



Organisation pour l'Harmonisation en Afrique  
du Droit des Affaires (O.H.A.D.A.)



Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature  
(E.R.SU.MA.)

---

**FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES,  
HUISSIERS DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

*Le droit OHADA à l'épreuve de la pratique*

du 17 au 21 juillet 2006

# ACTES DU SEMINAIRE

*Module 1 : Les règles de compétence et la recevabilité du pourvoi en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;*

*Module 2 : La pratique de la procédure d'injonction de payer en droit OHADA ;*

*Module 3 : La pratique de la saisie attribution des créances dans l'espace OHADA : état de la question et perspectives d'évolution ;*

*Module 4 : Les nullités des actes de procédure en droit OHADA ;*

*Module 5 : La pratique du bail commercial dans l'Acte uniforme portant Droit Commercial Général.*



Organisation pour l'Harmonisation en Afrique  
du Droit des Affaires (O.H.A.D.A.)



Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature  
(E.R.SU.MA.)

---

**FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES,  
HUISSIERS DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

*Le droit OHADA à l'épreuve de la pratique*

du 17 au 21 juillet 2006

# PROGRAMME

La direction générale de l'ERSUMA a établi un « programme de formation 2005-2006 » comprenant quatre (4) sessions de formation à l'attention des cadres des ministères économiques et des magistrats. Ces sessions financées sur les ressources propres des Etats membres de l'OHADA ont toutes été tenues dans la période de décembre 2005 à mai 2006.

Le programme comprenait également deux (2) sessions de formations payantes en direction des avocats, des notaires, des huissiers de justice et des opérateurs économiques. Les ordres nationaux des avocats et des notaires ainsi que les chambres de commerce ont été destinataires du programme et des inscriptions ont été enregistrées.

La première session de formation payante envisagée pour la période du 29 mai au 02 juin 2006 sur le thème de « *l'Acte uniforme relatif au Droit des Sociétés Commerciales et du Groupement d'Intérêt Economique à l'épreuve de la pratique* » n'a pu être organisée en raison de la faiblesse des inscriptions reçues. Aussi avons-nous pensé à un thème plus pratique et plus ouvert aux différents acteurs judiciaires en retenant « *le droit des affaires OHADA à l'épreuve de la pratique* ».

L'option résolument pratique de la formation est aussi marquée par le choix des Experts enseignants, praticiens du droit à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage et dans les juridictions des Etats Parties à l'OHADA.

## **1. Intérêt de la formation**

Assurée par des Experts de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA et des Praticiens des Etats parties, la formation vise à permettre à des praticiens de droit ; avocats, notaires, huissiers et autres juristes, de revivre bon nombre de questions importantes et récurrentes qu'ils se posent dans la mise en œuvre des Actes uniformes, et d'être fixés sur les solutions pratiques essentielles qui y ont été apportées.

## **2. Modules de formation**

Le choix des sous-thèmes à développer au cours de cette formation tient compte de la nature du contentieux qui prévaut tant devant les juridictions nationales, que devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage. Il en résulte qu'à ce jour, le contentieux OHADA porte essentiellement sur l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution, et dans une moindre mesure, sur l'Acte uniforme portant Droit Commercial Général. En conséquence, cinq sous-thèmes ont été choisis dans ces deux Actes uniformes :

**Module 1 : Les règles de compétence et la recevabilité du pourvoi en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;**

**Module 2 : La pratique de la procédure d'injonction de payer en droit OHADA ;**

**Module 3 : La pratique de la saisie attribution des créances dans l'espace OHADA : état de la question et perspectives d'évolution ;**

**Module 4 : Les nullités des actes de procédure en droit OHADA ;**

**Module 5 : La pratique du bail commercial dans l'Acte uniforme portant Droit Commercial Général.**

### **3. Méthode de formation**

La formation sera assurée pour tous les cinq modules par un panel des trois (3) Experts. Chaque thème sera présenté par chacun des formateurs, mais tous seront présents pour répondre aux différentes interrogations et apporter les éclaircissements nécessaires.

La formation privilégiera la méthode participative qui consiste à faire suivre les exposés d'un débat, puis d'un cas pratique qui clôture la question et permet de formuler des recommandations.

### **4. Programme de la formation**

La formation se déroule en cinq jours, du lundi au vendredi, **soit du 17 au 21 juillet 2006.**

- les matinées : de 9h00-12h30 : Exposé suivi de débats.
- les après-midi : 14h30-17h00 : Etude de cas.

### **5. Experts formateurs**

- **M. MAIDAGI Mainassara**, Magistrat Hors Hiérarchie, Juge à la CCJA de l'OHADA.
- **M. ONANA ETOUNDI Félix**, Magistrat, Docteur d'Etat en Droit des Affaires, Juriste à la CCJA et Chargé de Cours.
- **M. BONZI Birika Jean Claude**, Magistrat, Conseiller à la Cour de Cassation et Chargé de Cours à l'Université de Ouagadougou.

**Lundi 17 juillet 2006**

- **09h00-09h45** : **Cérémonie d'ouverture  
Présentation des experts, des participants et  
du programme pédagogique**
  
- **09h45-10h00** : **PAUSE-CAFE**
  
- **10h00-11h15** : **Module 1 : Les règles de compétence et  
la recevabilité du pourvoi en  
cassation devant la Cour  
Commune de Justice et  
d'Arbitrage de l'OHADA.**  
  
*Communication : Panel présidé par  
M. Maïnassara MAÏDAGI*
  
- **11h15-12h45** : **DEBATS**
  
- **12h45-15h00** : **DEJEUNER**
  
- **15h00-16h00** : **Evocation de cas pratiques**
  
- **16h00-17h00** : **Correction des cas pratiques**

**Mardi 18 juillet 2006**

□ 09h00-10h15 : **Module 2 : La pratique de la procédure d'injonction de payer en droit OHADA**

*Communication : Panel présidé par  
M. Birika Jean Claude BONZI*

□ 10h15-10h30 : **PAUSE CAFE**

□ 10h30-12h00 : **DEBATS**

□ 12h00-14h30 : **DEJEUNER**

□ 14h30-16h00 : **Evocation de cas pratiques**

□ 16h00-17h00 : **Correction des cas pratiques**

Mercredi 19 juillet 2006

- 09h00-10h15 : **Module 3** : **La pratique de la saisie attribution des créances dans l'espace OHADA : état de la question et perspectives d'évolution**

*Communication : Panel présidé par  
M. Félix ONANA ETOUNDI*

- 10h15-10h30 : **PAUSE CAFE**

- 10h30-12h00 : **DEBATS**

- 12h00-14h30 : **DEJEUNER**

- 14h30-16h00 : **Evocation de cas pratiques**

- 16h00-17h00 : **Correction des cas pratiques**

**Jeudi 20 juillet 2006**

□ 09h00-10h15 : **Module 4 : Les nullités des actes  
de procédure en droit OHADA**

*Communication : Panel présidé par  
M. Mainassara MAÏDAGI*

□ 10h15-10h30 : **PAUSE CAFE**

□ 10h30-12h00 : **DEBATS**

□ 12h00-14h30 : **DEJEUNER**

□ 14h30-16h00 : **Evocation de cas pratiques**

□ 16h00-17h00 : **Correction des cas pratiques**



Vendredi 20 juillet 2006

- 09h00-10h15 : **Module 5** : **La pratique du bail commercial dans l'Acte uniforme portant Droit Commercial Général**  
  
*Communication : Panel présidé par M. Birika Jean Claude BONZI*
  
- 10h15-10h30 : **PAUSE CAFE**
  
- 10h30-12h00 : **DEBATS**
  
- 12h00-14h00 : **DEJEUNER**
  
- 14h-15h00 : **Evocation de cas pratiques**
  
- 15h00-16h00 : **Correction des cas pratiques**
  
- 16h00-17h00 : **Clôture et remise des attestations**

**Mot de bienvenue à l'occasion de la session de  
formation spécialisée des avocats, notaires, huissiers  
de justice et juristes d'entreprises en droit OHADA  
du 17 au 21 juillet 2006**

- ✓ Monsieur Maïnassara MAÏDAGI, Juge à la Cour commune de justice et d'arbitrage, Côte d'Ivoire ;
- ✓ Monsieur Félix ONANA ETOUNDI, Assistant-Juriste à la Cour commune de justice et d'arbitrage, Côte d'Ivoire ;
- ✓ Monsieur Birika Jean-Claude BONZI, Conseiller à la Cour de cassation du Burkina Faso ;
- ✓ Madame, Messieurs les séminaristes ;

En mon nom et en celui de l'ensemble des personnels de l'ERSUMA, je vous souhaite cordialement et chaleureusement la bienvenue, un bon et agréable séjour en terre béninoise, terre d'amitié et de fraternité, dans la ville de Porto-Novo. Cette ville dont la dénomination signifie, en langue portugaise, « *Porte nouvelle* », sous-entendue de l'esclavage, est aujourd'hui une « *Porte nouvelle* » de l'expansion du droit OHADA, par le canal de l'Ecole régionale supérieure de la magistrature..

Madame, Messieurs les séminaristes ;

L'ERSUMA se réjouit du choix que vous avez porté sur elle pour un échange d'expérience professionnelle, sur la pratique du droit OHADA, dans vos milieux de travail et devant les juridictions nationales et supranationale habilitées à connaître du contentieux en droit OHADA. C'est pour une communication, la plus enrichissante possible, que l'ERSUMA s'est entourée de formateurs, tous praticiens du droit concerné par le thème général de notre présente session de formation spécialisée.

Les pères fondateurs du Traité signé le 17 octobre 1993 à Port-Louis (Ile Maurice), relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, dit Traité OHADA en ce qu'il a créé une organisation dénommée « *Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires* », en abrégé OHADA, ont, à côté de l'élaboration des normes confiée au Conseil des ministres, et de l'harmonisation de l'interprétation et de l'application du droit dévolue à la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA), créé un Centre de formation et de recherche dénommé « *Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature* » (ERSUMA).

Le Traité a assigné à cette Ecole la mission de concourir « à la formation et au perfectionnement des magistrats et des auxiliaires de justice des Etats Parties » (art. 41 Traité).

Le statut de l'Ecole, adopté le 03 octobre 1995 à Bamako a sensiblement étendu le public cible de l'Institut de formation en lui confiant le soin de d'organiser également des sessions de formation au bénéfice :

- « des arbitres prévus à l'article 21 du Traité » (art. 13, 6° tirait, Statut),
- « des universitaires, des praticiens du droit ou des opérateurs économiques » (art. 18-1, Statut) ;
- et « toute autre formation compatible avec son statut que le Conseil d'administration, ou le Conseil des ministres de l'OHADA, déciderait de lui confier » (art. 13 in fine, Statut).

En exécution des dispositions du Traité et de son Statut, l'Ecole a déjà organisé trois (3) sessions de formation non payante en direction des opérateurs économiques, cadres, dirigeants et juristes d'entreprises. Certains membres de ces catégories professionnelles ont également participé, à leur frais, à des sessions de formation destinées à d'autres publics cibles (magistrats, avocats, notaires ou huissiers de justice), mais dont le thème répondait à leurs préoccupations de l'heure.

Le bilan de l'ERSUMA est, en toute modestie, globalement satisfaisant, lorsque l'on considère que de mai 1999 à août 2004, elle a servi, à son siège, de cadre d'échanges d'expériences à des acteurs de 16 Etats membres de l'OHADA pour la formation et le perfectionnement de **501** formateurs (dont 166 magistrats, 21 universitaires, 74 avocats, 58 notaires, 57 experts comptables, 61 greffiers et 64 huissiers de justice), celle **500** stagiaires en formation continue, de **341** en formation complémentaire et de **67** acteurs opérateurs économiques. Dans le cadre des formations décentralisées de restitution dans les Etats Parties **1707** personnes ont reçu des formations de vulgarisation et de sensibilisation. Ces résultats ont été atteints en 45 sessions de formation au siège de l'Ecole et en 59 sessions de restitution dans les Etats membres. Il convient d'y ajouter **155** cadres des ministères économiques formés du 28 novembre au 09 décembre 2005, du 30 au janvier au 10 février 2006, du 13 au 24 mars 2006 et du 24 avril au 05 mai 2006.

Madame, Messieurs les séminaristes,

C'est la première fois que l'ERSUMA expérimente une formation, directement et principalement, financée par les participants ou leurs entreprises. Malgré le délai relativement court, entre la publicité grand public du séminaire, au moyen de site ohada.com de l'UNIDA, que je remercie grandement ici, votre intérêt et votre promptitude se sont traduits par l'inscription de près d'une vingtaine de participants dont une dizaine attendue du Projet de développement du secteur financier du Mali. Quelque soit le nombre de stagiaires, notre souci principal est de donner satisfaction à vos attentes.

Certes, tous vos questionnements ne trouveront pas forcément réponses. Néanmoins, par le profil des formateurs et le choix d'une méthode pédagogique résolument tournée vers les débats et la résolution de cas pratiques, nous ne doutons point que votre participation active à l'examen des sujets soulevés par ces praticiens produira de bons résultats.

Ainsi, d'ici la fin de la session, ensemble nous aurons à notre disposition :

- 1- Un catalogue mieux fourni des difficultés d'application du droit OHADA en ce qui concerne les textes uniformes abordés lors de la session ;
- 2- Les solutions certaines en jurisprudence et en doctrine ;
- 3- Les controverses jurisprudentielles et doctrinales avec les forces et les faiblesses de chacune des prises de position ;
- 4- Les pistes de solution sur les sujets toujours en débats ;
- 5- Une documentation mieux étoffée, etc.

Madame, Messieurs les séminaristes,

Nous avons conscience que les frais de formation peuvent être jugés trop élevés. Cependant, nous les avons fixés en deçà des taux généralement pratiqués dans des Centres privés de formation professionnelle. Une plus grande flexibilité pourrait intervenir si le Conseil d'administration de l'Ecole nous y autorise.

C'est sur cette espérance, que je déclare ouverte la présente « *session de formation spécialisée des avocats, notaires, huissiers de justice et juristes d'entreprises sur le droit OHADA à l'épreuve de la pratique* ».

Je vous remercie de votre aimable attention.

Porto-Novo, le 17 juillet 2006

**Mathias P. NIAMBEKOUDOU**  
***Directeur général de l'ERSUMA***

[REDACTED]

[REDACTED]

Porto-Novo, du 17 au 21 juillet 2006

**THEME :**

[REDACTED]

**SOUS-THEME I :**

[REDACTED]

Par :  
**Monsieur Maïnassara MAÏDAGI**

**Juge à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA**

-----

-----

-----

## **LES REGLES DE COMPETENCE ET LA RECEVABILITE DU POURVOI EN CASSATION DEVANT LA COUR COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE DE L'OHADA**

Etant le premier à intervenir dans cette série de cinq sous-thèmes retenus à l'occasion de la présente session de formation intitulée « le droit des affaires OHADA à l'épreuve de la pratique », je voudrais, pour planter le décor, faire une série de rappels, même si les participants auront l'impression que ce n'est pas en relation directe avec le sous-thème que nous aurons à développer plus loin.

Le 17 octobre 1993 à Port-Louis (ILE MAURICE), en marge de la conférence des pays ayant en commun l'usage du français, a été signé le Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, lequel a pour objet l'harmonisation du droit des affaires dans les Etats parties par l'élaboration et l'adoption de règles communes simples, modernes et adaptées à la situation de leurs économies, par la mise en œuvre de procédures judiciaires appropriées, et par l'encouragement au recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels.

Entre dans le domaine du droit des affaires, l'ensemble des règles relatives au droit des sociétés et au statut juridique des commerçants, au recouvrement des créances, aux sûretés et aux voies d'exécution, au régime de redressement des entreprises et de la liquidation judiciaire, au droit de l'arbitrage, au droit du travail, au droit comptable, au droit de la vente et des transports, et toute autre matière que le Conseil des Ministres déciderait, à l'unanimité, d'y inclure, conformément à l'objet du Traité et aux dispositions de l'article 8 dudit Traité.

La plupart des matières énumérées à l'article 2 du Traité ayant été sanctionnées par l'adoption d'Actes uniformes à l'exception du droit de la vente et du droit du travail, le Conseil des Ministres a, en application du même article 2, inscrit sept nouvelles matières à harmoniser. Il s'agit :

- du droit bancaire
- du droit de la concurrence
- du droit de la propriété intellectuelle
- du droit des sociétés civiles
- du droit des sociétés coopératives et mutualistes
- du droit de la preuve
- du droit des contrats.

La réalisation des tâches prévues au Traité est assurée par une organisation dénommée Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) comprenant un Conseil des Ministres et une Cour Commune de Justice et d'Arbitrage.

En plus du Conseil des Ministres et de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, le Traité a également prévu, comme autres structures, le Secrétariat Permanent et l'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature.

En application de l'article 52 alinéa 2 du Traité, ce dernier est entré en vigueur le 15 décembre 1995 avec le dépôt, auprès du Gouvernement sénégalais, des instruments de ratification par le Niger, septième Etat ayant déposé lesdits instruments.

Les différentes structures prévues par le Traité ont été mises en place à partir de septembre 1996 à la suite des différentes décisions prises à Paris par le Conseil des Ministres. Parmi toutes ces structures nous retiendrons spécifiquement, dans le cadre du développement qui suit, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) à travers les règles de compétence et la recevabilité du pourvoi en cassation devant elle.

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A) de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (O.H.A.D.A) est donc une des quatre Institutions prévues à l'article 3 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, les trois autres étant, rappelons-le, le Conseil des Ministres, le Secrétariat Permanent et l'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature.

Aux termes de l'article 14 du Traité « la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) assure dans les Etats parties l'interprétation et l'application commune du présent Traité, des Règlements pris pour son application et des Actes uniformes.

La Cour peut être consultée par tout Etat partie ou par le Conseil des Ministres sur toute question entrant dans le champ de l'alinéa précédent. La même faculté de solliciter l'avis consultatif de la Cour est reconnue aux juridictions nationales saisies en application de l'article 13 ci-dessus.

Saisie par la voie du recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'appel des Etats-parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes et des Règlements prévus au présent Traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales.

Elle se prononce dans les mêmes conditions sur les décisions non susceptibles d'appel rendues par toute juridiction des Etats-parties dans les mêmes contentieux.

En cas de cassation, elle évoque et statue sur le fond ».

La C.C.J.A a son siège à Abidjan (COTE D'IVOIRE) et les premiers membres de la Cour ont été installés le 02 avril 1997 par le Ministre béninois de la Justice, Président en exercice de l'Organisation pour l'année 1997. Lesdits membres ont fait la déclaration solennelle de «bien et fidèlement remplir leurs fonctions en toute impartialité ».

Le Traité a défini la composition et les attributions de la Cour. Un Règlement de procédure et un Règlement d'arbitrage, chacun complété par un Règlement intérieur, ont été adoptés pour préciser le fonctionnement de la Cour.

La C.C.J.A est composée de sept Juges élus pour sept ans renouvelables une fois, parmi les ressortissants des Etats-parties, dans les fonctions et sous les conditions suivantes :

1. les Magistrats ayant acquis une expérience judiciaire d'au moins quinze années et exercé de hautes fonctions juridictionnelles ;
2. les Avocats inscrits au Barreau de l'un des Etats Parties, ayant au moins quinze ans d'expérience professionnelle ;
3. les Professeurs de droit ayant au moins quinze ans d'expérience professionnelle ;

Seules deux membres de la Cour peuvent appartenir aux catégories visées aux paragraphes 2 et 3 ci-dessus.

La Cour est renouvelée par septième chaque année.

La Cour ne peut comprendre plus d'un ressortissant du même Etat.

Les sept membres actuels de la Cour sont ressortissants des pays ci-après :

- CENTRAFRIQUE
- GABON
- GUINEE BISSAU
- MALI
- NIGER
- SENEGAL
- TCHAD.



La Cour élit en son sein, pour une durée de trois ans et demi non renouvelable, son Président et ses deux Vice-Présidents.

Le Président de la Cour nomme le Greffier en chef de la Cour après avis de celle-ci, pour une période de sept ans renouvelable une fois, parmi les greffiers en chef ayant exercé leurs fonctions pendant au moins quinze ans et présentés par les Etats-parties. Il pourvoit, sur proposition du greffier en chef, aux autres emplois de la Cour. Le Secrétariat de la Cour en tant que centre d'arbitrage est exercé par le Greffier en chef.

La Cour siège en Assemblée Plénière composée des sept Juges ou en chambres de trois ou cinq Juges, chacune de ces formations étant présidée par le Président ou l'un des Vice-Présidents. Lorsque la Cour siège en Assemblée Plénière, le quorum de cinq membres est exigé.

A l'examen du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, on se rend compte qu'il est conféré à la C.C.J.A des domaines de compétence qu'on peut subdiviser en deux groupes à savoir d'une part des attributions non juridictionnelles et d'autre part des attributions juridictionnelles.

#### **A - ATTRIBUTIONS NON JURIDICTIONNELLES DE LA C. C.J.A**

En ce domaine, la Cour ne tranche pas des litiges. Tantôt elle donne des avis, tantôt elle intervient comme centre d'arbitrage.

##### **a) Rôle consultatif de La Cour**

La Cour est obligatoirement consultée, pour avis, sur les projets d'Actes uniformes avant leur présentation et adoption par le Conseil des Ministres. A la date d'aujourd'hui la Cour a émis des avis sur huit (8) projets d'Actes uniformes et qui ont été tous adoptés par le Conseil des Ministres. Ce sont :

- Acte uniforme portant sur le droit commercial général ;
- Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique ;
- Acte uniforme portant organisation des sûretés ;
- Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution ;

- Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif ;
- Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage ;
- Acte uniforme sur le droit comptable ;
- Acte uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route.

Les huit Actes uniformes comprennent 2136 articles auxquels il faut ajouter, en ce qui concerne l'Acte uniforme sur le droit comptable, 412 pages d'annexe relative au système comptable OHADA.

La Cour peut être consultée par tout Etat membre ou par le Conseil des Ministres sur toute question touchant à l'application ou à l'interprétation du Traité, des Règlements pris pour son application et des Actes uniformes. Ainsi la Cour a émis quatre avis à la demande du MALI (une demande), du SENEGAL (deux demandes) et de la COTE D'IVOIRE (une demande). De même le Conseil des Ministres a sollicité l'avis de la Cour avant l'adoption du Règlement d'arbitrage de la C.C.J.A.

Enfin, la Cour peut également être consultée par les juridictions nationales saisies des litiges portant là aussi sur l'application ou l'interprétation du Traité, des Règlements pris pour son application et des Actes uniformes. Dans ce domaine, la Cour a émis deux avis à la demande du Tribunal de Libreville (une demande) et de la Cour d'appel de N'Djaména (TCHAD) (une demande).

Il n'est pas superflu de signaler que tout avis donné par la C.C.J.A a un caractère consultatif et ne lie donc personne y compris le demandeur d'avis. Cependant on peut penser que le demandeur d'avis a intérêt à en tenir compte car si un litige naissait et que l'affaire arrivait par la voie de la cassation devant la C.C.J.A, on voit mal cette dernière se déjuger en rendant une décision contraire à son avis.

#### **b) Rôle de la cour en matière arbitrale**

En application d'une clause compromissoire ou d'un compromis d'arbitrage, toute partie à un contrat, soit que l'une des parties ait son domicile ou sa résidence habituelle dans un Etat-partie, soit que le contrat soit exécuté ou à exécuter en tout ou en partie sur le territoire d'un ou de plusieurs Etats-parties, peut soumettre un différend d'ordre contractuel à la procédure d'arbitrage prévue par le Traité.

On constate donc que le Traité OHADA permet de recourir à l'arbitrage devant la C.C.J.A mais à la triple condition :

- qu'il y ait une clause compromissoire ou un compromis d'arbitrage ;
- que l'une des parties au différend ait son domicile ou sa résidence habituelle dans un Etat-partie ou que le contrat soit exécuté ou à exécuter en tout ou en partie sur le territoire d'un ou plusieurs Etats-parties ;
- qu'il s'agisse d'un différend contractuel.

Cependant il faut préciser que la C.C.J.A ne tranche pas elle-même les différends en matière d'arbitrage. En fait, elle joue le rôle que joue tout centre d'arbitrage. Elle reçoit la requête et organise l'arbitrage. Entre autre mission, elle fixe les différents frais relatifs à l'arbitrage, nomme ou confirme les arbitres. Elle est informée du déroulement de l'instance une fois les arbitres saisis. Elle examine les projets de sentence sur lesquels elle ne peut proposer que des modifications de pure forme. Enfin elle se prononce sur l'exequatur des sentences si celui-ci est demandé. L'intérêt de l'exequatur est qu'en cas de besoin, l'exécution forcée peut être demandée sur le territoire des Etats-parties sans qu'il soit besoin de solliciter l'exequatur au plan national. Cet exequatur est accordé par Ordonnance du Président de la C.C.J.A ou du Juge délégué à cet effet.

De son installation à la date du 30 juin 2006, la C.C.J.A a enregistré seize demandes d'arbitrages. Deux des seize demandes n'ont pas abouti, la Cour ayant estimé, *prima facie*, qu'il n'existe pas entre les parties de convention d'arbitrage visant l'application du Règlement d'arbitrage de la C.C.J.A. Deux autres sont retirées à la demande des requérants. Trois ont fait l'objet de sentences définitives. Deux sont en attente soit pour production de traduction de la requête, soit pour versement de provision. Les six autres demandes suivent leur cours normal.

Ainsi donc, même en matière arbitrale où le maître mot est la volonté des parties, la Cour joue un rôle important à plus forte raison lorsqu'il s'agit de son domaine de prédilection à savoir dans le cadre de ses attributions juridictionnelles.

## **B - ATTRIBUTIONS JURIDICTIONNELLES DE LA C.C.J.A**

Le contentieux relatif à l'application des Actes uniformes est réglé en première instance et en appel par les juridictions des Etats- parties. Et à ce stade, ce sont les procédures applicables dans les différents Etats-parties, conformément à leurs législations internes qui sont suivies. Ce n'est qu'au stade de la cassation que la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA intervient désormais en lieu et place des Cours de cassation ou des Cours Suprêmes Nationales. Elle assure dans les Etats-parties l'interprétation et l'application commune du Traité, des Règlements pris pour son application et des Actes uniformes.

Saisie par la voie du recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'appel des Etats-parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes et des Règlements prévus au Traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales.

Elle se prononce dans les mêmes conditions sur les décisions non susceptibles d'appel rendues par toute juridiction des Etats-parties dans les mêmes contentieux.

En cas de cassation, elle évoque et statue sur le fond.

La CCJA est également compétente pour statuer sur le recours en annulation prévu à l'article 18 du Traité. En effet, aux termes dudit article « toute partie qui, après avoir soulevé l'incompétence d'une juridiction nationale statuant en cassation estime que cette juridiction a, dans un litige la concernant, méconnu la compétence de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de la décision contestée.

La Cour se prononce sur sa compétence par arrêt qu'elle notifie tant aux parties qu'à la juridiction en cause.

Si la Cour décide que cette juridiction s'est déclarée compétente à tort, la décision rendue par cette juridiction est réputée nulle et non avenue ».

De même en application de l'article 29 de son Règlement d'arbitrage, la CCJA est compétente pour statuer sur la contestation en validité dirigée contre une sentence arbitrale rendue sous l'égide de l'arbitrage CCJA à la condition que les parties n'y aient pas renoncé dans la convention d'arbitrage. Ce recours en contestation ne peut être fondé que sur un ou plusieurs des motifs énumérés à l'article 30.6 du Règlement d'arbitrage autorisant l'opposition à l'exequatur. Ces motifs sont :

- si l'arbitre a statué sans convention d'arbitrage ou sur une convention nulle ou expirée ;

- si l'arbitre a statué sans se conformer à la mission qui lui avait été conférée ;

- lorsque le principe de la procédure contradictoire n'a pas été respecté ;

- si la sentence est contraire à l'ordre public international.

Enfin, en application des articles 83, 84 et 85 du Règlement n°002/98/CM du 30 janvier 1998 portant statut des fonctionnaires de l'OHADA, la CCJA est compétente pour connaître de tout litige opposant l'organisation à l'un de ses fonctionnaires.

Après ce survol général du domaine de compétence de la CCJA, il y a lieu de revenir au sujet proprement dit du sous-thème. Et nous aurons à l'examiner à travers les règles de compétence (I) et la recevabilité du pourvoi en cassation (II) devant la CCJA.

## **I- REGLES DE COMPETENCE**

Nous savons que l'application du droit communautaire édicté par l'OHADA est de la compétence, en première instance et en appel des juridictions des Etats-parties (article 13 du Traité). Ces juridictions agissant donc en première ligne et à ce titre l'OHADA reconnaît une autonomie institutionnelle aux différents Etats-parties en ce sens qu'il appartient à ces différents Etats parties d'organiser les compétences et les procédures à suivre devant les juridictions de première instance et d'appel. Par contre cette autonomie n'existe plus en ce qui concerne la procédure de cassation. Le souci d'organiser un contrôle de l'interprétation et de l'application commune du Traité, des règlements pris pour son application et des Actes uniformes a amené le législateur OHADA à créer la CCJA. En effet, cette recherche d'unification de l'interprétation et de l'application du droit OHADA serait gravement compromise si on permettait aux juridictions nationales de cassation de le faire. Alors que dans les ordres juridiques d'intégration, ce contrôle d'application et d'interprétation s'effectue le plus souvent par le mécanisme du recours préjudiciel en interprétation, l'OHADA a choisi un autre mode de contrôle différent, lequel ne va pas sans inconvénient. Il y a donc lieu d'examiner ce mode instauré par l'OHADA (A) avant d'examiner quelques applications pratiques (B).

## A- La CCJA, Juridiction de cassation

Aux termes de l'article 14 du Traité : « la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage assure dans les Etats-parties l'interprétation et l'application communes du présent traité, des règlements pris pour son application et des actes uniformes.

La Cour peut être consultée par tout Etat-partie ou par le Conseil des Ministres sur toute question entrant dans le champ de l'alinéa précédent. La même faculté de solliciter l'avis consultatif de la Cour est reconnue aux juridictions nationales saisies en applications de l'article 13.

Saisie par la voie du recours en cassation, la Cour se prononce sur les décisions rendues par les juridictions d'appel des Etats-parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes et des règlements prévus au présent traité à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales.

Elle se prononce dans les mêmes conditions sur les décisions non susceptibles d'appel rendues par toute juridiction des Etats-parties dans les mêmes contentieux.

En cas de cassation, elle évoque et statue sur le fond ».

Ainsi donc la CCJA est la juridiction de cassation des Etats Parties dès lors qu'il s'agit d'un recours dirigé contre les décisions rendues, par les juridictions des Etats-parties, dans des affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes et des Règlements prévus au Traité institutif de l'OHADA, à l'exception des décisions appliquant des sanctions pénales. On peut par conséquent, sans risque de se tromper, affirmer avec certaines doctrines que cette disposition de l'article 14 du Traité, qui traduit la supranationalité judiciaire au sein de l'OHADA, exprime explicitement la substitution de la CCJA aux juridictions de cassation nationales pour les litiges dénoués par l'application du droit uniforme de l'OHADA.

Mais ce mécanisme de substitution a engendré des relations « conflictuelles » avec les juridictions nationales de cassation dès lors qu'il s'agira de délimiter la portée exacte de cette substitution. En effet, que doit contrôler la CCJA ? Selon le Traité, il s'agit des Actes uniformes et des règlements pris en application du Traité. Mais le Traité se presse d'exclure les décisions appliquant des sanctions pénales.

Alors que faut-il faire lorsque le pourvoi en cassation implique à la fois une ou plusieurs règles de droit uniforme et une ou plusieurs règles de droit national d'un Etat-partie (par exemple droit civil, droit du travail ou droit processuel etc). Comment faut-il régler ce partage de compétence entre la CCJA et la Juridiction nationale de cassation ? Faut-il attribuer compétence intégrale

du litige à la CCJA ou au contraire faut-il l'attribuer en exclusivité à la juridiction nationale ? Faut-il plutôt former deux pourvois en cassation destinés l'un à la CCJA et l'autre à la Juridiction de cassation nationale ? Faut-il enfin former un seul pourvoi avec deux séries de moyens destinés aux deux juridictions de sorte que la première saisie, après examen des différents moyens de sa compétence, renvoie l'affaire devant l'autre juridiction pour qu'à son tour elle se prononce sur les moyens de sa compétence.

Cette situation de conjonction de moyens fondés sur des normes juridiques différentes peut être fréquente et aucune des solutions envisagées ci-dessus n'est satisfaisante. Certaines, notamment celle qui consiste à former un seul pourvoi avec des moyens soumis à des juridictions différentes, sont mêmes impossibles sur le plan pratique.

Devant ce dilemme, la Cour Suprême du Niger, dans son Arrêt n°01-158/c du 16 août 2001 rendu dans l'affaire SNAR LEYMA contre Groupe HIMA SOULEY, a estimé « que l'examen de cet article [article 18 du Traité] permet de se rendre compte que la compétence de la Cour Commune n'est pas exclusive de la compétence des juridictions nationales des Etats parties au Traité ; sauf la possibilité de recours ouverte à la partie ou aux parties ayant soulevé l'incompétence dans le délai prévu à l'article 18 du Traité précité » et « qu'il résulte de la combinaison des articles précités (articles 14, 17, 18 du Traité) que la Cour Commune n'est compétente que pour l'application des Actes uniformes ; qu'ainsi lorsque le pourvoi n'est pas exclusivement fondé sur les Actes uniformes, comme c'est le cas en l'espèce où des dispositions du code de procédure civile, du code civil et du code CIMA sont invoqués, il appartient à la Cour Suprême Nationale de saisir la Cour Commune des questions spécifiques aux Actes uniformes... qu'en ce cas elle ne peut d'ailleurs le faire que si l'application des actes uniformes a été prépondérante pour la prise de la décision attaquée ; et que le pourvoi est surtout basé sur ces actes ; qu'en l'espèce le moyen mis en exergue est la violation de la procédure du référé ; ...qu'il ressort de tout ce qui précède qu'il y a lieu pour la Cour de rejeter cette exception et de se déclarer compétente ».

Selon la Cour Suprême du Niger, la CCJA ne serait compétente que pour l'application des Actes uniformes et à la condition que le pourvoi soit fondé uniquement sur des dispositions d'Actes uniformes. Si le pourvoi est à la fois fondé sur des Actes uniformes et sur des dispositions de droit interne, il appartient à la Cour de cassation nationale de saisir la CCJA des questions spécifiques aux Actes uniformes mais là aussi à la condition que l'application desdits Actes uniformes ait été prépondérante pour la prise de la décision attaquée.

Sur cette question, sans qu'il le lui soit expressément demandé, la CCJA a eu à se prononcer, dans plusieurs arrêts, pour une compétence générale, à savoir qu'elle examine aussi bien les moyens fondés sur les règles de droit uniforme que ceux fondés sur les règles de droit national.

Citons à ce sujet, quelques Arrêts :

**- Affaire Société MANUTECH contre Société DOLOMIES et DERIVES DE COTE D'IVOIRE (Arrêt n°11/2002 du 28 mars 2002, RJ n° spécial, Janvier 2003, pages 25 à 27.**

*Dans cette affaire, le premier moyen, pris en sa première branche est tiré de la mauvaise application de l'alinéa 1-2°) de l'article 246 du Code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative. La CCJA a rejeté ce moyen au motif qu'il ne résulte d'aucune des dispositions de l'alinéa 1-2°) de l'article 246 du code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative et de l'article 25 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique « que l'indication du domicile du représentant d'une société et les précisions relatives à son siège social dans les exploits dressés par les huissiers de justice soient dans des mentions prescrites à peine de nullité ; que l'absence de ces mentions ne peut, dès lors, être sanctionnée par la nullité qu'à la condition que le requérant rapporte la preuve que ladite absence lui ait causé un quelconque préjudice ; que la requérante n'ayant pas rapporté la preuve de l'existence d'un quelconque préjudice subi par elle, il y a lieu de déclarer le moyen tiré de la violation des articles 246 alinéa 1-2°) et 25 susindiqués non fondé et de le rejeter ».*

**- Affaire EHUA ASSOUAN Julien contre ZAROUR GASSANE, (Arrêt n°020/2004 du 17 juin 2004, RJ n°3 janvier –juin 2004, pages 69 à 74)**

Dans cette affaire, le premier moyen est tiré d'une omission de statuer sur un chef de demande en application des articles 47.3 et 48, alinéas 1, 4 et 5 du code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative. La Cour a examiné et rejeté ce moyen au motif « qu'il résulte des dispositions de 47, alinéas 5 [ci-dessus] que la décision implicite de rejet de la demande de mise en état formulée par Monsieur EHUA ASSOUAN Julien est une décision de pure administration judiciaire et ne peut faire l'objet de recours ».

**- Affaire AFRICOF et ZAHER NAJIB contre SGBCI, vol 1, (Arrêt n°18/2005 du 31 mars 2005, RJ n° 5, vol 1, janvier-juin 2005, pages 68 à 74).**



Le troisième moyen relatif à cette affaire est tiré de la violation des dispositions de l'article 1289 du code civil. La CCJA a rejeté ce moyen en ces termes :

*« Mais attendu qu'à propos de l'article 1289 du code civil, la Cour d'appel a retenu que « ce texte dispose que lorsque deux personnes se trouvent débitrices l'une envers l'autre, il s'opère entre elles une compensation qui éteint les deux dettes... aux termes de cette loi, la compensation suppose l'existence de deux personnes qui se trouvent débitrices l'une envers l'autre, la loi n'ayant pas distingué entre les personnes morales et physiques, c'est sans fondement juridique que les appelants tentent cette distinction et qu'il échet de rejeter leur moyen » ; qu'ainsi c'est seulement après avoir retenu que AFRICOF et ZAHER NAJIB constituent une seule et même entité que la Cour d'appel a confirmé le jugement en ce qu'il a ordonné la compensation entre les créances et dettes réciproques de l'entité juridique AFRICOF-ZAHER NAJIB et la SGBCI ; qu'en effet, du seul fait d'avoir décidé que AFRICOF et ZAHER NAJIB constituent une seule et même entité, il en résulte que leurs créances et dettes réciproques se trouvent confondues ; qu'en conséquence et contrairement aux allégations des requérants, la Cour d'appel n'a en rien violé l'article 1289 du code civil ; qu'il suit que le troisième moyen doit être rejeté ».*

**- Affaire Abdoulaye BABY BOUYA contre BIA –NIGER (Arrêt n°002/2005 du 27 janvier 2005. RJ, n°5, Vol 2, janvier –juin 2005, pages 14-16).**

Dans cette affaire, le premier moyen, pris en ses deux branches reproche, en substance à la Cour d'appel, statuant en référé, de s'être déclarée compétente et d'avoir statué au fond là où elle devait se déclarer incompétente, et d'avoir ainsi violé l'article 809 du code nigérien de procédure civile.

