



Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires
Organization for the Harmonization of Business Law in Africa
Organizacion parala Armonizacion en Africa de la Legislacion Empresarial
Organizaçao para a Harmonizaçao em Africa do Direiton dos Negocios

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

**FORMATION DES MAGISTRATS DES HAUTES JURIDICTIONS
NATIONALES DES ETATS-PARTIES A L'OHADA**

Thème : « *Le contentieux OHADA devant les Hautes Juridictions Nationales des Etats-Parties : Interprétation et application de l'article 14 du Traité OHADA par les Cours Suprêmes ou de Cassation nationales* »

du 17 au 21 septembre 2012

**LES EXCEPTIONS A L'ARTICLE 14 DU TRAITE DE L'OHADA :
L'INTERVENTION DES COURS SUPREMES NATIONALES
DANS LE CONTENTIEUX OHADA**

Le Contentieux du droit pénal des affaires OHADA

M. ONDO MVE Apollinaire,
*Magistrat Hors Hiérarchie, Procureur Général
Adjoint près la Cour Suprême du Gabon, Formateur
des Formateurs à l'ERSUMA*

LES EXCEPTIONS À L'ARTICLE 14 DU TRAITÉ DE L'OHADA: L'INTERVENTION DES COURS SUPRÊMES NATIONALES DANS LES CONTENTIEUX OHADA

LE CONTENTIEUX DU DROIT PÉNAL DES AFFAIRES OHADA

Apollinaire ONDO MVE
ERSUMA, 18 Septembre 2012

PLAN DE TRAVAIL

- I.- Le concept droit pénal des affaires OHADA
- II.- Les juridictions compétentes en la matière
- III.- L'exceptionnalité du contentieux
- IV.- Les questions en débat
- V.- Exercices pratiques d'appropriation

I. Qu'entend-t-on par droit pénal des affaires OHADA ?

- Art. 5 al. 2 du Traité: « Les Actes uniformes peuvent inclure des dispositions d'incrimination pénale. Les Etats Parties s'engagent à déterminer les sanctions pénales encourues ».
- Ex: Art. 140 de l'A.U.D.C.G.: « Le locataire-gérant est tenu d'indiquer en tête de ses bons de commande, factures et autres documents à caractère financier ou commercial, avec son numéro d'immatriculation au RCCM, sa qualité de locataire-gérant du fonds; toute infraction à cette disposition étant punie par la loi pénale nationale ».

I.- Qu'entend-t-on par droit pénal des affaires OHADA?- suite

- Ex: les Art. 226 et suivants de l'A.U relatif aux procédures collectives d'apurement du passif prévoient des incriminations pénales applicables aux commerçants personnes physiques, aux associés et aux dirigeants des sociétés commerciales qui se rendent coupables de banqueroute, simple ou frauduleuse.
- Ex: les Art. 886 et suivants de l'A.U relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique énumèrent des incriminations pénales.

I.- Qu'entend-t-on par droit pénal des affaires OHADA? -fin

- Ce dispositif d'inspiration supranationale est complété par les textes du droit interne, notamment:
 - Le Code pénal et les Lois pénales spéciales
 - Le Code de procédure pénale
 - Le Code de procédure civile
 - Les Lois d'organisation judiciaire, etc.

II.-Quelles sont les juridictions compétentes en la matière ?

- Art.13 du Traité: « Le contentieux relatif à l'application des Actes uniformes est réglé en première instance et en appel par les juridictions des Etats Parties ».

Cette disposition s'applique à la matière pénale.

- Art. 14 al 1 du Traité: La CCJA assure dans les Etats Parties l'interprétation et l'application commune du présent Traité, des Règlements pris pour son application, des Actes uniformes et des décisions.
- Art. 14 al. 3 du Traité: Saisie par la voie du recours en cassation, la CCJA 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.**

III. Exceptionnalité du contentieux pénal

Un double partage de compétences :

- Au plan normatif: deux sources de production du droit ou deux législateurs :
 - ▣ l'un définit les incriminations, le Conseil des Ministres de l'OHADA,
 - ▣ l'autre détermine les sanctions encourues, le législateur interne.

- Au plan judiciaire : deux juges de cassation:
 - ▣ l'un connaît des décisions en lien avec les A.U, la CCJA,
 - ▣ l'autre connaît des mêmes décisions quand elles appliquent les sanctions pénales, le juge national de cassation.

III.- Exceptionnalité du contentieux-suite

- Premier partage de compétences : **CLASSIQUE**
 - Les lois du Parlement
 - Les ordonnances présidentielles
 - Les Décrets présidentiels
 - Les Arrêtés, etc.

