



Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires
Organization for the Harmonization of Business Law in Africa
Organización para la Armonización en África del Derecho Mercantil
Organizaçãopara a HarmonizaçãoeMÁfrica do Direito dos Negócios

ECOLE REGIONALE SUPERIEURE
DE LA MAGISTRATURE (ERSUMA)

FORMATION TRANSVERSALE DES MAGISTRATS, AVOCATS ET EXPERTS COMPTABLES

Thèmes : *Evaluation de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées
de recouvrement et des voies d'exécution ;*

Rôle et responsabilité du Juge et autres organes intervenant dans les procédures collectives.

du 08 au 11 juillet 2013

Thèmes:

***Evaluation de l'application de l'Acte uniforme
portant organisation des procédures simplifiées
de recouvrement et des voies d'exécution***

***Rôle et responsabilité du juge et des autres
organes intervenant dans la procédure collective***

Par

**Me Alexis Coffi AQUEREBURU,
Ancien Bâtonnier, Avocat
au Barreau de Lomé (Togo)**

**FORMATION TRANSVERSALE DES MAGISTRATS,
AVOCATS ET EXPERTS COMPTABLES**

Thèmes:

*Evaluation de l'application de l'Acte uniforme portant organisation des
procédures simplifiées de recouvrement des créances et des voies
d'exécution*

DEUXIEME COMMUNICATION DE MAITRE

ALEXIS COFFI AQUEREBURU

SUR

Les grands problèmes pratiques posés par la mise en
œuvre des voies d'exécution : Cas des saisies mobilières

**MARDI 9 JUILLET 2013
10h00 12h30 et à 16h30**

LES GRANDS PROBLEMES PRATIQUES POSES PAR LA MISE EN ŒUVRE DES VOIES D'EXECUTION : CAS DES SAISIES MOBILIERES

L'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution consacre deux types de voies d'exécution à savoir :

D'abord les mesures conservatoires par lesquelles un créancier peut empêcher un débiteur de disposer à sa guise de ses biens afin de sauvegarder ses chances de recouvrer sa créance dans l'attente d'une décision exécutoire de la juridiction de fond.

Ensuite, les voies d'exécution à proprement parler au moyen desquelles, un créancier peut obtenir l'exécution d'une décision de justice définitive ou exécutoire en saisissant les biens de son débiteur.

Ici encore, en dépit des améliorations et de la créativité dont a fait preuve le Législateur OHADA, il y a lieu de reconnaître que certaines dispositions relatives aux voies d'exécution sont d'application difficile et parfois même vont à l'encontre des intérêts du créancier qui en principe auraient dû être protégés par la loi.

Pour mettre en exergue, les grandes problématiques posées par la mise en œuvre des voies d'exécution, nous procéderons ici également par la méthode analytique, articles par articles en passant en revue ceux qui posent problème.

Mais avant d'aborder les difficultés liées aux saisies mobilières, il convient de revenir brièvement sur les dispositions générales relatives aux voies d'exécutions.

I. SUR LES DISPOSITIONS GENERALES

1. L'exigence du défaut d'exécution volontaire

L'article 28 de l'Acte Uniforme qui ouvre le livre II consacré aux voies d'exécution subordonne le recours du créancier en vue d'une exécution forcée par le débiteur au « **défaut d'exécution volontaire du débiteur...** »

La difficulté qui s'est manifestée dans la mise en œuvre pratique de cette disposition était celle de savoir si le créancier était tenu au préalable de mettre le débiteur en demeure de s'exécuter volontairement ?

A ce jour, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur cette question.

Les juridictions nationales quant à elles restent partagées entre deux visions distinctes.

- Certaines estiment que l'inobservation de la formalité de mise en demeure constitue la violation d'une formalité substantielle sanctionnée par la nullité de la procédure d'exécution forcée engagée (Tribunal de Première Instance de DOUALA, ordonnance N°865 (référé du 11 Janvier 2000 Inédite).
- D'autres soutiennent par contre que le défaut d'exécution volontaire dont fait état l'article 28 ne saurait obliger un créancier muni d'un titre exécutoire constatant une créance liquide et exigible à mettre préalablement en demeure son débiteur au risque même de permettre à celui-ci d'organiser son insolvabilité (Tribunal de Première Instance de Yaoundé, ordonnance N°459/référé du 23 Novembre 2001, Inédite).