*La CCJA a cassé l'arrêt de la Cour d'appel de Niamey au motif « que de l'examen des pièces du dossier de la procédure, notamment de l'analyse de la motivation de l'arrêt de la Cour d'appel de Niamey, il apparaît clairement que celle-ci, bien que saisie en matière de référé, a statué, nonobstant le déclinatoire de compétence, comme une juridiction de fond en se prononçant non seulement sur l'existence de la créance contestée de la BIA-NIGER à travers l'appréciation des pièces justificatives des versements fait par Monsieur Abdoulaye Baby BOUYA, mais aussi, sur la régularité du pouvoir de vendre de gré à gré en concluant « qu'en dehors de cette somme de 9.000.000 F CFA, Monsieur Abdoulaye Baby BOUYA ne prouve pas avoir payé une autre somme ;... qu'aux termes de l'article 1315 du code civil, celui qui prétend être libéré d'une obligation devra rapporter la preuve ; ... qu'à défaut de cette preuve, Monsieur Abdoulaye Baby BOUYA doit être déclaré défaillant ; que*

*dans ces conditions, c'est à bon droit que la BIA-NIGER a réalisé sa garantie conformément au pouvoir de vendre de gré à gré signé le 30 novembre 1990 » ; que ce faisant, la Cour d'appel de Niamey, qui siégeait en référé, s'est prononcée sur le fond du litige, violant ainsi le principe selon lequel les ordonnances du Juge des référés ne doivent en aucune manière préjudicier au principal, principe repris à son compte par l'article 809 du Code nigérien de procédure civile aux termes duquel, « les ordonnances sur référé ne feront aucun préjudice au principal ».*

Il y a lieu de relever une particularité en ce qui concerne cette affaire. La Cour Suprême du NIGER avait été saisie la première de cette affaire où il y avait des moyens de cassation fondés à la fois sur l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution et sur l'article 809 du code nigérien de procédure civile. Dans la logique de la position qu'elle a prise dans l'affaire SNAR LEYNA contre GROUPE HIMA SOULEY, elle a examiné les deux branches du moyen tiré de l'incompétence du juge des référés et de la violation de l'article 809 du code de procédure civile, les a rejetés et sur les deuxième et troisième moyens tirés de la violation des articles 246, 247, 253, 254 à 296 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, elle s'est déclarée incompétente et a renvoyé le dossier de la procédure devant la CCJA. Et la CCJA, bien que la Cour Suprême du Niger ait eu à se prononcer sur le moyen tiré de la violation de l'article 809 du code nigérien de procédure civile, a examiné ce même moyen et a cassé l'arrêt de la Cour d'appel de Niamey sur le fondement dudit moyen.

**- Affaire BIAO COTE D'IVOIRE contre Société Ivoirienne de Produits et de Négoce dite IPN (Arrêt n°059/2005 du 22 décembre 2005, RJ n° 6, Juillet-Décembre 2005, page 38 à 44).**

Dans cette affaire, le recours en cassation reproche à l'arrêt attaqué dans son deuxième moyen, en deux branches, d'une part la violation de l'article 1134 du code civil et d'autre part la violation des articles 146 et 106 du code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative. La CCJA a examiné les deux branches des moyens et les a rejetées.

**- Affaire Etablissements Soulès & Cie contre Société Négoce et Distribution et Continental Bank Bénin (Arrêt n°45//2005 du 07 juillet 2005, RJ n°6, juillet à décembre 2005, pages 5 à 8)**

*Il est constant comme résultant de l'examen des pièces du dossier de la procédure que le Jugement n°531 du 20 novembre 1997 du Tribunal de première instance de Cotonou, tout comme l'Arrêt n°175 du 28 juin 2001, objet*

*du présent pourvoi, ne sont fondés sur aucun Acte uniforme ou règlement prévu au Traité institutif de l'OHADA. En effet, aucun grief, ni moyen tiré de la violation ou de l'erreur dans l'application ou l'interprétation d'un Acte uniforme ou règlement prévu au Traité OHADA n'a été invoqué ni devant le premier juge, ni devant le juge d'appel par l'une ou l'autre des parties. L'évocation par le requérant des articles 36 et 154 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution dans l'argumentaire accompagnant l'exposé de son moyen de cassation ne saurait changer ni le sens, ni la motivation de l'arrêt attaqué, lequel a tranché sur la validité de l'acte notarié du 14 avril 2000 par lequel la société Négoce & Distribution a remis sa dette à la Continental Bank et sur la procédure par laquelle la même société entendait se faire payer sa créance.*

A contrario si la décision attaquée relève du contentieux relatif à l'application d'un Acte uniforme ou Règlement prévu au Traité, les conditions de l'article 14 du Traité en matière contentieuse sont réunies. La CCJA doit par conséquent se déclarer compétente pour examiner le recours en cassation.

Citons quelques arrêts :

**- Affaire Société Abidjan Catering S.A contre LY Moussa (Arrêt n°001/2004 du 09 mars 2006, non encore publié au RJ).**

*D'une part la matière du délai de grâce étant régie dans les Etats parties par l'article 39, alinéa 2, de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution et, d'autre part, le juge compétent pour connaître, même en appel, le contentieux de l'exécution forcée étant déterminé en considération de l'article 49 du même Acte uniforme, il en résulte que le pourvoi formé par la Société Abidjan Catering S.A contre l'Ordonnance n°112 du 11 mars 2003 rendue par le Premier Président de la Cour d'appel d'Abidjan dans la cause qui lui a été soumise par Monsieur LY Moussa, en vue d'obtenir un délai de grâce relève du contentieux relatif à l'application de l'Acte uniforme susindiqué et ressort par conséquent de la compétence de la Cour de céans en application de l'article 14, alinéa 3 du Traité. D'où il suit que l'exception d'incompétence soulevée doit être rejetée.*

**- Affaire Société EQUIPAGRO COTE D'IVOIRE contre Boubacar KEITA (Arrêt en date du 28 juin 2006 non encore publié).**

*Dans cette affaire, les trois moyens de cassation sont relatifs à la violation respectivement des articles 123, 251 et 254 du code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative. Il n'y avait aucun moyen de cassation tiré de la violation d'un Acte uniforme. Cependant, cette affaire*

*examinée au fond par le Tribunal et la Cour d'appel d'Abidjan était relative à une demande de renouvellement d'un bail commercial.*

A ce problème de coexistence de moyens fondés sur des normes juridiques différentes, il se pose aussi, dans le cadre de la détermination de la compétence de la CCJA, le problème de l'application des dispositions transitoires prévues par certains Actes uniformes.

Ainsi, aux termes de l'article 337 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, « le présent Acte uniforme sera applicable aux mesures conservatoires, mesures d'exécution forcée et procédures de recouvrement engagées après son entrée en vigueur ». En application de ces dispositions, la CCJA, dans l'affaire Société FOFANA ENTREPRISE DE COMMERCE, TRANSPORT ET INDUSTRIE contre Société CFAO-CI (Arrêt n°018/2002 du 27 juin 2002, RJ n° spécial, janvier 2003, page 60 à 62) la CCJA a retenu que : « *la saisie-exécution opérée le 28 novembre 1998 par CFAO-CI l'a été en application du Code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative alors qu'il résulte de l'examen ci-dessus du moyen unique de cassation, que c'est l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution qui était applicable en l'espèce ; que ladite saisie n'ayant donc pas été pratiquée conformément aux dispositions dudit Acte uniforme doit être déclarée nulle et de nul effet* »;

Ainsi la CCJA déclare nulle et de nul effet une saisie exécution opérée le 28 novembre 1998, donc après l'entrée en vigueur de l'Acte uniforme susindiqué, en application du code ivoirien de procédure civile, commerciale et administratif alors qu'elle devait l'être en application de l'Acte uniforme.

De même, aux termes de l'article 257 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif, « sont abrogées toutes les dispositions antérieures contraires à celles du présent Acte uniforme. Celui-ci n'est applicable qu'aux procédures collectives ouvertes après son entrée en vigueur.

Pour clore ce chapitre relatif aux règles de compétence et avant d'examiner quelques applications pratiques des règles de compétence, il y a lieu de dire deux mots sur les cas d'ouverture à cassation. En effet, rien n'est prévu, à ce sujet, aussi bien dans le Traité que dans le Règlement de procédure. Même l'article 28 du Règlement de procédure qui règle en grande partie la forme du recours en cassation dit seulement que « le recours indique les Actes uniformes où les règlements prévus par le Traité dont l'application dans l'affaire justifie la saisine ». Alors que faut-il faire ? Faut-il ériger la CCJA en juge du droit et du

fait comme s'il s'agit d'un troisième degré de juridiction et ce d'autant plus que l'article 14 du Traité dit qu'elle peut éventuellement évoquer l'affaire et statuer au fond ? Non cette solution n'est pas envisageable car la CCJA est d'abord dans un premier temps juge du droit dans son rôle de juridiction de cassation et que ce n'est que dans un second temps, seulement après cassation de la décision attaquée, qu'elle devient alors juge du droit et du fait pour éventuellement confirmer ou infirmer la décision rendue en premier ressort ou en premier et dernier ressort. Par contre on peut affirmer qu'elle est instituée pour se substituer à la juridiction nationale de cassation. Elle doit donc remplir le rôle dévolu à cette juridiction nationale de cassation.

Mais alors, la CCJA peut-elle énoncer elle-même les cas d'ouverture ou doit-elle se conformer aux cas d'ouverture prévus par la loi nationale de chaque Etat-partie ? A l'examen des différents arrêts rendus par la CCJA, on se rend compte que la plupart des recours enregistrés à son greffe invoquent les hypothèses classiques de violation par mauvaise application ou mauvaise interprétation de la loi, de manque ou défaut de base légale, de défaut ou contradiction de motifs, de défaut de réponse à conclusions ou à une demande, de dénaturation, d'incompétence, de contrariété de jugements. Cependant la Cour a enregistré et a répondu à certains moyens qui ne rentrent pas dans ces cas classiques. Ainsi la Cour, dans son Arrêt n°061/2005 du 22 décembre 2005 a répondu à deux moyens de cassation ainsi libellés :

- Violation des règles gouvernant les jugements. Mais à la lecture du grief, on se rend compte qu'il s'agit de la violation du principe de l'autorité de la chose jugée.

- Violation du principe de l'inopposabilité de l'acte frauduleux.

## **B QUELQUES APPLICATIONS PRATIQUES DES REGLES DE COMPETENCE**

A l'examen des différentes décisions rendues par la CCJA depuis ses premières rendus le 11 octobre 2001 à ce jour, on remarque qu'il y a eu une abondante jurisprudence quant à la détermination de la compétence de la dite juridiction. En effet, la CCJA a eu à se prononcer sur sa compétence dans plus d'une trentaine d'arrêts. Cependant la détermination de cette compétence ne va pas sans difficultés dans la mesure où l'article 14 du Traité, tel qu'il est rédigé en ses alinéas 3 et 4, manque de clarté. C'est pourquoi, à la suite des diverses exceptions d'incompétence soulevées par les parties dans bon nombre de recours en cassation, la CCJA a eu à apporter des réponses :

- soit en se fondant sur la date d'entrée en vigueur du ou des Actes uniformes, fondement de sa saisine donc en prenant en compte la date d'intégration du ou desdits Actes uniformes dans l'ordre juridique interne de l'Etat partie ;
- soit en se fondant sur la nature du texte qui était à la base de la saisine des juges du fond, c'est-à-dire tenir compte du fait qu'il s'agit ou d'un texte de loi interne à l'Etat partie ou d'un Acte uniforme. Enfin il arrive qu'elle se prononce sur sa compétence bien qu'il y ait parallèlement une saisine de la juridiction de cassation nationale qui ne s'est pas encore dessaisie du dossier objet de sa saisine.

### **1. Arrêts rendus sur la base de la date d'entrée en vigueur du ou des Actes uniformes invoqués**

Dans plusieurs arrêts notamment au tout début de ses activités, la CCJA a été saisi de plusieurs pourvois en cassation alors que soit le litige est né avant l'entrée en vigueur des Actes uniformes, soit même certaines procédures étaient déjà pendantes devant les juridictions nationales certaines ou dans certains cas ont même été définitivement tranchées devant les plus hautes juridictions nationales.

Dans toutes ces affaires, la CCJA s'est déclarée incompétente en retenant que les Actes uniformes dont les parties soutiennent qu'ils ont été violés n'avaient pas intégré l'ordre juridique interne des Etats- parties et qu'ils ne pouvaient de ce fait être applicables.

Citons quelques arrêts :

**- Affaire Etablissement THIAM BABOYE contre Compagnie Française Commerciale et Financière (Arrêt n°001/2001 du 11 octobre 2001, RJ n°spécial janvier 2003, page 13 à 14)**

*Selon la CCJA, l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiés de recouvrement et des voies d'exécution, entré en vigueur le 10 juillet 1998, n'avait pas intégré l'ordre juridique interne de la République du TCHAD au moment où les juges du fond étaient saisis du contentieux et qu'il ne pouvait de ce fait être applicable ... Aucun grief ni moyen relatif à l'application de l'Acte uniforme invoqué n'avait pu être formulé et présenté devant les juges du fond par le requérant. Donc les conditions de la compétence de la CCJA ne sont pas remplies.*

**- Affaire CTM conte Compagnie d'Assurance COLINA S.A (Arrêt n°005/02 du 10 janvier 2002, RJ spécial janvier 2003, pages 16 à 18)**

*Au regard des dispositions de l'article 35 de l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage, il apparaît que ledit Acte uniforme ne pouvait être applicable à l'instance arbitrale du fait même de l'antériorité de celle-ci. A la date du prononcé de la sentence arbitrale, le 19 mars 1999, ledit Acte uniforme n'était pas encore entré en vigueur.*

**- Affaire Assita Neya COULIBALY contre Société RANK XEROS-CI (Arrêt n°009/2004 du 26 février 2004, RJ n°3, janvier – juin 2004, pages 19 à 22).**

*Lorsque l'Acte uniforme invoqué à la base du recours en cassation n'avait pas intégré l'ordre juridique interne de l'Etat partie aux dates des exploits introductifs d'instance et ne pouvait de ce fait être applicable et qu'aucun grief ni moyen relatif à l'application dudit Acte uniforme n'avait pu être formulé et présenté devant les juges du fond, la Cour de céans doit de déclarer incompétente.*

**- Affaire BANA SIDIBE contre SIDIKI KEITA et SARL Guinée Air Inter (Arrêt n°031/2005 du 26 mai 2005, RJ n°5, vol 1, janvier – juin 2005, page 45 à 47)**

*En l'espèce, la CCJA a estimé que les conditions de compétence de la CCJA ne sont pas réunies. L'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique a été adopté le 17 avril 1997 et la République de GUINEE a adhéré au Traité le 05 mai 2000 et déposé l'instrument d'adhésion le 22 septembre 2000. L'Acte uniforme étant seulement entré en vigueur en GUINEE le 21 novembre 2000, il n'avait pas intégré l'ordre juridique interne de cet Etat partie à la date de l'exploit introductif d'instance, soit le 28 juillet 1999 et ne pouvait de ce fait être applicable. Dans ce contexte spécifique, aucun grief ni moyen relatif à l'application dudit Acte uniforme n'avait pu être formulé et présenté aux juges du fond.*

A contrario, chaque fois que les décisions portées devant elle ont été rendues sur le fondement des dispositions d'Actes uniformes ou de Règlements prévus au Traité, donc à propos des affaires soulevant des questions relatives à l'application desdits Actes uniformes ou Règlements prévus au Traité, la CCJA doit se déclarer compétente.

**- Affaire ATTIBA Denis et autres contre AIR AFRIQUE (Arrêt n°004/2004 du 08 janvier 2004, RJ n°3, janvier – juin 2004, pages 40-42)**

*La CCJA est compétente, pour connaître d'un pourvoi dont les requérants invoquent au soutien l'article 916 alinéa 1 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique et que les décisions rendues par les juridictions du fond l'ont été sur le fondement des dispositions de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif.*

**- Affaire WALLEY GOLY KOUAME Clément contre KOUADIO Anoma Monique (Arrêt n°006/2004 du 08 janvier 2004, RJ n°3, janvier – juin 2004, pages 56 -59).**

*Doit être rejetée l'exception d'incompétence soulevée en application de l'article 32.2 du Règlement de procédure de la CCJA au motif que le recours en cassation tend à soumettre à la juridiction de céans la question relative à l'application du « caractère probant des pièces produites devant les juridictions inférieures » alors qu'il résulte des pièces du dossier de la procédure que c'est par application de l'article 140 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution que le juge de fond a été appelé à apprécier les éléments sur lesquels le requérant entendait prouver qu'il n'était pas le propriétaire des biens saisis.*

**- Affaire Société d'Exploitation des Mines d'Or de Sadiola dite SEMOS S.A contre Barou Entreprises des Travaux dite BETRA (Arrêt n°55/2005 du 15 décembre 2005, RJ n°6, juillet –décembre 2005, pages 100 à 103).**

*En l'espèce, le litige opposant la SEMOS S.A à BETRA ayant été soumis au juges du fond maliens le 04 mars 1999, soit postérieurement à l'entrée en vigueur de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général intervenue le 1<sup>er</sup> janvier 1998, ledit Acte uniforme ayant intégré l'ordre juridique interne de la République du Mali à la date de la saisine du Tribunal de commerce de Bamako les conditions de compétence de la CCJA, telles que spécifiées à l'article 14 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, étaient réunies. Dès lors, c'est à tort que la Cour Suprême de la République du MALI s'est déclarée compétente.*

## **2- Arrêts rendus sur la base du caractère de droit interne ou de droit harmonisé du texte de loi, fondement de la saisine des juges du fond**

Chaque fois que la CCJA constate que la procédure qui a abouti à la décision attaquée avait été initiée sur la base d'un texte de droit interne à l'Etat-partie, elle se déclare incompétente pour examiner le recours en cassation et cela



même si le requérant invoque à tort la violation d'un Acte uniforme ou s'il évoque un Acte uniforme dans l'argumentaire accompagnant l'exposé de son moyen de cassation qui lui est fondé sur un texte de droit interne.

- **Affaire FOFANA MAMADOU contre POTEY PAH Blaise** (Arrêt n°004/2003 du 27 janvier 2003, RJ n°1, janvier – juin 2003, pages 10 à 12).

Selon la CCJA, les conditions de l'article 14 du Traité ne sont pas remplies du seul fait de l'évocation par le requérant d'un article d'un Acte uniforme dans l'argumentaire accompagnant l'exposé de son moyen de cassation, qui lui, est fondé sur un texte de loi nationale.

- **Affaire SEHIC HOLLYWOOD S.A contre SGBC** (Arrêt n°012/2003 du 19 juin 2003, RJ n°1 janvier – juin 2003, pages 13 à 15).

*Les conditions de l'article 14 du Traité ne sont pas remplies lorsque la procédure qui a abouti à la décision attaquée, d'une part, avait été initiée sur la base d'un texte de droit interne à l'Etat partie et, d'autre part, n'avait pas pour objet de suspendre une exécution forcée déjà engagée, mais plutôt d'empêcher qu'une telle exécution puisse être entreprise sur la base d'une décision assortie de l'exécution provisoire et que par conséquent l'article 32 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution n'est pas applicable en l'espèce.*

- **Affaire Société BERDAM International contre BIAO** (Arrêt n°014/2004 du 18 mars 2004, RJ n°3, janvier – juin 2004, pages 27 à 29).

*Les conditions de compétence de la CCJA, telles que prescrites par l'article 14 du Traité ne sont pas réunies lorsque la procédure introduite a pour fondement l'article 214 du code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative applicable en cas de saisine de la Cour Suprême de COTE D'IVOIRE d'un pourvoi en cassation et qui a abouti à l'ordonnance attaquée n'avait pas pour objet de suspendre une exécution forcée déjà engagée, mais plutôt d'empêcher qu'une telle exécution puisse avoir lieu.*

- **Affaire BROU KOUASSI Bertin contre KOFFI ASSE et SGBCI** (Arrêt n°014/2005 du 24 février 2005, RJ n°5, vol 1, janvier à juin 2005, pages 37 à 41)

*Ne satisfont pas aux conditions de compétence de la CCJA en matière contentieuse telles que définies à l'article 14 du Traité, d'une part, le pourvoi contestant une condamnation à des dommages –intérêts solidairement prononcée et ne faisant état de la violation d'aucune disposition d'un Acte*

*uniforme et, d'autre part, le pourvoi qui, bien qu'évoquant l'article 144 de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général se rapportant au mandat de l'intermédiaire, le fait seulement à titre de « rappel du principe fondamental » de la liberté de preuve en matière commerciale mais sans toute fois exposer un quelconque grief quant à l'application ou l'interprétation dudit article.*

**- Affaire Société Générale Prestation Service contre Société CATERING INTERNATIONAL SERVICE (Arrêt n°024/2005 du 31 mars 2005, RJ n°5, vol1, janvier - juin 2005, pages 42 à 44).**

*La CCJA doit se déclarer incompétente pour connaître d'un recours en cassation lorsqu'aucun moyen tiré de la violation ou de l'erreur d'un d'interprétation d'un Acte uniforme ou d'un Règlement prévu au Traité n'a été invoqué, ni devant le premier juge, ni devant le juge d'appel par l'une ou l'autre des parties, et singulièrement par la partie demanderesse. En l'espèce, la contestation dont est saisie la Cour de céans porte, selon les prétentions des parties et les motivations tant du jugement que de l'arrêt attaqué, sur l'application ou l'interprétation des articles 1134 et 1149 du code civil Tchadien.*

**- Affaire Société Chronopost International COTE D'IVOIRE contre Chérif Souleymane (Arrêt n°036/2005 du 02 juin 2005, RJ n°5, vol 1, janvier – juin 2005, pages 52 à 54).**

*Il est constant comme résultant des pièces du dossier de la procédure que depuis la requête introductive d'instance, la présente affaire est relative à la liquidation d'une astreinte et comme telle ne pouvait et n'a pu soulever des questions relatives à l'application d'un Acte uniforme ou Règlement prévu au Traité. Aucun grief ni moyen tiré de la violation ou de l'erreur dans l'application d'un Acte uniforme ou Règlement prévu au Traité n'ayant été invoqué ni devant le premier juge, ni devant la Cour d'appel, l'évocation par le requérant des articles 98 et suivants de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique dans l'argumentaire accompagnant l'exposé de ses moyens de cassation ne saurait changer ni le sens, ni la motivation de l'arrêt attaqué, lequel a liquidé l'astreinte prononcée.*

**- Arrêts rendus en cas de double saisine de la CCJA et de la juridiction nationale de cassation**

Il arrive qu'une partie à un procès saisisse dans un premier temps la juridiction de cassation nationale d'un recours en cassation sur la base de la violation d'un Acte uniforme, donc dans une affaire soulevant des questions

relatives à l'application d'une Acte uniforme. Et pour une raison ou pour une autre, la même partie saisit la CCJA d'un autre recours en cassation contre la même décision et souvent sur les mêmes moyens de cassation.

Alors que doit faire la CCJA lorsqu'il arrive que la partie défenderesse soulève son incompétence ou à tout le moins lui demande de surseoir à statuer en attendant que la Cour de cassation nationale se dessaisisse du dossier ou se prononce sur sa compétence.

A la lecture des articles 14, 15, et 16 du Traité, la CCJA n'a pas à surseoir à statuer. Elle doit se prononcer sur la compétence sans attendre une quelconque décision de la juridiction nationale. Telle est la position de la CCJA.

**- Affaire Société Civile de Grand-Lahou contre American Ivorian Corporation (Arrêt n°007/2006 du 30 mars 2006, non encore publié)**

*L'article 18 du Traité concerne la saisine a posteriori de la CCJA alors même qu'une juridiction nationale a statué au mépris d'un déclinatoire de compétence. En l'espèce, bien qu'ayant déféré à la censure de la Cour Suprême de COTE D'IVOIRE la décision querellée, le texte précité (article 18 du Traité) est sans influence dès lors que parallèlement la saisine de la Cour de céans s'est faite conformément aux dispositions des articles 14 du Traité et 28 du Règlement de procédure, d'autant qu'aux termes de l'article 16 du Traité, « la saisine de la CCJA suspend toute procédure de cassation engagée devant une juridiction nationale contre la décision attaquée ».*

Une fois que la CCJA, saisie d'un pourvoi en cassation a eu à rejeter l'exception d'incompétence soulevée généralement par la partie défenderesse, il lui revient alors de s'assurer que les conditions de recevabilités du pourvoi sont également réunies.

## **II /RECEVABILITE DU POURVOI EN CASSATION**

Quelles sont les décisions qui peuvent être déférées devant la C.C.J.A et comment ladite Cour est saisie ?

Comme nous l'avons vu plus haut, les décisions pouvant être déférées devant la Cour sont soit les décisions rendues par les Cours d'appel soit les décisions non susceptibles d'appel rendues par toutes juridictions des Etats-parties dans toutes les affaires soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniforme et des Règlements prévus au Traité.

La Cour est saisie directement par toute partie au pourvoi, dans un délai de deux mois à compter de la signification de la décision attaquée. C'est l'hypothèse classique du pourvoi en cassation pour violation par mauvaise application ou mauvaise interprétation de la loi, pour manque ou défaut de base légale, pour défaut ou contradiction de motifs, pour défaut de réponse à conclusions, pour dénaturation, pour incompétence, pour contrariété de jugements, etc...

Toute partie peut également saisir la C.C.J.A en annulation d'une décision par laquelle une juridiction nationale statuant en cassation aurait méconnu la compétence de la C.C.J.A, à la condition que cette partie ait préalablement soulevé l'incompétence de la juridiction nationale. Cette saisine doit être faite dans un délai de deux mois à compter de la signification de la décision contestée de la juridiction nationale de cassation.

La C.C.J.A peut enfin être saisie par toute juridiction nationale, statuant en cassation, saisie d'une affaire soulevant des questions relatives à l'application des Actes uniformes. Là, c'est la juridiction nationale qui estime elle-même qu'elle doit se dessaisir de l'affaire en faveur de la C.C.J.A. Dans ce cas toute procédure engagée devant elle est suspendue et ne peut éventuellement reprendre que si la C.C.J.A se déclare incompétente.

En sus du Traité, le Règlement de procédure de la CCJA a défini les conditions de recevabilité du pourvoi en cassation. Nous allons examiner les dites conditions à travers des arrêts rendus par la CCJA à travers certaines situations.

### **1) le ministère d'avocat est obligatoire**

Les avocats ont le monopole de la saisine de la CCJA en matière de pourvoi en cassation. Est admise pour exercer ce ministère toute personne pouvant se présenter en qualité d'avocat devant une juridiction de l'un des Etats parties. Et il appartient à cette personne de produire un mandat spécial de la partie qu'elle représente.

- Ainsi dans l'affaire Etienne KONAN BALLY KOUAKOU contre Société PALMAFRIQUE (Arrêt n°008/2002 du 21 mars 2002 RJ, n° spécial 2003, pages 49 à 53), la CCJA a estimé que le mémoire en date du 02 mars 2001, non signé par un avocat, est irrecevable devant elle.
- De même dans l'affaire Société SATOYA GUINEE S.A contre Maîtres Aboubacar CAMARA et Boubacar Télimélé SYLLA (Arrêt n°030/2005 du 26 mai 2005, RJ n°5 vol 1, janvier – juin 2005, page 18

à 20) la CCJA a déclaré irrecevables les mémoires en réponse et en duplique présentés par un avocat non muni d'un pourvoi spécial. En l'espèce c'est l'avocat, titulaire du cabinet dans lequel le Conseil de la partie défenderesse a élu domicile qui a signé les mémoires.

- Par contre dans l'affaire Maître TONYE ARLETTE contre BICEC (Arrêt n°010/2004 du 26 février 2004, RJ n°3, janvier-juin 2004, pages 23 à 26), la CCJA a soutenu que n'étant pas contesté que la requérante est avocate inscrite au Barreau du CAMEROUN et qu'à ce titre elle peut représenter tout justiciable devant la CCJA, il serait contraire à l'esprit de l'article 23 du Règlement de procédure de la CCJA de la priver de son droit d'agir par elle –même. La Cour conclut que l'on ne saurait lui exiger de produire un mandat spécial qu'elle se serait donnée à elle –même.

## **2) Délai pour présenter le recours en cassation**

Le recours est présenté au greffe de la Cour dans les deux mois de la signification de la décision attaquée.

Au regard des délais de procédure, seule la date de dépôt au greffe sera prise en considération.

Aux termes de l'article 25 du Règlement de procédure de la CCJA, « 1. Lorsqu'un acte ou une formalité doit, en vertu du Traité ou du Règlement de procédure, être accomplie avant l'expiration d'un délai, celui-ci a pour origine la date de l'acte, de l'évènement, de la décision ou de la signification qui fait courir ce délai. Le jour au cours identique survient cet acte, cet évènement, cette décision ou cette signification n'est pas comprise dans le délai.

2. Lorsqu'un délai est exprimé en mois ou en année, ce délai expire le jour du dernier mois ou de la dernière année qui porte le même quantième que le jour de l'acte, de l'évènement, de la décision ou de la signification qui fait courir le délai. A défaut d'un quatrième identique, le délai expire le dernier jour du mois.

3. Les délais comprennent les jours fériés légaux, les samedis et les dimanches.

4. Tout délai expire le dernier jour à 24 heures. Le délai qui expirerait normalement un samedi, un dimanche ou un jour férié légal dans le pays où l'acte ou la formalité doit être accompli est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. La liste de ces jours fériés sera dressé par la Cour et sera publié au Journal Officiel de l'OHADA.

5. Les délais de procédures, en raison de la distance, sont établis par une décision de la Cour publiée au Journal Officiel de l'OHADA ».

La liste des jours fériés a été dressée, en application de l'article 25.4 du Règlement de procédure par décision n°001/99/CCJA du 04 février 1999. Cette décision a été publiée au Journal Officiel de l'OHADA n°09 du 15 septembre 1999.

Toujours en application du même article 25 en son point 5, la décision n°002/99/CCJA du 04 février 1999 a retenu que, les délais de procédure sont augmentés, en raison de la distance :

- en Afrique centrale : de vingt et un jours ;
- en Afrique de l'Ouest : de quatorze jours ;
- en République Fédérale Islamique des Comores et autres pays : trente jours.

Citons quelques arrêts rendus par la CCJA par rapport au délai de saisine.

**- Affaire Société MOBIL OIL COTE D'IVOIRE contre SOUMAHORO Mamadou, (Arrêt n°021/2002 du 20 décembre 2002, n°spécial Janvier 2003, pages 65 à 68).**

La CCJA déclare le recours irrecevable au motif qu'il est constant que l'Ordonnance attaquée a été signifiée le 02 janvier 2001 et que le recours contre ladite décision a été intenté le 13 août 2001 soit plus de deux mois à compter de la date de sa notification à la requérante.

**- Affaire Société ANSRI TRADING COMPANY LTD contre Société Commerciale de Banque Crédit Lyonnais Cameroun S.A, actuellement dénommée Crédit Lyonnais Cameroun, (Arrêt n°002/2004 du 08 janvier 2002, RJ n°3, janvier – Juin 2004, pages 5 à 10).**

*En l'espèce, le recours ayant été présenté et enregistré au greffe plus de deux mois après la signification de la décision attaquée, la Cour l'a déclaré irrecevable pour avoir été formé hors délai.*

**- Affaire Murielle Corinne Christelle KOFFI et SAHOLOT Cédric KOFFI contre Société ECOBANK, (Arrêt n°17/2005 du 24 février 2005. RJ n°5, vol 1, janvier –juin 2005, pages 8 à 10).**

*Doit être déclaré irrecevable, pour non respect du délai prévu par les articles 28 et 25.2 du Règlement de procédure, le pourvoi enregistré au greffe de la Cour le 27 juin 2003, la décision attaquée ayant été signifiée le 24 avril 2003. En l'espèce, le jour de la signification étant exclu de la compensation du délai, ledit délai qui avait commencé le 25 avril 2003 expirait normalement le 25 juin 2003. Mais le 25 juin 2003 étant un dimanche, le délai est prorogé jusqu'au prochain jour ouvrable, le lundi 26 juin 2003 à minuit.*

**3- Le recours en cassation doit contenir un certain nombre de mentions**

- a) les nom et domicile du requérant ;
- b) les noms et domiciles des autres parties à la procédure devant la juridiction nationale et de leur avocat ;
- c) les conclusions du requérant et les moyens invoqués à l'appui de ces conclusions.

Le recours indique les Actes uniformes ou les Règlements prévus par le Traité dont l'application dans l'affaire justifie la saisine de la Cour.

**- Affaire SONAR contre PAPME (Arrêt n°027/2005 du 07 avril 2005, RJ n° 5, vol 1, janvier- juin 2005, page 78 à 83).**

*La CCJA a estimé que le recours contient bien le nom de la requérante qui est la Société Nationale d'Assurances et de Rassurantes dite SONAR ainsi que son domicile qui est son siège social, situé au 284, Avenue de Loudum, 01 BP 406 Ouagadougou 01, BURKINA FASO.*

**- Affaire Société MOBIL OIL COTE D'IVOIRE contre SOUMAHORO MAMADOU (Arrêt n°022/2002 du 26 décembre 2002, RJ, n° spécial, janvier 2003, pages 10 à 12).**

*La CCJA a déclaré le recours irrecevable au motif, entre autres, que le recours n'indique ni les Actes uniformes ni les Règlements prévues par le Traité dont l'application dans l'affaire justifie la saisine de la Cour.*

#### **4- Annexion de la décision attaquée**

Il est fait obligation au requérant de joindre à son recours une copie de la décision déferée devant la CCJA. D'autre part, il doit mentionner la date à laquelle la décision attaquée lui a été signifiée, ceci en vue de permettre à la Cour de s'assurer que le recours a été exercé dans le délai requis.

**- Affaire SONAR contre PAPME (Arrêt n°027/2005 du 07 avril 2005, RJ n° 5, vol 1, janvier- juin 2005, page 78 à 83).**

*La Cour estime que l'examen des pièces du dossier de la procédure révèle bien que l'ordonnance objet du recours a été annexée au pourvoi et que par conséquent la fin de non recevoir n'est pas fondée.*

#### **5- Spécificité du requérant, personne morale de droit privé**

Dans ce cas, il est joint à la requête :

- les statuts ou un extrait récent du registre de commerce ou toute autre preuve de son existence juridique ;
- la preuve que le mandat donné à l'avocat a été régulièrement établie par un représentant qualifié à cet effet.

Ainsi dans l'affaire **BIOA COTE D'IVOIRE contre Nouvelle Scierie d'Agnibilékro, Sciérie d'Agnibilékro Nouhad Wahab et Nouhad Wahab Rachid** (Arrêt n°022/2003 du 06 novembre 2003, RJ n°2, juillet-décembre 2003, pages 13 à 17), *la CCJA a rejeté l'exception d'irrecevabilité au motif qu'aux regards de l'article 28 du Règlement de procédure et s'agissant de la personne morale en générale et de la société anonyme en particulier, il n'est nullement exigé de préciser son mode d'administration ;*

**De même dans l'affaire UPS S.A contre STPC** (Arrêt n°058/2005 du 22 décembre 2005, RJ n°6 juillet –décembre 2006, page 87 à 91), *la Cour a estimé que de l'analyse des dispositions de l'article 28 alinéa 4 du Règlement de procédure il ressort que l'obligation qui incombe au requérant, personne morale, n'est pas de produire à l'appui de sa requête des « statuts harmonisés » mais plutôt de joindre « ses statuts ou un extrait récent du registre de commerce ou toute autre preuve de son existence juridique ».*

Enfin, dans - l'**Affaire SONAR contre PAPME** (Arrêt n°025/2005 du 07 avril 2005, RJ n°5, vol 1, janvier-juin 2005 page 78 à 83).



*La CCJA a estimé la fin de non-recevoir non fondée au motif que les renseignements sur l'existence juridique de la SONAR, société anonyme proviennent de l'extrait du registre de commerce produit par elle. En outre les affirmations du défendeur au pourvoi selon lesquels Monsieur Félix ILBOUDO, Directeur Général adjoint de la SONAR, ne figure pas sur la liste des dirigeants de ladite Société et que celui-ci ne pouvait, de ce fait, délivrer un mandat spécial à l'Avocat sont contredites par la production du procès-verbal, du conseil d'administration du 10 décembre 1999 ayant créé un poste de Directeur Général adjoint confié au même Félix ILBOUDO.*

## **6- Régularisation du recours**

Dans le cadre du recours en cassation formé devant la CCJA, le requérant a la possibilité de régulariser ledit recours ou de produire les pièces manquantes. Pour ce faire le greffier en chef lui fixe un délai raisonnable. Et à défaut de cette régularisation ou de la production de pièces manquantes, la Cour décide de la recevabilité du recours.

**- Affaire BICIG contre EGATRANS (Arrêt n°004/2001 du 11 octobre 2001, RJ, n°spécial, janvier 2003, pages 3 à 4).**

Le recours a été déclaré irrecevable au motif que le défaut de production par le requérant de certaines pièces, dans le délai d'un mois qui lui a été imparti, notamment le mandat donné à l'Avocat ne permet pas à la Cour de s'assurer si l'avocat, par le ministère duquel la Cour est saisie, avaient bien qualité pour agir au nom et pour le compte de la BICIG.

\* \*

\*

A la lumière de l'examen du sous-thème relatif aux règles de compétence et la recevabilité du pourvoi en cassation devant la CCJA, on se rend compte que c'est un sujet qui occupe une place de choix dans les attributions contentieuses de ladite Cour. Et les parties ne manquent pas d'ingéniosité pour trouver des arguments leur permettant de soulever soit l'incompétence de la CCJA soit l'irrecevabilité du pourvoi en cassation. Des différentes réponses données par la CCJA on peut affirmer qu'on a des réponses à pratiquement toutes situations de compétence ou de recevabilité imaginables. Ainsi par exemple, on sait que la CCJA s'est déclarée compétente pour examiner tous les moyens de compétence qui lui sont soumis, qu'il se rapporte au droit uniforme ou au droit interne d'un Etat-partie, la seule exigence étant que l'affaire soulève à la base des questions relatives à l'application d'un Acte uniforme ou d'un

règlement prévu au Traité. De même, elle a décidé qu'un Avocat, partie au procès n'a pas besoin d'être représenté par un autre Avocat.

Mais les questions liées au problème de compétence ou de recevabilité du pourvoi ne sont jamais épuisées. Les parties au procès, avec l'aide de leurs conseils trouveront toujours matière à discussion. L'essentiel est que la CCJA donne à chaque cas une réponse appropriée, à la satisfaction des justiciables.

Abidjan, le 12 juin 2006

Porto-Novo, du 17 au 21 juillet 2006

THEME :

SOUS-THEME I : CAS PRATIQUE

COMPÉTENCE ET LA  
ANNULATION DEVANT LA COUR COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE DE L'OHADA

Par :

**Monsieur Mainassara MAÏDAGI**

Juge à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA

-----  
-----  
-----

## CAS PRATIQUE

Par Arrêt n°010/2004 du **05 janvier 2004**, la Cour d'appel de N'DJAMENA (TCHAD), statuant en matière sociale, a confirmé le Jugement n°017/2003 du 20 février 2003 du Tribunal de travail de N'DJAMENA (TCHAD) ayant condamné la Société ABC à payer à Monsieur SANI Mohamed, son ex-employé, la somme globale de 30.000.000 F CFA au titre de diverses indemnités et dommages-intérêts, suite à la rupture, du fait de la Société ABC, du contrat de travail liant les deux parties.

En exécution dudit Arrêt n°010 /2004 du 05 janvier 2004, Monsieur SANI Mohamed a fait pratiquer, **le 15 mars 2004**, une saisie-attribution entre les mains de la BIAO-TCHAD qui a déclaré que le compte 37044875/C ouvert dans ses livres au nom de la Société ABC a un solde créditeur de 155.244.000 F CFA.

Cette saisie-attribution a été dénoncée par SANI Mohamed à la Société ABC par exploit d'huissier en date **du 18 mars 2004**.

**Le 24 mars 2004**, la Société ABC saisit le Président du Tribunal de première instance de N'DJAMENA d'une demande en mainlevée de la saisie-attribution du 15 mars 2004.

Par Ordonnance n°115/2004 **du 17 AVRIL 2004**, le Président du Tribunal de première instance de N'DJAMENA rejette la demande de la Société ABC et ordonne la poursuite de la saisie-attribution.

Sur appel de la Société ABC, la Cour d'appel de N'DJAMENA, par Arrêt n°310 **du 15 octobre 2004** confirme l'Ordonnance querellée en toutes ses dispositions. Cet arrêt a été signifié à la Société ABC **le 04 décembre 2004**.

