usage que le propriétaire en fait⁴ ou dans l'étendue du droit de propriété⁵.

successorale, de bail, de mise en garantie...) (Art. 28, loi n° 2022-013 ; Art. 12 et s., loi n° 2017-046). Les droits octroyés par le titre foncier ou le certificat foncier sont opposables aux exploitants titulaires de permis minier sur un périmètre situé dans une propriété foncière privée aussi bien titrée (Art. 6, loi n° 2017-046) que non titrée (Art. 24, loi n° 2022-013), et protègent également leurs titulaires contre les expropriations pour cause d'utilité publique moyennant, le cas échéant, le versement d'une indemnité d'expropriation (Art. 25, loi n° 2022-013 ; Art. 41 et s., loi n° 2017-046). Plus particulièrement, la loi n° 2023-002 du 27 juillet 2023 sur les investissements à Madagascar garantit et protège les droits de propriété (individuelle ou collective) de l'investisseur, qu'il soit une personne physique ou morale, nationale ou étrangère, résident ou non résident, contre l'expropriation de biens immobiliers pour cause d'utilité publique (Art. 6. 1° in fine, loi n° 2023-002).

³ Il faut noter qu'à défaut de pouvoir accéder directement à la propriété foncière, les personnes physiques ou morales étrangères, de même que les sociétés de droit malgache dont la gestion est placée sous le contrôle d'étrangers, ne peuvent que contracter un bail emphytéotique d'une durée maximale de quatre-vingt-dix-neuf ans renouvelable (Art. 18, loi n° 2023-002 : « *Les personnes physiques ou morales étrangères ne peuvent accéder directement à la propriété foncière. Toutefois, elles peuvent librement et sans autorisation préalable contracter un bail emphytéotique, d'une durée maximale de quatre-vingt-dix-neuf ans, renouvelable selon les modalités fixées par la législation en la matière* ». Les conditions du contrat de bail emphytéotique sont régies par l'Ordonnance n° 62-064 du 27 septembre 1962 relative au bail emphytéotique, et relèvent pour l'essentiel de la liberté des parties [Art. 3, même Ordonnance]). Concernant les nationaux, il s'infère de l'article 47 de la loi n° 68-012 du 4 juillet 1968 relative aux successions, testaments et donations que l'héritier exhéredé ne peut recueillir aucun bien de la succession (dont les biens immobiliers) dont la propriété ne lui sera pas transmise³ (Selon l'Art. 46 de la loi n° 68-012 du 4 juillet 1968 : « *En vertu du principe du masi-mandidy, et sous les réserves énoncées aux articles 54 à 57, toute personne peut, par testament disposer librement de ses biens, soit au profit d'un ou plusieurs enfants ou descendants ou membres de sa famille, soit au profit d'autres personnes physiques ou morales, soit même au profit d'un enfant rejeté* ». L'Art. 47 ajoute que « *Le testateur peut, notamment, dans son testament (...) exhéredé un ou plusieurs de ses héritiers (...)* ». Par ailleurs, de par son caractère essentiellement individuel, le système de certification foncière ne concerne que les personnes physiques, à l'exclusion des personnes morales (Art. 27 in fine, loi n° 2022-013). S'agissant de l'assiette de la propriété, les propriétés foncières privées non titrées ne peuvent porter sur « les édifices culturels et les patrimoines culturels traditionnels avec leurs tours d'échelle respectifs » (Art. 3, loi n° 2022-013). De même, « *Les tombeaux contenant des sépultures, édifiés sur des immeubles immatriculés, restent soumis aux règles spéciales de propriété les concernant et conservent leur caractère d'inaliénabilité et d'insaisissabilité* » (Art. 4, loi n° 2017-046). Enfin, les terrains relevant du domaine public naturel ou artificiel englobés dans une propriété foncière titrée doivent être distraits de celle-ci (Art. 5, loi n° 2017-046).

⁴ À titre d'exemple, la loi n°2015-025 du 3 février 2016 sur l'urbanisme et l'habitat refuse le droit de construire sur le sol en deçà d'un certain seuil d'exigences (Art. 18 A, loi n° 2015-042 : « Le permis de construire ne peut être accordé pour une construction à usage d'habitation, commerciale, industrielle, agricole, si elle doit être édifiée à moins de : - Quinze mètres minimum de part et d'autre de l'axe des routes nationales, ainsi que de l'axe des voies structurantes inscrites sur une liste publiée par décret à l'initiative du Ministre des travaux publics, - Dix mètres minimum de part et d'autre de l'axe des routes provinciales et régionales ainsi que de l'axe des voies structurantes inscrites sur une liste publiée par arrêté du représentant de l'Etat auprès de la région. » ; Art. 18 B, loi n° 2015-042 : « Le permis de construire ne peut être accordé pour une construction, si elle doit être édifiée à moins de :- cinq mètres minimum de part et d'autre de l'axe d'une voie communale à sens unique ; - dix mètres minimum de part et d'autre de l'axe d'une voie communale à double sens ; - deux mètres minimum de part et d'autre de l'axe d'une ruelle ; - un mètre minimum de part et d'autre de l'axe d'une voie piétonne. » ; Art. 19, loi no 2015-042 : « le permis de construire ne peut être délivré pour toute superficie inférieure à 150m² ».

⁵ La loi prévoit la superficie maximale susceptible d'appropriation pour le régime de la propriété privée non titrée. La demande de certification foncière aux fins de reconnaissance de droit de propriété privé sur les terrains non titrés occupés est ainsi limitée à une superficie n'excédant pas dix hectares (Art. 7, loi n° 2022-013), et est réservée aux

Absence de définition spécifique de la « propriété immobilière ». La législation foncière malgache ne prévoit pas une définition légale expresse de la propriété immobilière mais s'attache simplement à distinguer deux catégories de propriété foncière et à en prévoir les principes généraux les régissant : l'une, *publique*, portant sur des « terrains constitutifs des domaines public et privé de l'Etat et des Collectivités territoriales » et qui sont soumis aux règles de la gestion domaniale⁶ ; l'autre, *privée*, ayant pour objet des « terrains constitutifs du patrimoine des personnes privées, physiques ou morales », et qui peuvent être titrés ou non⁷, et qui sont régis par les règles de la gestion foncière (Art. 1^{er}, loi n°2005-019 du 17 octobre 2005).

2. Aux côtés de la propriété immobilière définie par la loi, existe-t-il une propriété coutumière, ancestrale, ... ? Quels en sont les traits principaux ? (renvoi au thème 2 pour un exposé plus détaillé et les questions d'exploitation).

Propriété coutumière. La propriété coutumière est prévue par les dispositions des articles 33 de de la loi n° 2005-019 du 17 octobre 2005 fixant les principes régissant les statuts des terres⁸ et, 2 de la loi n° 2021-016 portant refonte de la loi n°2006-031 du 24 novembre 2006 fixant le régime juridique de la propriété foncière privée non titrée⁹. C'est une forme de propriété foncière privée non titrée, acquise selon les coutumes et les usages du lieu et du moment. Dans la nouvelle loi 2022-

nationaux (Art. 9, loi n° 2022-013). En outre, le certificat foncier délivré à cet effet devient caduc en cas de non usage du terrain pendant une période continue de vingt ans (Art. 29, loi n° 2022-013).