Il faut dire que le droit de la procédure contemporain reste manifestement de plus en plus allergique à l'organisation de la nullité des actes de procédure.

En effet, l'objectif est de voir si l'omission de la formalité requise a nui ou non aux intérêts de l'une ou l'autre partie.

Ainsi, dans le cas de l'interprétation de l'article 28 de l'acte uniforme, ce qui paraît essentiel de manière générale, est de savoir si le créancier démontre des risques sérieux que le débiteur organise sa solvabilité.

Autrement dit, ne faut-il pas plutôt encourager un système dans lequel le juge, constatant le défaut de mise en demeure, peut exiger préalablement celle-ci pour valider la procédure d'exécution ?

Néanmoins, là encore le système semble irréaliste puisque dans de nombreux cas, c'est à l'occasion d'un recours introduit par le débiteur lui-même que la constatation de l'absence de mise en demeure sera faite.

Dès lors, c'est le débiteur lui-même qui conteste, dans les décisions rendues, le défaut de mise en demeure.

Finalement, ne faut-il pas, de manière dynamique, constaté que l'évocation de ce motif par le débiteur est purement dilatoire ? Car si ce dernier n'offre pas d'exécution volontaire, l'on peut s'interroger sur le sens de sa démarche ?

Il est donc souhaitable d'éviter que cette interprétation de l'article 28 ne débouche sur des attitudes procédurières.

A ce sujet, Maître Diouf a eu l'occasion de rappeler que la théorie générale développée par la Cour dans son avis 001/99/JN du 7 juillet 1999, devrait conduire à une modification de l'article 297 de l'acte uniforme.

Selon lui, l'article 297 notamment en son alinéa 2 est une règle de portée générale et si elle est applicable tant en matière immobilière qu'en matière mobilière, il faudrait le voir consacrer dans une règle générale applicable à toutes les procédures, ce qui conduirait évidemment à la prorogation de l'article 297.

La règle posée par l'article 297 alinéa veut que l'omission de certaines formalités qu'il a limitativement énumérées ne soit sanctionnée de nullité, bien que la nullité soit requise, que si l'irrégularité a eu pour effet de causer un préjudice aux intérêts de celui qui l'invoque.

L'idée est que les formalités dont l'inobservation doit être sanctionnée de nullité soient celles qui doivent être expressément visées et que celle-ci ne soient prononcées que lorsque celui qui se prévaut du défaut d'observation justifie d'un grief.

Il faut donc qu'une liste soit clairement établie en ce qui concerne cet article 28.

2. L'obligation faite à l'Etat d'apporter son concours à l'exécution des décisions

L'article 29 alinéa 1^{er} prescrit à l'Etat, l'obligation d'apporter son concours à l'exécution des décisions de justice sous peine d'engager sa responsabilité.

Cette disposition protectrice des intérêts du créancier connaît dans la pratique une mise en œuvre difficile.

En effet, il se pose deux difficultés majeures que sont :

- celle du fondement de cette responsabilité
- celle de la juridiction compétente pour connaître d'une action initiée à cette fin par un justiciable.

La responsabilité de l'Etat peut-elle être engagée directement devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) ?

L'action devra-t-elle être connue au préalable des juridictions nationales en vertu de l'article 13 du traité de l'OHADA qui prévoit que le contentieux des Actes Uniformes soit réglé en première instance et en appel par les juridictions nationales ?

D'autre part, le problème de l'exécution des décisions qui engageront la responsabilité de l'Etat sur le fondement de l'article 29 reste posé au regard de l'article 30 qui consacre l'immunité d'exécution de l'Etat et des collectivités publiques.

L'alinéa 2 de l'article 29 prévoit par ailleurs que la formule exécutoire vaut réquisition directe de la force publique, mais la mise en œuvre de cette disposition n'est pas non plus aisée.