Par exploit d'huissier en date **du 20 février 2005**, la Société ABC s'est pourvue en cassation devant la Cour Suprême du TCHAD contre l'Arrêt n°310 **du 15 octobre 2004** de la Cour d'appel de N'Djamena. A l'appui de ce pourvoi, elle évoque trois moyens de cassation à savoir :

- Violation de l'article 157 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et de voies d'exécution ;
- Manque de base légale résultant de l'insuffisance des motifs ;
- Violation de l'article 144 du code tchadien de procédure civile ;

Par requête enregistrée au greffe de la CCJA le **27 février 2005**, la Société ABC s'est également pourvu en cassation, devant la CCJA, contre le même Arrêt n° 310 du **15 octobre 2004** de la Cour d'appel de N'djamena en invoquant les mêmes moyens de cassation que ceux développés devant la Cour Suprême du TCHAD.

Le pourvoi formé devant la CCJA a été signifié par le greffier en chef de ladite Cour à SANI Mohamed par lettre recommandée avec accusé de réception. SANI Mohamed a reçu la lettre recommandée le **10 mars 2005**. Son mémoire en réponse a été reçu au greffe de la CCJA le **20 juin 2005**. Dans ledit mémoire en réponse, SANI Mohamed, par voix de son conseil, Maître ABDALLAH, demande à la Cour :

- à titre principal de se déclarer incompétente pour connaître du pourvoi en cassation au motif que l'affaire dont elle est saisie ne soulève pas de questions relatives à l'application d'un Acte uniforme. Selon SANI Mohamed, il s'agit d'une affaire sociale se rapportant à la rupture d'un contrat de travail, donc de la compétence de la Cour Suprême du TCHAD ;
- à titre subsidiaire, déclarer le pourvoi irrecevable pour avoir été formé plus de deux mois à compter de la signification de l'Arrêt n°310 du **15 octobre 2004**, donc hors délai ;
- à titre très subsidiaire, se dessaisir du dossier au profit de la Cour Suprême du TCHAD, la première saisie du pourvoi, au motif qu'il y a litispendance ou à tout le moins surseoir à statuer en attendant la décision de la Cour Suprême du TCHAD ;
- à titre très, très subsidiaire, se déclarer incompétente pour connaître du troisième moyen de cassation tiré de la violation de l'article 144 du code tchadien de procédure civile.

Le mémoire en réponse de SANI Mohamed a été notifié à la Société ABC, laquelle par mémoire en réplique demande à la Cour :

- à titre principal de déclarer le mémoire en réponse de SANI Mohamed irrecevable pour avoir été déposé hors délai ;
- à titre subsidiaire déclarer les arguments développés par SANI Mohamed non fondés et faire droit à ses premières conclusions.

## QUESTIONS

1°) Veuillez vous prononcer sur la compétence de la CCJA à connaître du pourvoi en cassation ;

2°) Veuillez vous prononcer sur l'exception d'irrecevabilité du pourvoi soulevée par SANI Mohamed ;

3°) Veuillez vous prononcer sur la demande de SANI Mohamed tendant au dessaisissement de la CCJA au profit de la Cour Suprême du TCHAD ou à tout le moins tendant à ordonner le sursis à statuer en attendant la décision de la Cour Suprême du TCHAD ;

4°) Veuillez vous prononcer sur la demande très, très subsidiaire de SANI Mohamed quant à la compétence de la CCJA à examiner le troisième moyen de cassation tiré de la violation de l'article 144 du code Tchadien de procédure civile.

5°) Veuillez vous prononcer sur la demande de la Société ABC relative à la recevabilité du mémoire en réponse de SANI Mohamed.

**FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES, HUISSIERS  
DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

**RAPPORT THEME I**

Journée du 17 juillet 2006

En ma qualité d'unique membre participant, féminin, du séminaire dispensé par et dans le cadre de l'ERSUMA, j'ai l'honneur d'être chargée la première de la tâche de rapporteur d'une première journée fort riche.

Nous avons abordé un thème extrêmement pratique, source de nombreuses interrogations : les règles de compétence et de recevabilité du pourvoi en cassation devant la CCJA.

Monsieur Maïnassara MAIDAGI nous a fait l'honneur d'un exposé détaillé, exhaustif et pratique de ce thème. Après un bref rappel des fonctions tant juridictionnelles qu'institutionnelles de la CCJA, Monsieur MAIDAGI a mis en exergue les difficultés liées à l'application et l'interprétation de l'article 14 du Traité, lequel pose le principe de la compétence exclusive de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage en matière d'application et d'interprétation des Actes uniformes.

L'étude essentiellement pratique ponctuée de nombreuses références jurisprudentielles de la compétence de la CCJA a été notamment abordée sous l'angle de la coexistence entre le droit nationale et le droit uniforme. La question essentielle étant : la Cour sera -t-elle compétente si le pourvoi en cassation implique à la fois des règles de droit interne et des règles de droit nationale ?

Les cas d'ouverture non codifiés, non spécifiés par le règlement de la CCJA, ont ensuite été énumérés : la violation de loi, l'absence de motivation, etc  
Enfin les principes tenant à la recevabilité du pourvoi on été évoqués : point de départ du délai pour former un pourvoi, explication du principe de régularisation du pourvoi etc...

Cet exposé très exhaustif et essentiellement pratique a suscité un vif débat et de nombreuses interrogations auxquelles le panel s'est attelées à répondre une à une. Les questions étaient relatives à :

- la notion de prépondérance de la norme OHADA qui permettrait à la Cour de se déclarer compétente ;

- le caractère non suspensif du pourvoi ; question étroitement liée à celle de l'utilité du pourvoi en cassation devant la CCJA lorsque l'on sait que les arrêts de Cours d'appel sont en principe exécutoires ;
- le coût du pourvoi, qui peut être de nature à décourager les justiciables ;
- enfin des questions tenant à la recevabilité du pourvoi mais aussi à l'effectivité et l'exécution des décisions de la CCJA.

L'après midi quant à lui a été consacré à un cas pratique fort bien rédigé puisqu'il nous a permis de mettre en application les enseignements de la matinée : la coexistence droit interne/droit uniforme, la compétence supranationale de la CCJA, les délais de procédure (ce qui nous a très douloureusement rappelé que les juristes n'étaient pas de bons mathématiciens !).

Les enseignements de cette journée pourraient être ainsi résumés : la CCJA statuera sur un pourvoi en cassation si :

- 1°) le pourvoi a été formé dans les délais prescrits à l'article 28 du règlement de la CCJA augmenté des délais de distance et s'il respecte les mentions obligatoires ;
- 2°) s'il est relatif à l'application et l'interprétation d'un Acte uniforme même si d'autres questions concernant les règles de droit nationales sont évoquées (dans ce cas, la Cour statuera sur l'ensemble des questions qui lui sont soumises dès lors que la saisine initiale concernait l'application du droit uniforme) ;
- 3°) enfin, la CCJA étudiera un pourvoi même si une Cour Suprême nationale a déjà été saisie.

Tels sont les enseignements pratiques et essentiels que nous pouvons retirer de cette première session passée en votre compagnie.

Mais cette journée aurait aussi pu être résumée bien plus brièvement, en trois/quatre idées :

- supranationalité judiciaire de l'OHADA ;
- sécurité juridique et économique ;
- effectivité du droit uniforme ;





Organisation pour l'Harmonisation en Afrique  
du Droit des Affaires (O.H.A.D.A.)



Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature  
(E.R.SU.MA.)

---

**FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES,  
HUISSIERS DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

*Le droit OHADA à l'épreuve de la pratique*

du 17 au 21 juillet 2006

# L'INJONCTION DE PAYER

*Communication de :*

**M. Birika Jean Claude BONZI,**  
**Magistrat, Conseiller à la Cour de Cassation, Formateur**  
**des formateurs en droit OHADA, Enseignant à l'UFR/SPJ**  
**de l'Université de Ouagadougou**

ERSUMA. 02 B.P 353 Porto-Novo République du Bénin Tél. : (229) 20 22 58 04

Fax. : (229) 20.22-43.67 E-mail : [ersuma@intnet.bj](mailto:ersuma@intnet.bj) / [ersuma@bj.refer.org](mailto:ersuma@bj.refer.org)

Site Web : <http://www.ersuma.bi.refer.org>

# L'INJONCTION DE PAYER

## INTRODUCTION :

### **Rappel historique**

Cette procédure tirent son origine du droit français notamment le décret loi du 25 août 1937 qui avait institué la procédure d'injonction de payer<sup>1</sup>. Le législateur de 1937 visait essentiellement ou exclusivement les petites créances commerciales. Ce décret loi de 1937 a été rendu applicable aux territoires de l'AOF et de l'AEF, de l'Océanie et aux territoires sous tutelle du *Togo* et du *Cameroun* par le décret n° 54-963 du 18 septembre 1954. Ce dernier décret avait été promulgué par un arrêté général du 05 octobre 1954.

Chronologiquement le décret loi de 1937 a subi de nombreuses modifications :

- *première modification* : Elle a été matérialisée par un décret d'application du 14 juin 1938. L'article 1<sup>er</sup> de ce décret d'application avait modifié les articles 3, 5, 6, 9 et 10 ;
- *deuxième modification* : Elle s'est faite par le décret du 05 avril 1939 portant application en Algérie du décret du 14 juin 1938. La modification va toucher les dispositions de l'article 10 relatif aux tenues d'un registre.
- *troisième modification* : C'est par la loi du 24 mai 1951 que le Législateur a modifié le taux de compétence des juridictions. Ainsi, l'article 18 modifiait les articles 1, 5 et 10 du décret de **1937 ; 2**
- *quatrième modification* : Elle portera sur le taux de compétence qui va être portée à 250.000 Francs, mais aussi la procédure d'injonction de payer va être possible dès

---

<sup>1</sup> L'article 1<sup>er</sup> du décret du 25 août 1937 prévoit que « toute demande en paiement d'une somme d'argent ne dépassant pas 1.500 Francs en principal ayant une cause contractuelle et qui serait de la compétence du Tribunal de Commerce, pourra être soumise à la procédure d'injonction de payer réglée ci-après..... ».

l'instant ou l'engagement résultera d'une lettre de change ou d'un billet à ordre. Cette modification a été apportée par le décret n° 53-965 du 30 septembre 1953.

- *cinquième modification* : C'est à cette modification que les dispositions du décret loi du 25 septembre 1937 ont été rendues applicables en AOF et AEF par les dispositions du décret du 18 septembre **1954**.<sup>1</sup> La procédure d'injonction de payer n'a été appliquée dans les anciennes colonies françaises qu'à partir de ces modifications de 1954. Jusque là la procédure n'était applicable que devant le Tribunal de Commerce, les affaires civiles n'étaient pas concernées. En l'étendant aux colonies, la compétence va être réservée aux tribunaux de première instance statuant en matière commerciale. La demande en paiement ne devra pas dépasser le montant de 125.000 FCFA en principal.

Les conditions étaient simples :

- la créance doit avoir une origine contractuelle ;
- la créance doit être une créance commerciale ;
- le taux doit être de 125.000 FCFA au plus ou alors avoir pour support un billet à ordre ou une lettre de change.

La demande est faite par voie de requête adressée au président du tribunal de première instance. A la signification de l'ordonnance d'injonction de payer, le débiteur pourra exercer une voie de recours qui est le contredit. Le contredit est fait par simple lettre remise au Greffier contre récépissé à peine de nullité.

Le Greffier convoque par lettre recommandée avec avis de réception, les parties devant le tribunal de première instance. A l'audience le tribunal désigne un juge pour procéder à une tentative de conciliation.

---

En cas de conciliation le procès-verbal est dressé et a valeur d'acte authentique et conservé au greffe. Si le débiteur ne respecte pas ses engagements, le créancier peut requérir l'homologation du procès-verbal de conciliation au tribunal. C'est après cette formalité que le procès-verbal acquiert force exécutoire.

En cas de non-conciliation, le juge requis aux fins de conciliation renvoie l'affaire devant le tribunal qui statue. Tous ces mécanismes ont subi une profonde réforme.

Maintenant, avec l'adoption et l'entrée en vigueur de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, l'injonction de payer est désormais régie par les articles 1 à 18 du dit acte.

Qu'il s'agisse du décret loi de 1937, de la loi burkinabé N°12/93/ADP du 18 mai 1993 abrogée par l'acte uniforme, ou de l'acte uniforme lui-même, aucune disposition n'a donné une définition de l'injonction de payer.

Cependant, il faut entendre par injonction de payer, « *une procédure judiciaire de recouvrement de créances civiles et commerciales soumise au président du Tribunal compétent (Grande Instance) qui statue par voie d'ordonnance sur requête, pour enjoindre au débiteur d'avoir à payer au créancier, le montant des sommes visées dans l'ordonnance, ou alors de soulever la contestation, le tout dans des délais précis* »

L'injonction de payer apparaît comme une des procédures les plus révolutionnaires de recouvrement des créances. De ce fait elle obéit à des conditions précises.

## **I: LES CONDITIONS D'OUVERTURE DE L'INJONCTION DE PAYER**

Il s'agit ici d'analyser les conditions de fond ou de forme relatives à l'ouverture de la procédure d'injonction de payer. Ces conditions sont essentiellement contenues dans les dispositions des articles 1 et 2 de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution.

L'article premier stipule que : « *le recouvrement d'une créance certaine, liquide et exigible peut être demandé suivant la procédure d'injonction de payer* ». On constate que ce texte vise les conditions relatives à la créance, à sa nature. La créance doit être certaine, liquide et exigible.

Quant à l'article 2, celui-ci prévoit que : « *la procédure d'injonction de payer peut être introduite lorsque :*

*1 la créance a une cause contractuelle ;*

*2 l'engagement résulte de l'émission ou de l'acceptation de tout effet de commerce ou d'un chèque dont la provision s'est révélée inexistante ou insuffisante ».*

Ces conditions prévues à l'article 2 sont liées à la cause de la créance, à son fondement juridique et au support matériel de son existence.

## **1 : Les conditions relatives à la créance**

L'article premier qui pose les conditions relatives à la créance est suffisamment clair. Il faut que la créance soit certaine ; qu'elle soit liquide et qu'elle soit exigible. Ces trois conditions de la créance sont cumulatives. Une seule ne remplit pas les conditions d'ouverture de l'injonction de payer.

### **1.1 : La créance certaine**

Elle s'apprécie par rapport à la créance future, éventuelle. Ce qui signifie que la créance certaine ne peut pas s'appuyer sur un événement futur, sur une éventualité. Le caractère certain de la créance s'apprécie au moment de l'action. Alors on constate qu'elle existe, qu'elle peut être constatée soit par document, soit par tout moyen de preuve admis en droit civil ou en droit commercial. En droit civil la preuve admise est l'écrit ou un commencement de preuve par écrit. Par contre en matière commerciale, la preuve de l'existence certaine de la créance peut se faire par tout moyen.

La créance certaine exclut les notions d'éventualité, de future, voire de conditionnelle. Si le demandeur à l'action n'a la qualité de créancier que si certaines

conditions sont réalisées, alors il ne peut agir par la procédure d'injonction de payer avant que l'événement qui fait de lui un créancier ne se soit produit.<sup>2</sup>

Mais le caractère certain de la créance n'est pas suffisant en soi, encore faut-il que la créance soit liquide.

## **1.2 : La créance liquide**

Une créance certaine doit pouvoir permettre au juge d'évaluer l'étendue des obligations du débiteur. Dire qu'une créance est liquide signifie que l'on connaît son montant, la valeur en argent. C'est pourquoi, le créancier doit avant toute réclamation, faire évaluer sa créance pour la rendre liquide. Il produit à cet effet des documents d'évaluation. C'est le cas du créancier d'une demande de restitution d'une voiture empruntée par son débiteur qui l'a cassée, qui pour obtenir son dédommagement à défaut de restitution, doit produire des documents qui attestent de la valeur de la voiture cassée. Ce n'est qu'à ce prix que le juge pourra lui faire rembourser la valeur.

La liquidité de la créance est absolument indispensable au succès de la procédure d'injonction de payer ou même à celle de l'assignation en paiement. A la liquidité s'ajoute une troisième condition : l'exigibilité de la créance.

## **1.3 : La créance exigible :**

L'exigibilité de la créance est une condition qui s'oppose à toute action de recouvrement d'une créance dont le terme n'est pas échu. Le terme peut résulter de la loi ou d'un accord passé entre les parties.

Lorsque la créance n'est pas exigible parce que l'échéance n'est pas échue, l'exécution des obligations notamment celles du débiteur ne peut être recherchée par voie judiciaire. Si les parties se sont entendues pour fixer une échéance à partir de laquelle, les

---

<sup>2 2</sup> TGI de Ouagadougou – jugement N°908 du 21 novembre 2001. Affaires Beleme Ouahabo, Ganame Abdoulaye, Ouedraogo B. / Yaméogo Nobila Grégoire. Le Tribunal décide qu'une créance portant sur des marchandises consommées par le feu dans l'incendie survenue sur un véhicule n'est ni liquide ni exigible. Par conséquent la procédure d'injonction de payer ne peut-être appliquée

obligations réciproques vont pouvoir s'exécuter, aucune des parties ne peut anticiper pour réclamer l'exécution des obligations de l'autre, surtout devant le juge. C'est pourquoi, la procédure d'injonction de payer sur la base d'une traite n'est recevable que lorsque la traite fondement de la réclamation a été présentée à l'échéance et est revenue impayée. Si le créancier l'avait présentée avant l'échéance et s'il n'a pas été payé, il ne peut introduire une procédure d'injonction de payer, parce que la créance n'était pas exigible.

Si la traite, le billet à ordre, sont des effets de commerce qui contiennent en eux-mêmes l'échéance du terme, le cas du chèque est particulier. Le chèque n'est pas un effet de commerce, c'est un instrument de paiement, c'est l'argent. Dans ces conditions, un chèque bien qu'antidaté qui revient impayé peut donner lieu à l'ouverture de la procédure d'injonction de payer. Le principe est que le chèque est payable à vue, peu importe la date mentionnée pour sa présentation à l'encaissement.

On retient à titre de conclusion que la créance certaine, liquide et exigible sont des conditions de fond, nécessaires pour introduire une procédure d'injonction de payer ; mais encore faut-il que la cause de la créance le permette ?

## **2 : Les causes de la créance.**

La créance support de la procédure d'injonction de payer doit renfermer une au moins des deux causes prévues à l'article 2 de l'Acte Uniforme.

L'article 2 spécifie que la procédure d'injonction de payer peut être introduite lorsque :

« 1) *la créance a une cause contractuelle ;*

2) *l'engagement résulte de l'émission ou de l'acceptation de tout effet de commerce ou d'un chèque dont la provision s'est révélée inexistante ou insuffisante »*

Les causes sont donc doubles : la cause contractuelle et l'effet de commerce.

## **2.1 : La créance a une cause contractuelle**

En visant la cause contractuelle, le législateur de l'OHADA tient à nous rappeler que nous nous situons dans le domaine civil et commercial. Et dans ce domaine, la volonté des parties est maître de leurs activités, de leurs relations.

La créance à une cause contractuelle signifie, qu'elle doit résulter de l'exécution des obligations contractuelles des parties contenues dans le contrat qui les lie<sup>3</sup>. Par exemple, une vente, un bail, un prêt etc. En visant la cause contractuelle, le législateur a entendu clairement exclure du domaine de l'injonction de payer toute autre créance dont la cause ne se trouve pas dans un contrat. C'est-à-dire qu'une créance issue d'un quasi-délit<sup>4</sup>, d'un délit, ou même d'un crime ne peut être recouvrée par la procédure de l'injonction de payer. Les créances fiscales également soumises à un régime spécial, ne peuvent pas être recouvrées par la procédure d'injonction de payer.

Le domaine du chèque est assez particulier, en ce que l'émission de chèque sans provision en soi est une infraction. Donc indépendamment de l'action publique, le créancier peut utiliser la procédure d'injonction de payer.

Cela suppose aussi qu'il ne s'est pas constitué partie civile devant le juge répressif. S'il l'avait fait, la loi ne lui donne plus la possibilité d'utiliser l'action civile directement devant le juge civil.

On retient enfin, que la victime d'un accident de la circulation ou de toute autre infraction ne peut pas réclamer son indemnisation en utilisant la procédure d'injonction de payer. Parce qu'elle se heurterait à d'énormes questions préjudicielles.

---

<sup>3</sup> C'est dans ce sens que le TGI dans le jugement N° opposant des impôts à M. Parama a jugé que les créances fiscales ne rentraient pas dans le champ d'application de la procédure d'injonction de payer

<sup>4</sup> Dans le sens contraire, le TGI de Ouagadougou, par jugement N° 279 du 03/04/2002 dans une affaires : GIE Sciences Techniques C/ Bureau d'Etudes et de Recherches Appliquées Eau et Environnement (BERA), à répété l'opposition formée par l'employeur contre une ordonnance d'injonction de payer à lui signifiée, pour un paiement de factures résultant de commandes émises par un employé qui a imité la signature du Directeur Général ; et en utilisant le cachet de la société.



## **2.2 : La créance résulte de l'émission ou de l'acceptation d'un effet de commerce ou d'un chèque.**

C'est la deuxième cause de la créance visée à l'article 2 de l'Acte Uniforme. La créance doit résulter de l'émission ou de l'acceptation d'un effet de commerce ou d'un chèque dont la provision s'est révélée inexistante ou insuffisante. On remarque que dans cette hypothèse, le législateur a visé tout effet de commerce. Cette disposition s'appliquera aussi bien aux effets de commerce déjà existants et ceux à venir.

Dans cette hypothèse la créance doit avoir pour support matériel un effet de commerce, c'est-à-dire une lettre de change, un billet à ordre ou encore un chèque. Mais le billet à ordre, la lettre de change ou le chèque doivent à leur tour remplir des conditions précises, pour donner lieu à une procédure d'injonction de payer. Ils doivent avoir été présentés à l'échéance et être revenus impayés, pour inexistence ou insuffisance de provision.

Si l'effet de commerce n'était pas à son terme, ou si le créancier ne l'avait pas présenté pour se faire payer, il est irrecevable dans une procédure d'injonction de payer ; parce qu'il y a absence de preuve de l'impayé ou du caractère exigible de la créance.

Le chèque en tant qu'instrument de paiement et non de crédit, doit également remplir les mêmes conditions que les effets de commerce. Il faut que le chèque ait été présenté à l'encaissement et qu'il soit revenu impayé soit pour inexistence de la provision soit pour insuffisance de la provision.

Le chèque revenu impayé dans ces conditions doit comporter un certificat de la banque attestant les raisons pour lesquelles il n'a pas été payé. Il peut s'agir aussi d'un exploit d'huissier. Ce document est absolument nécessaire, puisqu'il permet de connaître la date à laquelle le chèque a été présenté. Cette date est importante de par les conséquences juridiques qui peuvent en découler.

Le chèque présenté et revenu impayé dans un délai d'un mois peut donner lieu à une action devant le juge répressif, du chef d'émission de chèque sans provision ; infraction prévue est punie par l'article 498 du code pénal.

En faisant une petite comparaison entre le texte de l'Acte Uniforme sur les procédures simplifiées de recouvrement des créances, et la loi N°12/93/ADP du 18 mai 1993, le texte burkinabé apparaissait beaucoup plus complet sur la question d'impayé. En effet, en plus de l'insuffisance et de l'inexistence de la provision visée par les deux textes, le texte burkinabé avait prévu le cas de l'indisponibilité de la provision. Cet aspect qui paraît insignifiant est en réalité important, parce qu'il n'est pas impossible que le créancier puisse être confronté à une difficulté due à la saisie des comptes de son débiteur par l'action d'un autre créancier qui peut être détiendrait un titre exécutoire même provisoire. La saisie ainsi opérée par le premier créancier rend indisponible la provision contenue dans le compte du débiteur. Et par conséquent, le chèque ne peut pas être honoré pas pour insuffisance ou inexistence de provision mais pour indisponibilité de la provision.

C'est pourquoi, il est important dans l'intérêt du créancier détenteur du chèque revenu impayé, de pouvoir utiliser la procédure d'injonction de payer pour obtenir un titre exécutoire.

Lorsque la créance remplit les conditions visées aux articles 1 et 2, le créancier peut engager la procédure d'injonction de payer.

## **II : LA PROCEDURE D'INJONCTION DE PAYER**

La procédure d'injonction de payer telle que visée par l'article premier de l'Acte Uniforme présente deux grandes étapes définies et décrites dans les dispositions des articles 3 à 18 de l'Acte Uniforme :

- la requête et la décision d'injonction de payer
- et l'opposition à l'injonction de payer.

## **1 : La requête et la décision d'injonction de payer**

La requête est le premier acte qui initie la procédure d'injonction de payer. Son but est d'aboutir à une décision ordonnant l'injonction de payer. Elle doit être précise<sup>5</sup>. De la requête à l'ordonnance d'injonction de payer, la procédure traverse deux étapes également :

- la requête proprement dite,
- et la décision d'injonction de payer.

### **1.1 : La requête**

L'article 3 de l'Acte Uniforme précise que la demande d'injonction de payer est formalisée sous forme de requête par le créancier et présentée auprès de la juridiction compétente : la requête est soumise à des conditions à peine d'irrecevabilité.

Aux termes de l'article 4, la requête contient :

*« 1) les noms, prénoms, professions et domiciles des parties ou pour les personnes morales, leurs forme, dénomination et siège social ;*

*2) l'indication précise du montant de la somme réclamée avec le décompte des différents éléments de la créance ainsi que le fondement de celle-ci.*

*Elle est accompagnée des documents justificatifs en originaux ou en copies certifiées conformes.*

*Lorsque la requête émane d'une personne non domiciliée dans l'Etat de la juridiction compétente saisie, elle doit contenir sous la même sanction, élection de domicile dans le ressort de cette juridiction ».*

---

<sup>5</sup> La pratique judiciaire révèle des situations pratiquement incompréhensibles. Dans une affaire : la société Nouvelle Huilerie et Savonnerie Citec (SN-Citec) / les Etablissement Sawadogo et fils, le créancier dans sa requête du 01/03/2006 fait état d'une traite revenue impayée d'un montant de 8.160.023 FCFA, sans aucune précision sur la date de présentation de l'effet, le protêt. Le requérant par cette requête « sollicite » qu'il lui soit rendu une ordonnance « l'autorisant à faire signifier aux Etablissement Sawadogo et fils (ESAF) l'injonction d'avoir à payer la somme principal de 8.160.023 FCFA ». Il est évident que la requête sous cet angle ne peut donner lieu qu'à une « ordonnance d'injonction de payer » aussi curieuse que la requête.

Ce contenu obligatoire de la requête permet l'identification des parties, le créancier et le débiteur. Il permet également de préciser le montant de la créance dans tous ses détails<sup>6</sup>. Le contenu est renforcé par la production de toutes les pièces justificatives : factures, acte de reconnaissance de dette, bordereaux de livraison, bons de commande, billets à ordre, lettres de change, chèques revenus impayés etc.

Toutes ces pièces doivent servir à établir non seulement l'existence de la créance, mais aussi son quantum, et son caractère exigible. Elles doivent être de nature à justifier l'utilisation de la procédure d'injonction de payer. La particularité est que toutes les pièces produites doivent être des originaux ou en tout cas des copies certifiées conformes aux originaux. Toute pièce ne remplissant pas ces conditions est écartée de la procédure.

La juridiction compétente n'a pas été nommément désignée par l'Acte Uniforme qui renvoie à la législation nationale. Et au regard de la législation interne, c'est le président du tribunal de grande instance qui est compétent en matière d'ordonnance sur requête en tant que juridiction. Cette attribution tire sa force légale des articles 471 à 473 du Code de Procédure Civile.

La juridiction territorialement compétente peut être désignée dans une clause attributive de juridiction prévue dans le contrat, à défaut, c'est le président du tribunal de grande instance du domicile du lieu où demeure effectivement le débiteur où l'un d'entre eux en cas de pluralité de débiteurs, qui est compétent.

Lorsque la juridiction compétente est saisie, elle rend sa décision.

## **1.2 : La décision d'injonction de payer**

Le propre des ordonnances sur requête est que cette procédure est non contradictoire. L'article 471 du Code de Procédure Civile l'a définie comme étant une décision rendue non contradictoirement par le Président dans les cas spécifiés par la loi, lorsque les circonstances n'exigent pas que la partie adverse soit appelée. Dans le cadre de

l'injonction de payer, le débiteur n'est pas appelé à la procédure. La décision est rendue aux seules conclusions et documents produits par le créancier.

L'ordonnance sur requête est le domaine même de l'imperium du juge. Dans la pratique, lorsque le Président rejette la requête, il ne matérialise pas sa décision par une ordonnance de rejet, il s'abstient de signer le projet d'ordonnance.

C'est pourquoi, contrairement à l'esprit de l'article 472 du Code de Procédure Civile, l'article 5 de l'Acte Uniforme n'offre aucun recours contre le rejet de la requête afin d'injonction de payer.

Cette réalité juridique a été effectivement prise en compte par l'Acte Uniforme à l'article 5 alinéa 2 . Le législateur précise sans détour que : *« si le président de la juridiction compétente rejette en tout ou en partie la requête, sa décision est sans recours pour le créancier sauf à celui-ci à procéder selon les voies de droit commun »*.

### **Ce qui exclut, l'opposition ou l'appel comme voie de recours contre l'ordonnance de rejet partiel ou total.**

Cette précision étant, le président du tribunal de grande instance rend son ordonnance au vu de la requête et des pièces justificatives produites. S'il estime que la requête est fondée, il rend une ordonnance pour enjoindre le débiteur d'avoir à payer les sommes dont le montant est fixé dans l'ordonnance<sup>7</sup>. Si par contre les conditions de recevabilité de la requête ne sont pas remplies, il la rejette et sa décision est sans recours en application de l'article 5 alinéa 2 de l'Acte Uniforme.

L'ordonnance d'injonction de payer une fois rendue doit être signifiée à peine de caducité dans les trois mois de sa date, à chacun des débiteurs. Cette signification est faite par voie d'huissier, à la demande du créancier<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Le juge doit prendre une décision. Dans le sens contraire, ordonnance N°0043/2004 du 22/03/2004, ordonnance N°349/2004 du 21/07/2004 et ordonnance N°175/05/ du 27/05/2005. Dans ces décisions, le juge a en répondant à la requête n'a fait que donner une « autorisation » pour faire signifier une opposition à in jonction de payer.

Les conditions dans lesquelles la signification de la décision portant injonction de payer doit être faite, sont prévues par les dispositions de l'article 8 de l'Acte Uniforme. Ce texte précise que : « *à peine de nullité, la signification de la décision portant injonction de payer contient sommation :*

*- soit à payer au créancier le montant de la somme fixée par la décision ainsi que les intérêts et frais de greffe dont le montant est précisé ;*

*- soit si le débiteur entend faire valoir des moyens de défense, à former opposition, celle-ci ayant pour objet de saisir la juridiction, de la demande initiale du créancier et de l'ensemble du litige.*

*Sous la même sanction, la signification :*

*- indique le délai dans lequel l'opposition doit être formée, la juridiction devant laquelle elle doit être portée et les formes selon lesquelles elle doit être faite<sup>9</sup> ;*

*- avertir le débiteur qu'il peut prendre connaissance, au greffe de la juridiction compétente dont le président a rendu la décision d'injonction de payer, des documents produits par le créancier et, qu'à défaut d'opposition dans le délai indiqué, il ne pourra plus exercer aucun recours et pourra être contraint par toutes voies de droit à payer les sommes réclamées ».*

Cette disposition enseigne sur un certain nombre de choses : le débiteur qui reçoit la signification de la décision portant injonction de payer, n'a que deux alternatives soit il paye et l'affaire est close, soit il soulève des contestations.

Lorsqu'il décide de payer, il devra supporter non seulement le principal de la somme dont il est débiteur, mais aussi les intérêts et les frais de greffe. Dans tous les cas, il devra payer le montant de la créance tel que fixé par l'ordonnance.

---

<sup>9</sup> CA-Bouake, arrêt N°13/2001 du 24/01/2001. Affaire Bouchebel Maleck contre Station Mobil de Yamoussoukro. Dans cette affaire l'acte de signification de l'ordonnance a indiqué une autre juridiction que celle compétente. La CA a sanctionné cette omission par la nullité de l'acte de signification. Jugement N0102 du 22 juin 2000 de la section du Tribunal de Toumadi. Cette décision qui précède la première semble avoir assis cette jurisprudence.

Par contre lorsque le débiteur pour une raison ou pour une autre entend soulever une contestation, il devra se soumettre aux exigences de la loi. La contestation est faite sous la forme d'une opposition par laquelle, **il saisit, non le président du tribunal qui a rendu la décision, mais le tribunal de ce président.** Cette juridiction se trouvera compétente de l'ensemble du litige, c'est-à-dire, sur la régularité de la procédure d'opposition, et sur celle de la procédure d'injonction de payer. Elle est compétente également pour apprécier l'existence de la créance et son quantum.

Mais pour qu'il en soit ainsi, le débiteur qui entend soulever la contestation, doit être guidé par l'acte de signification qui précise à peine de nullité le délai dans lequel l'opposition doit être formée, indique la juridiction compétente à saisir, et les formes de sa saisine.

Enfin, l'acte de signification avertit le débiteur de ce qu'il peut prendre possession au greffe du tribunal, des documents ayant justifié la décision qu'il entend attaquer. Il l'avertit également qu'il serait forclos s'il n'agissait pas dans les délais prévus. Que s'il est forclos, il ne dispose plus de droit de faire valoir ses critiques sur l'ordonnance d'injonction de payer, qui dès lors, reçoit le visa du président, et l'apposition de la formule exécutoire.

Le visa de l'ordonnance est demandé par le créancier. C'est une ^procédure par laquelle la juridiction du président du tribunal de grande instance constate l'absence d'opposition et l'expiration du délai pour former opposition, et donne à l'ordonnance par sa signature, force exécutoire. Le créancier alors peut faire apposer sur l'ordonnance la formule exécutoire, par le greffier.

**Le visa et l'apposition de la formule exécutoire peuvent intervenir également en cas de désistement du débiteur qui a fait opposition, et aussi lorsque la procédure de l'opposition introduite a été rejetée par une décision définitive passée en force de chose jugée.**

Dans tous les cas, la demande de visa et d'apposition de la formule exécutoire doit intervenir dans les deux mois suivant l'expiration du délai d'opposition, ou le désistement du débiteur.

## **2 : L'opposition**

C'est l'article 9 de l'acte uniforme qui plante le décor de la procédure d'opposition.

Il rappelle que l'opposition « *est la voie de recours ordinaire contre la décision d'injonction de payer* »<sup>10</sup>. On retient que le débiteur, qu'il soit de bonne ou de mauvaise foi, dispose d'un recours contre l'ordonnance d'injonction de payer. La loi N°12/93/ADP du 18 mai 1993 qualifiait ce recours de contredit. Ni la loi N°12/93/ADP du 18 mai, ni l'Acte Uniforme n'ont donné une définition, ni du contredit ni de l'opposition.

*Cependant, on peut retenir que l'opposition à l'ordonnance d'injonction de payer est une voie de recours ordinaire par laquelle, le débiteur conteste la forme ou le fond d'une ordonnance d'injonction de payer non revêtue de la formule exécutoire<sup>11</sup> devant le tribunal du président qui l'avait rendue, pour qu'il soit statué contradictoirement, le créancier appelé à l'audience.*

L'analyse de la procédure de l'opposition fait apparaître trois aspects :

- la saisine de la juridiction compétente,
- la procédure de tentative de conciliation,
- et enfin les effets de la décision sur opposition.

### **2.1 : La procédure de saisine**

Le délai pour former opposition est de quinze jours à compter de la date de la signification de la décision portant injonction de payer. Ce délai, aux termes de l'article 10 alinéa 1 de l'Acte Uniforme peut être augmenté au regard des délais de distance. Mais le texte ne donne aucune idée des délais de distance, de combien de jours le délai de quinze jours pourra être augmenté<sup>12</sup>?

<sup>10</sup> Ouagadougou ord. N°32 du 8 juin 2000, cette décision confirmée en appel a fait dire au Président de la Cour d'appel que : « l'article 9 de l'AU/SVE stipule que l'opposition constitue le seul recours ordinaire de la décision d'injonction de payer lorsqu'elle a été régulièrement signifiée à personne qu'en l'absence d'opposition la décision d'injonction de payer a été revêtue de la formule exécutoire » et est devenu aussi irrévocable.

<sup>11</sup> CA-Abidjan arrêt N°989 du 07/11/200. Dans cette affaire le débiteur a fait appel contre une ordonnance d'injonction de payer. La cour a déclaré l'opposition irrecevable.

<sup>12</sup> CA-Bouaké-, arrêt N°25/2001 du 21 mars 2001. Dans cette affaire la juridiction d'appel décidait que « l'opposition qui est formée devant le Président du Tribunal de 1<sup>er</sup> instance, et c'est le Tribunal qui rend la décision » entraîne la nullité du jugement.



Lorsque le débiteur n'a pas reçu personnellement la signification de la décision, et que celle-ci a été faite par défaut, le délai court à compter de la date de la première mesure d'exécution ayant pour effet de rendre indisponible les biens du débiteur.

L'opposition est formée par acte extrajudiciaire. Il est donc nécessaire d'user d'un exploit d'huissier. Mais par contre dans ce même acte, le débiteur est tenu à peine de déchéance de signifier son recours à toutes les parties impliquées dans la procédure et au greffe du tribunal de grande instance dont le président a rendu la décision attaquée<sup>13</sup>. Ces parties reçoivent en même temps une assignation à comparaître devant le tribunal de grande instance à une date fixe qui ne saurait excéder le délai de trente jours à compter de l'opposition.

Toutes ces mesures contenues dans les dispositions des articles 9 à 11 de l'Acte Uniforme visent à simplifier la procédure d'injonction de payer mais également à la rendre plus rapide. Ainsi les débiteurs de mauvaise foi ne pourront pas user de dilatoire pour bloquer indéfiniment la procédure de recouvrement de créances engagée à leur encontre.

Lorsque le tribunal de grande instance est régulièrement saisi, avant de statuer sur les mérites de l'opposition, il procède par une tentative de conciliation.

## **2.2 : La tentative de conciliation**

Cette étape est prévue par l'article 12 de l'Acte Uniforme : « *La juridiction saisie sur opposition procède à une tentative de conciliation. Si celle-ci aboutit, le président dresse un procès-verbal de conciliation signé par les parties dont une expédition est revêtue de la formule exécutoire.*

*Si la tentative de conciliation échoue, la juridiction statue immédiatement sur la demande en recouvrement, même en l'absence du débiteur ayant formé opposition, par une décision qui aura les effets d'une décision contradictoire ».*

---

<sup>13</sup> CA Abidjan arrêt N°979 du 27 octobre 200. L'arrêt relève que l'opposition étant intervenue plus de 15 jours à compter de la signification de l'ordonnance d'injonction de payer, l'action est irrecevable « aucun bénéfice du délais de distance ne peut être accordé au demandeur puisqu'il est domicilié dans le ressort territorial de la juridiction qui délivre l'ordonnance ».

Il apparaît de l'ensemble des dispositions de ce texte, que la procédure de tentative de conciliation est une étape obligatoire. Il ne s'agit pas d'une faculté offerte au juge.

**La procédure a lieu devant le tribunal de grande instance et ne relève pas des attributions de la juridiction du président du tribunal de grande instance.**

Le Tribunal dirige la tentative de conciliation, et en cas d'échec, il statue immédiatement sur la demande de recouvrement. En ce moment, la charge de la preuve de la créance incombe au créancier. La décision rendue sur la demande de recouvrement est réputée contradictoire à l'égard du débiteur même si celui-ci est absent à l'audience. Par ce fait il ne dispose plus que de l'appel comme voie de recours contre le jugement rendu.

Si à la phase de la conciliation un accord est intervenu, alors le président dresse un procès-verbal qui acquiert force exécutoire. Ce procès-verbal est dressé par le président qui dirige la procédure de conciliation.

### **2.3 : le jugement sur opposition**

L'opposition en tant que voie de recours ordinaire contre la décision portant injonction de payer peut donner lieu à trois types de décisions :

- à un procès-verbal de conciliation,
- à un jugement rejetant l'opposition,
- à un jugement déboutant le créancier.