⁶ Pour la propriété publique : Cf. *Infra*. Réponses à la question n° 7.

⁷ Dans un cas, le droit de propriété est reconnu par un titre foncier et porte sur des terrains (fonds de terre de toute nature, bâtis ou non bâtis) qui ont fait l'objet d'une procédure d'immatriculation individuelle ou collective (Art. 3, 45 et s., loi n° 2017-046 du 14 décembre 2017 fixant le régime juridique de l'immatriculation et de la propriété foncière titrée). Dans l'autre, selon l'article 2 de la loi n° 2022-013 du 1^{er} juillet 2022 portant refonte des règles fixant le régime juridique de la propriété foncière privée non titrée, les propriétés foncières privées non titrées désignent « l'ensemble des terrains urbains et ruraux qui ne sont ni immatriculés, ni cadastrés et qui sont appropriés par le moyen d'une occupation qui consiste en une emprise, personnelle ou collective, réelle, publique et continue, selon les usages du lieu et du moment à travers une exploitation de type agricole ». La reconnaissance du droit de propriété résulte dans ce cas d'une procédure individuelle ou collective de certification foncière (Art. 8 et s., loi n° 2022-013).

⁸ Art. 33, loi n° 2005-019 : « Ensemble des terrains, urbains comme ruraux, sur lesquels sont exercés des modes de détention du sol se traduisant par une emprise personnelle ou collective, réelle, évidente et permanente, selon les usages du moment et du lieu et selon la vocation du terrain, qui sont susceptibles d'être reconnus comme droit de propriété par un acte domanial ».

⁹ Art. 2, loi n° 2021-016 : « En application de l'article 33 de la Loi n° 2005-019 du 17 octobre 2005 fixant les principes régissant les statuts des terres, est propriété foncière privée non titrée au sens de la présente loi l'ensemble des terrains urbains comme ruraux : - faisant l'objet d'une occupation au moins 15 années avant la promulgation de la présente loi, mais qui ne sont pas encore immatriculés ni cadastrés au registre foncier ; - ne faisant partie ni du domaine public ni du domaine privé de l'Etat ou d'une Collectivité Décentralisée ou d'une personne morale du droit public ; - non situés sur une zone soumise à un statut particulier ; 5 - appropriés selon les coutumes et les usages du lieu et du moment, appropriation, ainsi qu'aux anciennes zones de pas géométriques lesquels demeurent rattachés au domaine privé de l'Etat ».

013 portant refonte des règles fixant le régime juridique de la propriété foncière privée non titrée, l'usage des termes « *[appropriation] selon les coutumes et les usages du lieu et du moment* » a été remplacé par la référence à une « *occupation qui consiste en une emprise, personnelle ou collective, réelle, publique et continue, selon les usages du lieu et du moment à travers une **exploitation de type agricole** [nos soulignements]* »¹⁰, pour désigner toute forme de propriété foncière privée non titrée, incluant la propriété coutumière, ancestrale ou autre¹¹.

Dans la pratique, des formes de propriétés coutumières et ancestrales qui ne sont pas forcément à vocation agricole, et qui ne sont ni titrées ni certifiées au sens de la loi n° 2022-013, subsistent encore¹². Ainsi par exemple des terres en friche ou des terres de pâturage qui, à la différence des terres de culture qui semblent particulièrement visées par l'Art. 2 al. 1^{er} de la loi n° 2022-013 (évoquant l'appropriation par le moyen d'une « occupation (...) à travers une exploitation de type agricole »), demeurent affectés à un usage collectif au profit de tous les membres des communautés villageoises.

3. Est-il possible de limiter contractuellement le pouvoir de disposition du propriétaire ? Si oui, à quelles conditions ?

Le droit malgache ne prévoit pas expressément cette possibilité. Néanmoins, il existe certains mécanismes ou pratiques qui aboutissent à des résultats similaires :

- D'abord, l'Art. 116 de la loi n° 68-012 du 4 juillet 1968 relative aux successions limite le pouvoir de disposition du donataire : « *Le donateur peut stipuler que le donataire devra conserver les biens donnés et qu'il devra, à son décès ou dans un temps donné, ou si une condition expressément formulée se réalise, les transmettre à une ou plusieurs autres personnes qui lui seront substituées* ». De même, en vertu de la grande liberté que le droit malgache accorde au testateur (principe du

¹⁰ Art. 2 al.1^{er}, loi n° 2022-013 : « *Fait partie des propriétés foncières privées non titrées, au sens de la présente loi, l'ensemble des terrains urbains et ruraux qui ne sont ni immatriculés, ni cadastrés et qui sont appropriés par le moyen d'une occupation qui consiste en une emprise, personnelle ou collective, réelle, publique et continue, selon les usages du lieu et du moment à travers une exploitation de type agricole* ».

¹¹ La gestion administrative des propriétés ainsi qualifiées relève de la Commune du lieu de la situation de l'immeuble par le biais d'un Service communal dénommé ' « Guichet foncier » (articles 4 et s., loi n° 2022-013). À cet effet, le Guichet délivre des certificats fonciers aux « propriétaires ».

¹² Cf. sur ce point : Blanc-Jouvan Xavier. Les droits fonciers collectifs dans les coutumes malgaches. In: Revue internationale de droit comparé. Vol. 16 N°2, Avril-juin 1964. pp. 333-368; doi : <https://doi.org/10.3406/ridc.1964.13941>; https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1964_num_16_2_13941 (consulté le 07/02/24).

« *masi-mandidy* »), la même loi permet à celui-ci de limiter le pouvoir de disposition de son héritier ou légataire : « *Le testateur peut, notamment dans son testament (...) stipuler que son héritier ou légataire devra, à l'expiration d'un certain délai ou à son décès ou si une condition expressément stipulée se réalise, transmettre les biens ou certains biens de la succession à une ou plusieurs autres personnes qui lui seront substituées (...)* » (Art. 47-7°, loi n° 68-012).

- Ensuite, s'agissant du patrimoine foncier familial (constitué généralement de terres de culture), l'auteur commun – duquel descendent par voie de filiation paternelle tous les individus composant le groupe familial, peut, par testament, prévoir une clause d'inaliénabilité qui aurait pour conséquence directe de limiter le pouvoir de disposition du nouveau chef de famille (ainsi que de ses continuateurs successifs), en particulier au profit d'un tiers étranger à la famille. Les biens ainsi frappés d'inaliénabilité (dit biens « *kao-drazana* ») demeurent à l'usage et à la jouissance du chef de famille, lequel doit veiller à leur conservation et à leur emploi dans l'intérêt de la famille¹³. Toujours en vertu du principe du « *masi-mandidy* », c'est l'Art. 47 de la loi n° 68-012 du 4 juillet 1968 relative aux successions qui autorise cette possibilité : « *Le testateur peut, notamment, dans son testament (...) faire toutes autres déclarations de volonté auxquelles la loi attache, après sa mort, des effets juridiques* ».