- Second partage de compétences : **ORIGINAL.**
Principe d'unicité de la juridiction suprême
 - Incarnation de l'autorité judiciaire
 - Garantie de la sécurité judiciaire
 - Nécessité d'une unité d'interprétation
 - Besoin d'uniformisation de la jurisprudence

III.- Exceptionnalité du contentieux pénal -suite

Les motifs de l'exception

- Droit de souveraineté – politique répressive
- Absence de MP auprès de la CCJA
- Absence d'une prison propre à l'OHADA
- Absence d'une police judiciaire propre à l'OHADA
- Droit en lien avec le régime des immunités et les Droits de l'Homme

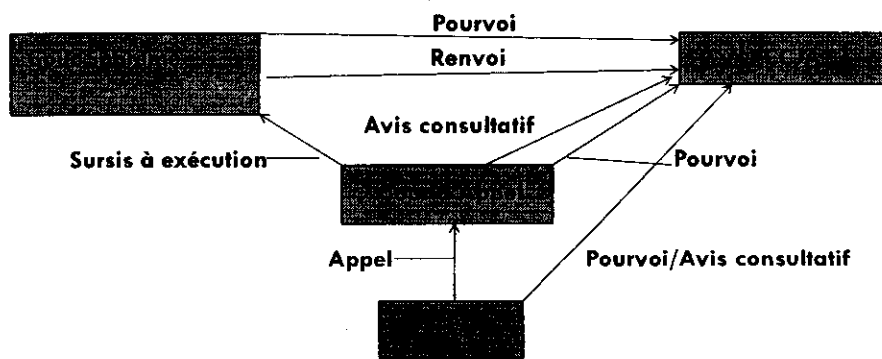
Coopération judiciaire?

- REALISME DU LEGISLATEUR OHADA
 - Sensibilité de la matière
 - Jeunesse de l'organisation
 - Prudence nécessaire

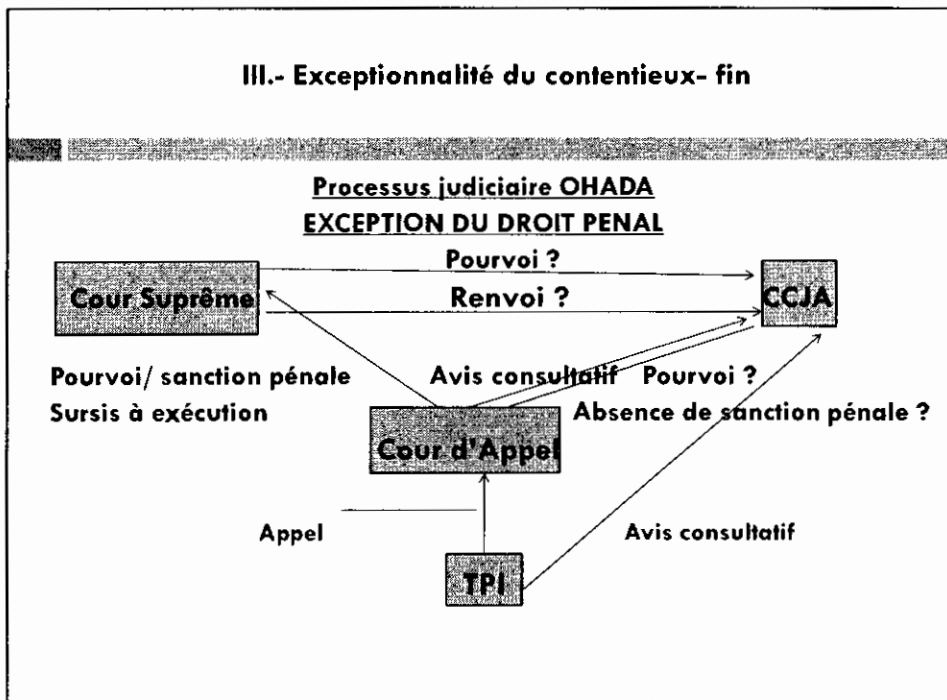
III.- Exceptionnalité du contentieux-suite

Processus judiciaire OHADA

PRINCIPE



III.- Exceptionnalité du contentieux- fin



IV.- Questions en débat

- ❖ La Cour Suprême nationale peut-elle, par le canal du P.G., susciter la saisine de la CCJA pour avis avant de statuer dans certains cas ?
- ❖ Que recouvrent les termes « *décisions appliquant des sanctions pénales* » ?
- ❖ En matière pénale, n'y a-t-il pas un risque de jurisprudences contradictoires selon les Etats Parties ?