Le procès-verbal de conciliation produit les effets d'un jugement définitif passé en force de chose jugée. Il est exécutoire, il met fin au contentieux.

Par contre le jugement qui rejette l'opposition, en condamnant le débiteur au paiement des sommes réclamées ne peut produire des effets d'un titre exécutoire, que si ce jugement est devenu définitif et passé en force de chose jugée. Dans le cas contraire, le débiteur pourra agir contre le jugement devant la cour d'appel. Cette procédure replace le mécanisme de l'injonction de payer dans les procédures de droit commun. L'injonction de

---

payer perd ainsi son caractère de rapidité et de célérité puisque l'apposition de la formule exécutoire sur l'ordonnance d'injonction de payer ne pourra intervenir que si toute voie de recours ordinaire contre le jugement sur opposition est impossible.

Enfin le jugement sur opposition peut débouter le créancier, dans ces conditions, il dispose à son tour de l'appel comme voie de recours contre le jugement. Et il ne pourra obtenir la formule exécutoire que si l'arrêt de la cour d'appel lui donne raison par infirmation ou annulation du jugement.

**En conclusion**, la procédure d'injonction de payer ne peut donner la satisfaction de procédure simple et rapide que si le créancier qui l'utilise remplit parfaitement les conditions. Ce qui aura pour avantage d'écarter les procédures dilatoires susceptibles de prolonger le délai de recouvrement, pour replacer le problème dans le déroulement du recouvrement des créances suivant le droit commun. C'est-à-dire la procédure d'assignation en paiement.

La procédure d'injonction de payer, présente de nos jours le plus important des contentieux des mécanismes de recouvrement des créances.

Au niveau du Burkina Faso le tableau suivant conforte cette observation. Aussi en :

- 2001 le nombre de requête reçues au greffe	=	2.267
- 2002 le nombre de requête reçues au greffe	=	984
- 2003 le nombre de requête reçues au greffe	=	755
- 2004 le nombre de requête reçues au greffe	=	803
- 2005 le nombre de requête reçues au greffe	=	920

L'application de cette procédure pose quelques difficultés relatives notamment à la phase de la conciliation et du jugement, aux questions. Un état complet des lieux de l'ensemble de la jurisprudence peut permettre une meilleure relecture de l'Acte uniforme.

# CAS PRATIQUES N° 1

A MONSIEUR LE PRESIDENT DU TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE WANDO

La Société des Huiles de Wando (SHW), société anonyme au capitale de 3.445.000.000 F CFA dont le siège est à 01 BP 1320 Wando, agissant poursuites et diligences de son Directeur général, et pour lequel domicile est élu en l'Etude de Maître TAKO, Avocat à la Cour, 01 BP 2142 Wando, Tel : 52-35-10-02 Fax : 52-85-18-08

## A L'HONNEUR DE VOUS EXPOSER, MONSIEUR LE PRESIDENT :

Qu'elle est créancière des Etablissements BANDE & Fils (EBAF), 10 BP 5178 Wando, Tel ; 80-35-73-82 représentés par Madame DANDIE Weta de la somme en principal de francs CFA Huit Millions Cent Soixante Mille Vingt Trois (8.160.023) représentant le prix des marchandises à lui livrées et matérialisée par une traite revenue impayée à l'échéance ;

Que toutes les nombreuses réclamations de la requérante n'ont rencontré que des manœuvres dilatoires ;

Que la créance certaine, liquide et exigible étant constatée dans son entièreté par un effet de commerce, la requérante entend recourir à la procédure organisée par l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution du 10 avril 1998 qui dispose en son article 2, alinéa 2 du Livre I : « La procédure d'injonction de payer peut être introduite lorsque l'engagement résulte de l'émission ou de l'acceptation de tout effet de commerce, ou d'un chèque dont la provision s'est révélée inexistante ou insuffisante » ;

Ce pourquoi la requérante sollicite qu'il vous plaise, Monsieur le Président, rendre une ordonnance l'autorisant à faire signifier aux Etablissements BANDE & Fils (EBAF) 10 BP 5178 Wando, Tel ; 80-35-73-82 représentés par Madame DANDIE Weta l'injonction d'avoir à payer la somme principale de francs CFA Huit Millions Cent Soixante Mille Vingt Trois (8.160.023).

SOUS TOUTES RESERVES

Pour requête respectueuse

Présentée à Wando, le 1<sup>er</sup> mars 2006

Maître TAKO

## Questions :

- 1- Donnez votre appréciation sur la requête formulée.
- 2- Si vous étiez le juge compétent, quelle serait votre décision ? donnez votre décision ; justifiez-vous (motiver la décision).

# **FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES HUISSIERS DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

**Journée du 18 juillet 2006**

## **Rapport thème 2: L'injonction de payer**

Communication : Monsieur le Conseiller Birika Jean Claude BONZI, Président

Modérateur : Docteur Félix ONANA ETOUNDI

Cette deuxième journée de séminaire a été aussi riche en informations que la première.

Nous avons assisté à un exposé magistral du Conseiller BONZI suivi d'échanges forts pertinents

Abordant l'exposé, Monsieur BONZI a pris soin, au préalable, de situer l'origine historique de la procédure d'injonction de payer (décret-loi du 25 août 1937 rendu applicable aux territoires de l'AOF et de AEF, de l'Océanie et aux autres territoires sous tutelle du Togo et du Cameroun par le décret n° 54-963 du 18 septembre 1954) avant d'examiner les conditions d'ouverture et la procédure d'injonction de payer.

S'agissant des conditions d'ouverture, on retiendra que la créance justifiant la requête en injonction de payer doit revêtir trois caractères qui ne sont pas toujours évidents (certitude, liquidité et exigibilité).

La procédure d'injonction de payer peut être introduite lorsque :

- 1) la créance à une cause contractuelle ;
- 2) l'engagement résulte de l'émission ou de l'acceptation de tout effet de commerce, ou d'un chèque dont la provision s'est révélée inexistante ou insuffisante.

Selon l'exposant, lorsque l'engagement résulte de l'émission ou de l'acceptation de tout effet de commerce, il est également nécessaire qu'à la base la créance ait une cause contractuelle.

Mais pour la CCJA, les conditions posées par l'article 2 de l'Acte uniforme sont alternatives.

L'exposant a, par ailleurs, souhaité qu'en plus de l'insuffisance et de l'inexistence de la provision visées par l'article 2, 2<sup>ème</sup>ment de l'Acte uniforme, que l'on puisse admettre le cas d'indisponibilité de la provision lorsque le débiteur fait l'objet d'une saisie de compte.

En ce qui concerne la procédure d'injonction de payer, Monsieur BONZI a insisté sur les deux grandes étapes définies et décrites dans les dispositions des articles 3 à 18 de l'Acte uniforme.

L'exposant a souligné la précision et la vigilance qui doivent guider les praticiens dans la rédaction de la requête en injonction de payer.

L'analyse de la procédure de l'opposition a permis à l'exposant de faire le point sur trois aspects :

- la saisine de la Juridiction compétente ;
- la procédure de tentative de conciliation ;
- les effets de la décision sur opposition.

L'opposition régulièrement formée dans les délais, débouche lorsque la conciliation échoue, sur l'application des mécanismes de droit commun.

En définitive, la pratique tend à confirmer que la procédure d'injonction de payer ne donne pas très souvent la satisfaction escomptée par le législateur OHADA, notamment la simplicité et la rapidité dans le recouvrement des créances.

A l'issue de l'exposé, les échanges ont essentiellement porté sur les questions suivantes :

- 1) L'interprétation de l'article 12 alinéa 2 de l'Acte uniforme : « si la tentative de conciliation échoue, la Juridiction statue immédiatement sur la demande en recouvrement... ».

Dans l'esprit du législateur OHADA, il s'agit de statuer immédiatement c'est-à-dire dès que la tentative de conciliation échoue, sans renvoi.

Mais la réalité du terrain impose un minimum de délai pour permettre aux parties elles-mêmes d'échanger les conclusions mais aussi pour permettre au Tribunal de se faire une opinion.

Toutefois, il faudrait sûrement encadrer ce temps de réflexion pour ne pas allonger inutilement l'attente des justiciables.

- 2) La demande de dommages-intérêts dans la requête aux fins d'injonction de payer.

Les dommages-intérêts ayant une cause quasi-délictuelle ou quasi-contractuelle, ils doivent être écartés de la requête en injonction de payer qui trouve sa cause dans un contrat. Il faut une action devant les juges du fond en ce qui concerne les dommages-intérêts. Mais la question ne se pose pas concernant les intérêts de droit ou les intérêts légaux.

- 3) Lorsque le demandeur à l'opposition soulève in limine litis l'incompétence du juge saisi par le créancier, le juge de l'opposition peut-il organiser la tentative de conciliation ?

Le Tribunal saisi doit d'abord vérifier sa compétence matérielle et territoriale avant d'examiner la régularité de la saisine.

Dans le cas présent, l'exception l'incompétence doit être examinée avant la tentative de conciliation.

- 4) Quelle interprétation faut-il faire de l'article 10 alinéa 2 qui fait état d'une réception personnelle de la décision portant injonction de payer ?

Il faut entendre par là que la signification n'a pas été faite à la personne du débiteur.

- 5) Article 61 alinéa 1 Acte uniforme

« Si ce n'est dans le cas où la saisie conservatoire a été pratiquée avec un titre exécutoire, le créancier doit, dans le mois qui suit ladite saisie, à peine de caducité, introduire une procédure ou accomplir les formalités nécessaires à l'obtention d'un titre exécutoire. »

Question : A partir de quel acte doit-on considérer qu'il y a introduction d'une procédure ou accomplissement des formalités nécessaires à l'obtention d'un titre exécutoire ?

Pour l'exposant, la requête aux fins d'injonction de payer dans sa phase avant l'ordonnance d'injonction de payer n'étant pas contradictoire, il est nécessaire de considérer qu'il y a introduction d'une procédure lorsque l'ordonnance est signifiée au débiteur. Cela se justifie si l'objectif de cette disposition est de

permettre au débiteur saisi de contrôler la régularité des actes du créancier saisissant.

A cette opinion, on peut opposer une interprétation littérale du texte pour indiquer que l'introduction de la requête aux fins d'injonction de payer est un acte introductif d'instance à partir duquel on peut déterminer qu'il y a introduction d'une procédure nécessaire à l'obtention d'un titre exécutoire.

- 6) L'accord de conciliation des parties contenu dans le plumeur d'audience mais non encore matérialisé dans un procès-verbal signé desdites parties peut-il être remis en cause ?

Le plumeur d'audience fait foi jusqu'à inscription de faux.

Après ces échanges, deux cas pratiques ont permis aux séminaristes de toucher du doigt l'importance de la responsabilité des praticiens dans la rédaction de la requête aux fins d'injonction de payer.

En effet, l'ordonnance rendue au pied d'une requête sollicitant « l'autorisation du juge à faire signifier au débiteur l'injonction de payer une somme d'argent » n'est rien d'autre qu'une mise en demeure de payer et non une ordonnance d'injonction de payer.

En somme, on retiendra de ce thème et des échanges trois idées principales :

- d'accord le caractère alternatif des conditions posées par l'article 2 de l'Acte uniforme portant procédures de recouvrement simplifié selon la jurisprudence de la CCJA ;
- ensuite la précaution et la vigilance nécessaire des praticiens dans la rédaction de la requête aux fins d'injonction de payer ;
- enfin l'encadrement nécessaire à apporter dans les délais pour statuer sur l'opposition après l'échec de la tentative de conciliation

Dans tous les cas, la procédure d'injonction de payer telle que prônée par l'Acte uniforme ne pourra atteindre ses objectifs de célérité et de sécurité dans le recouvrement des créances que si tous les acteurs acceptent de jouer leur rôle de bonne foi.

Le Rapporteur,

Sylvain DJAH



[REDACTED]

[REDACTED]

Porto-Novo, du 17 au 21 juillet 2006

**THEME :**

[REDACTED]

**MODULE III :**

[REDACTED]

**Formateur : Félix ONANA ETOUNDI**

**Magistrat ;**

**Docteur d'Etat en Droit des Affaires ;**

**Juriste Consultant à la CCJA/OHADA ;**

**Expert de l'Institut Français d'Experts Juridiques Internationaux ;**

**Chargé de Cours à l'Université Catholique d'Afrique de l'Ouest**

**(Unité Universitaire d'Abidjan) & à l'Ecole Supérieure Internationale  
de Droit (ESID-Abidjan)**

**ECOLE REGIONALE SUPERIEURE DE LA  
MAGISTRATURE (ERSUMA)**

**(Porto Novo Bénin)**

**FORMATION SPECIALISEE DESTINEE AUX AVOCATS,  
HUISSIERS DE JUSTICE, NOTAIRES ET JURISTES  
D'ENTREPRISES**

**Thème : LE DROIT OHADA A L'EPREUVE DE  
LA PRATIQUE (Du 17 au 21 Juillet 2006)**

*Ministère de la Formation des Cadres  
et de la Recherche Scientifique  
et Technologique*

**FORMATEUR :**

**Félix ONANA ETOUNDI**

- \*Magistrat ;*
- \* Docteur d'Etat en Droit des Affaires ;*
- \*Juriste à la CCJA de l'OHADA ;*
- \*Chargé de Cours à la Faculté de Droit de l'Université Catholique  
d'Afrique de l'Ouest (Unité Universitaire d'Abidjan) & à l'Ecole  
Supérieure Internationale de Droit (ESID) d'Abidjan ;*
- \*Expert de l'Institut Français d'Experts Juridiques Internationaux.*

## INTRODUCTION

Régie par les articles 153 à 172 de l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution, la saisie-attribution des créances est certainement l'une des innovations majeures de cette réforme des procédures d'exécution en droit OHADA. Il s'agit d'une mesure d'exécution forcée dont l'objet est de permettre à un créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible, d'en obtenir le paiement en saisissant entre les mains d'un tiers les créances de son débiteur portant sur une somme d'argent.

A l'opposé du droit français qui a consacré deux saisies-attribution, une saisie attribution de droit commun et une saisie-attribution propre aux comptes bancaires, l'Acte uniforme OHADA prévoit en son titre IV, une seule saisie-attribution des créances, avec cependant un champ d'application plus large. De ce fait, elle prévoit en ses articles 161 à 163 les règles applicables aux comptes bancaires, lesquelles s'inspirent de la spécificité reconnue aux saisies portant sur ce type de créances. Ainsi, **la saisie des comptes bancaires conserve-t-elle dans ce nouveau droit, une période préalable de liquidation des opérations en cours**, afin d'en déterminer le « solde réel ».

**Entré en vigueur le 10 juillet 1998**, l'Acte uniforme susvisé a connu une abondante application jurisprudentielle tant par les juridictions nationales que par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, au point où les grandes tendances liées à la mise en œuvre de la mesure se sont déjà formées.

Mais, il convient de signaler d'emblée que la saisie-attribution des créances du droit OHADA et ses perspectives d'évolution ne peuvent être valablement examinées qu'en prenant en compte son lien de parenté avec la saisie-attribution de la loi française du 09 juillet 1991 et son décret d'application de 1992. Car, à quelques exceptions près, la saisie-attribution du droit OHADA est le décalque de la saisie-attribution du droit français. D'où l'intérêt dans cette réflexion, de recourir de temps à autre à la jurisprudence et à la doctrine françaises en la matière.

Il est également utile, pour mesurer l'innovation que représente la saisie-attribution, de la comparer à l'ancienne saisie-arrêt qu'elle remplace. Après une telle comparaison (I), le présent exposé vise à analyser les principales questions qui se sont posées dans la pratique de cette procédure d'exécution forcée. Elles touchent aussi bien les conditions (II) que les effets de la saisie- attribution (III).

## I. LES PRINCIPALES AVANCEES DE LA SAISIE-ATTRIBUTION PAR DES CREANCES PAR RAPPORT A LA SAISIE-ARRET

Comparée à la saisie-arrêt antérieurement applicable dans la quasi-totalité des Codes de procédure civile des Etats de l'OHADA, la saisie-attribution des créances s'en démarque par plusieurs spécificités :

1. Elle apparaît comme **une mesure extrajudiciaire**, dans laquelle le juge n'est appelé à intervenir qu'en cas de nécessité. Elle n'a plus de phase conservatoire ; elle est seulement une mesure **d'exécution forcée**.

2. Alors que la saisie-arrêt pouvait s'appliquer à toutes sortes « d'effets mobiliers », la saisie-attribution ne peut porter que sur **des créances de sommes d'argent**. Il faut dire de ce fait que le législateur OHADA institue deux nouvelles procédures issues du démembrement de la saisie-arrêt en saisie et cession des rémunérations de travail et saisie-attribution des créances de sommes d'argent.

3. La saisie-arrêt présentait un caractère hybride : **conservatoire** dans un premier temps, **mesure d'exécution forcée** dans un deuxième temps. **La première phase** commençait avec l'acte de saisie, qui rendait indisponible la créance saisie dans sa totalité. **La deuxième phase** consistait pour le créancier muni ou non d'un titre exécutoire à assigner en validité. Une fois le jugement de validité obtenu, la saisie devenait une mesure d'exécution. Sous réserve d'observer quelques formalités complémentaires, ce jugement de validité entraînait transfert de la créance au saisissant à concurrence des causes de la saisie.

Ce dernier demeurait donc exposé à un concours avec les saisissants ultérieurs tant que le jugement de validité n'avait pas été rendu. Aussi, pour donner une efficacité optimale à la saisie, la créance saisie devait-elle être indisponible dans sa totalité, même si cet inconvénient pouvait toutefois être pallié par un cantonnement sollicité par le débiteur saisi.

Les critiques ne manquaient pas à adresser à ce mécanisme de la saisie-arrêt. Autant le mécanisme pouvait être justifié lorsque le créancier était dépourvu de titre exécutoire, autant il était critiquable en présence d'un titre exécutoire. Mais à quoi servait l'instance en validité ?

A vérifier, disait-on, la régularité de la procédure suivie et à ordonner au tiers-saisi de payer le créancier saisissant. Une telle justification n'est pas pertinente car, l'on pouvait bien se demander quel intérêt y avait-il à vérifier systématiquement la régularité d'une procédure qui avait de fortes chances de ne

jamais être contestée ? L'ordre du juge était-il si nécessaire alors que le paiement au créancier saisissant était la finalité même de la mesure ?

4. A cela s'ajoute un **inconvenient d'ordre psychologique** : comment comprendre qu'après un premier procès visant à obtenir un titre exécutoire, il ait été nécessaire d'en entreprendre un second pour obtenir l'exécution dudit titre exécutoire ? La saisie-attribution, qui ne peut être pratiquée qu'avec un titre exécutoire, **permet de faire l'économie de l'instance en validité**. Et la disparition de cette instance en validité fait produire à l'acte de saisie, les effets du jugement de validité, **fusionnant ainsi les deux phases essentielles de la saisie-arrêt**.

5. À la suite de cette comparaison, on peut se permettre une incursion sur un avatar de la saisie-attribution, à savoir **l'avis à tiers-détenteur**. Il s'agit d'une procédure d'exécution spécifique au recouvrement des créances fiscales qui permet aux administrations publiques bénéficiant d'un privilège du trésor, d'être payées en priorité par préférence à tous les autres créanciers. Le mécanisme de l'avis à tiers-détenteur a quelque peu inspiré la saisie-attribution dans la mesure où la procédure d'avis à tiers-détenteur étant dépourvue de toute instance en validité, sa notification entraîne l'attribution de la créance au saisissant à l'issue du délai ouvert pour la contestation.

Il convient de préciser fort opportunément que cette procédure fiscale d'avis à tiers-détenteur n'a pas été abrogée par l'Acte uniforme sur les voies d'exécution. Car, précise la CCJA dans un avis consultatif n°001/2001/EP du 30 avril 2001, « le droit fiscal ne fait pas encore partie des matières prévues par le domaine du Traité OHADA ». Toutefois, indique la Cour, « lorsque les procédures fiscales mettent en œuvre des mesures conservatoires, des mesures d'exécution forcée et des procédures de recouvrement déterminées par l'Acte uniforme susvisé, elles doivent se conformer aux dispositions de celui-ci ». La doctrine relève que dans telle hypothèse, l'avis à tiers-détenteur a perdu son efficacité dans la mesure où le privilège du trésor ne jouant plus, le paiement en cas de saisie-attribution est le prix de la course, et les administrations bénéficiant d'un privilège du trésor ne courent pas plus vite que les autres créanciers<sup>1</sup>.

## **II. LES CONDITIONS DE LA SAISIE-ATTRIBUTION DES CREANCES.**

La saisie-attribution des créances est une mesure originale tant en ce qui concerne les conditions de mise en œuvre qui lui sont propres (A) qu'en ce qui est des opérations de saisie proprement dites (B).

<sup>1</sup> Félix ONANA ETOUNDI & Jean Michel MBOCK, Cinq ans de Jurisprudence Commentée de la CCJA de l'OHADA (1999-2004), 2<sup>e</sup> me édition, mars 2006, p 147.

## **A. LES CONDITIONS DE RECOURS A LA SAISIE-ATTRIBUTION DES CREANCES.**

La saisie-attribution des créances du législateur OHADA est une procédure triangulaire entre trois personnages, soumise à des conditions spécifiques relatives aux créances saisissables.

### **1. Les personnages de la saisie-attribution.**

En disposant que « tout créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible, peut pour en obtenir le paiement, saisir entre les mains d'un tiers les créances de son débiteur portant sur une somme d'argent... », l'article 153 de l'Acte uniforme réitère la présence des trois personnages bien connus de l'ancienne saisie-arrêt, et sur ce plan, le texte ne modifie rien d'important. Il s'agit : du créancier saisissant, du débiteur saisi et du tiers-saisi.

#### **a. Le créancier saisissant.**

Par les termes « **tout créancier...peut ...saisir** », le législateur OHADA utilise une formule extrêmement large qui englobe toutes sortes de créanciers : chirographaires, gagistes, privilégiés, ou hypothécaires. La doctrine précise cependant qu'il est essentiel que ce soit un créancier personnel du saisi, et prend pour exemple, le créancier hypothécaire qui ne pourrait pratiquer une saisie-attribution contre le tiers-détenteur de l'immeuble hypothéqué, car celui-ci n'est pas son débiteur personnel<sup>2</sup>.

#### **b. Le débiteur saisi.**

Le principe est que tout débiteur peut être saisi, ce qui est la contre-partie de la règle posée par l'article 153 de l'Acte uniforme selon laquelle, tout créancier peut saisir. C'est également la conséquence logique du droit de gage général de l'article 2093 du code civil aux termes duquel, « le patrimoine du débiteur est le gage commun de ses créanciers ».

Mais il peut arriver que la saisie ne soit poursuivie contre le débiteur lui-même, soit parce qu'il est représenté par une autre personne<sup>3</sup>, soit parce que la dette a

---

<sup>2</sup> Marc DONNIER, Voies d'Exécution et Procédures de Distribution, 4<sup>ème</sup> édition, 1996, p.248.

<sup>3</sup> Il s'agit des situations dans lesquelles le débiteur est représenté par le tuteur, l'administrateur légal ou le mandataire.

été transmise à un ayant cause universel<sup>4</sup>, soit parce que le bien est détenu par un tiers<sup>5</sup>.

### c. Le tiers-saisi.

La notion de tiers-saisi n'a pas expressément définie par l'article 153 de l'Acte uniforme. Mais, la CCJA a comblé cette lacune. Dans un arrêt n°009/2005 du 27 janvier 2005, (Affaire Société AFROCOM-CI C/ CITIBANK), elle retient que le terme « *tiers-saisi désigne la personne qui détient des sommes d'argent dues au débiteur saisi en vertu d'un pouvoir indépendant, même si elle les détient pour le compte d'autrui* ».

Ainsi définie, la notion de tiers-saisi dans la saisie-attribution repose uniquement sur l'existence **d'un rapport d'obligation** entre le débiteur saisi et le tiers-saisi. Il en résulte deux conséquences :

- Le tiers-saisi doit être le débiteur du saisi, c'est-à-dire qu'il doit exister contre le tiers-saisi, **une dette au profit du débiteur saisi**. En d'autres termes, le débiteur saisi doit être créancier du tiers-saisi. La jurisprudence française admet à cet effet qu'une société ne peut être tiers-saisie que si elle est effectivement débitrice de l'associé saisi<sup>6</sup>, par exemple lorsqu'elle doit lui verser les dividendes de ses actions.

-Le tiers saisi peut-il être le créancier lui-même, autrement dit, la saisie attribution sur soi-même est-elle possible dans l'Acte uniforme ?

Dans le droit antérieurement applicable, la saisie-arrêt sur soi-même permettait au créancier saisissant de la pratiquer entre ses propres mains de sorte qu'il était appelé à jouer à la fois le rôle de saisissant et celui de tiers-saisi. Cela supposait que le saisissant et le saisi étaient réciproquement créancier et débiteur l'un de l'autre, mais que la compensation légale de l'article 1291 du Code civil ne pouvait jouer parce qu'elle ne remplissait pas toutes les conditions requises. Le débiteur dont la dette était déjà certaine, liquide et exigible mais dont la créance ne remplissait pas encore ces caractères, faisait bloquer entre ses mains les sommes dont il était redevable afin de provoquer ultérieurement le jeu de la

<sup>4</sup> Puisque l'héritier légal, légataire universel est le continuateur de la personne du défunt, il devient à son tour débiteur et prend la place du débiteur décédé.

<sup>5</sup> C'est le cas lorsque la saisie immobilière est dirigée contre le tiers acquéreur de l'immeuble par un créancier bénéficiant d'une sûreté réelle sur cet immeuble. C'est également le cas en matière de saisie-appéhension lorsque le meuble est appréhendé entre les mains d'un tiers.

<sup>6</sup> Trib.Civ.Lyon. 19 mai 1905, 2, 335.

compensation et d'éviter ainsi le concours avec d'autres créanciers de son débiteur.

Dans la saisie-attribution des créances, **la saisie sur soi même est toujours théoriquement concevable**. Mais **pratiquement**, le mécanisme s'avère quasiment impossible. Car, la saisie-attribution suppose que le créancier soit d'emblée titulaire d'un titre exécutoire, ce qui explique la disparition de la phase conservatoire. Or, c'est cette phase conservatoire de la saisie-arrêt sur soi-même qui dispensait le saisissant de payer à son créancier sa dette liquide et exigible en attendant que sa propre créance ait été consacrée dans un titre exécutoire.

La saisie sur soi-même n'est donc **plus logiquement possible que dans le cas d'une saisie conservatoire des créances**.

Une autre question se pose de savoir si dans la réforme OHADA, une saisie attribution des créances peut être pratiquée entre les mains d'un tiers objet d'une procédure collective d'apurement du passif. L'article 8 de l'Acte uniforme sur les Procédures Collectives d'Apurement du Passif permet de répondre négativement à cette question dès lors qu'il prévoit que **l'ouverture d'une procédure de règlement préventif peut donner lieu à la suspension des poursuites individuelles**. Il a été également jugé par la jurisprudence de la Cour de Cassation française qu'aucune saisie-attribution ne peut être pratiquée entre les mains d'un tiers qui, au jour de la saisie, est en état de redressement ou de liquidation judiciaires<sup>7</sup>.

## **2. Les Créances saisissables.**

Par définition, la saisie-attribution porte sur une créance qui constitue l'objet de la saisie, et qu'il ne faut pas confondre avec la créance cause de la saisie qui lui sert de fondement.

### **a. La créance, cause de la saisie-attribution.**

L'article 153 de l'Acte uniforme dispose que la saisie-attribution est réservée à « un créancier muni d'un titre exécutoire ». Et sont considérés comme tels, ceux énumérés à l'article 33 de l'Acte uniforme.<sup>8</sup> A défaut d'un titre exécutoire, le

<sup>7</sup> Cass.com., 8 janv.2002, Juris-Data, n°2002-012630.

<sup>8</sup> Il y en a cinq catégories :

-les décisions juridictionnelles revêtues de la formule exécutoire et celles qui sont exécutoires sur minute ;



créancier ne peut recourir à la saisie-attribution, la seule mesure qui s'ouvre à lui est la saisie conservatoire des créances pour la préservation de ses droits. La CCJA dans son arrêt n°013/2005 du 24 février 2005, Affaire LOTENY TELECOM C/ KOFFI SAHOLOT Cédric confirme cette impossibilité de pratiquer une saisie-attribution sans titre exécutoire. En l'espèce, la Haute Juridiction relève « *qu'en déclarant bonne et valable la saisie-attribution pratiquée en vue du recouvrement d'une créance non encore exigible au sens de l'article 153 de l'Acte uniforme, la Cour d'Appel d'Abidjan a violé les dispositions de ce texte et son arrêt encourt de ce fait cassation* ».

Le législateur OHADA exige que cette créance soit **liquide et exigible**.

L'on peut s'interroger sur la non exigence du caractère certain de la créance. En fait, une telle condition aurait été superflue, puisque la créance du saisissant résultant d'un titre exécutoire, il en découle nécessairement et logiquement qu'elle est certaine.

Dire que la créance doit être **liquide**, signifie qu'elle doit résulter d'une évaluation chiffrée contenue dans le titre. Pour la CCJA, la créance est liquide « *lorsqu'elle est déterminée dans sa quantité, en d'autres termes chiffrée* » ; (CCJA, Arrêt n°021/2004 du 17 juin 2004, Aff. SDV-Côte d'Ivoire C/ Société RIAL TRADING, RJCCJA n°3, janvier juin 2004, p130 et s).

La créance doit être **exigible**, c'est-à-dire, précise la CCJA dans l'arrêt précité, *lorsque le débiteur ne peut se prévaloir d'aucun délai ou condition susceptibles d'en retarder ou d'en empêcher l'exécution*. La liquidité de la créance s'apprécie au jour de la saisie. Il en résulte qu'une créance à terme ne peut servir de base à une saisie-attribution, à moins que le débiteur ait été déchu du terme ou que celui-ci ait été convenu en faveur du créancier qui y renonce. Dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt n°032/2005 du 26 mai 2005 (Affaire BAKOU GONHO François C/ DEBENEST), elle relève par interprétation de la convention notariée liant les parties que « *le défaut de paiement d'une seule échéance au jour de son exigibilité autorisait le cédant à réclamer le montant total de la créance ; que la créance cause de la saisie-attribution pratiquée est donc exigible* ».

- 
- les actes et décisions juridictionnelles étrangers ainsi que les sentences arbitrales déclarés exécutoires par une décision juridictionnelle, non susceptibles de recours suspensif d'exécution, de l'Etat dans lequel ce titre est invoqué ;
  - les procès-verbaux de conciliation signés par le juge et les parties ;
  - les actes notariés revêtus de la formule exécutoire ;
  - les décisions auxquelles la loi nationale de chaque Etat partie attache les effets d'une décision judiciaire.

Il convient de préciser que si l'exigence d'un titre exécutoire est incontournable pour pratiquer une saisie-attribution de créances, en revanche, ce titre peut ne pas être définitif ; il peut être un titre provisoire, comme cela résulte de l'article 32 de l'Acte uniforme sur les voies d'exécution, « ...l'exécution forcée peut être poursuivie jusqu'à son terme en vertu d'un titre exécutoire par provision ».

Il n'est pas inutile de rappeler que la plupart des saisies-attribution de créances dont le contentieux a été porté devant la CCJA, ont été pratiquées sur la base d'un titre exécutoire par provision.

### **b. La créance objet de la saisie-attribution.**

Dans la mesure où la créance n'est ici que l'objet de la saisie, point n'est besoin qu'elle soit certaine, liquide et exigible : **une créance à terme**, même si elle n'a pas été authentifiée dans un titre exécutoire, peut faire l'objet d'une saisie-attribution. Mais, encore faut-il savoir quelles sont les créances qui peuvent faire l'objet d'une telle saisie.

Les solutions adoptées par l'ancienne saisie-arrêt conservent toute leur valeur, et tournent autour de quatre principes :

- La saisie-attribution porte **sur des créances, et non sur des sommes d'argent**. C'est une approximation que de croire que la saisie porte sur des sommes d'argent, et cela est dû au fait que les saisies des créances sont souvent pratiquées entre les mains de dépositaires de fonds, tels que banquiers ou notaires. Cette confusion est plus nettement affirmée par M.Rives-Langes en ces termes : « La solvabilité du banquier confère à la créance que constitue un solde créditeur une sécurité telle qu'elle est assimilée à son objet même, aux fonds auxquels elle donne droit »<sup>9</sup>. Mais, le Pr.Roger PERROT démontre qu'il ne s'agit que d'une approximation car, le débiteur de la créance saisie c'est-à-dire le tiers-saisi peut ne pas détenir matériellement de fonds, voire être insolvable ; la saisie n'en est pas moins possible<sup>10</sup>.

Dans le cas de la saisie-attribution des comptes bancaires, l'article 161 de l'Acte uniforme vise le solde des comptes. La formulation du législateur doit être bien comprise : d'une part, les créances saisies ne sont pas entre les mains d'un tiers ; selon l'imagerie juridique, la créance est dans le patrimoine de son titulaire (le débiteur saisi) ; ce n'est que son objet, la somme d'argent, qui reste encore entre les mains du banquier (débiteur de restitution envers le débiteur saisi). Ce sont donc finalement les sommes d'argent dues au débiteur qui font l'objet de saisie.

<sup>9</sup> « La monnaie scripturale (contribution à une étude juridique) », in Etudes de droit commercial en l'honneur d'Henri Cabrillac, Litec, 1968, p.405, note 2.

<sup>10</sup> Procédures Civiles d'Exécution, 2<sup>ème</sup> Edition, Dalloz, p.369.

D'autre part, les soldes de compte ne sont plus aujourd'hui considérés comme des créances, mais plutôt comme de la monnaie scripturale. De sorte que plus que sur des créances, l'attribution portera sur les sommes d'argent existant entre les mains du banquier.

- **La créance doit exister** ; cette condition qui semble évidente, soulève cependant quelques difficultés en pratique. La difficulté vient de la question de savoir si la saisie peut porter sur les créances conditionnelles, à terme ou à exécution successive ?

Une **créance à terme** est évidemment saisissable, puisque le terme n'affecte en rien l'existence de la créance, mais seulement son exigibilité<sup>11</sup>.

Une **créance conditionnelle** est également saisissable. La rétroactivité de la condition permet de retenir la même solution que pour la condition suspensive : si la condition se réalise, la créance aura toujours existé ; dans le cas contraire, elle ne sera jamais née.

En revanche, aucune saisie-attribution ne peut être pratiquée sur une **créance éventuelle**<sup>12</sup>.

- **La créance doit être dans le patrimoine du débiteur** ; cette condition apparemment évidente, soulève certaines interrogations ; il en est ainsi dans des hypothèses où les fonds sont déposés auprès d'un séquestre par exemple. Chacune des parties étant virtuellement créancière du dépositaire, il est impossible de dire qui est titulaire de la créance tant que la contestation n'est pas terminée. Une saisie-attribution est pourtant possible, sauf à préciser que son efficacité demeure subordonnée à l'issue de la contestation.

- **La créance ne doit pas avoir quitté le patrimoine du débiteur**. Si la saisie est inopérante lorsque la créance n'existe pas encore, elle l'est aussi lorsque la créance a quitté le patrimoine du débiteur : la saisie ne produit effet dans le patrimoine du saisi que tel qu'il est constitué au jour où elle est mise en œuvre.

## **B. LES OPERATIONS DE MISE EN ŒUVRE DE LA SAISIE - ATTRIBUTION DES CRÉANCES.**

La mise en œuvre de la saisie-attribution des créances suppose deux phases essentielles liées à l'acte de saisie et à sa signification.

---

<sup>11</sup> Article 1185 du Code civil.

<sup>12</sup> Cass.2<sup>ème</sup> civ. 25 mars 1998, Bull.civ.II, n°109 ; Cass.2<sup>e</sup> civ., 11 mai 2000, n°87/2697, obs.Théry ;

## 1. L'acte de saisie.

Il s'agit d'un acte d'huissier qui aux termes de l'article 157 de l'Acte uniforme, contient à peine de nullité :

1°- l'indication des noms, prénoms et domiciles des débiteur et créancier ou, s'il s'agit de personnes morales, de leur forme, dénomination et siège social ;

2°- l'énonciation du titre exécutoire en vertu duquel la saisie est pratiquée ;

3°-le décompte distinct des sommes réclamées en principal, frais et intérêts échus, majorés d'une provision pour les intérêts à échoir dans le délai d'un mois prévu pour élever une contestation ;

4°-l'indication que le tiers-saisi est personnellement tenu envers le créancier saisissant et qu'il lui est fait défense de disposer des sommes saisies dans la limite de ce qu'il doit au débiteur ;

5°-la reproduction littérale des articles 38 et 156 ci-dessus et 169 à 172 ci-dessous.

Sans les analyser en détail, l'on peut relever que **l'inobservation d'une seule de ces mentions entraîne la nullité de plein droit** de l'acte de saisie à la lumière de la jurisprudence de la CCJA :

-Dans l'Arrêt n°007/2002 du 21 mars 2002, Affaire Compagnie Camerounaise d'Assurances et de Réassurances dite CCAR C/ Ayants droit WOROKOTANG MBATANG Pius, RJCCJA n°spécial, p.44, la Haute juridiction annule de plein droit le procès-verbal de la saisie-attribution des créances pratiquée au motif entre autres que celui-ci incluait dans le décompte, « *des sommes qui ne sont ni prévues par l'arrêt de condamnation ayant servi de base à la saisie, ni des accessoires du principal, en violation de l'article 157-3° de l'Acte uniforme* ».

- Dans l'arrêt n°008/2002 du 21 mars 2002, Aff.Sté PALAMAFRIQUE C/KONA BALLY KOUAKOU (RJCCJA n°spécial, janvier 2003, p.49), la CCJA relève que « *l'exploit de saisie-attribution pratiquée ne contenant pas les mentions prévues aux 3), 4) et 5) de l'alinéa 2 de l'article 157 de l'Acte uniforme, il est par conséquent nul* ».

De même que la CCJA annule pour violation des articles 154 et 157 de l'Acte uniforme, « *le procès-verbal de saisie-attribution sur lequel figurent dans le décompte, des sommes qui ne sont ni prévues dans la décision de condamnation ayant servi de base à la saisie-attribution, ni des accessoires du principal* » ;

(Arrêt n°007/2002 du 21 mars 2002, Affaire CCAR C/ Ayants droit de WOROKOTANG MBETANG Pius et Autres).

Il convient en outre de faire observer que l'acte de saisie doit être signifié au tiers-saisi. Mais le texte n'exige pas qu'il lui soit signifié à personne : il peut l'être tout aussi bien à domicile, à voisin ou à mairie conformément au droit commun.

L'article 157 prescrit que l'acte de saisie indique l'heure à laquelle il a été signifié. Cette précision pourrait surprendre, puisque les saisies pratiquées le même jour viennent en concours. Mais en réalité, cette indication horaire a pour objectif de trancher le conflit que pourrait entraîner un paiement effectué par le tiers-saisi le jour de la saisie.

Dès lors que l'acte de saisie est signifié au tiers-saisi entraîne des obligations à son égard et à l'égard du créancier saisissant.

## **2. Les effets de la signification de l'acte de saisie.**

La signification de l'acte de saisie engendre deux obligations complémentaires : l'une à la charge du tiers-saisi qui est tenu d'une obligation de renseignement, et l'autre à la charge du créancier saisissant qui doit dénoncer l'acte de saisie à son débiteur dans un délai de huit jours.

### **a. L'obligation de renseignement du tiers saisi.**

L'obligation de renseignement du tiers saisi doit être comprise dans son étendue et dans les sanctions de son inobservation.