- Par ailleurs, on peut évoquer un mécanisme traditionnel de sûreté dit contrat de *fehivava*. C'est un contrat de prêt d'argent garanti par la remise de l'immeuble engagé au créancier « *fehivaviste* » qui en jouit jusqu'à l'époque du remboursement. Il constitue un mécanisme de sûreté immobilière ôtant la jouissance du bien grevé au propriétaire débiteur *fehivaviste* au profit du créancier (Art. 206 et s., loi n° 2003-041 du 15 juillet 2004 sur les sûretés). Bien que ce dernier entre en possession de l'immeuble, il n'a pas le droit d'en « disposer », contrairement au propriétaire débiteur. En cas de cession, les ayants droits du débiteur seront subrogés dans ses droits et obligations (Art. 215 et 216, la loi n° 2003-041).

- Enfin, la pratique offre un cas d'illicéité assez récurrent à Madagascar : il s'agit d'un contrat de prêt d'argent assortie d'une clause dite « *tsatoka* » permettant au créancier-prêteur de s'approprier sans réserve du bien du débiteur-emprunteur défaillant, et partant, de supplanter directement son droit de propriété. Selon l'Art. 207 de la loi n° 2003-041 : « *Est prohibée la clause*

¹³ Blanc-Jouvan Xavier. Les droits fonciers collectifs dans les coutumes malgaches, *Op. et loc. cit.*

dite “ *tsatoka* ” par laquelle le créancier s'approprierait d'autorité le bien ou un bien équivalent appartenant au débiteur dans l'hypothèse où ce dernier ne paierait pas sa dette à l'échéance ». Les Tribunaux ne manquent pas de sanctionner une telle pratique¹⁴.

4. La propriété immobilière du sol peut-elle appartenir aux personnes privées (par opposition à l'Etat, la Nation, le Peuple, la collectivité ou le groupe social (tels les habitants d'un village, un peuple autochtone, ...)) ?

Oui, la loi n° 2005-019 du 17 octobre 2005 prévoit, en son article 2, trois statuts des terres situées sur le territoire de la République de Madagascar, dont les terrains des personnes privées¹⁵. La propriété foncière privée peut, selon le cas, être titrée ou non titrée (Art. 21, loi n° 2005-019 du 17 octobre 2005)¹⁶.

5. La propriété peut-elle être temporaire ? Existe-t-il d'autres droits réels ou techniques à effet réel qui confèrent des prérogatives semblables à celles de la propriété (fiducie, volumes, ouvrages, plantations) ? A ce stade, est demandée une simple énumération. Existe-t-il un *numerus clausus* de ces droits ou techniques ?

Non. Le concept de propriété temporaire n'existe pas dans le système de droit malgache.

Néanmoins, le régime de propriété temporaire ne semble pas totalement étranger à certains outils juridiques. Ainsi notamment du bail emphytéotique de longue durée, laquelle peut même aller jusqu'à quatre-vingt-dix-neuf ans (Art. 1^{er} al. 2, Ordonnance n° 62-064 du 27 septembre 1962

¹⁴ C.S., Arrêt n° 681 du 18/11/16, Razafindramboa Tsialonina Rémi Jules c/ Rahelarianana Lisette (Numéro de rôle : 290/05-CO) ; C.S., Arrêt n° 320 du 04/12/03, Razaiarimasy Sabine c/ Rakotomalala Hubert Willy (Numéro de rôle : 405/01-CO ; 175/02-CO) ; C.S., Arrêt n° 60 du 01/04/11, Radanielina Philibert c/ Epoux Rakotondrainibe Richard/Razafindramanana Simone (Numéro de rôle : 130/01-CO) ; C.S., Arrêt n° 46 du 23/07/68, VISY dit VISIN'I BEMALANDY c/ TILAHY dit RAMANARIVO Alexandre. La clause « *tsatoka* » est parfois insérée dans les contrats de vente d'immeuble : C.S., Arrêt n° 797 du 07/12/18, RAVELOJOANA Faraso Lalaseheno Raymonde ; AVOCAT ; Me Rabetokotany Mamy c/ ANDRIANARIVELO Tiana (Numéro de rôle : 731/11-CO) ; C.S., Arrêt n° 161 du 14/03/17, RASAMISON Ndrianiaina Patrick c/ Epoux RAJOEL Yvon Martial/ RAHARIMALALA Hanitrarimbola Razaiarisoa (Numéro de rôle : 613/13-CO).

¹⁵ Art. 2, loi n° 2005-019 du 17 octobre 2005 : « les terres situées sur le territoire de la République de Madagascar, se répartissent, dans les conditions fixées par la présente loi, en : - terrains dépendant des Domaines de l'Etat, des Collectivités décentralisées et des autres personnes morales de droit public ; - terrains des personnes de droit public ; - terrains constitutifs des aires soumises à un régime juridique de protection spécifique ».

¹⁶ Dans un cas, les terrains font l'objet d'un droit de propriété reconnu par un titre foncier et sont soumis au régime de l'immatriculation individuelle ou collective (Art. 22, loi n° 2005-019). Dans l'autre, les terrains peuvent faire l'objet d'une procédure individuelle ou collective de certification foncière qui aboutit à la reconnaissance comme droit de propriété de l'occupation, de l'utilisation ou de la valorisation desdits terrains (Art. 33 et s., loi n° 2005-019). Cf. *Supra*. les réponses à la question n° 1.

relative au bail emphytéotique¹⁷). Ce bail aboutit à conférer au preneur un droit de propriété temporaire sur le terrain (Art. 1^{er} al. 1^{er}, Ordonnance n° 62-064¹⁸), et peut, avec l'accord du bailleur, conférer à son titulaire une véritable propriété des constructions édifiées sur le fonds (Art. 7, même Ordonnance¹⁹).

D'autres techniques à effet réel existent, à savoir notamment la fiducie²⁰, mais ce mécanisme de sûreté ne s'applique, en droit malgache, qu'aux biens et droits incorporels, à l'exclusion des biens et meubles corporels (Art. 98, loi n° 2003-041 du 03 septembre 2004 sur les sûretés). On peut également citer l'institution traditionnelle du « fehivava » qui emporte ostensiblement transfert de propriété au créancier ; mais fondamentalement, ce transfert n'emporte, en réalité, qu'une attribution de la jouissance de l'immeuble grevé (Art. 208, loi sur les sûretés) et interdit au créancier de vendre celui-ci (Art. 210, loi sur les sûretés). Le bien ayant vocation à être rétrocédé au débiteur après désintéressement de celui-ci.

Par ailleurs, à défaut de dispositifs légaux ou réglementaires spécifiques, les mécanismes conférant des prérogatives semblables, sinon identiques, à celles de la propriété – tels que prévus par les dispositions du Code civil français avant 1960, s'appliquent à Madagascar. Ainsi des diverses techniques de démembrement du droit de propriété (usufruit, droit d'usage, droit d'habitation), ou encore – en cas de dissociation de la propriété du terrain (fonds et tréfonds) et de celle des édifices et des superficies, du droit de superficie (constructions, ouvrages, plantations).

Enfin, des montages contractuels utilisés dans le cadre de la gestion communautaire des ressources naturelles renouvelables (forêts, faune et flore sauvages aquatiques et terrestres, eau et territoires de parcours) permettent aux communautés de base – bénéficiaires d'un transfert de

¹⁷ Art. 1^{er} al. 2, Ordonnance n° 62-064 du 27 septembre 1962 : « *Le bail emphytéotique est consenti pour une durée supérieure à dix-huit ans ne devant pas excéder quatre-vingt-dix-neuf ans* ».