Dans la pratique, le Ministère Public s'oppose souvent ou quelque fois interrompt l'exécution des décisions de justice en donnant des injonctions aux Huissiers de justice ou aux agents d'exécution. Dans la mesure où ces derniers relèvent de l'autorité du Parquet, ils se voient obligés d'obtempérer à ses instructions sous peines de sanctions disciplinaires.

La question se pose alors de savoir si les Huissiers peuvent désormais requérir directement le concours de la force publique sans autorisation du Parquet ?

En l'absence d'une mise en conformité des textes internes de chaque Etat partie avec les dispositions de l'article 29 de l'Acte Uniforme, les officiers ministériels resteront sous la tutelle des Parquets et ne pourront valablement la mettre en œuvre.

Il s'agit d'une entorse sérieuse à l'efficacité des décisions de justice qui appelle la volonté politique des Etats.

L'article 29 ouvre un vaste champ de questions entre autres :

- a) Quelle est la responsabilité de l'Etat lorsqu'il est avéré qu'une exécution s'est révélée impossible ou plus difficile par la carence même de l'appareil judiciaire ou des services mis à la disposition des créanciers.**

L'on peut soutenir, à l'instar notamment de ce qui a été développé en droit européen, par la Cour de Justice dans son arrêt Francovich et Bonifaci (19 novembre 1991, C-6/90 et C-9/90, Rec. p. 1-5357) que l'efficacité du droit uniforme est un élément essentiel de la confiance légitime que doivent avoir les ressortissants de l'espace OHADA.

La Cour s'exprime en ces termes :

« La pleine efficacité des normes communautaires serait mise en cause et la protection des droits qu'elle reconnaît seraient affaiblies si les particuliers n'avaient pas la possibilité d'obtenir réparation lorsque leurs droits sont lésés par une violation du droit communautaire imputable à un Etat membre.

Cette possibilité de réparation à charge de l'Etat membre est particulièrement indispensable lorsque le plein effet des normes communautaires est subordonné à la condition d'une action de la part de l'Etat et que, par conséquent, les particuliers ne peuvent pas, à défaut d'une telle action, faire valoir devant les juridictions nationales, les droits qui leur sont reconnus par le droit communautaire.

Il en résulte que le principe de la responsabilité de l'Etat, pour les dommages causés aux particuliers par des violations du droit communautaire qui lui sont imputables, est inhérent au système du Traité.

L'obligation pour les Etats membres de réparer ces dommages, trouve également son fondement dans l'article 5 du Traite, en vertu duquel ceux-ci sont tenus de prendre toutes mesures générales ou particulières pour assurer l'exécution du droit communautaire et, par conséquent, pour effacer les conséquences illicites d'une violation du droit communautaire ».

Dans le cas d'espèce, l'article 29 offre une base juridique autonome pour appliquer, mutatis, des principes similaires.

b) Une deuxième question a trait à l'indépendance totale dont doivent bénéficier les huissiers de justice dans l'exécution de leur mission.

En effet, si les huissiers peuvent être soumis, dans le cadre de l'exécution des décisions, au contrôle que peut exercer le ministère public, il faut éviter une interférence vaine et irrespectueuse de la séparation des pouvoirs du ministère public dans la bonne exécution des décisions de justice.

Si un créancier estime devoir mettre en œuvre la formule exécutoire qu'il a obtenue, il doit être libre de mener à bien sa procédure d'exécution sans que le parquet ne puisse interférer.

Il faut donc encourager et responsabiliser les huissiers de justice dans leur mission afin qu'ils puissent obtenir le concours de la force publique sans autorisation du parquet.

3. L'immunité des personnes morales de droit public

L'article 30 qui consacre une immunité d'exécution des personnes morales de droit public et des entreprises publiques soulève deux difficultés majeures:

- la caractéristique des personnes publiques bénéficiaires de l'immunité,
-

- l'étendue de l'immunité

En ce qui concerne, la caractéristique des personnes publiques bénéficiaires de l'immunité, il faut préciser que l'immunité consacrée par l'article 30 vise les personnes morales de droit public et les entreprises publiques qu'elles que soient leurs forme et mission.