#### **a.1. L'étendue de l'obligation de renseignement du tiers-saisi.**

L'article 156 de l'Acte uniforme dispose que « le tiers-saisi est tenu de déclarer au créancier l'étendue de ses obligations à l'égard du débiteur ainsi que les modalités qui pourraient les affecter, et s'il y a lieu, les cessions de créances, délégations ou saisies antérieures. Il doit communiquer copie des pièces justificatives ».

Ce texte signifie clairement que le tiers auquel l'acte de saisie a été régulièrement signifié, est tenu d'informer le saisissant de l'état de ses relations juridiques avec le débiteur au jour de la saisie : l'existence et l'étendue de son obligation à l'égard du débiteur, les modalités qui peuvent l'affecter (saisie antérieure, cession de créance ou délégation...). Il doit en outre communiquer

copie des pièces justificatives en ce que le créancier saisissant a le droit de savoir dans quelles conditions une créance a pu sortir du patrimoine de son débiteur, ne serait-ce que pour vérifier, le cas échéant, la régularité de l'opération qui l'en a fait sortir.

Les mêmes obligations s'étendent aux établissements bancaires, sous réserve de quelques particularités résultant de l'article 161 de l'Acte uniforme. Ainsi, lorsque la saisie est pratiquée entre les mains d'un établissement bancaire ou d'un établissement financier assimilé, **l'établissement bancaire, en sa qualité de tiers-saisi, est tenu d'indiquer la nature du ou des comptes du débiteur ainsi que leur solde au jour de la saisie.** La jurisprudence française dans l'application de ce texte qui correspond à l'article R.75 du Décret français de 1992, décide que le banquier doit également préciser le montant de leur solde débiteur<sup>13</sup>. Mais la Cour de Cassation française décide que le banquier n'a pas à révéler les mouvements du compte antérieurs au jour de la saisie.<sup>14</sup>

En cas de pluralité de comptes ouverts au nom du même débiteur, la banque est tenue, dit la jurisprudence de la Cour de cassation française, d'indiquer séparément le solde de chacun des comptes au motif que seule cette solution permet au créancier, selon la réponse qui lui sera faite, de limiter la saisie à certains comptes seulement<sup>15</sup>.

En principe, ces renseignements doivent être communiqués « sur le champ » à l'huissier de justice qui en fera mention dans l'acte de saisie (article 156 de l'Acte uniforme). A cette fin, la CCJA rappelle que l'huissier de justice poursuivant doit interpellé le tiers-saisi pour recueillir ses « *déclaration et communication sur le champ* » et faire mention des renseignements fournis dans l'acte de saisie (CCJA, Arrêt n°008/2002 du 21 mars 2002, Aff.Sté PAMAFRIQUE C/ Etienne KONAN BALLY KOUAKOU, RJCCJA n°spécial, janvier 2003, p.49).

En pratique, l'huissier instrumentaire doit interpellé le tiers-saisi avec prudence, en s'efforçant de rechercher au besoin, le responsable susceptible de lui donner les informations nécessaires.

L'exigence d'une réponse immédiate peut paraître rigoureuse. Mais, une telle exigence, dit le Pr.PERROT<sup>16</sup>, n'a rien de choquant pour le banquier si l'on admet que le tiers-saisi ne peut pas ignorer s'il est ou non débiteur du débiteur

<sup>13</sup> CA Paris, 19 mai 1994, D.1994, IR p.182.

<sup>14</sup> Cass.2è civ. 5 juillet 2000 Pan East International c/ Sté générale, Bull civ II, n°110.

<sup>15</sup> Cass.2è civ., 28 septembre 2000, Juris-Data, n°2000-006147.

<sup>16</sup> Op.cit.p363.

saisi. Dans le cas particulier des banques, avec l'aide de l'outil informatique, il est toujours possible de connaître à tout moment la situation d'un compte.

Il reste cependant que dans certaines hypothèses certes rares mais possibles, la fourniture des renseignements requis exige parfois pour le tiers-saisi, des recherches plus ou moins longues, rendant difficile une réponse sur le champ. Une telle difficulté doit être analysée dans les sanctions de l'obligation de renseignement.

## **a. 2. Les sanctions de l'obligation de renseignement du tiers-saisi.**

Les sanctions ici concernent aussi bien l'acte de saisie que le tiers-saisi.

### **\* les sanctions de l'acte de saisie.**

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage sanctionne de nullité l'acte de saisie qui ne contient pas l'indication des renseignements du tiers-saisi. Dans l'Arrêt n°008/2002 du 21 mars 2002, Aff. KONAN BALLY KOUAKOU précité, la Haute Juridiction relève que, « dans l'exploit de saisie attribution par lequel le défendeur au pourvoi a pratiqué saisie-attribution au préjudice de la PALMACODASI, aucune déclaration, ni communication de pièces justificatives de l'étendue des obligations de la Société PALMAFRIQUE, tiers-saisi à l'égard de la PALMACODASI, débiteur saisi, n'ont été recueillies et mentionnées par l'huissier poursuivant dans l'acte de saisie...que l'acte de saisie est en conséquence nul ».

### **\* Les sanctions à l'égard du tiers-saisi.**

Les sanctions de l'obligation de renseignement susceptibles de frapper le tiers saisi ont un double fondement :

**L'article 81** de l'Acte uniforme qui dispose que « le tiers-saisi qui, sans motif légitime, ne fournit pas les renseignements prévus, s'expose à devoir payer les sommes pour lesquelles la saisie a été pratiquée si celle-ci est convertie en saisie-attribution, sauf son recours contre le débiteur. Il peut aussi être condamné à des dommages-intérêts en cas de négligence fautive ou de déclaration inexacte ou mensongère ».

**L'article 156** de l'Acte uniforme qui dispose in fine que « Toute déclaration inexacte, incomplète ou tardive expose le tiers-saisi à être condamné au paiement des causes de la saisie, sans préjudice d'une condamnation au paiement de dommages-intérêts ».

Cette double sanction peut paraître rigoureuse si l'on considère que le tiers-saisi joue un rôle neutre dans la procédure de saisie, en ce qu'il est étranger à la dette. Entre les deux types de condamnation dont le tiers-saisi peut faire l'objet, la condamnation à des dommages-intérêts éventuels est moins redoutable pour lui que la mise en cause de sa garantie, en vertu de l'article 81 susvisé en ce qu'elle fait de lui une sorte de coobligé accessoire, exposé à payer aux lieu et place du débiteur, **une dette parfois supérieure à ce qu'il doit réellement, au risque de supporter finalement l'insolvabilité de ce dernier**<sup>17</sup>.

Dans la pratique, l'expérience a prouvé que le créancier poursuivant guette la moindre défaillance du tiers-saisi pour s'assurer un garant de proximité, le débiteur saisi étant nécessairement moins solvable que le tiers-saisi (banquier par exemple). Cette situation, que le Pr. PERROT qualifie de « perversion de la saisie-attribution », a suscité l'attention de la Cour de Cassation française qui, dans plusieurs arrêts de la deuxième chambre civile du 5 juillet 2000<sup>18</sup>, a précisé les conditions d'application des sanctions de l'obligation de renseignement à l'égard du tiers saisi. Les solutions retenues ont été réitérées par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage. Ainsi :

- 1<sup>ère</sup> Condition : **il faut que la saisie-attribution pratiquée soit valable** ; si elle est entachée de nullité, le tiers-saisi ne sera pas condamné à garantir les causes de la saisie, pas plus qu'il ne sera pas condamné à des dommages-intérêts<sup>19</sup>. La CCJA, dans l'affaire Société PALMAFRIQUE C/ KONAN BALLAY KOUAKOU précitée décide à cet effet « que la saisie-attribution des créances pratiquée étant nulle, il n'y a pas lieu de prononcer une condamnation au paiement de dommages-intérêts pour résistance abusive ... ».

- 2<sup>ème</sup> condition : **il faut que le manquement du tiers saisi à son obligation soit de nature à entraîner l'une des sanctions prévues par le législateur**. Contrairement au droit français où les manquements à l'obligation de renseignement ne présentent pas le même degré de gravité et n'entraînent pas la

<sup>17</sup> J.Mestre, « La pluralité d'obligés accessoires », TRDciv.1981, p.1 et s.

<sup>18</sup> Obs.R.Perrot et Ph.Théry, op.cit., D.2001, chron.p.714 et s.

<sup>19</sup> Cass.2<sup>e</sup> civ. 5 juillet 2000, Aff.Reynal de St.Michel C/ Wientjes, D.2001, p.723 ; Cass.com., 8 janvier 2002, Juris-Data, n°2002-012630 ;



même sanction<sup>20</sup>, le législateur OHADA ne fait aucune distinction entre l'article 81 et l'article 156 de l'Acte uniforme. Et de la sorte :

\* si le tiers-saisi s'abstient de toute déclaration sans motif légitime en violation de l'article 81 de l'Acte uniforme, **il s'expose à être condamné au paiement des causes de la saisie-attribution, sans préjudice des dommages-intérêts** ; la Cour d'appel d'Abidjan, dans un arrêt n°34 rendu le 09 janvier 2001, relève que « la société PALMAFRIQUE, tiers saisi n'ayant fait aucune déclaration sur l'étendue de ses obligations à l'égard du débiteur, et n'ayant justifié d'aucun motif légitime pour s'abstenir, ne peut se prévaloir de sa propre turpitude pour échapper à son obligation de payer au créancier le montant de la saisie, sans préjudice des dommages-intérêts ».

\* Le tiers-saisi est pareillement condamné au paiement des cause de la saisie, sans préjudice d'une condamnation au paiement des dommages-intérêts en cas de déclaration incomplète, inexacte ou tardive. A cet effet, la CCJA décide dans une espèce que la « *la déclaration du tiers-saisi n'ayant pas été faite à l'huissier ou à l'agent d'exécution, mais au greffier d'une part, et d'autre part, en dehors du délai qui lui était imparti par l'article 156 de l'Acte uniforme...ces manquements aux obligations mises à sa charge en tant que tiers-saisi l'exposent au paiement de la créance objet de la saisie* » ; (Arrêt n°027/2005 du 07 avril 2005, Affaire Société Nationale d'Assurances dite SONAR C/ Projet d'Appui à la Création des Petites et Moyennes Entreprises dite PAPME).

-3<sup>ème</sup> condition : **l'existence d'une obligation à la charge du tiers-saisi**. L'on est ici dans une hypothèse assez singulière. L'on suppose que le tiers saisi au jour de la saisie, n'a pas fait de déclaration ou n'a donné les renseignements que très tardivement. Peut-il être condamné au paiement des causes de la saisie si au jour de la saisie, il n'était tenu d'aucune obligation envers le débiteur ?

La CCJA a répondu à la question. Elle décide que « *ne peut être condamné au paiement des causes de la saisie, ni aux dommages-intérêts, une banque qui n'a pas été reconnue par les juges du fond comme tiers-saisi à la saisie-attribution pratiquée, et ce, même si l'inexactitude de sa déclaration avait été établie* » ; (Arrêt n°009/2005 du 27 janvier 2005, Affaire AFROCOM C/ CITIBANK).

La Cour de Cassation française répond également par la négative, au motif qu'il serait illogique d'obliger le tiers saisi à garantir la créance du poursuivant par

---

<sup>20</sup> Si le tiers saisi s'est abstenu de toute déclaration, ils peut être condamné au paiement des causes de la saisie ; si par contre il a fait une déclaration incomplète, inexacte ou mensongère, il ne peut être condamné qu'aux dommages-intérêts.

une condamnation aux causes de la saisie<sup>21</sup>. Tout au plus, indique la Haute Juridiction française, le tiers saisi pourrait être condamné à des dommages intérêts dans les conditions du droit commun si le créancier prouve qu'une déclaration mensongère ou tardive, voire même un défaut de déclaration, a pu lui causer un préjudice<sup>22</sup>.

Cette dernière condition d'application des sanctions de l'obligation de renseignement du tiers-saisi pose le problème du caractère automatique ou non du prononcé de ces sanctions. La jurisprudence française estime que ces sanctions sont dépourvues de tout automatisme et soutient que dans chaque cas d'espèce, il appartient au juge d'apprécier si le tiers-saisi qui a manqué à son obligation de renseignement n'était pas en mesure de se prévaloir d'un motif légitime susceptible de l'exonérer des sanctions<sup>23</sup>.

La notion de motif légitime pouvant permettre au tiers-saisi d'échapper à toute sanction n'ayant pas été définie par le législateur, la Cour de Cassation française dans un arrêt du 02 avril 1997 soutient qu'il s'agit d'un moyen de fait dont l'appréciation relève de la souveraineté des juges du fond.

#### **b. La dénonciation de la saisie au débiteur.**

L'article 160 de l'Acte uniforme prévoit que la saisie doit être dénoncée au débiteur par acte d'huissier dans un délai de huit jours à peine de caducité. Le texte ne dit pas à compter de quand court ce délai. Logiquement, on devrait considérer que ce délai court à compter de la signification de l'acte de saisie.

L'article 160 ajoute que l'acte de dénonciation contient à peine de nullité, les mentions suivantes :

1) une copie de l'acte de saisie ;

2) en caractères très apparents, l'indication que les contestations doivent être soulevées, à peine d'irrecevabilité, dans un délai d'un mois qui suit la signification de l'acte et la date à laquelle expire ce délai ainsi que la désignation de la juridiction devant laquelle les contestations pourront être portées.

---

<sup>21</sup> Cass.2è civ., 5 juill.2000, Aff.Comptoir des entrepreneurs C/ Mainetti, Bull.civ.II, n°114 ; D.2001, p.722, col.2.

<sup>22</sup> Cass.2è civ. 5 juillet 2000 précité.

<sup>23</sup> CE, 9 juin 2000, Assoc. française de Banques, D.2000, IR p.206.

Si l'acte est délivré à personne, ces indications doivent être également portées verbalement à la connaissance du débiteur. La mention de cette déclaration verbale figure sur l'acte de dénonciation.

L'acte rappelle au débiteur qu'il peut autoriser, par écrit, le créancier à se faire remettre sans délai par le tiers-saisi, les sommes ou partie des sommes qui lui sont dues.

Les conditions d'application de ces dispositions de l'article 160 de l'Acte uniforme ont été précisées par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage. Ainsi, la haute juridiction communautaire admet-elle que « *les mentions que doit contenir l'acte de dénonciation de la saisie-attribution de créance, telles que prévues à l'article 160 de l'Acte uniforme portant voies d'exécution étant, selon les termes mêmes dudit article, prescrites à peine de nullité, leur absence ou omission dans l'acte de dénonciation rend celui-ci nul sans qu'il soit besoin, pour prononcer cette nullité, de rechercher la preuve d'un quelconque grief ou préjudice* » ; (Cf. Arrêt n°008/2004 du 26 février 2004, Aff. Société Banque Commerciale du NIGER (BCN) C/ HAMADI BEN DAMMA , RJCCJA n°3 janvier juin 2004, p.90).

Dès lors que le procès-verbal de saisie est dénoncé au débiteur saisi, l'opération triangulaire de la saisie-attribution se trouve parfaitement réalisée. Il n'y a plus qu'à en attendre les effets.

### **III. LES EFFETS DE LA SAISIE-ATTRIBUTION DES CREANCES.**

Dès lors qu'elle est réalisée, la saisie-attribution des créances produit des effets juridiques qui renforcent les garanties de paiement du créancier (A), et aboutissement au paiement proprement dit (B).

#### **A. LE RENFORCEMENT DES GARANTIES DE PAIEMENT DU CREANCIER SAISSANT**

Les articles 154 et 155 de l'Acte uniforme permettent de distinguer trois principaux effets : l'attribution immédiate de la créance au profit du créancier saisissant, l'indisponibilité de la créance saisie au profit du créancier saisissant et la création d'un véritable privilège au profit du premier saisissant.

##### **1. L'attribution immédiate de la créance saisie au profit du créancier saisissant.**

L'article 154 § 1 dispose que « l'acte de saisie emporte...attribution immédiate au profit du saisissant de la créance saisie, disponible entre les mains du tiers ».

Cette disposition est d'importance pratique considérable. Car, dans la saisie-arrêt traditionnelle, l'acte de saisie opérait un simple blocage des fonds entre les mains du tiers. Le transfert de propriété n'était opéré qu'avec le jugement ou l'ordonnance de validité, c'est-à-dire, à la fin de la procédure de saisie-arrêt. Or, à travers les dispositions de l'article 154 susvisé, le transfert de propriété s'effectue dès le début de la procédure, c'est-à-dire, dès la signification au tiers de l'acte de saisie. Pour la doctrine, « tout se passe comme si le transfert de propriété était instantané »<sup>24</sup> et de la sorte, le saisissant devient aussitôt créancier du tiers-saisi.

Cet effet attributif essentiel et instantané qui justifie du reste la nouvelle appellation de « saisie-attribution » permet au créancier d'être à l'abri de tout concours, même de la part des créanciers privilégiés tel que le fisc. L'attribution ne peut plus être remise en cause, ni par la signification de saisies ultérieures, ni par un jugement prononçant ultérieurement le règlement judiciaire du débiteur. La CCJA a consolidé la portée pratique de cet effet d'attribution immédiate. Dans l'affaire Dame KHOURI Marie C/ SGBCI, elle décide que *« l'effet attributif immédiat de la saisie-attribution entraînant transfert instantané de la créance saisie disponible dans le patrimoine du saisissant, le juge de l'exécution ne peut pas suspendre les effets de la dite saisie-attribution en accordant des délais de paiement »*.

Mais, le mécanisme de l'attribution immédiate dont parle le législateur peut être trompeur, car l'imagerie populaire a tendance à croire qu'il s'agit d'un véritable droit de propriété. Et la doctrine française a favorisé une telle interprétation, en considérant tantôt que la signification de l'acte de saisie au tiers-saisi emporte attribution directe de la créance en « pleine propriété »<sup>25</sup>, tantôt que le créancier saisissant « est investi d'un droit de propriété sur la créance saisie »<sup>26</sup>.

Si ces expressions et bien d'autres utilisées par la doctrine telles que « la créance sort du patrimoine du débiteur »<sup>27</sup> ou bien « la créance quitte à due concurrence

<sup>24</sup> Vincent et PREVAULT, Voies d'Exécution et Procédures de Distribution, 16<sup>e</sup> éd.n°S 196-200, 2000.

<sup>25</sup> CROZE, loc.cit., note 18.

<sup>26</sup> Marc DONNIER, Voies d'Exécution et Procédures de Distribution, Litec, 1996, n°846.

<sup>27</sup> MIGUET, J-CL Procédure Civile, fasc.2250, n°82.

le patrimoine du saisi »<sup>28</sup> révèlent l'originalité du mécanisme d'attribution et son efficacité parmi les mesures d'exécution forcée, l'attribution dont parle l'article 154 de l'Acte uniforme ne saurait s'identifier à un véritable droit de propriété. Car, en réalité, le saisissant ne se voit pas attribuer la propriété des sommes disponibles entre les mains du tiers-saisi, mais seulement la titularité de la créance, la qualité de créancier du tiers.

En conséquence, il n'acquerra la propriété des sommes dues que par le paiement que lui doit désormais le tiers-saisi. C'est dans ce sens qu'un auteur, analysant la nature juridique du mécanisme d'attribution, a pu conclure à « une situation de flottaison d'appartenance, en ce que, sortie du patrimoine du débiteur, la somme saisie-attribuée n'est pas encore définitivement entrée dans le patrimoine du créancier, le paiement étant différé »<sup>29</sup>.

L'attribution immédiate, dit le texte de l'article 154 de l'Acte uniforme, est limitée au montant « des sommes pour lesquelles la saisie est pratiquée ainsi que tous ses accessoires, mais pour ce montant seulement... ». Il s'agit là d'un mécanisme de cantonnement automatique qui implique que la saisie-attribution ne bloque les sommes du débiteur saisi qu'à hauteur du montant des causes de la saisie et de ses accessoires. En conséquence, l'attribution ne peut dépasser le montant de la dette du tiers-saisi envers le débiteur saisi.

Cette innovation du législateur OHADA présente l'avantage de rendre partiellement indisponible les comptes du débiteur, celui-ci pouvant faire fonctionner le surplus du crédit de son compte. Le droit OHADA marque là une évolution par rapport à la saisie-arrêt où le cantonnement était un incident de saisie et ne devait être autorisé que par le juge.

## **2. L'indisponibilité de la créance saisie.**

Les sommes saisies sont rendues indisponibles par l'acte de saisie. Cette indisponibilité posée comme règle par l'article 154 (2) de l'Acte uniforme emporte une double conséquence :

**- l'interdiction faite au tiers-saisi de se libérer de sa propre dette entre les mains de son propre créancier, le débiteur saisi.** Il en résulte que le tiers-saisi qui s'entêterait à payer en l'absence de toute mainlevée de la saisie, s'exposerait à payer une seconde fois, en application de l'adage « qui paie mal paie deux fois » unanimement admis en jurisprudence<sup>30</sup>.

<sup>28</sup> PERROT et THERY, op.cit n°361.

<sup>29</sup> Maurice SOH, Les saisies des avoirs bancaires, Mémoire d'Auditeur de Justice, ENAM Yaoundé, p.33.

<sup>30</sup> Civ.2è, 24 janvier 1973, D.1973.421.note J.PREVAULT ; RTDCiv.1973.678, obs.P.RAYNAUD.

- **l'impossibilité pour le débiteur saisi de disposer de sa créance.** Pour la doctrine, bien qu'à ce stade de la procédure, le débiteur ne soit pas encore informé de la saisie, sa créance est d'ores et déjà indisponible<sup>31</sup>. Il ne peut ni la céder<sup>32</sup>, ni y renoncer par une remise de dette<sup>33</sup>.

La portée de l'indisponibilité est limitée, on l'a déjà dit, par le fait qu'il s'agit d'une indisponibilité partielle, limitée aux causes de la saisie et de ses accessoires.

### **3. L'attribution exclusive créant un véritable privilège au profit du saisissant.**

L'article 155 alinéa 2 de l'Acte uniforme prévoit que « la signification ultérieure d'autres saisies ou de toute autre mesure de prélèvement, même émanant de créanciers privilégiés, ne remettent pas en cause cette attribution ».

L'on retient de ces dispositions que le droit du saisissant sur la créance saisie-attribuée est non seulement immédiat, mais aussi exclusif. Aucun autre créancier du débiteur saisi se manifestant après lui, privilégié ou alimentaire, ne peut l'inquiéter. Le premier créancier saisissant échappe ainsi à l'incident classique du concours des saisies-arrêts que l'on connaissait dans le droit antérieur. L'Acte uniforme maintient un cas exceptionnel de concours de saisies-attribution, notamment lorsque plusieurs actes de saisie ont été signifiés le même jour au tiers-saisi. Dans cette hypothèse, l'article 155 alinéa 1<sup>er</sup> de l'Acte uniforme décide que les divers actes de saisie « sont réputés faits simultanément ». Et de la sorte, dit le texte, si les sommes disponibles ne permettent pas de désintéresser la totalité des créanciers saisissants, ceux-ci viennent en concours.

Dès lors que la saisie-attribution a produit ses effets, les suites pratiques auxquelles s'attend légitimement le créancier ne sont rien d'autre que le paiement.

### **B. LE PAIEMENT DES SOMMES SAISIES-ATTRIBUEES.**

Le dénouement de la saisie-attribution des créances est le paiement des sommes saisie-attribuées au créancier, ou du solde liquidé dans le cas de la saisie-

<sup>31</sup> Pierre Julien et Gilles TAORMINA, Voies d'Exécution et Procédures de Distribution, L.G.D.J 2000, p.130.

<sup>32</sup> Civ.24 décembre 1994, D.1995.1.206.

<sup>33</sup> Civ.10 janvier 1959, D.1959.1.34.

attribution des comptes bancaires. Mais le paiement par le tiers saisi dépend de l'attitude du débiteur saisi. Si celui-ci décide de renoncer à toute contestation, le paiement est immédiat. Si par contre il décide de contester la saisie, le paiement est différé jusqu'à l'issue du contentieux ainsi élevé.

### 1. Le paiement immédiat en l'absence de contestation.

L'article 164 de l'Acte uniforme dispose que « le tiers-saisi procède au paiement sur présentation d'un certificat du greffe attestant qu'aucune contestation n'a été formée dans le mois suivant la dénonciation de la saisie ou sur présentation de la décision exécutoire de la juridiction rejetant la contestation ; le paiement peut également avoir lieu avant l'expiration du délai de contestation si le débiteur a déclaré par écrit ne pas contester la saisie ».

De ces dispositions, il résulte deux conséquences :

- Lorsque le débiteur saisi a décidé de ne pas contester la saisie, **le paiement est subordonné à l'expiration du délai d'un mois qui suit la saisie et sur présentation d'un certificat de non contestation délivré par le greffe de la juridiction compétente.** Et de la sorte, en l'absence d'un tel certificat de non contestation, le tiers-saisi ne peut se libérer des sommes qu'il a reconnu devoir et un tel refus ne peut en aucun engager sa responsabilité.

Dans un arrêt n°015/2004 du 29 avril 2004, Affaire Société ENERGIE DU MALI dite EDM-SA C/ JEAN IDRIS KOITA, RJCCJA n°3, janvier juin 2004, p.112, la Haute Juridiction Communautaire casse un arrêt de la Cour d'Appel de BAMAKO au motif « *qu'en ordonnant aux banques, tiers-saisies, de payer les sommes qu'elles ont reconnu devoir, alors que les parties saisissantes n'avaient présenté ni un certificat du greffe attestant qu'aucune contestation n'avait été formée dans le délai d'un mois...tel qu'exigé par l'article 164 de l'Acte uniforme, la Cour d'Appel de BAMAKO a violé par refus d'application, ledit article et son arrêt encourt cassation* ».

- Le paiement, en l'absence de contestation peut intervenir un peu plus tôt avant l'expiration du délai d'un mois prévu par l'article 164. **Il suffit que le débiteur autorise par écrit le tiers à payer le saisissant.** L'on voit bien la difficulté de ce paiement immédiat, quand on sait que le monde des affaires regorge de débiteurs de mauvaise foi qui ne consentent que très difficilement à payer leurs dettes de façon spontanée. Cette autorisation écrite du débiteur saisi ne s'analyse pas en tout cas en un paiement. Elle équivaut simplement à une renonciation à contester la saisie, et permet ainsi un paiement immédiat sans attendre l'expiration du délai d'un mois.

Il convient en outre de préciser que le paiement en l'absence de contestation bien qu'immédiat, doit respecter les modalités affectant la créance attribuée.

Ainsi :

- dans le cas des saisies-attribution portant sur de créances à terme ou conditionnelles, le saisissant ne peut demander paiement qu'en respectant le terme ou la condition qui auront été convenus en faveur du tiers- saisi.
- dans le cas des saisies-attribution portant sur des créances à exécution successive, le créancier ne se fait payer par le tiers-saisi qu'au fur et à mesure que les sommes dues par le tiers-saisi viennent à échéance.

## **2. Le paiement différé en cas de contestation.**

La saisie-attribution, opération triangulaire où se trouvent confrontés les intérêts du créancier saisissant, du débiteur saisi et du tiers-saisi, est l'occasion de nombreuses contestations pouvant provenir de l'un des trois personnages. Seulement, le chapitre III de l'Acte uniforme qui traite des contestations de saisie-attribution des créances ne facilite pas la distinction entre les contestations nées de l'instance opposant le créancier saisissant et le débiteur saisi où le tiers-saisi est neutre, et les contestations concernant directement le tiers-saisi, soit parce qu'il est mis en cause, soit parce qu'il est lui-même demandeur à l'instance. En effet, ce chapitre III de l'Acte uniforme est placé après le chapitre II relatif au paiement par le tiers saisi. Pourtant, l'on se serait attendu à l'inverse, les contestations devant normalement précéder le paiement. Toujours est-il qu'il nous faut explorer les types de contestations envisageables et le régime juridique desdites contestations.

### **a. Les diverses contestations de la saisie-attribution des créances.**

Il faut distinguer entre les contestations du débiteur saisi, celles du créancier saisissant, ainsi que celles du tiers- saisi.

\* **S'agissant du débiteur**, c'est d'abord à lui qu'on pense quand il s'agit des contestations de saisie. Il suffit d'ailleurs de lire les textes des articles 169 et 170 de l'Acte uniforme pour se rendre compte qu'ils ont été rédigés en pensant essentiellement à l'éventualité d'une contestation émanant du débiteur. L'article 169 indique que « les contestations sont portées devant la juridiction du domicile ou du lieu où demeure **le débiteur** ». L'article 170 vise à la fois « les contestations portées devant la juridiction compétente...à compter de la dénonciation de la saisie **au débiteur** » et « **le débiteur** saisi qui n'aurait pas élevé de contestation... ».



Dans la pratique, lorsque la saisie a été opérée dans des conditions qu'il estime illégales, le débiteur a le plus grand intérêt à en demander la mainlevée totale ou partielle, en contestant, **soit sa validité** au regard des conditions de fond (cas de contestation sur l'existence et le montant de la créance, cause de la saisie ou le caractère exécutoire du titre), ou simplement **la régularité formelle** des opérations. La CCJA a ainsi prescrit la mainlevée de la saisie-attribution des créances sur contestation du débiteur : dans l'Arrêt n°007/2002 du 21 mars 2002 précité, « *elle annule le procès-verbal de la saisie-attribution pratiquée en partie sur des sommes non prévues par l'arrêt de condamnation ayant servi de base à la saisie et ne contenant pas le décompte distinct des sommes réclamées en principal, frais et intérêts échus, en violation des articles 154 et 157 de l'Acte uniforme* ». Dans l'arrêt n°008/2004 du 26 février 2004 précité, la CCJA « *ordonne mainlevée de la saisie-attribution des créances pratiquée, l'acte de dénonciation de saisie ayant été déclaré nul* ».

\* **S'agissant du créancier saisissant**, il dispose surtout de deux actions contre le tiers-saisi :

-l'action en paiement des causes de la saisie en cas de refus de déclaration, de déclaration inexacte, incomplète ou tardive, ou en responsabilité civile du tiers-saisi pour les mêmes causes (Article 156 de l'Acte uniforme), y compris le refus de paiement par le tiers-saisi (article 164) ; (Arrêt n°027/2005 du 07 avril 2005, précité).

-l'action en délivrance d'un titre exécutoire contre le tiers-saisi en cas de refus de paiement des sommes qu'il a reconnu devoir ou dont il a été jugé débiteur (article 168 de l'Acte uniforme).

\* **S'agissant du tiers-saisi**, le principe d'une contestation de sa part est à priori surprenant en ce que la saisie est une opération neutre qui n'altère ni ses droits ni ses obligations et que, généralement, il est appelé comme tiers intervenant à l'instance de contestation du débiteur (article 170.2 de l'Acte uniforme) ou alors il est assigné comme défendeur en cas d'action intentée contre lui par le créancier. Seulement, il est des hypothèses où ses intérêts sont en jeu et justifient qu'il saisisse la juridiction compétente pour les défendre. Il en est ainsi lorsque pour échapper à la demande en garantie dirigée contre lui, il invoque la nullité de la saisie, se prévaut de son absence d'obligation à l'égard du débiteur saisi, ou de l'inexistence de sa qualité de tiers-saisi dans la saisie-attribution pratiquée.

Dans ce dernier cas, l'on a déjà évoqué l'Arrêt n°009/2005 du 27 janvier 2005 précité dans lequel la CCJA donne raison à un tiers-saisi qui contestait sa

condamnation au paiement des causes de la saisie-attribution pratiquée au motif qu'il n'avait pas la qualité de tiers saisi par rapport à la procédure.

Par contre, lorsqu'il est assigné en paiement des dommages-intérêts sur la base de l'article 168 en cas de refus de paiement des sommes qu'il a reconnu devoir ou dont il a été jugé débiteur, la jurisprudence française estime que le tiers-saisi ne peut contester la validité de la saisie-attribution qui l'a rendu débiteur du créancier saisissant<sup>34</sup>.

#### **b. Le régime juridique des contestations.**

Les articles 169 à 172 de l'Acte uniforme déterminent le régime juridique de la contestation initiée par le débiteur saisi. Il en résulte que :

-les contestations sont portées à peine d'irrecevabilité devant la juridiction compétente, par voie d'assignation, dans le délai d'un mois à compter de la dénonciation de la saisie au débiteur...le tiers saisi est appelé à l'instance de contestation (article 170). Les dispositions de ce texte ont posé des problèmes d'application relativement à la juridiction compétente qui y est visée et à la sanction applicable au cas où le tiers saisi n'aurait pas été appelé à l'instance de contestation. La CCJA répond à ces deux questions :

- S'agissant de la juridiction compétente, la CCJA retient clairement qu'il s'agit de la juridiction de l'urgence prévue à l'article 49 de l'Acte uniforme, à l'exclusion de toute autre juridiction. Ainsi, dans l'arrêt n°017/2003 du 09 Octobre 2003, Affaire SIB C/ CIENA, la CCJA casse un arrêt de la Cour d'Appel d'Abidjan « *qui s'était abstenue, sur la base des dispositions de l'article 221 du Code Ivoirien de Procédure Civile, de se prononcer sur les nullités de saisie-attribution alors que qu'elle a reconnu à bon droit la compétence du juge des référés statuant en matière d'urgence conformément à l'article 49 de l'Acte uniforme sur les Voies d'Exécution pour connaître de la contestation d'une saisie-attribution* ».

De même, dans l'arrêt n°001/2003 du 19 juin 2003, Affaire Murielle Corinne Christel KOFFI C/ Société LOTENY TELECOM, RJCCJA n°1, janvier juin 2003, p.33, la CCJA retient l'incompétence du Président de la Cour Suprême de Côte d'Ivoire « *à suspendre l'exécution d'un arrêt de la Cour d'Appel d'Abidjan et décidé de la mainlevée des saisies-attributions pratiquées, le juge compétent pour connaître des difficultés d'une saisie-attribution étant celui de l'article 49 de l'Acte uniforme sur les voies d'exécution* ».

<sup>34</sup> CA Paris 4 février 1999, Rev .huissiers 2000, p.294.

Dans le même ordre d'idées, la CCJA retient que « *l'ordonnance par laquelle la juridiction présidentielle de la Cour Suprême de Côte d'Ivoire déclare l'exécution entreprise d'une décision de justice inopposable à une partie ou à un tiers sur le fondement de l'article 221 du Code Ivoirien de Procédure Civile, Commerciale et Administrative méconnaît les dispositions de l'article 49 de l'Acte uniforme sur les Voies d'Exécution et encourt annulation* » ; (Arrêt n°039/2005 du 02 juin 2005, Affaire DRABO BIA et Six Autres C/ Madame TOURE MAGBE).

L'arrêt n°040/2005 du 02 juin 2005 rendu à propos de l'affaire Société d'Importation de Pièces Automobiles dite SIPA C/ Société SHELL-CI va dans le même sens : « *l'arrêt n°68 du 16 juin 2004 de la Cour d'Appel d'Abidjan n'étant pas un titre exécutoire par provision, l'ordonnance du Premier Président de la Cour Suprême par laquelle il ordonne la suspension provisoire de l'exécution dudit arrêt viole les dispositions de l'article 49 de l'Acte uniforme sur les Voies d'Exécution* ».

-Concernant la question de savoir si l'action en contestation de saisie-attribution est irrecevable au motif que le tiers-saisi n'a pas été appelé à l'instance de contestation, la CCJA décide que « *l'irrecevabilité prévue à l'article 170 de l'Acte uniforme susvisé ne concerne que son seul alinéa 1<sup>er</sup> qui indique le mode de saisine et fixe le délai dans lequel la contestation de la saisie doit être portée devant la juridiction compétente ; que dès lors, en se bornant à déclarer, à tort, qu'il résulte de l'article 170 susmentionné que la sanction résultant du défaut de mise en cause du tiers saisi est l'irrecevabilité, la cour d'Appel, qui a confirmé le jugement attaqué par ce seul motif, n'a pas donné de base légale à sa décision ; qu'il échet de casser et d'annuler l'arrêt attaqué* » ; (Arrêt n°003/2002 du 10 janvier 2002, Affaire Société Ivoirienne d'Emballage Métallique dite SIEM C/ Société ATOU & BICICI).

La juridiction compétente, dit l'article 171 de l'Acte uniforme, donne effet à la saisie pour la fraction non contestée de la dette, et sa décision est exécutoire sur minute. Deux solutions en tout cas sont possibles quant à l'issue de la contestation :

- Si la contestation est jugée bien fondée, qu'elle émane du débiteur ou du tiers-saisi, la saisie-attribution est nécessairement remise en cause et le juge en ordonne mainlevée.
- Si la contestation est jugée mal fondée, le créancier est en droit de demander le paiement au tiers-saisi. Il lui suffira alors de présenter la décision exécutoire de la juridiction compétente rejetant la contestation (Article 164 de l'Acte uniforme).

L'article 172 de l'Acte uniforme prévoit que « la décision de la juridiction tranchant la contestation est susceptible d'appel dans les quinze jours de sa notification ».

La CCJA dans l'arrêt n°003/2005 du 27 janvier 2005, Affaire Société CFCI TEXTILES C/ Ayants droit de TAHIROU MOUSSA, détermine les modalités de la notification prévue dans ce texte. Elle retient que « *l'article 172 de l'Acte uniforme ne précisant pas si la notification dont il parle doit être faite à personne ou à domicile pour faire courir le délai d'appel, dans ces conditions, toute notification régulièrement faite soit à personne, soit à domicile, y compris le domicile élu, est censée faire courir le délai d'appel* ».

Il reste à revenir sur la question du régime des contestations dirigées contre le tiers-saisi sur la base de l'article 168 de l'Acte uniforme sur les Voies d'Exécution, notamment, en cas de refus de paiement des sommes qu'il a reconnu devoir ou dont il a été jugé débiteur. L'action en contestation est-elle portée devant le juge droit commun ou devant le juge du contentieux de l'exécution de l'article 49 de l'Acte uniforme ?

La CCJA a nettement tranché le débat. Dans l'arrêt n°54/2005 du 15 décembre 2005 (Affaire SODICARO SARL C/STANDARD CHARTERED BANK CI), il se dégage de la solution retenue que *les contestations fondées sur l'article 168 AUVE et qui opposent le tiers-saisi au créancier saisissant relèvent, non pas du régime spécifique de l'article 172 de ce texte qui règle le contentieux entre le créancier et le débiteur saisi, mais plutôt de la compétence générale du juge de l'article 49 qui connaît du contentieux global lié aux saisies mobilières*.

## CONCLUSION

Au terme de cette réflexion, l'étude pratique de législation et de jurisprudence montre que la saisie-attribution des créances, malgré les avancées de l'Acte uniforme OHADA, présente des insuffisances pratiques qui limitent son efficacité.

Certes, une fois la saisie pratiquée, le saisissant bénéficie d'un renforcement des garanties de paiement de sa créance. Mais, le but ultime recherché, à savoir le paiement, peut ne pas être atteint dans les brefs délais escomptés par le créancier qui doit espérer que le débiteur ne conteste pas la saisie. Tel n'est pourtant pas le cas, l'expérience prouvant que le débiteur essaie toujours de

contester la saisie pour retarder autant que possible le paiement, même lorsqu'il sait que l'instance initiée est perdue d'avance.

La fiabilité de la nouvelle saisie-attribution à atteindre la célérité et la revalorisation du titre exécutoire voulues par le législateur OHADA dépend d'un allègement substantiel du régime des contestations de cette mesure. C'est en tout cas le vœu que nous formulons à la fin de notre propos.