¹⁸ Moyennant le paiement du prix de location convenu entre les parties, « *Le bail emphytéotique de biens immeubles confère au preneur un droit réel susceptible d'hypothèque. Ce droit peut être cédé et saisi dans les formes prescrites pour la saisie immobilière* » (Art. 1^{er} al. 1^{er}, Ordonnance n° 62-064).

¹⁹ Art. 7, Ordonnance n° 62-064 du 27 septembre 1962 : « *Le preneur ne peut opérer dans le fonds aucun changement qui en diminue la valeur. Si le preneur a fait des améliorations qui augmentent la valeur du fonds, il ne peut les détruire, ni réclamer à cet égard aucune indemnité. Néanmoins dans le cas où le preneur a édifié des constructions sur le fonds avec l'accord du bailleur, le bail peut prévoir que celles-ci appartiennent au preneur en toute propriété et qu'il doit en être dédommagé en cas de rupture du bail et à son expiration s'il n'est pas renouvelé; dans ce cas toute modification ou confortation de constructions doit être soumise à l'agrément du bailleur* ».

²⁰ Art. 99, loi sur les sûretés : « *La cession fiduciaire s'entend, pour le débiteur, du transfert de la propriété de ses biens et droits incorporels, en garantie des avances ou des crédits qui lui sont consentis, le créancier prenant l'engagement de rétrocéder, une fois remboursé, l'objet de sa sûreté* ».

gestion – d'accéder aux ressources foncières sans pour autant détenir la pleine propriété des fonds (Art. 43, loi n° 96-025 du 30 septembre 1996 relative à la gestion locale des ressources naturelles renouvelables²¹). Le droit de jouissance et d'exploitation des ressources-objet du transfert de gestion, tel que prévu dans le contrat de gestion, a un caractère temporaire en ce que le renouvellement de celui-ci se trouve directement soumis à une évaluation positive des résultats de la gestion locale consentie à ces communautés de base (Art. 39 al. 1^{er}, loi n° 96-025²²).

6. Les diverses formes juridiques visées ci-dessus (question 5) sont-elles mobilisées pour répondre aux besoins contemporains liés à l'accession à l'habitat (par exemple, *comminuted and trust*, bail réel solidaire, habitat intergénérationnel) ? Répondez sur les principes.

Non. Cela n'existe pas dans notre système de droit.

7. La propriété immobilière peut-elle appartenir aux personnes publiques ? Le régime juridique est-il différent selon que cette propriété immobilière relève du domaine public (intérêt général, services publics) ou du domaine privé de ces personnes ?

Oui. La propriété immobilière des personnes publiques, qualifiée de domaniale, est divisée en deux catégories : le domaine public et le domaine privé. Ceux-ci obéissent à des régimes juridiques différents.

Le régime juridique est différent selon que la propriété immobilière relève du domaine public ou du domaine privé. Selon l'Art. 1^{er} de la loi n°2008 -013 du 23 juillet 2008 relative au domaine public : « *Le domaine public immobilier de l'Etat et des Collectivités décentralisées, comprend l'ensemble des biens immeubles qui, soit par leur nature, soit par suite de la destination qu'ils ont reçue de l'autorité, servent à l'usage, à la jouissance ou à la protection de tous et qui ne peuvent devenir, en demeurant ce qu'ils sont, propriété privée* ». Il désigne l'« *ensemble des biens, d'origine naturelle ou artificielle, dont l'Etat (ou une Collectivité Décentralisée) a la responsabilité directe de la*

²¹ Art. 43, loi n° 96-025 : « *A compter de sa notification, l'agrément confère à la communauté de base bénéficiaire pendant la période indiquée dans l'acte, la gestion de l'accès, de la conservation, de l'exploitation et de la valorisation des ressources objet du transfert de gestion sous réserve du respect des prescriptions et des règles d'exploitation définies dans le contrat de gestion* ».

²² Art. 39 al. 1^{er}, loi n° 96-025 : « *L'agrément est accordé pour une durée de 3 ans au terme de laquelle il sera procédé par l'autorité administrative compétente à l'évaluation des résultats de la gestion locale consentie à la communauté de base. Si la communauté de base bénéficiaire s'est acquittée correctement de ses obligations, l'agrément peut être renouvelé sur sa demande pour une nouvelle période dont la durée est portée à dix ans* ».

protection et de la gestion pour l'intérêt collectif » (Art. 3, loi n° 2005-019). Les biens du domaine public sont soumis aux principes d'inaliénabilité, d'insaisissabilité et d'imprescriptibilité (Art. 4, loi n° 2018-013).

Quant au domaine privé immobilier et mobilier de l'Etat, des Collectivités Décentralisées et des personnes morales de droit public, il s'entend de « *tous les biens et droits immobiliers et mobiliers qui sont susceptibles de propriété privée en raison de leur nature ou de la destination qui leur est donnée* » (Art. 1^{er}, la loi n° 2008-014 du 23 juillet 2008 relative au domaine privé de l'État, des Collectivités Décentralisées et des personnes morales de Droit public). Le régime juridique des biens du domaine privé immobilier de l'Etat obéit à celui prévu par la législation de droit commun des contrats et des biens et au régime foncier de l'immatriculation, sous réserve des règles spéciales légalement fixées dérogeant à ce droit commun (Art. 9, loi n° 2008-014).

8. La propriété immobilière peut-elle être collective (indivision, copropriété, société immobilière, etc.) ?

Dans le droit coutumier, la propriété demeure collective.

Le droit malgache moderne connaît l'indivision successorale qui constitue par principe une situation involontaire et provisoire, ne pouvant excéder six années, dans l'attente du partage ou de l'attribution du bien entre les coindivisaires (Art. 71 et s., loi n° 68-012 du 04 juillet 1968 relative aux successions, testaments et donations). Le Code civil français en son article 815 prévoit à cet effet que « *Nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision et le partage peut toujours être provoqué, à moins qu'il n'y ait été sursis par jugement ou convention* ». A cet égard, l'Art. 76 de la loi n° 68-012 dispose que « *Si une indivision se prolonge ou si un litige portant sur le partage est porté en justice, tout héritier peut demander au tribunal compétent l'attribution provisoire des terres en vue de leur mise en culture* ». En tout état de cause, « *Chacun des cohéritiers peut en tout temps exiger qu'il soit procédé au partage des biens successoraux* » (Art. 77, loi n° 68-012).

La copropriété est régie plus spécifiquement par le vieux décret n° 50-1631 du 27 décembre 1950 portant règlement du statut de la copropriété des immeubles divisés par appartement à Madagascar et Dépendances. Ce texte réglementaire vise particulièrement les cas de copropriété d'un immeuble divisé par étages ou par appartement (Art. 8). A défaut d'un règlement prévoyant

une organisation contraire, les différents propriétaires se trouvent obligatoirement et de plein droit groupés dans un syndicat (Art. 10). Des règlements de copropriété régissent l'organisation de la copropriété (participation aux charges de la conservation, de l'entretien et de l'administration des parties communes, droits et charges des parties, gestion de la copropriété...). Chaque copropriétaire de l'immeuble divisé par étages ou appartements a droit à un titre foncier distinct relatif à chaque fraction divisée (Art. 16, Décret n° 50-1631 ; Art. 73 *in fine*, loi n° 2017-046²³).