Lorsqu'on sait la place de quasi monopole que les entreprises publiques détiennent encore dans certains secteurs d'activités économiques et l'opportunité qui est offerte à ces entreprises de fonctionner suivant les règles de gestion des entreprises privées, on ne saurait s'empêcher de constater qu'il s'agit là d'un réel recul par rapport à certaines législations nationales dont l'adoption était motivée par une politique de relance et de compétitivité des entreprises publiques de sorte qu'elles étaient exposées aux saisies.

C'est le cas de la loi togolaise N°090 126 du 04 décembre 1990 portant réforme du cadre institutionnel et juridique des entreprises publiques.

S'agissant de l'étendue de l'immunité, il y a lieu de mentionner que la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) a mis un terme à toute équivoque sur ce point par sa décision N°043/2005 du 07 Juillet 2005, affaire AZIABLEVI Yovo et autres C/ TOGO TELECOM en réaffirmant son caractère absolu tel que consacré par l'article 30.

La doctrine qui a unanimement décrié cette position, estime que le Législateur OHAOA restreint l'efficacité du titre exécutoire qu'il a pourtant entendu revaloriser.

Boris Martor, Nanette Pilkington, David Sellers Sebastien Thouvenot, Droit Uniforme Africain des Affaires issu de l'OHADA avec la participation de Pascal Ancel, Benoit le Bars, Roger Masamba, édition du juris classeur P.233 W1084 et 1088

Voir également notre article, « l'arrêt N°043/2005 du 7 Juillet 2005 de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), un coup de grâce à l'OHADA ».

En définitive, il est de nos jours plus qu'urgent de penser à limiter l'immunité d'exécution des personnes morales de droit public aux seules missions de service public qui caractérisent leurs activités à l'exclusion de leurs activités industrielles ou commerciales qui relèvent du droit privé.

La question de l'immunité d'exécution des personnes morales de droit public dépasse largement le cadre de l'article 30 de l'acte uniforme.

En effet, il faut rappeler que ce principe est essentiellement lié à la reconnaissance pour les Etats contemporains de la continuité des missions de service public qui leur sont assignées.

Il s'ensuit dès lors que la paralysie des moyens de l'Etat ne peut se concevoir aux seuls motifs que celui-ci est débiteur.

Il reste néanmoins que deux tempéraments peuvent être rapportés à cette règle de manière générale :

- Il convient d'exclure des missions de service public, comme indiqué ci-dessus, celles qui se caractérisent comme des activités industrielles ou commerciales que mènent les personnes morales de droit public.

Dans un tel cas, elles sont en directe concurrence avec des opérateurs privés et aucune raison objective ne vient contrebalancer le sort commun qui leur est réservé avec les entreprises privées.

Il n'en est pas moins vrai qu'une même entité peut poursuivre à la fois des activités d'intérêt général et des activités industrielles ou commerciales.

Dans ce cas, la difficulté vient de la nécessaire séparation de patrimoine.

Dès lors, si la règle est souhaitable théoriquement, elle risque de déboucher sur un contentieux inutile.

- Une technique comptable par contre, paraît plus souhaitable. Elle procède de la distinction traditionnelle qui peut être faite dans les biens d'une personne morale de droit public entre les biens qui sont affectés à ces missions d'intérêt général et ceux qui relèvent de son patrimoine privé.

Ainsi, certains biens meubles ou immeubles ne sont pas nécessaires à aucune des activités de ces personnes morales de droit public.

L'on songe à des bâtiments, propriétés des pouvoirs publics, des tableaux, des collections.

Dans ce cas, elles ne peuvent être soustraites à la possibilité qui doit être réservée à tout créancier de poursuivre l'exécution de la décision obtenue sans que l'on puisse opposer l'immunité d'exécution.

4. L'exécution par provision

L'article 32 de l'Acte Uniforme dispose que : « à l'exception de l'adjudication des immeubles, l'exécution peut être poursuivie jusqu'à son terme en vertu d'un titre exécutoire par provision. L'exécution est alors poursuivie au risque du créanciers, à charge pour celui-ci, si le titre est ultérieurement modifié de réparer intégralement le préjudice causé par cette exécution sans qu'il y ait lieu de relever de faute de sa part ».