Porto-Novo, du 17 au 21 juillet 2006

**THEME :**

**MODULE III :**

**DE LA PRATIQUE DE LA SAISIE-ATTRIBUTION DES CREANCES  
EN DROIT OHADA**

**CAS PRATIQUE**

**Formateur : Félix ONANA ETOUNDI**

**Magistrat ;**

**Docteur d'Etat en Droit des Affaires ;**

**Juriste Consultant à la CCJA/OHADA ;**

**Expert de l'Institut Français d'Experts Juridiques Internationaux ;**

**Chargé de Cours à l'Université Catholique d'Afrique de l'Ouest**

**(Unité Universitaire d'Abidjan) & à l'Ecole Supérieure Internationale  
de Droit (ESID-Abidjan)**

**ECOLE REGINALE SUPERIEURE DE LA  
MAGISTRATURE (ERSUMA)**

**Formation spécialisée des Avocats, Notaires,  
Huissiers et Juristes d'Entreprises (17 au 21 juillet  
2006)**

**Module 3 : La Pratique de la Saisie Attribution des  
Créances : état de la question perspecti-  
ves d'avenir**

**Formateur : Dr. Félix ONANA ETOUNDI  
Magistrat**

**CAS PRATIQUE**

## **CAS PRATIQUE (1 heure)**

En vertu du jugement n°78/Civ dûment en forme exécutoire du Tribunal de Grande Instance de Douala en date du 29 novembre 2004 qui condamnait la Société SUPERDOLL à lui payer la somme de 215.000.000 de francs CFA à titre de dommages et intérêts, la Société SITABAC a fait pratiquer le 15 janvier 2005, une saisie-attribution des créances entre les mains de la Société Générale de Banques au Cameroun (SGBC), tiers-saisie, au préjudice de SUPERDOLL.

Au jour de la saisie, la SGBC interpellée sur le solde du compte de SUPERDOLL débitrice saisie, a déclaré que le compte visé était créditeur de 218.000.000 de francs CFA. Seulement, 15 jours après la saisie, la SGBC informe l'huissier instrumentaire qu'après de plus amples vérifications, un chèque de 222.500.000 francs CFA avait été tiré la veille de la saisie, c'est-à-dire le 14 janvier 2005 par SUPERDOLL au profit d'un de ses fournisseurs, la SACAM, et présenté à l'encaissement le même jour en fin d'après-midi. Si bien que le lendemain 15 janvier 2005 jour de la saisie, l'opération n'était pas encore passée dans les écritures comptables de la SGBC. En conséquence concluait la SGBC, le compte visé était de par la saisie plutôt débiteur de 4.500.000 francs CFA.

Estimant que la déclaration de la SGBC était inexacte et tardive, la Société SITABAC l'a assignée devant le juge du contentieux de l'exécution du TPI de Douala-Bonanjo en paiement des causes de la saisie et dommages-intérêts par application de l'article 156 de l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution. Par jugement n°128/CE du 25 mars 2005, la juridiction du contentieux de l'exécution saisie condamnait la SGBC au paiement des causes de la saisie-attribution pratiquée le 15 janvier 2005 soit 215.000.000 francs CFA et aux dommages et intérêts de 20.000.000 francs CFA à payer à la SITABAC, au motif que « le seul fait que la SGBC ait rectifié sa déclaration 15 jours après la saisie est la preuve de l'inexactitude de la déclaration et de son caractère tardif ».

Sur appel de la SGBC, la Cour d'Appel du Littoral à Douala a, par arrêt n°59/CE rendu le 19 juin 2006, confirmé le jugement entrepris en toutes ses dispositions en relevant que « l'obligation de renseignement pesant sur le tiers-saisi existe même si celui-ci ne doit rien au débiteur, l'article 156 de l'Acte uniforme qui vise " toute déclaration inexacte ou tardive " ne subordonnant son application à aucune formalité ou condition particulières ».



La SGBC qui entend se pourvoir en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA contre l'arrêt n°59/CE du 19 juin 2006 de la Cour d'Appel du Littoral, vous constitue comme Avocat dans ce dossier pour l'éclairer sur un certain nombre de questions.

**1. Pouvez-vous dire à la SGBC si à la date d'aujourd'hui, elle est dans les délais pour saisir la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ?**

**2. Votre cliente la SGBC entend soutenir devant la CCJA que c'est à tort que les dispositions de l'article 156 de l'Acte uniforme sur les Voies d'exécution lui ont été appliquées par les juges du fond, dès lors qu'il n'existait contre elle aucune obligation vis-à-vis de la Société SUPERDOLL au jour de la saisie, ou en d'autres termes, dès lors qu'il n'existait en réalité contre elle aucune dette au profit de SUPERDOLL au jour de la saisie. La SGBC peut-elle, sur la base de ce raisonnement, obtenir la cassation de l'arrêt de la Cour d'Appel de Douala querellé pour violation ou mauvaise interprétation de l'article 156 de l'Acte uniforme susvisé ?**

**3. En compulsant plus sereinement les pièces du dossier de la procédure, vous vous apercevez que le procès-verbal de saisie ne contient ni de forme sociale, ni de siège social de la Société SUPERDOLL, débitrice saisie. Pouvez-vous valablement obtenir la cassation de l'arrêt attaqué en soutenant devant la CCJA que la saisie-attribution pratiquée étant entachée de nullité, la SGBC ne saurait être condamnée ni aux causes de la saisie, ni aux dommages et intérêts ?**

**4. Alors que le pourvoi en cassation dirigé contre l'arrêt n°59/CE du 19 juin 2006 par la SGBC se trouve pendant devant la CCJA, la Société SITABAC donne mainlevée amiable de la saisie-attribution des créances pratiquée le 15 janvier 2005 et en informe aussi bien la Cour que la SGBC. Quel est l'impact de cette mainlevée amiable sur le sort de la procédure ?**

Après avoir donné mainlevée amiable de la saisie-attribution pratiquée le 15 janvier 2006, la Société SITABAC a décidé de passer à la vitesse supérieure pour mettre en œuvre son titre exécutoire. C'est ainsi que le 05 juillet 2006, elle a fait pratiquer une nouvelle saisie-attribution des créances entre les mains de CITI BANK au préjudice de SUPERDOLL, et cette banque tiers-saisie a cantonné le montant des causes de la saisie. Deux jours après, c'est-à-dire le 07 juillet 2006, la SITABAC a pratiqué une deuxième saisie-attribution entre les mains de AMITY BANK qui a déclaré détenir 269000.000francs CFA pour le compte de SUPERDOLL, débitrice poursuivie.

Le lendemain 08 juillet, toujours sur la base du même jugement n°78/Civ du 29 novembre 2004 du Tribunal de Grande Instance de Douala, SITABAC a

praticué une dernière saisie-attribution des créances entre les mains de la CCEI BANK au préjudice de SUPERDOLL et la CCEI BANK a pareillement cantonné le montant des causes de la saisie.

**5. L'article 154 de l'Acte uniforme susvisé permet-il au créancier de procéder à des saisies multiples, même si le montant d'une d'entre elles suffit à éponger la dette ?**

**Dr. Félix ONANA ETOUNDI**

**FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES,  
HUISSIERS DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

**Journée du 19 juillet 2006**

**Rapport de la journée sur le thème : La pratique de la saisie attribution des créances en droit OHADA, présenté par Dr Félix ONANA ETOUNDI**

D'emblée, l'aspect pratique et des problèmes que pose la saisie attribution des créances en l'espace OHADA a été souligné en ce qu'elle occupe la première place dans les contentieux, tant devant les Juridictions nationales que devant la CCJA.

Pour mieux appréhender la question, une étude comparative de la saisie attribution en droit OHADA et la saisie arrêt a été faite.

L'on retient de cette étude que la saisie attribution qui a remplacé la saisie arrêt est beaucoup plus une procédure d'exécution forcée, à la différence de la saisie arrêt que le Professeur Roger PERROT qualifie de saisie mobilière de droit commun.

L'avantage que l'on tire de la saisie attribution, c'est qu'elle fait l'économie de temps. Cela s'explique par le fait, que la phase conservatoire, la procédure de validité et surtout le domaine d'application étendu qui existent dans la saisie arrêt, ont été supprimés dans la saisie attribution qui porte essentiellement sur les créances.

Aussi, la mise en pratique de la saisie attribution obéit à des conditions. Il faut qu'il y ait trois personnages en présence, à savoir :

- le créancier saisissant ;
- le débiteur saisi ;
- le tiers saisi.

Il résulte de ces conditions deux interrogations :

La première : Est-ce que le tiers saisi peut-il lui-même être créancier ?

La deuxième : Peut-on pratiquer une saisie attribution des créances entre les mains d'un tiers qui fait l'objet d'une procédure collective d'apurement du passif ?

Pour la première interrogation la réponse est affirmative en droit français. En droit OHADA, c'est possible mais pratiquement, ce n'est pas efficace.

Tandis que pour la deuxième interrogation, la jurisprudence de la Cour de Cassation française tout comme l'Acte uniforme sur les procédures collectives d'apurement du passif en son article 8, donnent une réponse négative.

Par ailleurs, la liquidité, l'exigibilité et l'existence de créances sont également des conditions nécessaires permettant de se prévaloir de la saisie attribution des créances.

En conséquence, l'on a noté qu'une créance éventuelle ne peut faire l'objet de la saisie attribution.

D'autres préoccupations relevées concernent la mise en œuvre de la saisie attribution de créance caractérisée par :

- l'observation stricte de certaines mentions prévues dans l'Acte uniforme que doit contenir l'acte de saisie, sous peine de nullité ;
- l'obligation de renseignement qui pèse sur le tiers saisi et dont le manquement peut entraîner sa condamnation aux causes de saisie et des dommages-intérêts.
- la possibilité offerte aux acteurs de la saisie attribution des créances d'élever des contestations.

Cependant, il a été constaté, que si l'instauration de la saisie attribution des créances avait pour but de garantir la célérité et la fiabilité de recouvrement des créances, les fréquentes contestations des acteurs lui vide son sens originel.

Cette réflexion a suscité le débat sur la responsabilité du banquier tiers saisi qui a l'obligation de déclarer l'étendue de la créance du débiteur saisi.

- le banquier est-il tenu de faire cette déclaration le jour même de la signification de l'acte de saisi ?

- ou alors, pour des mesures de prudence doit-il faire une déclaration mitigée ?
- de ce fait, en cas d'une déclaration inexacte, mensongère ou erronée, le banquier est-il tenu de payer la cause de la saisie et des dommages-intérêts ?
- si c'est le cas, le banquier peut-il élever contestation ? dans quelle condition ? dans quel délai ?

Toutes ces questions ont été élucidées à travers le cas pratique qui est soumis aux participants pour examen. D'où l'on retient que :

- En cas d'absence d'éléments déterminants la date de signification de l'acte de saisi, le délai de recours ne peut commencer à courir.
- S'il n'existe aucune obligation qui pèse sur le banquier, ce dernier peut valablement faire un recours pour obtenir par exemple, la cassation d'un arrêt querellé.
- L'exception de nullité ne peut être soulevée pour la première fois devant la CCJA. Mais les nullités d'ordre public peuvent être soulevées pour la première fois devant la CCJA. Ce point a occasionné la controverse sur le régime de la nullité formelle et de la nullité de fond.  
A cet effet, il a été suggéré que le législateur de l'OHADA puisse faire la clarification, en distinguant les deux formes de nullités à l'instar de la position de la jurisprudence française.
- Autre question soulevée dans le cas pratique concerne la mainlevée. Il a été dit que la mainlevée amiable n'a pas d'incidence sur la poursuite de la procédure extrajudiciaire.
- Enfin, quand le montant d'un compte saisi peut couvrir la totalité de montant d'une créance poursuivie, l'on n'a pas besoin de procéder aux saisies d'autres comptes. Sur ce point, la position de la CCJA est formelle.

Le Rapporteur,

MAKINGABEI KARBET

**ECOLE REGIONALE SUPERIEURE DE LA  
MAGISTRATURE (ERSUMA) – PORTO NOVO**

**FORMATION SPECIALISEE DESTINEE AUX AVOCATS,  
HUISSIERS, NOTAIRES ET JURISTES D'ENTREPRISES**

**Thème : LE DROIT OHADA A L'EPREUVE DE LA  
PRATIQUE (Du 17 au 21 Juillet 2006)**

**Module 4 : La pratique des nullités de procédure en droit  
OHADA**

**FORMATEUR**

**Félix ONANA ETOUNDI**

Magistrat :

Docteur d'Etat en Droit des Affaires ;

Juriste à la CCJA de l'OHADA ;

Expert de l'Institut Français d'Experts Juridiques Internationaux ;

Chargé de Cours à l'Université Catholique d'Afrique de l'Ouest

(Unité Universitaire d'Abidjan) & à l'Ecole Supérieure Internationale  
de Droit (ESID) (Abidjan).

**ECOLE REGIONALE SUPERIEURE DE LA  
MAGISTRATURE (ERSUMA) – PORTO NOVO**

**FORMATION SPECIALISEE DESTINEE AUX AVOCATS,  
HUISSIERS, NOTAIRES ET JURISTES D'ENTREPRISES**

**(DIPLOME DE DROIT EN ASSURANCE ET EN DROIT DE LA  
PRATIQUE FINANCIERE ET COMMERCIALE)**

**Module 4 : La pratique des nullités de procédure en droit  
OHADA**

## Introduction

« Une théorie des nullités », estimait MOTULSKY, « doit concilier deux idées : assurer la sanction des formalités prévues par la loi, mais aussi ne pas entraver la marche du procès... par un formalisme pointilleux ». L'évolution des nullités de procédure oscille entre ces deux impératifs : à l'extrême, il y a eu ce système qui voulait que toute irrégularité entraîne, même dans le silence des textes, une nullité que le juge pourra seulement constater, sans aucun pouvoir d'appréciation. A l'inverse, s'opposait ce système qui voulait que seules les nullités prévues par des textes devaient être encourues, le juge disposant alors du plus grand pouvoir d'appréciation de la gravité du vice et du préjudice qu'il engendre.

Dans l'ancien Code de Procédure Civile Français dont les dispositions ont été rendues applicables dans l'ensemble des pays africains francophones membres de l'OHADA, il fallait en principe distinguer les formalités substantielles et les formalités accessoires en ce qui concerne l'application de la maxime 'pas de nullité sans texte', d'une part, et d'autre part, les nullités de fond et de forme pour le jeu de la maxime 'pas de nullité sans grief'.

Le Nouveau Code de Procédure Civile Français ajoute d'abord à cet ancien système, une distinction fondamentale qui s'établit entre la nullité des actes pour vice de forme et pour irrégularité de fond. Le législateur français réalise dans ce nouveau Code un véritable compromis entre plusieurs systèmes possibles. Car dans le nouveau régime qu'il consacre, trois distinctions s'imposent : les nullités de fond peuvent être sanctionnées même sans texte et même sans grief, et peuvent être invoquées en tout état de cause (1<sup>ère</sup> distinction) ; les nullités de forme substantielles ou d'ordre public peuvent être soulevées sans texte mais pas sans grief (2<sup>ème</sup> distinction) ; les nullités de forme qui ne sont ni substantielles, ni d'ordre public, obéissent au double principe « pas de nullité sans texte » et « pas de nullité sans grief », le grief apparaissant comme le préjudice que l'irrégularité cause à l'adversaire et que celui-ci a la charge de prouver.

**Le droit positif jusque-là applicable dans les Etats de l'OHADA est à l'image de ce droit positif français, car jusqu'à la réforme OHADA, il n'existe véritablement pas de théorie des nullités propre au contexte africain.** Raison pour laquelle chaque pays se cantonnait à adapter dans son contexte, cette législation héritée du droit français. L'on peut citer à cet effet : le Code de Procédure Civile, Commerciale et Administrative Ivoirien issu de la loi n°72-0833 du 21 décembre 1972 plusieurs fois modifiée, le décret n°99-254 du 15/09/1999 portant Code de Procédure Civile, Commerciale et Sociale au Mali (texte récent mais inspiré des textes français), le Code de Procédure Civile



Sénégalais issu du décret n°64-572 du 30 juillet 1964, le Code de Procédure Civile Gabonais issu de l'ordonnance n°1/77/PR du 2 février 1977, l'article 23 du vieux décret du 22 juillet 1939 rendant applicable au Niger, le Code métropolitain de procédure civile en Afrique Occidentale française, ou encore l'Arrêté n°6750 du 16 décembre 1954 portant Code de Procédure Civile au Cameroun.

**Dans cet environnement marqué par un régime des nullités décalqué à quelques adaptations près du droit français, l'avènement de l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution entré en vigueur le 10 juillet 1998 a suscité beaucoup d'espoir.**

A priori, l'analyse des dispositions de ce texte laisse penser que le nouveau législateur n'a pas créé comme on l'aurait espéré, une théorie des nullités spécifique à la matière du recouvrement des créances et des voies d'exécution qu'il régleme. La notion de nullité, qui n'est pas déjà définie dans cette réforme, y est davantage utilisée comme sanction de l'inobservation des mentions obligatoires devant figurer dans certains actes de procédure.

Pourtant ? l'Acte uniforme n'est pas sans intérêt sur les nullités des actes de procédure relativement aux procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution qu'il régit. L'on observe ainsi que le législateur OHADA procède à une quasi-généralisation des mentions prescrites à peine de nullité. Il s'agirait en réalité de la consécration d'un système des nullités dites textuelles ou de plein droit (I), dont le régime juridique a été précisé de façon nuancée par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, instrument d'élaboration et d'interprétation de la jurisprudence communautaire (II). Dans cette sorte de systématisation des nullités textuelles, le législateur OHADA a conservé le monopole de l'huissier de justice dans l'établissement et la signification des actes, et renforcé ses pouvoirs dans la mise en œuvre des procédures de recouvrement et des voies d'exécution. Il est donc indispensable de s'interroger sur la responsabilité de l'huissier de justice dans les nullités des actes de procédure dont ils ont charge de dresser (III).

## **I. LE LEGISLATEUR OHADA ET LA CONSECRATION D'UN D'UN SYSTEME DES NULLITES IMPERATIVES OU DE PLEIN DROIT**

La nullité entendue au sens du droit civil, **est la sanction prononcée par le juge, laquelle entraîne la disparition rétroactive de l'acte qui n'a pas satisfait aux conditions requises pour sa formation.**

Pour la doctrine, « l'acte nul est rétroactivement détruit et sa destruction entraîne celle de tous les actes postérieurs qui se trouvent sous sa dépendance »<sup>1</sup>, sous réserve de la possibilité de régulariser ou de refaire l'acte nul<sup>2</sup>.

Au sens de la procédure civile, **la nullité s'identifie également à une sanction qui réprime l'inobservation des règles prescrites pour l'élaboration, l'accomplissement d'un acte de procédure ou des diligences nécessaires à la conduite de la procédure.** Dans ce registre, l'on distingue au sens de l'Acte uniforme et relativement aux huissiers, entre les actes judiciaires tels que l'assignation ou la signification, et les actes extrajudiciaires tels que les sommations de payer, le commandement de payer, les procès-verbaux de saisie....

Le domaine traditionnel des nullités permet de distinguer entre la nullité absolue et la nullité relative. **La nullité est dite absolue** lorsque les conditions imposées par la loi sont essentielles et tendent à protéger l'intérêt général, l'ordre public ou les bonnes mœurs<sup>3</sup>. **Elle est dite relative** lorsqu'elle sanctionne une règle destinée à protéger une partie de l'acte et auquel cas, celui qui l'invoque doit justifier d'un grief<sup>4</sup>. Le législateur OHADA semble avoir quasiment généralisé la nullité textuelle ou de plein droit pour inobservation des mentions obligatoires ou d'ordre public. Autrement dit, l'Acte uniforme fait des nullités textuelles la règle (A), et des nullités virtuelles l'exception (B).

#### **A. LES NULLITES TEXTUELLES OU DE PLEIN DROIT : LA REGLE.**

En procédant au décompte des dispositions prescrites à peine de nullité, l'on s'aperçoit que l'Acte uniforme a presque érigé en principe le caractère impératif des formalités procédurales. De sorte que les articles qui ne sont pas précédés de la mention « à peine de nullité » ont plutôt un caractère exceptionnel. Plus d'une trentaine d'articles énoncent les dispositions sanctionnées par la nullité, aussi bien dans le cadre des saisies mobilières d'exécution que dans le cadre de la saisie immobilière.

---

<sup>1</sup> Héron, Droit Judiciaire privé, 1991, Montchrestien, n°165, note 1.

<sup>2</sup> Dupeyron, La régularisation des actes nuls, 1973, LGDJ, Bibl.dr.privé, t.127, préf. Hébraud.

<sup>3</sup> Lexique des Termes Juridiques, 12<sup>ème</sup> Edition, p.359.

<sup>4</sup> Lexique des Termes Juridiques précité, p.359.

## 1. Les Cas de nullité prévus dans les saisies mobilières.

On dénombre pratiquement une vingtaine d'articles prévoyant des dispositions prescrites à peine de nullité, et qui sont parsemées à travers les diverses procédures de recouvrement et des voies d'exécution. Ainsi :

- S'agissant de l'injonction de payer, l'article 8 de l'Acte uniforme prescrit les mentions que doit contenir à peine de nullité, l'acte de signification de la décision portant injonction de payer.
- S'agissant de la saisie conservatoire des biens meubles corporels, les articles 64, 67, 69, 75 et 76 énumèrent les mentions que doivent contenir à peine de nullité, le procès-verbal de saisie, l'acte de conversion de saisie conservatoire des biens meubles corporels en saisie vente, la lettre ou le moyen utilisé par le créancier pour marquer son acceptation aux propositions de vente amiable des biens saisis.
- S'agissant de la saisie conservatoire des créances, les articles 77,79 et 82 de l'Acte uniforme indiquent les mentions prescrites à peine de nullité qui doivent figurer dans le procès-verbal de saisie, dans l'acte de dénonciation de saisie, et dans l'acte de conversion de saisie conservatoire en saisie-attribution des créances.
- S'agissant de la saisie conservatoire des droits d'associés et des valeurs mobilières, les articles 86 et 88 de l'Acte uniforme prescrivent à peine de nullité, les mentions que doivent contenir l'acte de dénonciation de saisie et l'acte de conversion en saisie-vente.
- S'agissant de la saisie vente, les articles 100, 109, 11, et 131 de l'Acte uniforme énumèrent les mentions qui doivent figurer à peine de nullité dans le procès-verbal de saisie, l'inventaire à dresser par l'huissier entre les mains du tiers et à l'acte d'opposition.
- S'agissant des dispositions particulières à la saisie des récoltes sur pied, l'article 148 de l'Acte uniforme prescrit à peine de nullité la conformité du procès-verbal d'une telle saisie aux mentions prévues à l'article 100 se rapportant au procès-verbal de saisie.
- S'agissant de la saisie-attribution des créances, les articles 157 et 160 de l'Acte uniforme énumèrent les mentions prescrites à peine de nullité que doivent contenir le procès-verbal de saisie et l'exploit de dénonciation de la saisie au débiteur.

- Relativement aux saisie-revendication et saisie appréhension des biens meubles corporels, les articles 219, 223,224 et 231 de l'Acte uniforme explicitent les mentions obligatoires que doivent revêtir le commandement de délivrer ou de restituer, l'acte de remise ou d'appréhension, la sommation de remettre un bien détenu par un tiers, et le procès-verbal de revendication.

## **2. Les cas de nullité prévus dans la saisie immobilière.**

Les articles 253, 254, 255, 267, 270, 277, 321 de l'Acte uniforme consacrent des dispositions impératives sanctionnées par la nullité de la saisie immobilière. Ces formalités vont du commandement aux fins de saisie, de son contenu, de sa signification, aux mentions contenues dans le cahier des charges, à la sommation de prendre communication du cahier des charges, aux formalités et délais prévus par les articles 316 et 319 relatifs à la folle enchère.

Comme l'on peut aisément le remarquer, les dispositions impératives prescrites à peine de nullité ont été pratiquement érigées en principe. Les formalités dites accessoires ou facultatives sanctionnées d'une nullité relative restent l'exception.

## **B. LES NULLITES VIRTUELLES : L'EXCEPTION**

Les formalités procédurales dont l'inobservation n'est pas sanctionnée de nullité prévue dans le texte subsistent. Mais contrairement aux irrégularités de fond et de forme prescrites à peine de nullité, celles-ci sont résiduelles et se résument pour l'essentiel aux irrégularités qui peuvent être facilement couvertes. Il serait fastidieux d'énumérer toutes ces mentions, mais l'on peut à titre d'exemple citer :

-la violation des règles de compétence territoriale (article 3 de l'Acte uniforme s'agissant de l'injonction de payer, articles 63 de l'Acte uniforme s'agissant de la saisie conservatoire, 121 pour la saisie-vente et 169 concernant la saisie-attribution des créances).

-l'inobservation de certaines exigences de forme par l'huissier instrumentaire telles que le rappel verbal au débiteur présent aux opérations de saisie conservatoire des biens meubles du contenu des mentions de l'article 64 de l'Acte uniforme (article 65) ; il en est également de la non signification de la saisie à la personne même du débiteur absent aux opérations de saisie (articles 65 pour la saisie conservatoire et 111 pour la saisie-vente) ; il en est aussi de l'inobservation des règles de publicité de la vente (article 121 A.U).

Ce qu'il faudrait globalement retenir, c'est que le législateur OHADA a laissé subsister les nullités virtuelles pour les formalités qui n'ont pas un caractère déterminant relativement à la conduite de la procédure, étant entendu que l'inobservation de ces formalités peut être facilement couverte.

Mais, reste posée la question des nullités pour violation d'une formalité substantielle.

Car, il faut rappeler que pour échapper à la rigidité de la règle « pas de nullité sans texte », la jurisprudence a érigé en principe de droit que l'inobservation d'une formalité substantielle entraîne la nullité de l'acte ou de la procédure sans que ceux-ci soient prévus par un texte. Il s'agit généralement de sanctionner des actes ne respectant pas le formalisme exigé par un texte ou dans lesquels figure une irrégularité formelle qui prive cet acte de sa substance. C'est le cas par exemple de l'omission du nom de l'huissier qui a diligenté la procédure ou de celle de sa signature.

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, saisi d'un pourvoi en cassation contre un arrêt de la Cour d'Appel de Douala (Cameroun) pour violation de l'article 254 de l'Acte uniforme, au motif que le juge d'appel avait rejeté la demande d'annulation de la saisie immobilière diligentée par un huissier qui n'aurait pas reçu pouvoir spécial d'y procéder dans le commandement aux fins de saisie immobilière, lequel semblait donner pouvoir spécial à un autre huissier, considère qu'en vertu de l'article 297 de l'Acte uniforme susvisé aux termes duquel, « ...les formalités prévues par les articles 254 (et suivants) ne sont sanctionnés par la nullité que si l'irrégularité a eu pour effet de causer un grief aux intérêts de celui qui l'invoque », *le défaut de pouvoir spécial de saisir dans un commandement signifié par un huissier autre que celui dont le nom est mentionné dans ledit commandement n'est pas une formalité substantielle et ne peut entraîner la nullité de la procédure que si le requérant prouve qu'il a subi un grief* ; (CCJA, Arrêt n°002/2006 du 09 mars 2006, Affaire LELL Emmanuel Contre CCEI-BANK S.A devenue Afriland First BANK).

On devrait à priori en déduire au regard du droit commun, que l'inobservation de ces formalités de fond ou de forme non substantielles devrait obéir au régime des nullités virtuelles ou relatives, alors que celle des formalités obligatoires devrait être obéir au régime des nullités absolues. Le législateur OHADA a-t-il créé un régime de nullité des actes de procédure spécifique, ou confirmé le régime traditionnel ? La jurisprudence de la CCJA répond de façon nuancée à cette question.

## **II. LA CCJA ET L'APPLICATION NUANCEE DES NULLITES IMPERATIVES OU DE PLEIN DROIT PREVUES PAR LE LEGISLATEUR OHADA**

Face au choix du législateur OHADA de faire suivre de la mention « **à peine de nullité** » les formalités à observer dans tel ou tel autre acte de procédure, la question que l'on se pose évidemment est celle de savoir quel est le régime juridique des nullités dont parle l'Acte uniforme. Autrement dit, dans le cadre des nouvelles procédures de recouvrement et voies d'exécution, quel est le système de nullité qui s'applique par rapport au droit commun des nullités tel qu'il a été fort opportunément rappelé à l'introduction de cet exposé ? Le droit commun des nullités serait-il devenu obsolète et dorénavant enterré ?

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA a fixé l'opinion sur la question. Sa jurisprudence, fondée sur un Avis que sont venus conforter d'autres arrêts, **décide majoritairement que le principe est celui de la nullité systématique sanctionnant l'inobservation des formalités obligatoires sans qu'il soit besoin de rechercher la preuve d'un quelconque préjudice**, sauf pour certaines formalités limitativement énumérées par le législateur lui-même (A). La sévérité et le caractère contraignant d'un tel régime de nullité ont tellement été décriés par les praticiens des Etats parties que la CCJA s'est sentie interpellée pour lui trouver quelques assouplissements, sans pour autant trahir la philosophie générale de l'Acte uniforme sur le sujet. Aussi le juge communautaire **a-t-il admis dans certains cas exceptionnels et de façon tout à fait isolée, non sans critique, que l'inobservation des formalités obligatoires n'entraîne pas automatiquement et nécessairement la nullité** (B).

### **A. LA TENDANCE MAJORITAIRE : LE TRIOMPHE DES NULLITES DE PLEIN DROIT SANCTIONNANT L'INOBSERVATION DES FORMALITES OBLIGATOIRES.**

Confrontée à une difficulté sur le régime juridique des nullités instituées par l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution, le Président du Tribunal Judiciaire de Première Instance de Libreville (Gabon) a saisi la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage d'un avis consultatif sur la question précise de savoir s'il est fait référence au droit commun des nullités, que celles-ci soient d'ordre public ou non, et qui confère aux juges, dans tous les cas, un pouvoir d'appréciation en considération du préjudice que l'irrégularité est de nature à causer à la personne qui l'invoque.

La réponse de la Haute Juridiction Communautaire est sans équivoque : « l'AUPOSRVE a expressément prévu que l'inobservation de certaines formalités prescrites est sanctionnée par la nullité. Toutefois, pour quelques unes de ces formalités limitativement énumérées, cette nullité ne peut être prononcée que si l'irrégularité a eu pour effet de causer un préjudice aux intérêts de celui qui l'invoque. Hormis ces cas limitativement énumérés, le juge doit prononcer la nullité sans qu'il soit besoin de rechercher la preuve d'un quelconque préjudice » (CCJA, Avis n°001/99/JN du 7 juillet 1999, RJCCJA n°spécial, p.70).

De cette solution, il se dégage le principe que la nullité visée par les dispositions de l'Acte uniforme est de plein droit en l'absence de tout grief ; mais, pour certaines formalités bien déterminées, la nullité est subordonnée à la preuve d'un préjudice.

### **1. La consécration du principe de la nullité absolue ou de plein droit et sans préjudice.**

Par la solution retenue, la CCJA pose le principe d'une nullité de plein droit sanctionnant l'inobservation des formalités prescrites « à peine de nullité » sans que le juge ait à rechercher si cette inobservation a causé ou non un préjudice à la partie qui s'en prévaut. **La solution du juge communautaire n'est rien d'autre qu'une application du régime des nullités d'ordre public que l'on connaissait déjà dans le droit commun.** L'on sait que ces nullités peuvent être soulevées **en tout état de cause et le juge peut les relever d'office** même lorsqu'elles n'ont pas été expressément demandées par les parties. Au bout du compte, la nullité s'impose au juge sans aucun pouvoir d'appréciation. C'est pour cela qu'il est dit que cette nullité s'impose de plein droit.

La CCJA est restée constante sur ce régime des nullités « automatiques » prescrites par le législateur OHADA. L'illustration en est faite dans plusieurs arrêts :

- Dans l'arrêt n°017/2003 du 09 Octobre 2003, Affaire Société Ivoirienne de Banque, dite SIB C/ Complexe Industriel d'Elevage et de Nutrition Animale dit CIENA (RJCCJA n°2, 19 et s), la CCJA annule la saisie-attribution des créances pratiquée sur la base d'un exploit qui ne mentionnait ni la forme ni le siège social de la SIB personne morale, mentions prescrites à peine de nullité par les dispositions de l'article 157.1 de l'Acte uniforme.

- Dans l'arrêt n°008/2004 du 26 février 2004, Affaire Société Banque Commerciale du NIGER (BCN) C/ Hamadi Ben Damma (RJCCJA n°3, janvier juin 2004, p.90 et ss), la CCJA relève que *« les mentions que doit contenir l'acte de dénonciation de saisie-attribution de créances, telles que prévues à l'article 160 de l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution étant, selon les termes mêmes dudit article, prescrites à peine de nullité, leur absence ou omission dans l'acte de dénonciation rend celui-ci nul sans qu'il soit besoin, pour prononcer cette nullité, de rechercher la preuve d'un quelconque grief ou préjudice ».*

- Dans l'arrêt n°012/2004 du 18 mars 2004, Affaire Société Banque Commerciale du NIGER (BCN) C/ HAMADI BEN DAMMA, (RJCCJA n°3, janvier juin 2004, p.96 et ss) , la Haute Juridiction Communautaire décide que *« les mentions que doit contenir l'acte de saisie-vente, telles que prévues à l'article 100 de l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution étant, selon les termes mêmes dudit article, prescrites à peine de nullité, leur absence ou omission dans l'acte de saisie-vente rend celui-ci nul sans qu'il soit besoin, pour prononcer cette nullité, de rechercher la preuve d'un quelconque grief ou préjudice ».*

Cette nullité de plein droit et sans grief n'est pour autant pas généralisée à toutes les mentions impératives prescrites par le législateur, car l'inobservation de certaines formalités prescrites à peine de nullité n'encourt effectivement cette nullité qu'en présence d'un préjudice.

## **2. La nullité relative subordonnée à l'existence d'un préjudice pour certaines formalités limitativement énumérées.**

En disposant que *« pour quelques unes des formalités prescrites à peine de nullité et limitativement énumérées par l'Acte uniforme, elles ne peuvent effectivement encourir cette nullité que si l'irrégularité commise a causé un préjudice aux intérêts de celui qui l'invoque »*, l'article 297 alinéa 2 de l'Acte uniforme appliqué comme tel par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage crée **une innovation par rapport au droit commun des nullités**. Car, le législateur et les hauts magistrats soumettent au régime des nullités relatives qui supposent pour être prononcées la preuve d'un grief contre la partie qui l'invoque, certaines formalités dont la nullité est pourtant prévue par les dispositions mêmes de l'Acte uniforme.

Il s'agit des formalités prévues par les **articles 259, 266, 268, 270, 276, 281, 288 alinéas 7 et 8, 289, 254, 267, et 277** de l'Acte uniforme, toutes relatives à la saisie immobilière.



Les nullités textuelles du législateur OHADA obéissent donc à un double régime : les nullités de plein droit ou absolue en l'absence de tout grief comme principe, et les nullités relatives subordonnées à la preuve d'un préjudice comme exception pour des formalités bien énumérées.

Dans la mise en œuvre de ce régime de nullité et notamment s'agissant des nullités de plein droit qui s'imposent au juge dans les saisies mobilières, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage n'a pas toujours observé la même sévérité quant au caractère automatique de la nullité, discriminant alors dans certaines espèces en fonction de la nature de l'irrégularité ou des conséquences à l'endroit de celui qui l'excipe.

## **B. LA RELATIVISATION DES NULLITES DE PLEIN DROIT PAR LA COUR COMMUNE DE JUSTICE ET D'ARBITRAGE.**

Bien que confirmant majoritairement le ton impératif du législateur ayant ôté au juge toute latitude d'appréciation toutes les fois qu'il s'agit de l'omission d'une mention ou de la violation d'une formalité prescrite à peine de nullité, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage a admis dans quelques cas que **l'inobservation de certaines formalités prescrites à peine de nullité n'entraînait pas automatiquement cette nullité**. Dans les décisions rendues dans ces hypothèses le juge s'est réservé un certain pouvoir d'appréciation de l'irrégularité déplorée :

- Dans l'Arrêt n°008/2002 du 21 mars 2002, Affaire Société PALMAFRIQUE C/KONAN BALLY KOUAKOU (RJCCJA n°spécial, janvier 2003, p.49 et ss), la CCJA retient que *« malgré l'inexactitude de l'erreur effectivement commise sur l'orthographe de son nom, le défendeur a accepté de recevoir et de signer lui-même l'exploit de signification de l'acte d'appel à lui servi par l'huissier de justice et de conclure au fond ; que si à l'évidence, l'inexactitude constatée dans la reproduction de son nom est imputable audit huissier, celle-ci n'a pu être commise dans le dessein rédhibitoire de faire échec à ses droits, encore qu'il n'en offre aucune preuve et, par conséquence...il s'ensuit que la demande de nullité de l'exploit de signification est mal fondée »*.

L'enseignement à tirer de cet arrêt est que le juge communautaire contourne la nullité prévue par l'article 157 de l'Acte uniforme en considérant que l'erreur commise sur l'orthographe du nom du débiteur ne peut encourir la nullité prévue que **si une telle inexactitude a eu pour effet de faire échec aux droits du débiteur**. Ici, la CCJA applique aux nullités textuelles, le principe « pas de nullité sans grief ».

- Dans l'Arrêt n°026/2005 du 07 avril 2005, Affaire BOU CHEBEL MALECK C/ La Station MOBIL De YAMOUSSOUKRO, inédit, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage relève « *qu'en l'espèce, n'étant pas contesté que le débiteur avait lui-même saisi la juridiction compétente pour connaître de l'opposition à injonction de payer, en l'espèce la Section du Tribunal de Toumodi, l'erreur dans la désignation de la juridiction compétente reprochée à l'exploit de signification de l'Ordonnance d'injonction de payer, a été réparée par les indications contenues dans l'article 9 de l'Acte uniforme, et le dit exploit est par conséquent conforme aux prescriptions de l'article 8, alinéa 2 et ne peut être frappé de nullité* ».

Comment comprendre la solution donnée par la CCJA dans cette espèce ?

En fait, le demandeur au pourvoi reprochait à l'arrêt attaqué d'avoir annulé l'exploit de signification de l'opposition à injonction de payer pour violation de l'article 8 de l'Acte uniforme au motif que ledit exploit n'indiquait pas la juridiction réellement compétente. Pour casser la décision du juge d'appel et éviter ainsi la nullité prononcée, le juge communautaire relève que le débiteur condamné ayant lui-même saisi la bonne juridiction dans l'exploit d'opposition à injonction de payer conformément à l'article 9 de l'Acte uniforme, l'erreur déplorée dans l'indication de la juridiction compétente visée à l'article 8 **a été réparée par la saisine de la Section du Tribunal de Toumodi normalement compétente**. Autrement dit, le fait que le débiteur ait saisi la bonne juridiction couvre la nullité textuelle prévue à l'article 8 de l'Acte uniforme. A travers une telle position, la CCJA utilise la notion certes originale de « **nullité réparée** », mais en réalité conforme à celle de « **nullité couverte** » utilisée en droit français.

- Dans l'Arrêt n°027/2005 du 07 avril 2005, Affaire Société Nationale d'Assurances et de Réassurances dite SONAR C/ Projet d'Appui à la Création des Petites et Moyennes Entreprises dit PAPME, inédit, le demandeur au pourvoi soutenait que l'indication erronée de la juridiction compétente dans l'exploit de dénonciation de saisie-attribution rend nul ledit exploit en application de l'article 160 de l'Acte uniforme (en l'espèce, l'exploit de dénonciation vise le Tribunal de Grande Instance de OUAGADOUGOU alors que c'est le juge des référés qui a été saisi). Pour rejeter ce moyen et confirmer ainsi le rejet de la nullité par le juge d'appel, la CCJA relève que « *nonobstant le défaut d'indication de la juridiction compétente dans l'exploit de la saisie-attribution litigieuse que déplore la SONAR, il apparaît en tout état de cause que l'ordonnance attaquée n'a pas violé les dispositions de l'article 160 de l'Acte uniforme dès lors que ladite ordonnance a été rendue par le juge compétent saisi par la SONAR elle-même* ».

Dans cette hypothèse également, le juge communautaire évite de prononcer la nullité automatique de l'article 160 de l'Acte uniforme en utilisant la notion « **d'erreur réparée** » ou « **couverte** » ; en effet, pour la CCJA, la saisine de la juridiction réellement compétente « **répare ou couvre** » l'indication erronée de ladite juridiction dans l'exploit de dénonciation de saisie.