Le décret n° 50-1631 du 27 décembre 1950 régit encore le cas des sociétés de construction, c'est-à-dire « *les sociétés ayant pour objet soit la construction ou l'acquisition d'immeubles en vue de leur division par étages ou par appartements destinés à être attribués aux associés ou aliénés à des tiers, en propriété ou en jouissance, soit la gestion et l'entretien de ces immeubles ainsi divisés* » (Art. 2 et s.).

9. Le fonds de terre, ou les ouvrages et plantations, peuvent-ils n'appartenir à personne (biens immeubles sans maître, choses communes, biens communs, etc.) ?

Biens immeubles communs. Les biens immeubles insusceptibles d'appropriation privée parce que servant « *à l'usage, à la jouissance ou à la protection de tous* », relèvent du domaine public immobilier de l'État, de par leur nature ou la destination qu'ils ont reçue (Art. 1^{er}, loi n° 2008-013).

Succession et absence d'héritier. En matière successorale, la loi n° 68-012 du 04 juillet 1968 relative aux successions prévoit neuf (9) ordres de successibles où l'État recueille la succession en l'absence des huit (8) premiers le précédant. Les propriétés immobilières du défunt sans héritier connu accèdent ainsi au domaine privé de l'État.

Abandon des terrains immatriculés. La loi oblige tout propriétaire à exploiter directement ou indirectement les immeubles immatriculés²⁴. Les immeubles inexploités pendant une durée de vingt (20) ans seront considérés comme vacants et transférés au domaine privé de l'État²⁵.

²³ Art. 16, Décret n° 50-1631 ; Art. 73 *in fine*, loi n° 2017-046 : « *Dans le cas de division d'immeubles par étages ou par appartements, il est établi par voie de morcellement du titre foncier original, des titres fonciers distincts relatifs à chaque fraction divisée appartenant à un copropriétaire de l'immeuble* ».

²⁴ Art. 95, loi n° 2017-046 al. 1er: « *Tout immeuble ayant fait l'objet d'un titre foncier doit être exploité, entretenu et utilisé directement ou indirectement par son propriétaire.* »

²⁵ Art. 3, loi n° 2005-019 et art. 95 à 100, loi n° 2017-046.

Abandon des terrains certifiés. En ce qui concerne la propriété foncière privée non titrée, la loi sanctionne l'abandon de propriété par la caducité du certificat foncier à l'endroit du titulaire qui aura manqué de se comporter comme propriétaire du fonds pendant une période continue de vingt (20) ans. La caducité du certificat foncier sera prononcée au profit de tout occupant qui aura justifié d'une mise en valeur du fonds de terre (Art. 29, loi n° 2022-013 du 1^{er} juillet 2022 portant refonte des règles fixant le régime juridique de la propriété foncière privée non titrée).

Vacance des terrains certifiés et déchéance du propriétaire. En outre, l'article 31 de la loi n° 2022-013 prévoit l'hypothèse de vacance du terrain laissé à l'abandon et la déchéance de son propriétaire, entraînant la mise en curatelle du fonds pour une durée de deux (2) années, et un transfert de la propriété, à l'issue de cette période, au profit du domaine privé de l'État.

ACQUISITION, PREUVE ET OPPOSABILITÉ DE LA PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE

Rapporteur national : Harijaona RANDRIAMAROTIA, Maître de Conférences à l'Université d'Antananarivo

1. Entre les parties, le transfert à titre particulier de la propriété immobilière se réalise-t-il *solo consensu* ou est-il subordonné à des *formes* ou *formalités* particulières (acte authentique, formalités cadastrales, respect d'un droit de préemption...) pour sa validité ?

Aux termes de l'article 82 de la loi n° 2007-026 portant Statut du notariat, les actes constitutifs ou translatifs de droits réels immobiliers d'une valeur supérieure à 15 millions d'ariary, les ventes en l'état futur d'achèvement, les mutations de lots de copropriété ainsi que les mutations d'immeubles situés dans un lotissement doivent être obligatoirement établis sous forme d'actes notariés.

Par ailleurs, les dépendances du domaine privé de l'Etat peuvent être grevées d'un droit de préemption permettant à son bénéficiaire d'obtenir, par préférence à tous autres, tout ou partie desdites dépendances. Ce droit de préemption est reconnu notamment au profit : des riverains de cours d'eau qui abandonnent leur ancien lit, des riverains des canaux de navigation et d'irrigation délaissés ou désaffectés et enfin des riverains des voies publiques déclassées.

2. Est-il possible de stipuler une clause de réserve de propriété ? Quels en sont les effets ?

La clause de réserve de propriété est prévue aux articles 154 et suivants de la loi malgache sur les sûretés. Il s'agit d'une sûreté mobilière. Rien ne s'opposerait cependant à ce que les parties à une transaction immobilière conviennent d'une telle clause dont le principal effet est de suspendre le transfert de propriété jusqu'au paiement complet du prix de la part de l'acquéreur.

3. Le transfert de propriété emporte-t-il transfert des risques ? Si oui, est-il possible d'y déroger ? Quelles sont les conséquences des désordres survenus sur la chose (perte totale ou partielle) entre l'accord des parties (par exemple, l'avant-contrat de vente) et le jour du transfert de propriété (par exemple, l'acte de vente) ?

Le transfert de propriété emporte transfert des risques. Néanmoins, les risques continuent de peser sur le vendeur aussi longtemps qu'il n'aura pas opéré la délivrance à son contractant (art. 176 de la Loi n° 66-003 du 02 juillet 1966 relative à la Théorie Générale des Obligations - LTGO).

En cas de perte totale ou partielle de la chose entre l'accord des parties et le jour du transfert de propriété, les risques pèsent sur le débiteur qui ne peut pas exiger du créancier qu'il s'acquitte de son obligation (art. 173 LTGO).

4. Quelles conditions le transfert de propriété est-il opposable aux tiers ? Est-ce que *tous les tiers* sont traités de la même manière à cet égard ? La bonne foi du tiers est-elle prise en considération ?

Les textes relatifs au régime foncier de l'immatriculation disposent que tout droit réel immobilier n'existe à l'égard des tiers qu'autant qu'il a été rendu public dans les formes, conditions et limites prévues par la loi.

5. Lorsqu'une personne transfère la propriété d'un *immeuble qui ne lui appartient pas*, l'acquéreur peut-il néanmoins, dans certains cas et à certaines conditions, en acquérir la propriété ? Le sous-acquéreur serait-il également protégé ?

L'art. 1599 du Code civil français dans sa rédaction avant 1960 dispose que « la vente de la chose d'autrui est nulle ». Dans la jurisprudence de la Cour de cassation de Madagascar, il s'agit d'une nullité absolue. En principe, une personne ne saurait donc transférer la propriété d'un immeuble qui ne lui appartient pas. Le même texte prévoit la possibilité d'allouer des dommages et intérêts à l'acquéreur de bonne foi à titre de compensation des effets de la nullité à son égard.

6. En pratique, par quelles techniques contractuelles s'opère le transfert de propriété immobilière et quels sont les professionnels du droit compétents pour ce faire ? Quelle durée est nécessaire pour finaliser le transfert de propriété (entre les parties et vis-à-vis des tiers) ?