IV.- Questions en débat-suite

❖ Comment qualifier les décisions assorties d'un sursis, dans le sens qu'elles prononcent les sanctions pénales ou dans celui qu'elles appliquent les sanctions pénales?

❖ Quel est l'objet de la compétence de la Cour Suprême de l'Etat Partie, individualiser la peine à partir des éléments déduits de la personnalité du mis en cause et de son milieu, ou vérifier sa culpabilité en interprétant et appliquant les A.U. ?

IV.- Questions en débat- suite

❖ Par « *décisions appliquant les sanctions pénales* », le législateur ne vise-t-il pas les « *dispositions relatives aux sanctions pénales* » ?

❖ Par « *décisions appliquant les sanctions pénales* », le législateur OHADA vise-t-il tout simplement « *la matière pénale* » ?

IV.-Questions en débat-fin

❖ Pour les besoins de l'harmonisation, l'OHADA ne devrait-elle pas fixer une grille de sanctions pénales pour canaliser les Etats-Parties et éviter que se créent des paradis judiciaires ?

❖ Dans le cas où aucune des parties ne forme un pourvoi, le P.G. peut-il exercer un tel recours dans l'intérêt de la loi alors même qu'il n'y aurait pas eu application des sanctions pénales ?

V.- Exercice n° 1

Pour n'avoir pas, dans les six mois de sa nomination, présenté un rapport sur la situation active et passive de la société BIXO, en liquidation, et sur la poursuite des opérations de liquidation, ni sollicité les autorisations nécessaires pour les terminer, Maître GRANDEL, syndic judiciaire, a été inculpé par un Juge d'instruction sur plainte avec constitution de partie d'un créancier de la société BIXO, puis placé sous mandat de dépôt. Au terme de l'instruction, il a été renvoyé devant le T.C. Sur son appel, la Chambre d'accusation a confirmé l'ordonnance de renvoi du Juge d'Instruction et rejeté sa demande de mise en liberté provisoire. Son conseil a immédiatement introduit un pourvoi devant la Cour suprême de son pays contre ladite décision, estimant que les éléments constitutifs de cette infraction, tels qu'ils résultent de l'Acte uniforme, ne sont pas réunis. Le créancier de la société BIXO soulève l'incompétence de la Cour suprême au profit de la CCJA, en se fondant sur l'article 14 du Traité. Quelle réponse donneriez-vous à ce moyen ?

V.- Exercice n°2

Pour n'avoir pas indiqué en tête de ses bons de commande, factures et autres documents à caractère financier ou commercial, avec son numéro d'immatriculation au RCCM, sa qualité de locataire-gérant de la société BELAFFAIRE, ainsi que le prévoit l'article 140 de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général, BELINGA a été condamné, suivant citation directe initiée par un client, par le T.C. de céans à une peine d'emprisonnement de un mois avec sursis, et à 500.000 FCFA de D.I. Cette décision ayant été confirmée en appel, le client a formé un pourvoi devant la juridiction nationale de cassation pour insuffisance de motifs sur l'évaluation de son préjudice qu'il estime avoir été minoré par les juges du fond. BELINGA soulève l'incompétence de la juridiction saisie sur le fondement de l'article 14 du Traité. Qu'en pensez-vous ?

V.- Exercice n°3

BALA a été poursuivi par son partenaire LOKO devant le T.C. de céans pour avoir sciemment, par l'établissement de la déclaration notariée de souscription et de versement ou du certificat du dépositaire, affirmé sincères et véritables des souscriptions qu'il savait fictives et déclaré que les fonds qui n'ont pas été mis définitivement à la disposition de la société ont été effectivement versés, faits prévus et punis par l'article 887 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique. Pour sa part, il a saisi le même T.C. contre LOKO pour dénonciation calomnieuse, délit prévu et puni par le Code pénal de son pays. Le Tribunal a joint les deux procédures. Au terme de l'instance, BALA a été déclaré non coupable des faits qui lui étaient reprochés et relaxé. En revanche, le T.C. et la Cour d'Appel ont déclaré LOKO coupable de dénonciation calomnieuse et l'ont condamné à trois mois d'emprisonnement fermes. Il a en outre été condamné à payer à BALA la somme de 2.000.000 de FCFA à titre de D.I. LOKO a saisi la Cour de cassation pour contester la non culpabilité de BALA ainsi que les condamnations prononcées contre lui. BALA et son conseil soulèvent l'incompétence de la Cour de cassation sur les moyens de LOKO relatifs à la fausse déclaration notariée de souscription. Quel peut être le destin d'une telle exception ?