Une analyse de ces trois décisions augure de la volonté du juge supranational de **tempérer la rigueur des nullités textuelles prévues par l'Acte uniforme, et de les relativiser** en les excluant des cas dans lesquels la partie qui s'en prévaut a elle-même réparé l'irrégularité commise avant que le juge n'ait statué sur la contestation, et des cas dans lesquels l'irrégularité est si vénielle qu'elle ne préjudicie en rien aux intérêts de celui qui l'invoque.

Cette évolution jurisprudentielle de la CCJA, bien qu'isolée, a été violemment critiquée par une certaine doctrine qui, s'interrogeant si les arrêts BOU CHEBEL MALECK et SONAR C/CAPME constituaient une commotion ou un revirement jurisprudentiel, se demande également si la CCJA n'a pas trahi la volonté du législateur d'une part, et d'autre part, si au plan des concepts juridiques, la Haute Juridiction Communautaire ne réduit pas la nullité à une conception subjective, bien qu'elle soit la sanction à la violation de la loi<sup>5</sup>.

Loin d'entériner une telle critique et d'y voir une nouvelle forme d'insécurité judiciaire, la relativisation du régime des nullités impératives par la CCJA paraît conforme à l'objectif du législateur communautaire de voir le droit OHADA appliqué dans des conditions propres à garantir la sécurité juridique du justiciable. Or, dans les arrêts susvisés où la CCJA a exceptionnellement évité d'entériner la nullité, la sécurité des intérêts de la partie qui l'invoque n'est en rien menacée en ce que tantôt elle avait réparé elle-même l'irrégularité déplorée en cours de procédure, tantôt l'irrégularité invoquée était si vénielle que l'entériner aurait plutôt contribuer à nuire aux intérêts des parties à la procédure.

**Une réforme de ce régime des nullités impératives dans un sens plus compatible avec les intérêts des parties à la procédure et non de l'ordre public procédural s'avère nécessaire.**

Si les nullités dont le régime juridique vient d'être précisé visent tantôt à protéger les intérêts de la partie qui les invoque, tantôt à protéger le formalisme procédural dans l'intérêt de l'ordre public, il reste qu'elles constituent d'abord la

---

<sup>5</sup> Alexandre ANABA MBO, Le régime juridique des nullités dans l'Acte uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution, Séminaire de Sensibilisation des Magistrats de la zone CEMAC sur les Tendances jurisprudentielles de la CCJA en matière d'interprétation et d'application des Actes uniformes, Yaoundé, Cameroun, 31 mai au 02 juin 2006.

sanction des actes de procédure dressés et diligentés par les huissiers. Le monopole dont ils disposent pour instrumenter les saisies nécessite une réflexion sur la responsabilité qui est la leur, lorsque la nullité prononcée est due à leur fait.

### **III. LA RESPONSABILITE DE L'HUISSIER DE JUSTICE OU DE L'AGENT D'EXECUTION DANS LES NULLITE DES ACTES DE PROCEDURE EN OHADA.**

La nullité d'un acte de procédure peut avoir des incidences tant sur l'instance engagé que sur le droit invoqué en justice. La nullité d'un acte de procédure peut faire disparaître le lien d'instance. C'est le cas lorsque l'acte annulé est l'assignation. Cette annulation met fin à l'instance en ce que le juge l'annule « rétroactivement » à la date où elle a été établie, ce qui emporte la nullité des actes subséquents. La nullité d'un acte de procédure peut aussi avoir une influence sur le droit invoqué en justice, notamment dans le cas de la nullité de l'assignation qui fait perdre au demandeur le bénéfice de l'effet interruptif de prescription qui lui était attaché.

Les conséquences de l'acte annulé peuvent donc s'avérer lourdes pour les parties, d'où l'intérêt de l'huissier qui les diligente de prendre toutes dispositions utiles pour éviter une telle sanction. Cela est d'autant utile et indispensable que la réforme OHADA a maintenu le monopole de la compétence de l'huissier de justice pour la mise en œuvre des procédures de recouvrement et des voies d'exécution. Mais, le revers de ce monopole est que comme tout professionnel, l'huissier de justice qui exerce ses fonctions de manière défectueuse engage sa responsabilité. Quel est le fondement d'une telle responsabilité (A) et quelles en sont les conséquences (B) ?

#### **A. Le fondement de la Responsabilité de l'Huissier ou de l'Agent d'Exécution dans la nullité des actes de procédure.**

Contrairement à la loi française du 09 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution qui dispose en son article 19 que « *l'huissier de justice chargé de l'exécution a la responsabilité de la conduite des opérations d'exécution* », l'Acte uniforme OHADA n'indique pas le fondement d'une telle responsabilité. Celle-ci résulte donc des textes de droit national de chaque Etat partie. Il résulte par exemple de l'article 32 de la loi Ivoirienne n°97-514 du 4 septembre 1997 portant statut des huissiers de Justice et abrogeant la loi n°69-242 du 09 juin 1969 que « *tout manquement aux devoirs et obligations imposés aux huissiers de justice titulaires de charge peut être sanctionné par une mesure disciplinaire...* ». Il appert par exemple aussi de l'article 41 du Décret camerounais n°79/448 du 05 novembre 1979 portant réglementation des

fonctions et fixant le statut des huissiers que « toute violation par un huissier des devoirs de son état, notamment toute erreur professionnelle grave, tout manquement à l'honneur, à la délicatesse...constitue une faute professionnelle ».

De fait, la responsabilité de l'huissier de justice ou de l'agent d'exécution tient de ce que tenu de prêter son concours, **il est débiteur à l'égard de son mandant, d'une obligation de conseil et de diligence**. Mandataire non subordonné à son mandant, l'huissier de justice ou l'agent d'exécution, doit le conseiller dans les mesures à prendre, ou à ne pas prendre. Il a une importante **obligation de renseignements** qui s'étend presque à l'ensemble de toutes les saisies : les procès-verbaux de saisie qu'il dresse doivent contenir toutes les indications précises prévues par les dispositions de l'Acte uniforme et de nature à renseigner les parties sur l'étendue de leurs droits, sur le régime juridique des contestations (délais, juridiction compétente, etc...). Cette obligation de renseignements existe aussi bien dans les saisies conservatoires (articles 64 et 69 pour la saisie conservatoire des biens meubles corporels, articles 86 et 88 pour la saisie conservatoire des droits d'associées et des valeurs mobilières, articles 77 et 79 pour la saisie conservatoire des créances), que dans les saisies à fin d'exécution (articles 100 et 109 pour la saisie-vente, 157 et 160 pour la saisie-attribution des créances, 254 pour la saisie immobilière).

C'est l'inobservation de l'une de ces formalités légales qui entraîne la nullité et constitue la faute professionnelle génératrice de la responsabilité de l'huissier instrumentaire. Le droit français est un peu plus explicite sur ce point. La jurisprudence admet notamment que les huissiers de justice sont « *tenus par les devoirs de leur charge, à mettre en œuvre tous les soins et diligences pour assurer, dans les conditions prescrites par la loi, l'exercice de leur mandat* » ; (Civ.1<sup>ère</sup> 20 juillet 1982, Bull. n°268 ; Versailles 20 novembre 1987, D.1988.I.R 2, G.P.1988.1.101). Ce qui signifie en d'autres termes que l'huissier ou l'agent d'exécution, tenu d'une obligation de moyens, **doit mettre en œuvre tout son art et toutes ses connaissances pour parvenir à une exécution conforme à la loi**. Il est donc normal qu'il engage sa responsabilité si pour des raisons d'insuffisance professionnelle et notamment l'ignorance des textes, il viole les dispositions prescrites par les textes. Une telle responsabilité a des conséquences.

## **B. LES CONSEQUENCES D'UNE TELLE RESPONSABILITE.**

Elles sont de deux ordres : les sanctions disciplinaires et les dommages-intérêts.

### **1. Les sanctions disciplinaires.**

Les textes portant statut des huissiers de justice dans l'ensemble des pays de l'OHADA prévoient des sanctions contre l'insuffisance professionnelle d'un huissier de justice. Celui-ci peut se voir ainsi infliger un blâme ou un avertissement prononcés par le Procureur Général près la Cour d'Appel et la Chambre nationale de huissiers de justice. Les sanctions peuvent même aller jusqu'à la suspension pour une durée n'excédant pas un an, le temps de permettre à la victime de se mettre à niveau.

Certes, nous n'avons pas encore de cas de sanction disciplinaire d'un huissier pour insuffisance professionnelle relativement à la méconnaissance des textes OHADA ; mais il vaut mieux pour les huissiers de prévenir de telles sanctions en se mettant à l'école de l'OHADA. Car, la formation continue des professionnels du droit (pas seulement les huissiers) au nouveau droit

### **2. Les dommages-intérêts.**

Rien n'interdit à un justiciable de saisir la juridiction compétente d'une action en réparation du dommage causé par la nullité de la procédure ou de l'acte prononcée du fait de l'huissier ou de l'agent d'exécution. Il suffira à la victime de prouver que la nullité encourue l'est par la faute de l'huissier ou de l'agent d'exécution et qu'elle a subi un préjudice du fait d'une telle nullité. L'huissier ou l'agent d'exécution sera alors condamné aux dommages-intérêts sur la base des textes du droit commun de la responsabilité civile.

## **CONCLUSION**

Que retenir finalement du régime des nullités des actes de procédure dans le nouveau droit OHADA au terme de cet exposé ?

De notre point de vue, si la synthèse et la symbiose opérées par le législateur communautaire ont généré un régime **certes cohérent ne serait-ce que parce qu'il s'applique dans un espace juridique commun, étendu et diversifié, il reste que le régime des nullités issu de l'Acte uniforme suscite encore des interrogations, voire des inquiétudes.**

Le caractère impératif et généralisé des nullités de plein droit par cette législation semble contraire à la célérité voulue dans le règlement des procédures de recouvrement et des voies d'exécution. Car, il y a un risque avéré de voir des procédures annulées pour des irrégularités purement bénignes même en l'absence de tout grief ou préjudice, et quand bien même la nullité gênerait les intérêts des deux parties.

Cette législation des nullités impératives ne laisse-t-elle pas une porte ouverte à d'habiles procéduriers qui retarderaient à l'envie les procédures d'exécution ?

Les prémices d'une relativisation des nullités de plein droit par la CCJA augurent, s'il en était encore besoin, **de la nécessité d'une réforme du législateur OHADA sur le régime juridique des nullités des actes de procédure.**

A cet effet, une plus grande conciliation **du caractère impératif des nullités de plein droit du régime actuel à la fois formaliste et rigoureux, et du régime traditionnel des nullités, souple et libéral** en ce qu'il laisse une certaine marge de manœuvre au juge, serait gage d'une meilleure administration de la justice.

Mais, en attendant, chaque acteur du droit OHADA doit pleinement jouer sa partition. Et s'agissant des huissiers de justice et des Agents d'Exécution, nous les exhortons à se mettre à l'école de l'OHADA pour éclairer la lanterne du justiciable en quête d'une procédure fiable au recouvrement de sa créance, et d'une solution définitive à ses pérégrinations.

**ECOLE REGIONALE SUPERIEURE DE LA  
MAGISTRATURE (ERSUMA)**

**FORMATION DES AVOCATS, NOTAIRES,  
HUISSIERS ET AUTRES JURISTES (17 au 21 juillet  
2006)**

**Module 4 : LA PRATIQUE DES NULLITES DE  
PROCEDURE EN DROIT OHADA**

**FORMATEUR : Dr. Félix ONANA ETOUNDI  
Magistrat**

**CAS PRATIQUE**



**ECOLE REGIONALE SUPERIEURE DE LA  
MAGISTRATURE (ERSUMA)**

**FORMATION DES AVOCATS, NOTAIRES,  
HUISSIERS ET AUTRES JURISTES (17 au 21 juillet  
2006)**

**Module 4 : LA PRATIQUE DES NULLITES DE  
PROCEDURE EN DROIT OHADA**

**FORMATEUR : Dr. Félix ONANA ETOUNDI  
Magistrat**

**CAS PRATIQUE**

## **CAS PRATIQUE (1 heure)**

Suivant procès-verbal en date du 15 février 2006 de Maître KOFFI Alexis, Huissier de Justice près la Cour d'Appel et les Tribunaux d'Abidjan, le nommé KOUASSI KOUAME Jean de Dieu a fait pratiquer une saisie-vente sur les biens mobiliers appartenant à la Société Générale de Banques en Côte d'Ivoire (SGBCI), en exécution de l'Arrêt n°356/Civ. de la Cour d'Appel d'Abidjan ayant condamné cet établissement bancaire à lui payer la somme de 43.852.300 francs CFA à titre de dommages et intérêts suite à un litige ayant opposé les parties dans leurs transactions commerciales, décision revêtue de la formule exécutoire.

Estimant que la saisie-vente pratiquée est entachée d'inobservation de plusieurs formalités sanctionnée par la nullité, la SGBCI entend saisir la juridiction du contentieux de l'exécution du Tribunal de Première Instance d'Abidjan-Plateau pour obtenir effectivement la nullité de ladite saisie. Elle vous constitue Avocat pour défendre ses intérêts, et vous fait observer que le Service du Contentieux de la Banque a relevé les irrégularités suivantes : le commandement qui précède la saisie a été signifié à la SGBCI sept (07) jours avant la saisie alors que l'article 92 de l'Acte uniforme accorde un délai de huit (08) jours ; l'acte de saisie fait une erreur dans l'indication du nom du saisissant en mentionnant KOUASSI KOUAME Jean Dieu au lieu de KOUASSI KOUAME Jean **de** Dieu ; le même acte de saisie désigne à tort comme juridiction devant laquelle seront portées les contestations le Tribunal de Première Instance d'Abidjan ; l'indication dans les mêmes caractères que le reste du texte, que le débiteur dispose d'un délai d'un mois pour procéder à la vente amiable des biens saisis dans les conditions prévues par les articles 115 à 119.

**1. La SGBCI peut-elle obtenir la nullité de la saisie en soutenant que le saisissant a violé l'article 92 en lui signifiant le commandement de payer sept jours avant la saisie, alors que ce texte vise un délai de huit jours ?**

**2. En écrivant Jean Dieu au lieu de Jean de Dieu, l'omission du « de » au prénom du saisissant peut-elle entraîner la nullité de la saisie-vente pratiquée alors même que la SGBCI ne conteste pas que dans l'un ou l'autre cas, c'est la personne du saisissant qui est visée ?**

**3. La SGBCI ayant finalement assigné le créancier saisissant en nullité de saisie devant le Président du Tribunal de Première Instance d'Abidjan-**

**Plateau, peut-elle toujours se prévaloir de l'erreur dans l'indication de la juridiction compétente relevée dans l'acte de saisie pour obtenir la nullité de la dite saisie ?**

**4. Bien que l'indication « que le débiteur dispose d'un délai d'un mois pour procéder à la vente amiable des biens saisis dans les mêmes conditions prévues par les articles 115 à 119 ci-après » faite dans les mêmes caractères que le reste des mentions contenues dans l'acte de saisie soit parfaitement lisible, la SGBCI peut-elle invoquer la violation de l'article 100 alinéa 7 de l'Acte uniforme sur les Voies d'Exécution pour obtenir la nullité de la saisie-vente pratiquée ?**

**5. A supposer que devant le juge du contentieux de l'exécution du TPI d'Abidjan plateau, la SGBCI ait plutôt demandé la mainlevée de la saisie-vente pratiquée au lieu de la nullité. Le juge du contentieux de l'exécution peut-il relever d'office la nullité de la dite saisie ?**

**6. La SBGCI soutient que bien que n'ayant pas assisté aux opérations de saisie, l'huissier instrumentaire n'a pas cru devoir lui signifier une copie du procès-verbal de saisie. Cette violation de l'article 102 de l'Acte uniforme susvisé peut-elle entraîner la nullité de la saisie ?**

**7. Devant le juge du contentieux de l'exécution, la SGBCI fait également valoir que la saisie-vente pratiquée est nulle parce que l'acte de saisie comporte certes le nom de l'huissier instrumentaire mais pas sa signature. Le Conseil de KOUASSI KOUAME Jean de Dieu, créancier saisissant rétorque que la signature de l'huissier ne figure pas parmi les mentions que doit contenir obligatoirement l'acte de saisie. Selon vous, qui de la SGBCI ou de KOUASSI KOUAME a raison ? Justifiez votre réponse.**

**Dr. Félix ONANA ETOUNDI**

---

# **FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES, HUISSIERS DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

**Journée du 20 juillet 2006**

## **Rapport de la journée sur le thème : La pratique des nullités de procédure en droit OHADA**

**Présentation : Dr Félix ONANA ETOUNDI**

Pour le compte de la quatrième journée, et surtout après les communications sur la procédure d'injonction de payer et de la pratique de la saisie attribution de créance en droit OHADA, il s'agit d'informer sur les formalités pouvant entraîner la nullité de leur procédure.

Le thème, d'une importance particulière, a pour finalité d'instruire les participants sur les dispositions à prendre afin d'éviter d'inutiles annulations des procédures engagées pour de bonnes causes.

Le communicateur pour mieux faire comprendre le mécanisme des nullités de procédure a sans détour présenté la notion de nullité à travers le temps.

Dans l'ancien code de procédure civile dont les dispositions ont été rendues applicables dans l'ensemble des pays africains francophones membres de l'OHADA a-t-il dit, il y avait deux distinctions :

- D'une part, les formalités substantielles et les formalités accessoires en ce qui concerne le principe selon lequel « pas de nullité sans texte ».
- D'autre part, les nullités de fond et de forme répondant à la maxime « pas de nullité sans grief ».

Avec le Nouveau Code de Procédure Civile, pour continuer, le Dr ONANA ETOUNDI a souligné que le législateur y a consacré trois principes :

- les nullités de fond qui peuvent être sanctionnées même sans texte et sans grief et qui peuvent être invoqué en tout état de cause ;
- les nullités de forme substantielle ou d'ordre public qui peuvent être soulignées sans texte mais pas sans grief ;
- les nullités de forme qui ne sont ni substantielles ni d'ordre public qui observent un double principe « pas de nullité sans texte et pas de nullité sans grief ».

C'est dans cet environnement marqué par un régime de nullité décalqué quasiment du droit français qu'est survenue l'OHADA et plus précisément l'Acte Uniforme Portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution (AUPRSVE) le 10 juillet 1998 dont le régime de nullité est en cause ici.

Quand bien même, l'Acte uniforme n'est pas sans intérêt sur les nullités des actes de procédure relativement aux procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, l'analyse de ces dispositions laisse penser que le nouveau législateur n'a pas créé comme on l'aurait pensé, une théorie des nullités spécifique à cette matière.

Dans cette réforme, il est notoire de remarquer que le législateur OHADA a consacré en ce qui le concerne deux systèmes :

- un système de nullités dites textuelles ou de plein droit qui constitue la règle ;
- un système de nullités virtuelles, l'exception.

Dans le premier système, dit de plein droit, on constate que l'Acte uniforme a presque érigé en principe le caractère impératif des formalités procédurales. Ainsi les mentions prescrites « à peine de nullité » sont automatiquement d'ordre public.

Dans le second, le législateur OHADA a laissé subsister les nullités virtuelles pour les formalités qui n'ont pas un caractère déterminant relativement à la conduite de la procédure.

Devant cette distinction, la CCJA, instrument d'élaboration et d'interprétation de la jurisprudence communautaire a une position plutôt mitigée.

Ainsi, selon la tendance majoritaire dominante, le principe est celui de la nullité systématique sanctionnant l'inobservation des formalités obligatoires sans qu'il soit besoin de rechercher la preuve d'un quelconque préjudice.

Toutefois, elle admet dans certains cas exceptionnels et de façon tout à fait isolé que l'inobservation des formalités obligatoires n'entraîne pas automatiquement la nullité.

Il en découle une volonté du juge supranational de tempérer la rigueur des nullités textuelles impératives prévues par l'Acte et de les relativiser.

De ce précède, il s'ensuit qu'une réforme de ce régime des nullités impératives dans un sens plus compatibles avec les intérêts des parties à la procédure et non de l'ordre public procédural s'avère nécessaire a-t-il conclut.

L'orateur n'a pas manqué d'invoquer la responsabilité de l'huissier ou de l'agent d'exécution face aux lourdes conséquences qu'entraîne un acte annulé. Cette responsabilité, en l'absence d'un texte communautaire est régie par des textes de droit national de chaque Etat Partie. L'huissier ou l'agent d'exécution, encourt ainsi des sanctions disciplinaires et de dommages-intérêts.

Après la pause-café, le débat qui a suivi a davantage éclairé les séminaristes sur le régime des nullités en droit OHADA et sur les positions de la Cour Communautaire dans l'application et l'interprétation de ce régime.

A la reprise après le déjeuner, un cas pratique portant sur les enseignements précédemment reçus a été soumis aux participants.

Les questions ont porté sur le délai de la signification d'un commandement de payer, l'erreur dans les prénoms, dans l'indication de la juridiction compétente, le caractère apparent des dispositions de l'article 100 al. 7, l'invocation de la nullité d'office, la non signification de l'acte de saisie au débiteur saisi et l'omission de la signature de l'huissier sur l'acte.

Seule la réponse à la première question n'a pas fait l'unanimité.

Certains ont estimé que la signification d'un commandement dans un délai inférieur à celui prescrit dans l'alinéa 1 de l'article 92 doit faire encourir à toute la procédure, l'annulation d'autant plus que la signification du commandement est nulle de plein droit.

[REDACTED]

[REDACTED]

Porto-Novo, du 17 au 21 juillet 2006

THEME :

[REDACTED]

SOUS-THEME V :

[REDACTED]

Par :

**Monsieur Mainassara MAÏDAGI**

Juge à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA

-----  
-----  
-----

## **LA PRATIQUE DU BAIL COMMERCIAL DANS L'ACTE UNIFORME PORTANT SUR LE DROIT COMMERCIAL GENERAL**

Le bail commercial se distingue des autres baux à loyer par la destination commerciale, industrielle, artisanale ou professionnelle que la commune volonté des parties a donnée aux locaux sur lesquels il porte. Ce bail commercial peut aussi concerner les accessoires dépendant d'un local ou d'un immeuble à usage commercial, industriel, artisanal ou professionnel, à la condition, si ces locaux accessoires appartiennent à des propriétaires différents, que la location ait été faite en vue de l'utilisation jointe que le leur destinait le preneur, et que cette destination ait été connue du bailleur au moment de la conclusion du bail. Enfin le bail commercial peut porter sur des terrains nus sur lesquels ont été édifiés, avant ou après la conclusion du bail, des constructions à usage industriel, commercial, artisanal ou professionnel, si ces constructions ont été élevées ou exploitées avec le consentement du propriétaire, ou à sa connaissance.

En tant que bail à loyer, le bail commercial est en principe soumis aux dispositions du code civil applicables à ces baux notamment celles énoncées par les articles 1156 et suivants dudit code civil ce qui permettrait de résoudre les insuffisances éventuelles de la réglementation prise en matière de bail commercial. Mais on verra, qu'avec l'avènement de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général et plus particulièrement à l'examen des dispositions relatives au bail commercial (article 69 à 102) le besoin de recourir au Code civil sera rare du fait du caractère relativement complet de l'Acte uniforme en la matière.

Mais le bail commercial, du fait de sa destination, est en outre régie par une législation particulière qui est actuellement l'Acte uniforme relatif au droit commercial général et plus exactement en ses article 69 à 102. Cependant, avant l'avènement de l'Acte uniforme susindiqué, le Décret n°52-765 du 30 juin 1952 (promulgué en AOF par Arrêté n°5101 S. ET. du 20 août 1952, J.O. AOF du 23 août 1952, page 1166) réglementait les rapports entre locataires et bailleurs en ce qui concerne le renouvellement des baux à loyer d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal. Mais ce décret se bornait seulement à réglementer le renouvellement des baux commerciaux, en un mot à protéger le fonds de commerce, sans se préoccuper du bail commercial proprement dit. L'Acte uniforme est venu combler ce vide et en plus il a procédé à une sorte de déconnexion du bail commercial du fond de commerce, le premier ayant fait l'objet d'un titre distinct de celui du second.



L'intérêt d'une réglementation spécifique du bail commercial par rapports aux autres baux à loyer, notamment les baux à usage d'habitation s'explique à plus d'un titre. En effet, la position géographique d'un commerce est déterminante et le plus souvent elle joue sur la rentabilité et le chiffre d'affaires dudit commerce. De même lorsque le commerçant loue les lieux où il exploite son fonds de commerce, il court le risque des augmentations intempestives de loyer, voir des congédiements souvent injustifiés alors que l'emplacement du fonds de commerce est un élément déterminant pour lui notamment par le fait qu'avec le temps, il s'est assuré une clientèle régulière. Ce sont, entre autres tous ces éléments qui justifient l'adoption de cette législation particulière qui assure une protection particulière du commerçant surtout lorsqu'il n'est que locataire des lieux où il exploite son fonds de commerce.

La législation sur le bail commercial fait l'objet d'application permanente devant les juridictions des Etats parties et devant la CCJA. En effet les rapports entre les bailleurs et les locataires sont souvent source de conflits au cours de l'exécution des contrats les liant. Ces conflits peuvent survenir dès la signature du contrat. Mais lesdits conflits sont plus récurrents pendant l'exécution du contrat. Ils sont même accentués au moment où le contrat doit prendre fin.

Aussi, l'examen de cette législation sur le bail commercial, à travers le champ d'application du bail, sa durée, les conditions et formes de son renouvellement et sa résiliation judiciaire, nous permettra de jeter un regard critique sur elle. Et tout au long de cet examen, nous ferons référence, autant que faire se peut, à la jurisprudence de la CCCJA.

### **1°) Champs d'application du bail commercial**

De prime abord, l'Acte uniforme annonce que la législation sur le bail commercial est applicable dans les villes de plus de cinq mille habitants.

Ensuite elle s'applique à tous les baux portant sur des immeubles rentrant dans les catégories suivantes :

1. locaux ou immeubles à usage commercial, industriel, artisanal ou professionnel ;
2. locaux accessoires dépendant d'un local ou d'un immeuble à usage commercial, industriel, artisanal ou professionnel, à la condition, si ces locaux accessoires appartiennent à des propriétaires différents, que

cette location ait été faite en vue de l'utilisation jointe que leur destinait le preneur, et que cette destination ait été connue du bailleur au moment de la conclusion du bail ;

3. terrains nus sur lesquels ont été édifiées, avant ou après la conclusion du bail, des constructions à usage industriel, commercial, artisanal ou professionnel, si ces constructions ont été élevées ou exploitées avec le consentement du propriétaire, ou à sa connaissance ;

D'autre part, aux termes de l'article 71 de l'Acte uniforme, « est réputée bail commercial, toute convention, même non écrite, existant entre le propriétaire d'un immeuble ou d'une partie d'un immeuble compris dans le champ d'application de l'article 69, et toute personne physique ou morale, permettant à cette dernière, d'exploiter dans les lieux avec l'accord du propriétaire, toute activité commerciale, industrielle, artisanale ou professionnelle ».

Le bail commercial est donc un contrat synallagmatique car il y a une obligation réciproque du bailleur et du preneur. Cependant les parties doivent être prises en qualité, donc sans référence à leur qualité de propriétaire ou de commerçant. La personnalité des parties au bail commercial est sans importance. Ce qui compte c'est la mise à la disposition d'un locataire d'un local, d'un immeuble ou d'un terrain pour un usage commercial, industriel, artisanal ou professionnel. C'est ce qui explique que l'article 70 de l'Acte uniforme étend l'application des dispositions relatives au bail commercial aux personnes morales de droit public à caractère industriel ou commercial, et aux sociétés à capitaux publics. En effet, aux termes dudit article 70, « les dispositions du présent titre [bail commercial] sont également applicables aux personnes morales de droit public à caractère industriel ou commercial, et aux sociétés à capitaux publics, qu'elles agissent en qualité de bailleur ou de preneur ». Il y a là une extension du bénéfice du statut du bail commercial aux entreprises publiques du fait de la nature de leurs activités.

C'est ainsi que dans l'affaire Rassemblement des Républicains dit RDR contre Fonds de Développement et de Promotion des Producteurs de Café et de Cacao dit F.D.P.C.C. (Arrêt n°056/2005 du 15 décembre 2005, RJ n°6, juillet-décembre 2006, page 17 à 20), la CCJA s'est déclarée incompétente pour examiner un recours en cassation formé contre un arrêt statuant sur une demande de validation de congé et conséquemment l'expulsion du locataire. La CCJA a motivé sa décision en ces termes :

*« Attendu en l'espèce que la personne morale ayant souscrit le présent bail portant sur des locaux à usage de bureaux pour les besoins de son activité est un parti politique, en l'occurrence, le Rassemblement Des Républicains qui n'a vocation à exercer aucune activité lucrative à caractère commercial, industriel, artisanal ou professionnel dès lors au demeurant qu'aux termes, d'une part, de l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1, de la loi n°93-668 du 09 août 1993 relative aux Partis et Groupements politiques en COTE D'IVOIRE, « le Parti politique est une association de personnes physiques qui adhèrent aux mêmes idéaux politiques, s'engagent à les faire triompher par la mise en œuvre d'un programme, en vue de conquérir et d'exercer le pouvoir selon les principes démocratiques définis dans la Constitution. » ; que, d'autre part, aux termes de l'article 1<sup>er</sup> de la Loi n°60-315 du 21 septembre 1960, relative aux associations, « l'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que lucratif. (. . .) » ; que dans ces circonstances, le bail relatif aux locaux occupés par le RDR ne saurait être régi par les dispositions des articles 69 et 71 susénoncées de l'Acte uniforme précité ; » ;*

La Cour s'est donc référée à l'activité menée par le RDR pour dire qu'il ne s'agit pas d'une activité lucrative à caractère commerciale, industrielle, artisanale ou professionnelle pour décider que le bail relatif aux locaux occupés par le RDR ne saurait être régi par les dispositions des articles 69 et 71 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général.

On peut donc affirmer que les dispositions de l'Acte uniforme sur le bail commercial s'appliquent à tous les locataires exerçant une activité commerciale, industrielle, artisanale ou professionnelle dans les locaux ou immeubles loués à cette fin.

Mais le qualificatif « commercial » du bail est trompeur. Il ne signifie pas que le locataire doit être nécessairement un commerçant, ni qu'il confère au bail un caractère commercial. Ainsi le bail commercial peut concerner des membres de professions libérales ou des titulaires de charges ou d'offices (avocats, notaires, huissiers, commissaires-priseurs etc).

## **2°) Durée du bail commercial**

Les articles 71 et 72 de l'Acte uniforme qui traitent de la conclusion du bail commercial et de sa durée ne sont pas d'application aisée même s'ils

paraissent plus chaires que l'ancienne législation où le bail dont la durée a été fixée par le contrat était appelé bail écrit alors que celui dont la durée n'a pas été déterminée par le contrat était dit bail verbal, même si par ailleurs le bail avait été fait par écrit.

Les articles 71 et 72 de l'Acte uniforme disposent respectivement que, « Est réputé bail commercial toute convention, même non écrite, existant entre le propriétaire d'un immeuble ou d'une partie d'un immeuble compris dans le champ d'application de l'article 69, et toute personne physique ou morale, permettant à cette dernière, d'exploiter dans les lieux avec l'accord du propriétaire d'un immeuble ou d'une partie d'un immeuble compris dans le champ d'application de l'article 69, et toute personne physique ou morale, permettant à cette dernière, d'exploiter dans les lieux avec l'accord du propriétaire, toute activité commerciale, industrielle, artisanale ou professionnelle » et, « les parties fixent librement la durée des baux.

Le bail commercial peut être conclu pour une durée déterminée ou indéterminée.

A défaut d'écrit ou de terme fixé, le bail est réputé conclu pour une durée indéterminée ».

On constate donc que la nouvelle législation laisse l'entière liberté aux parties pour fixer la durée du bail, lequel peut être pour une durée déterminée ou pour une durée indéterminée. Et à défaut d'un écrit ou en cas de non détermination du terme (même s'il y a un écrit) le bail est réputé conclu pour une durée indéterminée.

Selon qu'on est en présence d'un bail à durée déterminée ou d'un bail à durée indéterminée, les effets ne sont pas les mêmes. Par exemple, dans le cas d'un bail à durée déterminée, le preneur peut demander le renouvellement de celui-ci au plus tard trois mois avant la date de l'expiration du bail. Tandis que s'il s'agit d'un bail à durée indéterminée, toute partie qui entend le résilier doit donner congé au moins six mois à l'avance.

Mais cette liberté laissée aux parties pour fixer librement la durée crée souvent des problèmes d'interprétation lorsque certaines clauses du contrat sont rédigées de façon ambiguë et sont sujettes à plusieurs interprétations.

Ainsi dans l'affaire **HALAOUI ISSAM Rached contre Compagnie Industrielle de Diffusion et d'Engineering dite CIDE SARL ( Arrêt n°014/2002 du 18 avril 2002, RJ n° spécial, janvier 2003, pages 27 à 29) les**

deux parties ont signé un premier contrat d'une durée de deux ans allant du 1<sup>er</sup> juin 1993 au 31 mai 1995 et comportant une clause de reconduction tacite ainsi libellée « il sera renouvelé par tacite reconduction d'année en année, sauf renonciation par l'une ou l'autre des parties sous préavis de trois mois avant chaque échéance ». A l'expiration de ce premier contrat et nonobstant sa clause de reconduction tacite, les deux parties ont conclu, le 15 juin 1995, un second contrat de bail d'une égale durée de deux ans allant du 1<sup>er</sup> juin 1995 au 31 mai 1997 et comportant une clause de reconduction tacite identique à celle du premier contrat. Le 12 mai 1998, HALAOUI ISSAM Rached notifie par exploit d'huissier à la CIDE SARL la déchéance de son droit au renouvellement du bail pour n'en avoir pas demandé le renouvellement par acte extrajudiciaire au plus tard trois mois avant l'expiration de celui-ci comme le prescrivent les articles 91 et 92 de l'Acte uniforme, notification suivie d'une sommation d'avoir à libérer les lieux loués. En réponse, la CIDE se déclare surprise de cette sommation de libérer les lieux sans préavis. En réaction à cette réponse, HALAOUI ISSAM Rached assigna la CIDE en expulsion et en paiement d'une indemnité d'occupation calculée sur la base des loyers dus jusqu'à son départ définitif des lieux loués. Le Tribunal de première instance d'Abidjan, suivant jugement en date du 1<sup>er</sup> février 1999, fait droit à la demande de HALAOUI ISSAM Rached en jugeant la CIDE déchue de son droit au renouvellement du bail et en prononçant l'expulsion de celle-ci des lieux qu'elle occupe. Sur appel de la CIDE, la Cour d'appel, par Arrêt n°986 du 30 juillet 1999, infirma le jugement en toutes ses dispositions. HALAOUI ISSAM Rached se pourvoit en cassation et demande la cassation de l'arrêt pour violation des articles 91 et 92 de l'Acte uniforme. La CCJA rejeta le pourvoi de HALAOUI ISSAM Rached en ces termes :

*« Attendu qu'il est de principe que lorsque les termes des conventions ne sont pas clairs et précis et qu'il y a doute sur leur signification, doute traduit en l'espèce par l'interprétation divergente donnée par chacune des parties à la clause litigieuse, les juges du fond ont le pouvoir de rechercher la commune intention des parties aussi bien dans les termes employés par elles que dans tout comportement ultérieur de nature à la manifester ; que c'est dans l'exercice de ce pouvoir que la Cour d'appel d'Abidjan, en considérant le sens dans lequel la commune volonté des parties s'était déjà exprimée à travers les deux premiers contrats écrits, a estimé que le contrat arrivé à expiration et non dénoncé par l'une ou l'autre des parties trois mois avant son échéance était reconduit jusqu'au 31 mai 1999 ;*

*Attendu qu'en tout état de cause, quelle que soit l'interprétation retenue, le bail conclu entre les parties pour une durée de deux ans, à échéance du 31*

*mai 1997, a été prorogé jusqu'au 31 mai 1999 par l'application de la clause de tacite reconduction ; qu'en effet, si l'on considère que le renouvellement par tacite reconduction couvre une période de deux années, ce renouvellement prenant effet à compter du 1<sup>er</sup> juin 1997 arriverait à échéance le 31 mai 1999, et si l'on considère que la reconduction ne devrait couvrir qu'une période d'une année, le contrat de bail ayant été tacitement reconduit le 1<sup>er</sup> juin 1997 pour l'échéance du 31 mai 1998 a fait tacitement l'objet d'une nouvelle reconduction allant du 1<sup>er</sup> juin 1998 au 31 mai 1999 pour n'avoir été dénoncé par aucune des parties dans le délai prévu par le contrat, en l'occurrence trois mois avant l'échéance du 31 mai 1998 ; qu'en conséquence, la Cour d'appel n'a pas eu tort d'avoir retenu que le bail était renouvelé jusqu'au 31 mai 1999, même si elle ne s'est pas prononcée de manière explicite sur la durée de la période de chaque tacite reconduction ; que dès lors, ne peut s'appliquer à la CIDE la déchéance du droit au renouvellement du bail prévu par l'article 92 de l'Acte uniforme susvisé qui, au demeurant, ne saurait entraîner automatiquement l'expulsion du preneur payant régulièrement le loyer et respectant les clauses et conditions du bail, contrairement à ce que semble croire le premier juge ; qu'il s'ensuit que les moyens n'étant pas fondés, le pourvoi doit être rejeté ; ».*

Cependant, quelle que soit la durée du bail commercial, le preneur a droit à son renouvellement sous certaines conditions et sous des formes bien définies.

### **3°) Du droit au renouvellement du bail commercial**

Il est reconnu au preneur le droit d'obtenir de son bailleur le renouvellement de son bail arrivé à expiration ou à défaut une indemnité compensatrice du préjudice causé par la privation des locaux. Cette indemnité est plus généralement connue sous le nom d'indemnité d'éviction. Ce droit au renouvellement est donc soumis à des conditions et formes et il entraîne des conséquences notamment l'obligation pour le bailleur de verser une indemnité d'éviction, sous certaines conditions, en cas de refus par lui du renouvellement du bail

#### **a) Conditions et formes du renouvellement du bail commercial**

Pour bénéficier de ce droit, le preneur doit avoir exploité conformément aux stipulations du bail, l'activité prévue à celui-ci pendant une durée minimale de deux années.

La demande de renouvellement doit être faite par acte extrajudiciaire, au plus tard trois mois avant la date d'expiration du bail, si celui-ci est à durée déterminée. Si le preneur ne respecte pas ce délai, il est déchu de son droit au renouvellement du bail. Une fois la demande adressée par le preneur, le bailleur doit de son côté faire connaître sa réponse au plus tard un mois avant l'expiration du bail. S'il ne le fait pas il est réputé avoir accepté le principe du renouvellement.

Il peut y avoir des litiges nés de ce droit au renouvellement en cas de bail à durée déterminé soit parce que le preneur ne s'est pas manifesté à temps, soit parce que le bailleur a tardé à répondre ou n'a pas répondu du tout.