Aux termes de l'art. 711 du Code civil français dans sa rédaction avant 1960, les techniques contractuelles par lesquelles la propriété peut s'acquérir sont la vente et la donation. Néanmoins, on peut intégrer le mécanisme de l'avant-contrat (promesse de vente, pacte de préférence) qui est observé dans la pratique à Madagascar.

Le notaire intervient généralement dans la réalisation des actes translatifs de propriété immobilière.

7. Lorsqu'un immeuble est soumis au régime de la *copropriété* (propriété répartie par lots, avec partie privative et quotes-parts dans les parties communes), existe-t-il des règles particulières quant au transfert ?

Le Décret du 27 décembre 1950 portant règlement du statut de la copropriété des immeubles reconnaît au copropriétaire indivis d'un immeuble, à tout cohéritier d'un immeuble de la succession, à tout copropriétaire divis d'une maison d'habitation, un droit de préemption leur permettant d'acquérir la portion vendue à un tiers moyennant le remboursement du prix de vente.

8. Lorsqu'un immeuble est vendu à construire ou en voie de construction existe-t-il des règles particulières quant au transfert ?

Aux termes de la loi portant statut du notariat précitée (cf. question n° 1), les ventes en l'état futur d'achèvement sont obligatoirement établies sous forme d'actes notariés. Les modalités de transfert de propriété peuvent être convenues dans le contrat. Généralement, la propriété du sol est acquise dès le moment de la conclusion du contrat tandis que celle de l'immeuble l'est au fur et à mesure de l'avancement de la construction.

9. La propriété immobilière peut-elle être acquise par prescription ? A quelles conditions ? Par quels délais ?

Le droit malgache prévoit l'acquisition d'une propriété immobilière par la prescription.

La prescription acquisitive s'applique à un immeuble immatriculé et suppose une occupation accompagnée d'une mise en valeur effective et durable constatée par ordonnance de justice et dont la durée est de 20 ans pour les nationaux malgaches et 30 ans pour les personnes d'une autre nationalité.

10. Existe-t-il des formalités de publicité (par exemple, acte de notoriété) en cas d'acquisition par prescription ?

Les droits résultant de l'acquisition par voie de prescription doivent être inscrits sur le titre foncier en vertu d'un jugement en force de chose jugée constatant l'accomplissement de la prescription et ne seront opposables qu'à compter de la date de cette inscription.

11. La propriété immobilière (au sens large convenu en introduction) peut-elle se perdre par non-usage ?

Le droit malgache met à la charge de tout propriétaire l'obligation de mettre en exploitation, d'entretenir et d'utiliser ses terres sous peine d'abus de droit de propriété. Les propriétés non exploitées sont transférées à l'Etat à l'issue d'une durée fixée par la loi.

12. La propriété immobilière peut-elle se perdre à la suite d'une expropriation, d'une nationalisation ? (se limiter aux règles principales).

Aux termes de l'art. 545 du Code civil français dans sa rédaction avant 1960 « *Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité* ». La perte de la propriété immobilière à la suite d'une expropriation pour cause d'utilité publique est donc possible sous réserve d'une juste et préalable indemnité.

Les dispositions relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique prévoient que l'expropriation d'immeubles, en tout ou partie ou de droits immobiliers ne peut être prononcée que par autorité de justice, et qu'autant qu'elle aura été précédée d'une déclaration d'utilité publique intervenue dans les formes et conditions prescrites par la loi.

13. Par quels moyens, en général, prouve-t-on la propriété immobilière (titre, possession, certificats, petits papiers, etc.) ? Y-a-t-il un cadastre des immeubles ? Quelle est sa valeur probatoire ?

La propriété immobilière peut être prouvée par :

- **Le titre foncier** établi à l'issue d'une procédure d'immatriculation.
- **Le certificat foncier** qui est un acte administratif attestant l'existence de droits d'occupation, d'utilisation, de mise en valeur portant sur une parcelle de terre.

Il y a un cadastre des immeubles à Madagascar et sa valeur probatoire est identique à celle du titre foncier.



- **14.** Existe-t-il une hiérarchie entre ces modes de preuve ? Plus précisément encore, en cas de conflit entre deux personnes revendiquant la propriété, selon quelles règles le juge doit trancher le litige ?

Le titre foncier établi par une procédure d'immatriculation dans les formes et conditions déterminées par les lois et règlements est **définifitif et inattaquable**.

Quant au certificat foncier, les droits de propriété qu'il reconnaît sont **opposables aux tiers jusqu'à preuve du contraire**. En cas de discordance entre les mentions portées au Certificat foncier et celles contenues dans les documents conservés auprès du Guichet Foncier, celles de ces derniers font foi.

III. ETENDUE DE LA PROPRIETE IMMOBILIERE

Rapporteurs nationaux : Mmes RAVOAHANGIHARIMAHEFA Tiana, RALANTONIRINA Manitra et M. BEHAJA Alan

1/ Etendue horizontale de la propriété immobilière : la délimitation matérielle par la clôture (au sens large de murs, palissades, haies, fossés, ...) est-elle règlementée ? Selon quelles règles principales ?

- a) La délimitation par clôture est règlementée par les dispositions du code civil français (art.646 à 670) qui restent applicables à Madagascar dans certaines circonstances précisées autant par les Accords de coopération conclus entre Madagascar et la France et datant des années 1960 et 1970¹ que par la jurisprudence de la Cour suprême malgache². Le principe est le droit qu'a tout propriétaire « d'obliger son voisin au bornage de leurs propriétés contigües », avec toutes les conséquences inhérentes à la mitoyenneté du mur ou de la clôture (art.653 et ss. C.Civ.). Par contre aucune disposition de droit civil malgache n'existe qui obligerait un propriétaire sans voisin à clôturer sa propriété et s'il le fait la délimitation de la hauteur ou de l'épaisseur de la clôture est laissé à son entière discrétion.

 - b) Toutefois, précisant ce qui vient d'être énoncé au (a) ci-dessus la loi n°2015-052 du 03 février 2016 relative à l'urbanisme et à l'habitat règlemente toute construction et toute clôture qui longerait une voie publique. Ainsi, tout propriétaire qui se propose d'édifier une construction ou une clôture le long d'une voie publique, outre le fait qu'il doit demander un permis de construire auprès des autorités compétentes (art.179 pour les clôtures), est tenu de demander l'alignement et le nivellement de la voie publique au droit de sa propriété (art.176).