V.- Exercice n° 4

Homme d'affaires d'un pays de l'OHADA, MOTO a commis des actes de banqueroute frauduleuse. Un de ses partenaires a saisi le Procureur de la République qui a initié des poursuites contre MOTO sur le fondement des articles 226 et suivants de l'Acte uniforme relatif aux procédures collectives d'apurement du passif. Dans sa défense, MOTO observe que depuis l'entrée en vigueur de l'Acte uniforme précité, son pays n'a pas encore légiféré pour fixer les sanctions de la banqueroute frauduleuse. Selon lui, il y a en la matière un vide juridique et, le droit pénal étant d'interprétation étroite, sa relaxe s'impose. Tout en reconnaissant que les éléments constitutifs de l'infraction étaient réunis, le T.C. a constaté l'absence de sanction pénale et refusé d'appliquer les textes de droit interne antérieurs à l'entrée en vigueur de l'Acte uniforme. Statuant sur l'action civile, il a condamné MOTO à payer à son ancien partenaire la somme de 15 Millions de FCFA. N'ayant pas obtenu gain de cause en appel, MOTO a saisi la Cour de Cassation pour contester la compétence des juridictions pénales du fond à connaître de la demande de D.I. de son ancien partenaire. Celui-ci soulève l'incompétence de la Cour sur le fondement de l'article 14 du Traité, et estime que MOTO aurait dû s'adresser à la CCJA. Qu'en pensez-vous ?

V.- Exercice n° 5

BA et BIL ont décidé de constituer une S.A. Informé par BIL que la société avait fait l'objet d'une immatriculation, BA a pris l'initiative d'émettre des actions. Plus tard, il sera poursuivi par un souscripteur sur le fondement de l'article 886 de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique, car l'immatriculation prétendue n'avait pas encore eu lieu. Condamné par le T.C. et la Cour d'Appel à deux mois d'emprisonnement fermes, il a saisi concomitamment la CCJA et la Cour de Cassation. Il a demandé à celle-ci, qui y a fait droit, le sursis à exécution de la décision entreprise, et de surseoir à statuer sur son pourvoi en attendant que la CCJA examine son recours qui porte exclusivement sur l'élément moral de l'infraction.

V.- Exercice n°6

K.A. a été condamné par jugement contradictoire d'un T.C. pour abus de biens sociaux à deux ans d'emprisonnement avec sursis, et à 50.000.000 de FCFA à titre de D.I. au profit de la société FRITUS. Il n'a pas interjeté appel dans les dix jours impartis par le CPP de son pays, et la société FRITUS a fait apposer la formule exécutoire sur ledit jugement dès le 12^{ème} jour, date à laquelle elle a par ailleurs fait pratiquer saisies des créances contre K.A. Cependant, le P.G. près la Cour de Cassation a décidé, dans l'intérêt de la loi, de former un pourvoi contre ce jugement. Le Conseil de la société FRITUS plaide l'irrecevabilité dudit pourvoi car, selon lui, il ne s'agit pas d'un jugement rendu en dernier ressort mais en premier ressort, et il appartenait à K.A. de relever appel, ce qu'il n'a pas fait. Il voit derrière ce recours une manœuvre des relations de K.A. destinée à obstruer les mesures d'exécution forcée initiées contre ce dernier, lequel ne manquera pas de s'en prévaloir dans le cadre d'une éventuelle procédure en contestation de saisies. Quelles réflexions vous inspirent ce cas?

CONCLUSION

Le droit pénal nécessite un cadre assurant la prévisibilité des décisions de justice. S'il a été difficile d'obtenir des Etats qu'ils y renoncent, on peut attendre d'eux qu'ils respectent au moins le caractère suspensif de la saisine de la CCJA. Il serait paradoxal que le juge national se livre à l'examen du quantum de la peine au moment où le mis en cause tente de démontrer à la CCJA que l'infraction n'est pas constituée (Cf. a. 18 *in fine*, et 20 *in fine*).

Au regard du régime des mandats de justice, le juge national devrait souvent utiliser le sursis à exécution.

Enfin, si la volonté de l'OHADA était de soustraire le droit pénal de la compétence de la CCJA, ce choix devrait clairement être énoncé dans un domaine qui requiert la clarté.

Pour l'heure, on compte sur le savoir-faire des Cour Suprêmes.