- **Affaire Société PONTY SARL contre Société PONTY IMMOBLIERE S.A (Arrêt n°005/2006 di 30 avril 2006 – non encore publié au RJ).**

Dans cette affaire, la CCJA a rejeté les moyens tirés de la violation de l'article 101 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général, au motif « *en l'espèce, que le preneur, à savoir la Société PONTY SARL n'a pas demandé de renouvellement de son bail commercial comme prescrit par les dispositions susénoncées de l'article 92, alinéas 1 et 2 de l'Acte uniforme susvisé ; que dans l'assignation en expulsion servie le 22 janvier 2001 à ladite Société PONTY SARL, la Société PONTY IMMOBILIERE SA a sollicité l'expulsion de celle-ci en conséquence de la déchéance de son droit au renouvellement de bail en application des dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général... Qu'ainsi en concluant « qu'il s'agit en espèce d'un bail à durée déterminée ; que ce dernier étant arrivé à expiration, son renouvellement est régi par les dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'Acte uniforme ; que l'article 92 fait peser sur le preneur l'obligation de demander le renouvellement du bail par acte extrajudiciaire au plus tard trois mois avant la date d'expiration ; qu'il sanctionne par la déchéance de son droit au renouvellement du bail le preneur qui a manqué à cette obligation ; que le juge des référés est compétent pour constater cette déchéance et prononcer l'expulsion du preneur », pour confirmer l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions, la Cour d'appel de Dakar n'a en rien violé les dispositions de l'article 101 susindiqué ; que les moyens n'étant pas fondés, il échet de les rejeter ».*

Toujours dans la même affaire, la CCJA a rejeté le moyen tiré de la violation de l'article 97 du même Acte uniforme au motif « *que les dispositions*

*de l'article 92 de l'Acte uniforme étant d'ordre public, il ne peut y être dérogé par convention des parties ; que de même, il ne saurait être déduit d'un quelconque comportement de la PONTY IMMOBILIERE SA et notamment de l'encaissement d'un loyer, la volonté de celle-ci de reconduire tacitement ou implicitement le contrat de bail litigieux en violation desdites dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'Acte uniforme susvisé ; qu'ainsi la clause de résiliation insérée au contrat de bail liant PONTY SARL à PONTY IMMOBILIERE S.A et dont celle-là invoque la violation ne saurait prévaloir sur lesdites dispositions d'ordre public ; qu'il suit qu'en considérant que « ladite clause de résiliation insérée dans le bail du 02 février ne peut prévaloir sur les dispositions d'ordre public de l'article 92 susvisé », la Cour d'appel de Dakar n'a en rien violé l'article 97 de l'Acte uniforme susvisé ; que le troisième moyen n'étant pas fondé doit également être rejeté ».*

Lorsque nous sommes en présence d'un bail à durée indéterminée, l'article 93 de l'Acte uniforme dispose que « dans le cas du bail à durée indéterminée, toute partie qui entend le résilier doit donner congé par acte extrajudiciaire au moins six mois à l'avance ». Si c'est le bailleur qui donne congé, alors le preneur, bénéficiaire du droit au renouvellement peut s'opposer au congé, au plus à la date de l'effet de celui-ci en contestant ledit congé par acte extrajudiciaire. Passé le délai imparti, le bail à durée indéterminée cesse à la date fixée par le congé.

Si le bailleur s'oppose au droit au renouvellement du bail, qu'il soit à durée déterminée ou à durée indéterminée, il est astreint au versement au locataire d'une indemnité d'éviction.

### **b) L'indemnité d'éviction**

L'indemnité d'éviction est la contrepartie du bailleur de son droit de refuser au renouvellement du bail arrivé à expiration.

Mais cette indemnité n'est pas octroyée de manière systématique. Le bailleur n'est pas tenu au paiement d'une indemnité soit en justifiant d'un motif grave et légitime à l'encontre du preneur sortant ou de son ayant cause (par exemple la non exécution d'une obligation substantielle mise à la charge du preneur par le contrat, la loi ou l'usage des lieux ou mieux la cessation de l'exploitation du fonds de commerce), ce motif ne pouvant être invoqué que si les faits se sont poursuivis ou renouvelés plus de deux mois après une mise en demeure du bailleur, par acte extrajudiciaire, d'avoir à les faire cesser (article



95), soit s'il entend démolir un immeuble vétuste pour le reconstruire mais en justifiant de la nature et de la description des travaux projetés. Et là, le preneur peut rester dans les lieux jusqu'au commencement des travaux de démolition et il bénéficie même d'un droit de priorité dans l'attribution d'un nouveau bail dans l'immeuble reconstruit.

Si le bailleur refusait au preneur ce droit de priorité ou si les locaux renouveler avait une affectation différente des locaux objet du bail, le bailleur est tenu de verser au preneur une indemnité.

Sur le problème de démolition des locaux, objet du bail commercial, la CCJA, dans l'affaire **KOITA Bassidiki contre Fabris Oscar ADONE (Arrêt n°033/2005 du 26 mai 2005, RJ n°5, janvier-juin 2005, page 9 à 12)**, la CCJA a rejeté le moyen de cassation tiré de la violation de l'article 95 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général en ces termes :

*« Mais attendu que s'il est vrai que l'article 95 de l'Acte uniforme susvisé dispose que « Le bailleur peut s'opposer au droit au renouvellement du bail sans avoir à régler d'indemnité d'éviction... s'il envisage de démolir l'immeuble comprenant les lieux loués et de le reconstruire », il prescrit également que « Le bailleur devra dans ce cas justifier de la nature et de la description des travaux projetés.*

*Le preneur aura le droit de rester dans les lieux jusqu'au commencement des travaux de démolition, et il bénéficiera d'un droit de priorité pour se voir attribuer un nouveau bail dans l'immeuble reconstruit.*

*Si les locaux reconstruits ont une destination différente de celle des locaux objet du bail, ou s'il n'est pas offert au preneur un bail dans les nouveaux locaux, le bailleur devra verser au preneur l'indemnité d'éviction prévue à l'article 94 ci-dessus. » ;*

*Attendu, en l'espèce, que les locaux, objet du bail, abritaient un fonds de commerce constitué d'un restaurant exploité par le preneur sous la dénomination « BOL'S Pub Joker » ; qu'il ressort des plans et devis descriptifs des travaux de reconstruction projetés par le bailleur, versés au dossier de la procédure, que ce dernier entendait donner au nouvel immeuble « R+1 » à édifier en lieu et place des locaux, objet du bail, une destination d'habitation, notamment par la construction de plusieurs appartements et aires de stationnement pour véhicules ; qu'en relevant, sur la base des plans et devis*

*descriptifs précités, que le bailleur « a décidé de démolir son immeuble pour le reconstruire selon un plan différent du premier » et que, dès lors, « le locataire est non seulement fondé à obtenir une indemnité d'éviction préalable à son expulsion mais à demeurer dans les locaux jusqu'au début des travaux... », la Cour d'appel n'a pas violé l'article 95 susénoncé de l'Acte uniforme susvisé ; qu'il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé et doit être rejeté ; ».*

### **c) Le droit de reprise**

Aux termes de l'article 96 de l'Acte uniforme, « le bailleur peut en outre, sans versement d'indemnité d'éviction, refuser le renouvellement du bail portant sur les locaux d'habitation accessoires des locaux principaux, pour les habiter lui-même ou les faire habiter par son conjoint ou ses ascendants, ses descendants ou ceux de son conjoint.

Cette reprise ne peut être exercée lorsque le preneur établit que la privation de jouissance des locaux d'habitation accessoires apporte un trouble grave à la jouissance du bail dans les locaux principaux, ou lorsque les locaux principaux et les locaux d'habitation forment un tout indivisible. »

Mais il n'y a pas qu'en matière d'indemnité d'éviction que les juridictions interviennent. Elles sont amenées à se prononcer chaque fois qu'elles sont saisies d'une difficulté liée à l'exécution du bail commercial, notamment en cas de demande de la résiliation de ce dernier.

### **4°) Résiliation judiciaire du bail**

Nous avons dit au tout début de nos propos que le bail commercial est un contrat synallagmatique. A ce titre il génère des droits et aussi des obligations à la charge des parties.

Ainsi le preneur est tenu de payer le loyer et de respecter les clauses et conditions du bail. S'il ne le fait pas, le bailleur a la latitude de demander la résiliation judiciaire du bail et en même temps demander l'expulsion du preneur des lieux loués, ainsi que celle de tous occupants de son chef.

Mais la résiliation du bail ne doit pas se confondre avec le refus de renouvellement du bail que nous avons examiné plus haut. La résiliation intervient au cours même du bail, qu'il soit à durée déterminée ou à durée indéterminée, alors que le refus de renouvellement ne peut intervenir qu'à l'expiration du bail.

Compte tenu de la situation particulière du preneur, lequel exploite le plus souvent un fonds de commerce, la législation sur le bail commercial attache une importance particulière à l'information dudit bailleur, avant la saisine de la juridiction compétente aux fins de résiliation du bail. Il est fait obligation au bailleur, de faire délivrer au preneur, par acte extrajudiciaire, une mise en demeure l'invitant à respecter ses obligations. Et ce n'est qu'au moins un mois après cette mise en demeure non suivie d'effet que la procédure de résiliation sera poursuivie.

Ainsi dans l'affaire **KONE Fatoumata contre KINDA Augustin Joseph (Arrêt n°006/2003 du 24 avril 2003, RJ n°1, janvier-juin 2003, pages 25 à 29)**, la CCCJA a rejeté le pourvoi formé par KONE Fatoumata. Les faits et la procédure sont les suivants :

Par contrat de bail en date des 22 mars et 02 juillet 1996, Monsieur KINDA Augustin Joseph a donné à bail à Madame KONE Fatoumata un immeuble commercial à usage d'hôtel dénommé Hibiscus. Il résulte notamment dudit contrat, d'une part, que « le bail est consenti et accepté pour une durée de trois, six ou neuf années entières et consécutives qui commence à courir le 1<sup>er</sup> octobre 1996 pour se terminer le 30 septembre 1999, 2002 ou 2005 ; ledit bail étant résiliable à l'expiration de chacune des périodes triennales à charge par le preneur de prévenir le bailleur six mois à l'avance et par acte extrajudiciaire dans les conditions prévues à l'article 5 de la loi du 13 septembre 1980 » et d'autre part, « le bail est consenti et accepté moyennant un loyer annuel de six millions de francs CFA... et à défaut de paiement d'un seul terme de loyer ou de charge, à son échéance, ou d'inexécution d'une quelconque des clauses et conditions du bail, le contrat sera résilié de plein droit, si bon semble au bailleur et sans formalités judiciaires, un mois après un commandement de payer ou de remplir les conditions du bail, par acte extrajudiciaire annonçant la volonté du bailleur d'user du bénéfice de cette clause, et demeurée sans effet, quelle que soit la cause de cette carence, et nonobstant toutes consignations ultérieures ; l'expulsion sera prononcée par simple ordonnance de référé, le tout sans préjudice de tous dommages et intérêts... ».

Cependant, dans le cadre contractuel sus-énoncé, les deux parties virent leurs relations se détériorer. Le bailleur reprochant au preneur des arriérés de loyers d'un montant de 21 600 000 francs CFA représentant, selon lui, 25 mois de loyers échus et impayés, le preneur, pour sa part, soutenant au contraire ne rien devoir aux motifs que l'Administration fiscale lui avait adressé le 31 juillet

1996 un avis à tiers détenteur en exécution duquel il était tenu de reverser à celle-ci les loyers en vue d'apurer le passif d'impôts fonciers impayés afférents à l'immeuble objet du bail, lesquels s'élèveraient à 90 780 329 francs CFA.

Par requête en date du 15 décembre 1999, Monsieur KINDA Augustin Joseph assignait en référé-expulsion Madame KONE Fatoumata et, par Ordonnance de référé n°5831 rendue le 30 décembre 1998, le Juge des référés du Tribunal de Première Instance d'Abidjan ordonnait l'expulsion de Madame KONE Fatoumata aux motifs que « la défenderesse ne fait pas la preuve qu'elle s'est acquittée des sommes qui lui sont réclamées » et « qu'elle reste devoir à Monsieur KINDA Augustin Joseph la somme de 21 600 000 francs représentant 25 mois de loyers échus » ;

Par exploit en date du 25 février 1999, Madame KONE Fatoumata relevait appel de l'Ordonnance de référé précitée et la Cour d'appel d'Abidjan rendait l'Arrêt confirmatif n°342 du 23 mars 1999 objet du présent recours en cassation ;

En réponse au moyen de cassation tiré de la violation de l'article 101 de l'Acte uniforme, la CCJA a retenu « *en l'espèce qu'il ressort des pièces du dossier de la procédure que par acte extrajudiciaire en date du 09 novembre 1998 reproduisant les termes de l'article 101 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général, un commandement « d'avoir dans un délai de un (01) mois ... à payer ... la somme en principal de 20 100 000 francs CFA représentant les loyers échus et impayés de la période d'août 1996 à novembre 1998, soit 24 mois... » a été servi par le bailleur à la requérante préalablement à l'assignation en référé expulsion en date du 15 décembre 1998 de celle-ci ; que la requérante, sans préciser en quoi la disposition sus-énoncée a été violée, se borne à déplorer le mode de remise dudit acte qui a été faite à mairie alors que la signification à mairie est prévue à l'article 251 du Code ivoirien de procédure civile, commerciale et administrative ; que c'est suite aux diligences infructueuses constatées lors de la remise de « l'exploit contenant sommation de payer » à la personne même de la requérante que l'huissier instrumentaire a procédé comme il l'a fait et a avisé l'intéressée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception conformément aux prescriptions de l'article précité ; que dès lors, la procédure ainsi suivie est régulière et l'article 101 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général n'ayant nullement été violé, le moyen doit en conséquence être rejeté ; ».*

Dans cette affaire, pour échapper à la sanction d'expulsion, Madame KONE Fatoumata a soutenu que les règles élémentaires de procédures n'ont pas été respectées car selon elle « force est de constater que ce n'est qu'après l'Ordonnance d'expulsion n°5831 du 30 novembre 1998, et en cours d'appel que Monsieur KINDA Augustin Joseph a produit au dossier de la Cour un commandement de payer en date du 09 novembre 1998 servi à mairie. Et en délivrant aussi bien le prétendu commandement de payer que l'assignation en expulsion à mairie alors que le défendeur connaît non seulement le domicile réel de la demanderesse au pourvoi mais aussi son domicile professionnel, à savoir l'hôtel Hibiscus, propriété de KINDA, l'intention malveillante était de laisser Madame KONE Fatoumata dans l'ignorance de la procédure diligentée contre elle, de manière à l'empêcher d'assurer valablement sa défense, ce que n'admet pas le système judiciaire du contradictoire ; de sorte qu'une décision obtenue en violation des droits élémentaires de la défense ne peut être qualifiée que d'illégale ».

Pour clore ce chapitre relatif à la résiliation judiciaire du bail, il y a lieu de relever que la question de la détermination de la juridiction compétente pour connaître de l'action en résiliation du bail commercial a fait l'objet de controverse avec l'avènement de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général lorsque l'article 101 dudit Acte uniforme dispose en ses alinéa 2 et 4 que « à défaut de paiement du loyer ou en cas d'inexécution d'une clause du bail, le bailleur pourra demander à la juridiction compétente la résiliation du bail et l'expulsion du preneur, et de tous occupants de son chef, après avoir fait délivrer, par acte extrajudiciaire, une mise en demeure d'avoir à respecter les clauses et conditions du bail » et, « le jugement prononçant la résiliation ne peut intervenir qu'après l'expiration d'un délai d'un mois suivant la notification de la demande aux créanciers inscrits ».

Alors l'article 101 donnant compétence à « la juridiction compétente » sans autre précision on se demande quelle est cette juridiction. Est-ce le juge des référés ou le Tribunal. Certains praticiens du droit estiment que c'est l'un ou l'autre selon la législation nationale de l'Etat partie. D'autres disent que puisque l'article 101 alinéa 4 parle de jugement, il ne peut s'agir que du Tribunal, le juge des Référés statuant par Ordonnance.

Dans l'avis n°1/2003/EP émis à sa séance du 04 juin 2003, la CCJA, à la demande de la République du Sénégal, a dit que « *Sauf si les Actes uniformes ont eux-mêmes fixé des règles propres de procédure qui ont spécialement désigné les juridictions compétentes pour statuer sur les différends nés de leur*

*application, la détermination de « la juridiction compétente », expression consacrée et souvent employée par le législateur communautaire OHADA, relève du droit interne et en particulier de l'organisation judiciaire de chaque Etat partie.*

*En conséquence, les dispositions d'ordre public de l'article 101 alinéa 2 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général se référant expressément, en matière contentieuse, à l'expression précitée, il incombe à la juridiction nationale, saisie d'une demande de résiliation du bail commercial, de rechercher dans les règles du droit interne de son Etat si elle est compétente ratione materiae pour connaître de ladite demande, étant précisé que le terme « jugement » est utilisé à l'alinéa 5 dudit article dans son sens générique et désigne toute décision de justice. ».*

De même dans l'affaire **RAFIU OYEWOMI contre TONY ANTHONY Joseph (Arrêt n°011/2004 du 26 février 2004, RJ n°3 janvier – juin 2004, pages 64 à 68)**, la CCJA a, à propos d'un moyen de cassation tiré de la violation de l'article 101 de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général rejeté ledit moyen en ces termes :

*« Attendu que l'Acte uniforme sus-indiqué ne précisant pas quelle est la juridiction compétente en la matière, il y a lieu de se référer à la législation interne de chaque Etat partie afin de déterminer la juridiction devant laquelle il faut introduire la demande ; qu'à ce propos la loi ivoirienne n°80-1069 du 13 septembre 1980 dispose en son article 36 que « les contestations relatives à la fixation du prix du loyer du bail révisé ou renouvelé sont portées devant le président du Tribunal de première instance ou le juge de section qui statue comme en matière de référé.*

*Les autres contestations sont portées devant le tribunal ou la section de tribunal qui statue suivant la procédure de droit commun et qui peut accessoirement se prononcer sur les demandes mentionnées à l'alinéa précédent.*

*La juridiction territorialement compétente est celle du lieu de la situation de l'immeuble » ;*

*Attendu qu'il résulte des dispositions susénoncées qu'en dehors des contestations relatives à la fixation du prix du loyer du bail révisé ou renouvelé qui sont de la compétence du juge des référés, toutes les autres contestations sont de la compétence du tribunal ou de la section de tribunal du lieu de la situation de l'immeuble ; qu'en conséquence, en déclarant la juridiction*

*présidentielle incompétente en application des dispositions de l'article 101 de l'Acte uniforme susvisé, la Cour d'appel d'Abidjan, nonobstant le sens qu'elle donne à tort au terme « jugement », n'a en rien violé ledit article ; qu'il s'ensuit que le premier moyen doit être rejeté. ».*

\*\*

\*

Au terme de la réflexion sur la pratique du bail commercial dans l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général, on se rend compte que, même si la CCJA a eu à se prononcer, dans quelques arrêts, sur certains problèmes pouvant surgir à partir de l'application de la législation sur le bail commercial, notamment les difficultés liées à la durée du bail, à son renouvellement et à sa résiliation judiciaire, il reste encore beaucoup d'autres domaines non encore abordés. On peut citer pêle-mêle, le problème du loyer, celui de cession-sous-location.

Est-ce à dire que la législation sur le bail commercial est, avec l'adoption de l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général, au contraire de ce qui prévalait avant son adoption, suffisamment détaillée, claire et ne souffre pas de beaucoup de contestations doctrinaires et jurisprudentielles ?

Seule les statistiques des différents Etats-parties peuvent nous situer sur l'état d'application de cette législation dans l'espace OHADA.

\*

Abidjan, le 12 juin 2006

Porto-Novo, du 17 au 21 juillet 2006

THEME :

SOUS-THEME V : CAS PRATIQUE

LA PRATIQUE DU DROIT COMMERCIAL DANS LE DROIT  
FORAÎN SUR LE DROIT COMMERCIAL

Par :

**Monsieur Mainassara MAÏDAGI**

Juge à la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA

-----  
-----  
-----



## CAS PRATIQUE

Par acte notarié en date **du 15 avril 1980**, Monsieur KOFFI KONAN a donné à bail à Monsieur COULIBALY Adama, Expert comptable de son état, un immeuble sis à Abidjan-Plateau pour lui servir de bureaux.

Le contrat signé par les deux parties contient la clause suivante : « *Le présent bail est fait pour une durée de trois ans renouvelable qui commencera à courir le 1<sup>er</sup> mai 1980 pour se terminer le 30 avril 1983.* »

Les deux parties sont restées ainsi dans les liens du contrat sans difficultés particulières jusqu'à ce que, par exploit d'huissier en date **du 20 octobre 2005**, KOFFI Konan signifia à COULIBALY Adama un congé en ces termes : « *le requérant donne formellement congé de six (6) mois, commençant à courir le 1<sup>er</sup> novembre 2005 pour le terme du 1<sup>er</sup> mai 2006* ».

Par acte d'huissier en date **du 25 juin 2006**, COULIBALY Adama notifia à KOFFI Konan sa contestation de congé.

Par exploit d'huissier en date du 30 juin 2006, KOFFI Konan notifia à COULIBALY Adama le maintien de sa décision de faire libérer les lieux parce que, dit-il, il envisage de démolir l'immeuble en vue d'ouvrir un nighth club.

Par exploit d'huissier en date **du 10 juillet 2006**, COULIBALY Adama saisit le Tribunal de première instance d'Abidjan-Plateau aux fins de voir condamner KOFFI Konan, d'une part, au paiement de la somme de 150.000.000 F CFA au titre d'indemnité d'éviction et, d'autre part, au paiement de la somme de 15.750.340 F CFA au titre de remboursement des investissements réalisés par lui dans l'immeuble.

### QUESTIONS

1°) Quelle est la nature du contrat qui lie KOFFI Konan et COULIBALY Adama au moment de la notification du congé ?

Contrat à durée déterminée ou à durée indéterminée ? Justifiez votre réponse.

2°) Les demandes de COULIBALY Adama, sont-elles juridiquement recevables ? Justifiez votre réponse.

3°) COULIBALY Adama, le preneur, soutient que KOFFI Konan, le bailleur, n'a pas raison d'invoquer l'exploitation d'un night club pour justifier la libération des lieux occupés. Qu'en pensez-vous ?

4°) KOFFI Konan, le bailleur estime que le Tribunal de première instance d'Abidjan-Plateau est incompétent pour se prononcer sur les demandes de COULIBALY Adama, la juridiction compétente étant selon lui, celle des référés, par application de la loi ivoirienne n°80-1069 du 13 septembre 1980. Partagez-vous ce point de vue ? Pourquoi ?

# **FORMATION SPECIALISEE DES AVOCATS, NOTAIRES, HUISSIERS DE JUSTICE ET AUTRES JURISTES**

**Journée du 21 juillet 2006**

**Rapport de la journée sur le thème : La pratique du bail commercial dans  
l'Acte uniforme portant Droit Commercial Général**

**Présenté par le Juge Maïnassara MAIDAGI**

D'entrée de jeu, le communicateur a souligné à titre introductif qu'avant l'avènement de l'Acte uniforme sur le bail commercial, la plupart des législations internes étaient constituées par le décret n° 52 du 30 juin 1952.

Il fallut l'adoption de l'Acte Uniforme sur le Droit Commercial Général pour que les Etats africains aient une réglementation propre sur le bail commercial.

L'article 69 de l'Acte uniforme sur le Droit Commercial Général a permis de distinguer le bail commercial des baux à loyer en tenant compte du fait que le premier porte sur :

- les locaux ou immeubles à usage commercial, industriel, artisanal ou professionnel ;
- les locaux accessoires dépendant d'un local ou immeuble à usage commercial, industriel, artisanal ou professionnel dans les conditions fixées par l'article 69 précité ;
- les terrains nus sur lesquels sont édifiés, avant ou après la conclusion du contrat, des constructions à usage commercial, industriel, artisanal ou professionnel.

Malgré cette distinction, le Juge Maïnassara a relevé des difficultés liées à l'application du présent Acte uniforme en ce qu'il y a moins d'une dizaine de litige dans cette matière soumise à l'appréciation du juge.

Entrant dans le vif du sujet, le communicateur a souligné que l'Acte uniforme concerné s'applique :

- dans les villes de plus de 5 000 habitants ;
- à tous les baux énumérés dans l'introduction.

S'agissant de la définition, il a souligné qu'elle est dégagée par l'article 71 de l'Acte uniforme qui laisse apparaître le caractère synallagmatique du contrat de bail commercial ainsi que la faible importance de la personne des co-contractants car, la nature de ce contrat s'apprécie à travers la destination des locaux ou immeubles exploités ou encore l'activité qui y est exercée.

En outre, le bail commercial est à durée déterminée ou indéterminée. Les parties fixent librement cette durée en considération du principe de l'autonomie de la volonté.

Mais lorsque les termes du contrat ne sont pas suffisamment clairs, la CCJA a rappelé le principe que les juges du fond doivent rechercher la commune volonté des parties (arrêt n°014/2002 du 18 avril 2002).

S'agissant du droit au renouvellement du bail commercial, le juge Maïnassara a fondé ses explications sur les articles 91 et suivants de l'Acte uniforme relativement aux conditions et forme d'exercice de ce droit.

Mais, selon lui, la condition relative au délai d'exploitation minimale de deux ans à laquelle est soumis le preneur pour bénéficier du renouvellement comporte des lacunes motif pris de ce qu'elle ne précise pas si l'exploitation doit être ininterrompue et, dans la négative, quelles en sont les causes légitimes.

S'agissant de l'indemnité d'éviction, le juge a soutenu qu'elle doit être payée par le bailleur qui ne renouvelle pas le contrat alors même que le preneur a correctement exécuté ses obligations.

Au contraire, le bailleur est dispensé du paiement de cette indemnité lorsqu'il justifie d'un motif légitime (reconstruction des locaux loués, reprise desdits locaux en vue de leur habitation, résiliation pour manquement du preneur à ses obligations).

La séance a été reprise quelques temps après autour de quelques questions relativement :

- à l'indemnité d'éviction ;

- à l'annulation par le juge saisi d'une clause abusive ;
- aux éléments d'appréciation de l'indemnité d'éviction ;
- aux motivations du droit au renouvellement du bail, etc...

Le juge Maïnassara et les autres membres composant le panel se sont suffisamment déployés pour donner des réponses complètes et satisfaisantes à l'ensemble des questions.

L'indemnité d'éviction, d'après eux, doit être préalable. En tout état de cause, même si l'Acte uniforme concerné ne précise pas ce principe, il convient de rappeler que la jurisprudence de la Cour de cassation permet de dire que le preneur peut se maintenir dans les locaux objet du bail jusqu'au paiement de cette indemnité qui lui est acquise lorsqu'il en manifeste le besoin.

S'agissant des éléments d'appréciation de l'indemnité d'éviction, ils ont invoqué les dispositions de l'article 94 de l'Acte uniforme sur le Droit Commercial Général. Mais le manque d'une précision suffisante de ces éléments par le législateur laisse au juge une grande marge de manœuvre dont il peut abuser dans certaines circonstances.

L'enseignement à tirer de la communication de ce jour est que malgré les efforts fournis par le législateur OHADA et la CCJA pour mieux maîtriser la nature et le domaine du bail commercial, il reste encore des questions à régler comme entre autres :

- la détermination d'un barème pour les loyers, ce qui évitera au preneur la gourmandise du bailleur habituellement tenté par le plus grand profit ;
- la détermination de la juridiction compétente à connaître du contentieux de la résiliation car, il y a certaines législations qui ne réglementent pas cette matière ;
- la déspecialisation du bail commercial qui reste une préoccupation pratique et quotidienne dans certains de nos Etats.

Aussi, contrairement aux journées précédentes au cours desquelles on assistait à des contradictions majeures au sein du panel concernant plusieurs questions, ce qui est normal car, comme le disait l'autre, la science va en se raturant, la seule question qui a suscité une contradiction est celle relative aux manœuvres dolosives utilisées par le bailleur pour faire partir le preneur des locaux occupés. Est-ce qu'il s'agira d'une condamnation au paiement de l'indemnité d'éviction (position soutenue par le juge Maïnassara et le bâtonnier du Togo) ou de

paiement de dommages et intérêts pour concurrence déloyale (position défendue par Dr ONANA) ?

Cette contradiction n'était pas majeure puisque Dr ONANA a fini par relativiser sa position qui n'était pas dominante.

Telle est la synthèse de la communication sur le thème 5.

Le Rapporteur

Me Ibrahima Kadiatou CAMARA  
Avocat au Barreau de Guinée (Conakry)

**ORGANISATION POUR L'HARMONISATION  
EN AFRIQUE DU DROIT DES AFFAIRES  
OHADA**

**COUR COMMUNE DE JUSTICE  
ET D'ARBITRAGE**

**Première Chambre**

**MINUTE**

**Audience publique du 30 mars 2006**

**Pourvoi : n° 076/2003/PC du 05 septembre 2003**

**Affaire : Société PONTY SARL**

(Conseil : Maître Ousmane SEYE, Avocat à la Cour)

contre

**Société PONTY IMMOBILIERE SA.**

(Conseils : Maîtres KANSO et KOITA, Avocats à la Cour)

**ARRET N°005/2006 du 30 mars 2006**

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (C.C.J.A.), Première chambre, de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (O.H.A.D.A) a rendu l'Arrêt suivant en son audience publique du 30 mars 2006 où étaient présents :

MM. Jacques M'BOSSO,  
Mainassara MAIDAGI,  
Biquezil NAMBAK,

Président, rapporteur  
Juge  
Juge

et Maître ASSIEHUE Acka, Greffier ;

Sur le renvoi, en application de l'article 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, devant la Cour de céans de l'affaire Société PONTY SARL contre Société PONTY IMMOBILIERE SA par Arrêt n° 27 en date du 02 avril 2003 de la Cour de cassation du Sénégal saisie d'un pourvoi initié le 05 novembre 2001 par Maître Ousmane SEYE, Avocat au barreau du Sénégal 71, Avenue Peytavin à Dakar, agissant au nom et pour le compte de la Société PONTY SARL, recours enregistré sous le n° 076/2003/PC du 05 septembre 2003,

en cassation de l'Arrêt n° 333 rendu le 14 juin 2001 par la deuxième chambre civile et commerciale de la Cour d'appel de Dakar au profit de la Société PONTY IMMOBILIERE S.A. et dont le dispositif est le suivant :





« Statuant publiquement, contradictoirement, en matière de référé et en dernier ressort,

En la forme :

Déclare l'appel recevable

Au fond :

Confirme l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions ;

Met les dépens à la charge de la Société PONTY SARL » ;

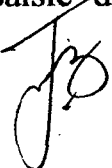
La requérante invoque à l'appui de son pourvoi les trois moyens de cassation tels qu'ils figurent à la « requête aux fins de pourvoi en cassation » annexée au présent arrêt ;

Sur le rapport de Monsieur Jacques M'BOSSO, Président ;

Vu les articles 13, 14 et 15 du Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ;

Vu le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA ;

Attendu qu'il ressort de l'examen des pièces du dossier de la procédure que le 02 février 1995, la Société PONTY SARL avait conclu un contrat de bail commercial pour une durée de six (06) ans renouvelable à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1995 avec la Société PONTY IMMOBILIERE S.A. ; que ledit contrat prévoyait en l'une de ses clauses la « faculté pour chacune des parties de mettre fin au présent bail à l'expiration de chaque période de six (06) ans en prévenant l'autre partie au moins trois (03) mois à l'avance par lettre recommandée ou par acte extra judiciaire » ; qu'estimant que la Société PONTY SARL n'avait pas demandé le renouvellement de son bail par acte extrajudiciaire au plus tard trois mois avant l'expiration dudit bail soit au plus tard le 30 septembre 2000 comme l'y obligeait l'article 92 de l'Acte uniforme portant sur le Droit Commercial Général et qu'elle était, par conséquent, déchue de ce droit, la Société PONTY IMMOBILIERE S.A. l'avait assignée en expulsion des lieux qu'elle occupait pour violation des dispositions d'ordre public dudit article ; que par Ordonnance n° 03 du 29 janvier 2001, le juge des référés du Tribunal Régional hors classe de Dakar avait constaté la déchéance du droit au renouvellement du bail de la Société PONTY SARL et ordonné son expulsion des lieux occupés ; que sur appel de ladite Société PONTY SARL, la Cour d'appel de Dakar avait, par Arrêt n° 333 du 14 juin 2001, confirmé l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions ; que sur pourvoi formé contre l'Arrêt susindiqué devant la Cour de cassation du Sénégal, celle-ci s'était déclarée incompétente et dessaisie du dossier au profit de la Cour de céans par Arrêt n° 27 du 02 avril 2003 ;



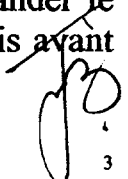


## **Sur les premier et deuxième moyens réunis**

Vu l'article 92 alinéas 1 et 2 de l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général ;

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir doublement violé l'article 101 de l'Acte uniforme susvisé en ce que la Cour d'appel a considéré, d'une part, que le juge des référés était compétent et, d'autre part, « que le litige en l'espèce porte sur le renouvellement du bail et non sur sa résiliation judiciaire et n'est pas en conséquence soumis aux dispositions de l'article 101 de l'Acte uniforme précité alors que, selon le premier moyen, « il n'est pas discutable que les parties sont liées par un bail commercial ; qu'il n'est pas non plus contesté que le contrat ne comporte aucune clause attributive de compétence au juge des référés ; qu'il ressort d'une jurisprudence constante des Cours et Tribunaux que depuis l'entrée en vigueur des textes de l'OHADA les litiges relatifs à la résiliation judiciaire du bail commercial relèvent de la compétence du juge du fond sauf clause attributive de compétence insérée dans le contrat ; que cette jurisprudence se fonde sur les dispositions de l'article 101 de l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général, lequel entend donner explicitement compétence au juge du fond en mentionnant jugement ... ; qu'en décidant que le litige n'est pas relatif à la résiliation du bail alors que celle-ci demeure le seul fondement de la décision d'expulsion, le premier juge a violé le texte susvisé » et, selon le deuxième moyen, que « l'article 101 de l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général qui est d'ordre public dispose qu'en cas d'inexécution d'une clause du bail, le bailleur doit sous peine de nullité de l'assignation servir une mise en demeure par acte extrajudiciaire reproduisant les termes dudit article ; en l'espèce, le bailleur a fondé sa demande d'expulsion sur le fait que le preneur a violé la clause du bail relative à la faculté de dénonciation ou de demande de renouvellement du bail ; que dès lors, il s'agit bel et bien de l'inexécution d'une clause claire et précise du bail tel qu'en dispose l'article 101 qui met à la charge du bailleur l'obligation de servir au préalable une mise en demeure par acte extrajudiciaire avec ajournement à comparaître à l'expiration du délai de trente jours et reproduisant les mentions prévues par l'article 101 de l'Acte uniforme sur le bail commercial ; que cette formalité prescrite à peine de nullité de l'assignation n'a pas été respectée... ; que n'ayant donc pas tiré la conséquence du non respect de cette formalité alors qu'il y était tenu en raison du caractère d'ordre public de l'article 101 (...), l'arrêt entrepris devra être cassé pour ce motif » ;

Attendu que l'article 92 alinéas 1 et 2 de l'Acte uniforme susvisé dispose que « dans le cas du bail à durée déterminée, le preneur qui a droit au renouvellement de son bail en vertu de l'article 91 ci-dessus, peut demander le renouvellement de celui-ci par acte extrajudiciaire au plus tard trois mois avant la date d'expiration du bail ;



Le preneur qui n'a pas formé sa demande de renouvellement dans ce délai est déchu du droit au renouvellement du bail » ;

Attendu, en l'espèce, que le preneur à savoir la Société PONTY SARL n'a pas demandé le renouvellement de son bail commercial comme prescrit par les dispositions susénoncées de l'article 92, alinéas 1 et 2 de l'Acte uniforme susvisé ; que dans l'assignation en expulsion servie le 22 janvier 2001 à ladite Société PONTY SARL, la Société PONTY IMMOBILIERE SA a sollicité l'expulsion de celle-ci en conséquence de la déchéance de son droit au renouvellement du bail en application des dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général ; que dans leurs conclusions écrites en appel en date du 09 mai 2001, Maîtres KANJO et KOITA, Conseils de la Société PONTY IMMOBILIERE SA, ont demandé à la Cour au regard des dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général, de constater d'une part, qu'il n'a jamais été demandé au juge des référés du Tribunal Régional hors classe de Dakar la résiliation du bail en date du 02/02/1995 et que celui-ci n'a pas non plus procédé à cette résiliation et, d'autre part, que la déchéance du preneur de son droit au renouvellement est d'ordre public et met fin aux relations contractuelles des parties ; qu'ensuite « de dire et juger que l'article 101 de l'Acte uniforme précité n'était nullement applicable et ne pouvait être violé par l'action de la Société concluante » puis de confirmer l'ordonnance querellée en toutes ses dispositions en retenant que le premier juge a strictement appliqué la loi dans toute sa rigueur ; qu'ainsi, en concluant « qu'il s'agit en l'espèce d'un bail à durée déterminée ; que ce dernier étant arrivé à expiration, son renouvellement est régi par les dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'Acte uniforme ; que l'article 92 fait peser sur le preneur l'obligation de demander le renouvellement du bail par acte extrajudiciaire au plus tard trois mois avant la date d'expiration ; qu'il sanctionne par la déchéance de son droit au renouvellement du bail le preneur qui a manqué à cette obligation ; que le juge des référés est compétent pour constater cette déchéance et prononcer l'expulsion du preneur », pour confirmer l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions, la Cour d'appel de Dakar n'a en rien violé les dispositions de l'article 101 susindiqué ; que les moyens n'étant pas fondés, il échet de les rejeter ;

### **Sur le troisième moyen**

Vu l'article 102 de l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général ;

Attendu qu'il est enfin fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir violé l'article 97 de l'Acte uniforme portant sur le Droit commercial général en ce que la Cour d'appel de Dakar a considéré, dans la motivation de son arrêt, « que la clause de résiliation insérée dans le bail du 02 février 1995 ne peut prévaloir sur les

o



dispositions d'ordre public de l'article 92 susvisé » alors que, selon le moyen, en réclamant le loyer du mois de janvier payé contre quittance, la Société PONTY IMMOBILIERE SA a manifesté sa volonté non équivoque de poursuivre le bail pour une nouvelle période triennale tel qu'en dispose l'article 97 de l'Acte uniforme susvisé ; qu'il suit qu'en décidant que son argument, tiré de la violation de la clause de résiliation insérée dans le contrat, doit être écarté au motif que celui-ci ne peut prévaloir sur les dispositions de l'article 92 de l'Acte uniforme qui sont d'ordre public, la Cour d'appel a violé l'article 97 susvisé et son arrêt encourt cassation ;

Attendu qu'aux termes de l'article 102 de l'Acte uniforme susvisé, « sont d'ordre public les dispositions des articles 69, 70, 71 (...) 92 (...) et 101 du présent Acte uniforme » ;

Attendu, en l'espèce, que les dispositions de l'article 92 de l'Acte uniforme susvisé étant d'ordre public, il ne peut y être dérogé par convention des parties ; que de même, il ne saurait être déduit d'un quelconque comportement de la PONTY IMMOBILIERE SA et notamment de l'encaissement d'un loyer, la volonté de celle-ci de reconduire tacitement ou implicitement le contrat de bail litigieux en violation desdites dispositions d'ordre public de l'article 92 de l'Acte uniforme susvisé ; qu'ainsi la clause de résiliation insérée au contrat de bail liant PONTY SARL et PONTY IMMOBILIERE SA et dont celle-là invoque la violation ne saurait prévaloir sur lesdites dispositions d'ordre public ; qu'il suit qu'en considérant que « ladite clause de résiliation insérée dans le bail du 02 février ne peut prévaloir sur les dispositions d'ordre public de l'article 92 susvisé », la Cour d'appel de Dakar n'a en rien violé l'article 97 de l'Acte uniforme susvisé ; que le troisième moyen n'étant pas fondé doit également être rejeté ;

Attendu que PONTY SARL ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens ;

### PAR CES MOTIFS

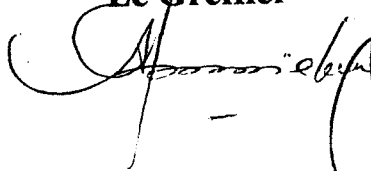
Statuant publiquement, après en avoir délibéré,

Rejette le pourvoi formé par la Société PONTY SARL ;

La condamne aux dépens.

Ainsi fait, jugé et prononcé les jour, mois et an que dessus et ont signé :

Le Greffier



Le Président