 - c) Les mêmes solutions en (b) sont reprises dans les textes règlementaires venant en application de la loi régissant le domaine public (décret n°2008-1141 du 1^{er} décembre 2008).
-

2/ Etendue horizontale de la propriété immobilière : la délimitation par bornage ou autre mécanisme semblable est-elle règlementée ? Selon quelles règles principales ?

a) Au plan civil strict, la délimitation par bornage est règlementée par l'article 646 du code civil français qui donne pouvoir à tout propriétaire d'obliger son voisin au bornage de leurs « propriétés contigües ». Maintenant, les textes de droit malgaches envisagent la procédure de bornage comme un élément essentiel de la procédure d'individualisation et d'immatriculation d'un bien foncier, contigu ou non à d'autres propriétés. Les textes malgaches sont prolifiques en la matière.

b) Ainsi les conditions procédurales ont été prévues initialement par l'ordonnance n°60-146 du 3 octobre 1960 relative au *régime foncier de l'immatriculation* laquelle exige une procédure contradictoire et l'intervention d'agents assermentés notamment du service topographique et de géomètre expert. Ainsi encore, la loi n°2005-019 du 17 octobre 2005 fixant les principes *régissant les statuts des terres* apportent des éléments spécifiques sur l'action du bornage, la délimitation des terrains concernés et le rôle des différents services concernés. Ainsi enfin, Les textes règlementaires venant en application de la loi régissant le *domaine public* (décret n°2008-1141 du 1^{er} décembre 2008) mettent en avant le rôle des services du domaine qui délimite le domaine public de l'Etat face aux procédures de bornage et d'immatriculation initiées par des particuliers. .

c) On mentionnera en matière de procédure de certification foncière, la loi 2021-016 portant refonte de la loi n°2006-031 du 24 novembre 2006 fixant le régime juridique de la propriété foncière privée non titrée qui prévoit notamment d'une part que les parcelles certifiées ne peuvent pas être délimitées par les mêmes pierres que celles réservées au bornage d'immeubles immatriculés et pour lesquels le propriétaire a obtenu un titre foncier d'immatriculation et d'autre part la procédure de sécurisation d'un immeuble sous l'empire de cette nouvelle loi.



3/ L'étendue verticale de la propriété est-elle énoncée dans la loi ? En quels termes ? Avec quelles limites le cas échéant ? Notamment, les notions d'espace et de volume apparaissent-elles dans la loi ?

- a) Les principes généraux relatifs à l'étendue verticale et spatiale de la propriété sont abordés par les dispositions des articles 689 et suivants du Code civil français à travers les notions de servitudes « *non altius tollendi* » (défense au propriétaire du fonds servant de construire au-delà d'une certaine hauteur), et « *non aedificandi* » (interdiction totale ou limitée de construire au-delà d'une certaine surface).

- b) Les principes règlementant les notions d'espace et de volume sont consacrés par la loi n°2015-052 du 03 février 2016 relative à l'urbanisme et à l'habitat à travers les notions de *plan d'urbanisme directeur* (qui fixe les orientations stratégiques d'une agglomération et détermine notamment la destination générale des sols et, en tant que de besoin, la nature et le tracé des équipements et infrastructures ainsi que les orientations générales de l'extension de l'urbanisation et de la restructuration des espaces urbanisés) (art.29) et *plan d'urbanisme de détail* (qui étudie des secteurs particuliers du plan d'urbanisme directeur ou de la Commune en fonction des nécessités propres aux secteurs ou quartiers intéressés et fixe notamment les règles d'occupation du sol ainsi que la détermination des servitudes) (art.34).

En application de ces principes, la commune urbaine de Mahajanga par exemple fixe à travers son plan d'urbanisme directeur (1) un coefficient spécifique d'occupation du sol limité à 35% de la surface de la parcelle si ladite parcelle est déjà construite ou à 30% si le terrain à construire n'intègre pas encore de constructions (art.12, règlements d'urbanisme relatifs au plan d'urbanisme directeur de Mahajanga) et (2) une hauteur maximale des constructions limitée au maximum à 18 m et ne pouvant contenir plus de cinq niveaux, autrement dit un rez-de-chaussée et quatre étages (art.14, règlements d'urbanisme relatifs au plan d'urbanisme directeur de Mahajanga)

- c) A certains égards, certaines dispositions du déjà cité décret n°50-1631 du 27 décembre 1950 portant règlement du statut de la copropriété des immeubles divisés par



appartement à Madagascar et Dépendances abordent également la propriété dans ses dimensions spatiales.

4/ Existe-t-il dans votre droit des cas d'accession immobilière naturelle ? Sont-ils fréquents en pratique (jurisprudence)?

(a) La question est principalement prévue par les dispositions de la loi n°2008-014 du 28 août 2008 sur le domaine privé de l'Etat, des Collectivités décentralisées et des personnes morales de droit public lesquelles décrivent de manière quasi exhaustive les différents procédés d'acquisition du domaine privé immobilier (art.3) et la manière dont les biens qui, ayant fait partie du domaine public, en ont perdu le caractère et accroissent au domaine privé (art.6). Par exemple le domaine privé est acquis notamment par suite des changements du domaine public (art.3 -3°). Sont concernés par ce dernier phénomène notamment « les lais et relais de la mer cessant d'être recouverts par la mer de quelque façon que ce soit » (art.6- a) ou encore « les atterrissements dits alluvions qui se forment naturellement, successivement et imperceptiblement aux fonds domaniaux riverains d'un cours d'eau » (art.6-d).

(b) S'agissant des personnes privées, les cas d'accessions ne sont envisagés que de manière subsidiaire par le biais de l'exercice du droit de préemption octroyé par la même loi n°2008-014. Ainsi ce droit de préemption s'applique notamment au profit des riverains de cours d'eau qui abandonnent leur lit ; se donnant un nouveau cours naturellement ou à la suite de travaux légalement exécutés, dans les limites et conditions fixées par les règlements (art.12 -a) ou au profit des riverains des canaux de navigation et d'irrigation délaissés ou désaffectés (art.12-b)

5/ Lorsque des ouvrages ou plantations existent (ou sont réalisés par le propriétaire du fonds) sur (au- dessus de ou sous) un fonds, qui en est, en principe, propriétaire ? S'agit-il alors d'une seule propriété augmentée ou de deux propriétés différentes ? A quel(s) moment(s) s'opère le transfert de propriété ?

Le sort réservé à de tels d'ouvrages est, en droit malgache, régi par la combinaison des dispositions (1) du Code civil français avec celles de (2) la loi n°2005-019 du 17 octobre 2005 fixant les principes régissant les statuts des terres, (3) la loi n°2008-014 du 28 août 2008 sur le domaine privé de l'Etat, des Collectivités décentralisées et des personnes morales de droit public, (4) l'ordonnance n°60-146 du 03 octobre 1960 relative au régime foncier de l'immatriculation, (5) l'ordonnance n°62-064 du 27 septembre 1962 relative au bail emphytéotique, modifiée par la (6) loi n°96-016 du 13 août 1996, et enfin la nouvelle loi n°2023-007 du 27 juillet 2023 portant Code minier.



(a) Le principe de droit civil est que « la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du » (art.552 C.Civ) et que le propriétaire peut faire au-dessus « toutes les plantations et constructions » qui lui plaira et au-dessous « toutes les constructions et fouilles qu'il jugera à propos(...) sauf les modifications résultant des lois et règlements relatifs aux mines, et des lois et règlements de police » (id.). Dans ce cadre, tout ce qui s'unit et s'incorpore à la chose sont censés appartenir au propriétaire, sauf revendications d'un tiers (art.551 et 553 C.Civ. conjugués) lequel doit avancer la preuve de son droit.

(b) La loi n°2005-019 du 17 octobre 2005 fixant les principes régissant les statuts des terres consacre de manière expresse la distinction entre la propriété du dessus et la propriété du dessous à travers notamment une définition précise du droit de superficie, « droit de propriété (droit réel) portant sur les aménagements (constructions, plantations, etc.) effectués sur un immeuble, à l'exclusion de tout droit sur le terrain lui-même » (art.3). A l'aune de cette définition, on peut donc assister, selon les cas, à une propriété augmentée (le propriétaire du sol est également propriétaire des différents aménagements sur le terrain) ou à deux propriétés différentes (le propriétaire des aménagements n'est pas propriétaire du terrain). Cette dernière situation répond à la définition que donne du superficiaire l'ordonnance n°60-146 du 03 octobre 1960 relative au régime foncier de l'immatriculation. Le droit de superficie y est défini comme : « *[le droit qui] consiste à avoir des bâtiments, ouvrages et plantations sur un fonds appartenant à autrui* » (art.12).

(c) La loi n°2008-014 du 28 août 2008 sur le domaine privé de l'Etat, des Collectivités décentralisées et des personnes morales de droit public ajoute à la précision du statut du superficiaire et de la consécration de deux propriétés concurrentes possibles sur un même terrain. Aux termes de son article 27-3° « *des terrains domaniaux peuvent être mis gratuitement à la disposition de sociétés ou de particuliers ou de tous organismes publics ou privés, pour l'installation d'œuvre d'intérêt social, culturel, scientifique ou culturelle, par arrêté du Ministre chargé du service des Domaines. Ces terrains restent la propriété de l'Etat, le bénéficiaire de l'arrêté devenant simplement superficiaire dans les conditions définies par la loi sur la propriété foncière titrée* ».

(d) L'ordonnance n°62-064 du 27 septembre 1962 relative au *bail emphytéotique*, modifiée par la loi n°96-016 du 13 août 1996 offre également une autre figure de deux propriétés concurrentes sur un même terrain. Aux termes de l'article 7 de la loi, « (...) dans le cas où le preneur a édifié des constructions sur le fonds avec l'accord du bailleur, le bail peut prévoir que celles-ci appartiennent au preneur en toute propriété et qu'il doit en être dédommagé en cas de rupture du bail et à son expiration s'il n'est pas renouvelé (...) ».



(e) Les mêmes conceptions que en (d) sont consacrées par le nouveau code minier (loi n°2023-007 du 27 juillet 2023 portant Code minier) aux termes duquel « Les définitions du propriétaire du sol, ainsi que toutes les définitions connexes aux droits de disposition ou de possession relatif au sol occupé par tout permis minier, sont celles fixées par les textes en vigueur en la matière » (art.298).

6/ Lorsqu'une personne construit sur (ou dans s'agissant d'un volume) sa propriété immobilière avec les matériaux d'autrui, quelles règles s'appliquent ?

Sont applicables en la circonstance les dispositions de l'article 554 du Code civil français (applicable à Madagascar, le droit positif textuel malgache n'énonçant pas de solution similaire): « Le propriétaire du sol qui a fait des constructions, plantations et ouvrages avec des matériaux qui ne lui appartenaient pas, doit en payer la valeur estimée à la date du paiement ; il peut aussi être condamné à des dommages- intérêts, s'il y a lieu ; mais le propriétaire des matériaux n'a pas le droit de les enlever ».

7/ Dans le cas particulier d'un empiètement réalisé sur le fonds de son voisin (sur, au-dessus ou en sous-sol), quel sort réserve-t-on à cet empiètement ? Le cas échéant, qui est propriétaire de quoi ?

(a) Sur le plan strict du droit civil, tout empiètement justifie selon la cour de cassation de Madagascar la démolition de toute construction sur la partie du terrain qui déborde sur le fonds voisin ainsi que la restitution de cette partie du terrain à son propriétaire (C.sup. Madagascar 25 avril 1972, n°30, Demoiselle Pinelle c/ A. Razafiarisoa *in* bull. des arrêts de la Cour suprême à sa date).

(b) Les dispositions de l'ordonnance n°60-146 du 03 octobre 1960 relative au régime foncier d'immatriculation répondent de manière spécifique à cette question dans les termes suivants : la prescription acquisitive ou extinctive ne commence à courir contre le propriétaire ou les titulaires d'un droit que du jour de l'inscription du droit de ces derniers sur le titre foncier (art.82 al.2). Ce mode de prescription se réduit de dix années à compter du permis administratif de construire en cas de *simple empiètement d'une construction sur la limite d'un fonds voisin immatriculé, sur une profondeur d'un mètre au plus*. Dans ce dernier cas, ce mode de prescription spéciale bénéficie à tout individu de quelque nationalité qu'il soit (art.82 al.7). La Cour de cassation de Madagascar a eu l'occasion de préciser les termes de la loi :« (...) *attendu qu'en retenant une évaluation en surface de l'empiètement au lieu d'une évaluation en mètre et en profondeur vers l'intérieur du fonds voisin comme l'exige la loi, l'arrêt attaqué a violé celle-ci et encourt de ce fait la cassation* » (C.Sup. Madagascar 10 avril 1990 n°63, A. Denage c/ A. Jaomalaza *in* bull. arrêts de la C.Sup.à sa date).

8/ Dans le cas particulier d'une construction réalisée intégralement sans contrat sur le sol d'autrui (sur le sol, au-dessus du sol ou en sous-sol), quelles sont les règles applicables (démolition, acquisition en propriété ou d'un autre droit réel, ...) ?

A titre de principe, la Cour de Cassation de Madagascar applique dans cette situation l'article 555 du code civil français : « (...) *Attendu dès lors que l'occupant d'un terrain qui ne lui appartient pas y élève des constructions, avec des matériaux qui lui appartiennent, le principe posé par l'article 555 est que le propriétaire du terrain devient par droit d'accession,*



propriétaire des constructions, mais que ce dernier peut soit conserver l'ouvrage à charge d'indemniser le constructeur, soit opter pour sa démolition, ce qui est de droit, dans l'hypothèse de la mauvaise foi du constructeur » (C.Sup. Madagascar 02 août 2013, n°88, r.b. locknock c/ b. sikonina, inédit).

9/ Est-il possible de diviser un fonds (dans sa triple dimension) en plusieurs volumes, « propriétés » de différentes personnes, et ce en dehors du régime de copropriété par appartements ? Si oui, selon quel(s) vecteur(s) juridique(s) et pour combien de temps ? La propriété d'un volume (et de son contenu) peut-elle se perdre ? Un cadastre des volumes existe-t-il ?

Pas de réponse spécifique en droit positif malgache.

10/ Qui est propriétaire des fruits et produits générés par la propriété immobilière (pour mémoire cf. second questionnaire)

En application de l'article 547 du code civil français (de droit positif à Madagascar), les fruits et produits générés par la propriété immobilière appartiennent au propriétaire par droit d'accession. On y ajoutera la réserve prévue par l'article 548 du même code (« Les fruits produits par la chose n'appartiennent au propriétaire qu'à la charge de rembourser les frais des labours, travaux et semences faits par des tiers et dont la valeur est estimée à la date du remboursement »)

Conclusion (réflexive)

Le contentieux judiciaire relatif à la propriété immobilière est-il « quantitativement » important ? Pouvez-vous identifier les questions qui suscitent les difficultés récurrentes ou les plus complexes soumises aux juges ?

Le contentieux judiciaire relatif à la propriété immobilière est « quantitativement » important. Toutefois, vouloir identifier les questions qui suscitent les difficultés récurrentes ou les plus complexes soumises au juge nécessite enquêtes et recherches impossibles à établir dans le temps imparti.