Cette disposition pose la **délicate question du sort des défenses à l'exécution provisoire** telles qu'organisées en droit interne de certains Etats parties puisqu'en cette matière, l'on a comme l'impression qu'en dépit de l'abrogation des dispositions nationales par l'article 336 de l'Acte Uniforme, celles-ci continuent dans la pratique d'être invoquées par les plaideurs.

Dans l'arrêt *N°002/2001* du 11 Octobre 2001 dit EPOUX KARNIB c/ SGBCI, la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) décidait que l'article 32 de l'Acte Uniforme sur les voies d'exécution interdit les défenses à l'exécution provisoire lorsque celles-ci tendent à suspendre une exécution forcée déjà entamée.

A contrario, l'on pourrait comprendre que les défenses à l'exécution provisoire telles que régies par le droit interne de chaque Etat partie demeurent applicables lorsqu'elles visent non pas à suspendre une exécution forcée déjà engagée, mais plutôt à empêcher qu'une telle exécution commence (arrêts *N°012/2003*, *013/2003* et *014/2003 1* CCJA du 19 Juin 2003).

Malgré les orientations de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), la controverse demeure sur la question de savoir quand doit-on considérer qu'une exécution forcée est

entamée ?

L'on s'interroge par ailleurs sur la portée du contrôle de l'exécution par le Juge d'appel qu'a institué le Législateur OHADA, autant de raisons qui rendent nécessaire la relecture des dispositions de cet article 32.

5. Le Juge de l'article 49

Notre fameux article 49 qui désigne « **Le Président de la juridiction statuant en matière d'urgence ou le Magistrat délégué par lui** » comme juridiction compétente pour statuer sur « **tout litige ou toute demande relative à une mesure d'exécution forcée ou à une saisie conservatoire** » pose un problème quant à l'identification de cette juridiction.

S'agit-il du Juge des référés que l'on connaît dans la quasi-totalité de l'organisation judiciaire des Etats membres de l'OHADA ou d'un juge de l'exécution autonome ?

Dans la plupart des Etats parties, le débat divise les Juges du fond et crée une confusion dans l'identification de ce Juge aux attributions particulières.

Dans le souci de mettre un terme à la controverse et simplifier le contentieux de l'exécution, il nous paraît indiqué que le Législateur procède à la création d'une juridiction de l'exécution, chargée du contentieux des saisies, de manière à ce que chaque Etat partie l'institue dans son organisation judiciaire.

L'amélioration des droits de chaque partie passe nécessairement par une distinction entre le fait d'attribuer un titre et le fait de contrôler l'exécution du titre.

La mise en place d'un juge d'exécution, au sein des Etats membres de l'OHADA, serait sans doute source de simplification.

D'autre part, l'article 49 mentionne en son alinéa 2 que la décision rendue dans tout litige relatif à l'exécution forcée ou à la saisie conservatoire est susceptible d'appel dans un délai de quinze jours à compter de son prononcé.

La mise en œuvre de cette disposition conduit souvent les débiteurs de mauvaise foi à solliciter et obtenir du Juge des renvois excessifs, étant entendu qu'aucune disposition de l'Acte Uniforme n'organise les délais en appel.

Cette situation reste inacceptable lorsqu'on sait que le but poursuivi par le Législateur en instituant un référé était la célérité.

Il faut donc encourager cette possibilité évoquée ci-dessus et évidemment, les observations faites en ce qui concerne le délai de 15 jours qui commence à courir à dater du prononcé, sont ici reproduites.

II. LES SAISIES MOBILIERES

A. LES DIFFICULTES DE MISE EN CEUVRE DE CERTAINES PROCEDURES SPECIALES

La mise en œuvre des dispositions de l'Acte Uniforme sur les voies d'exécution a permis de déceler des insuffisances relatives à certaines procédures spéciales dont la plus significatives reste le sursis à exécution.

1. Sur le sursis à exécution

Dans la plupart des Etats parties, la procédure de sursis à exécution est ouverte aux parties en cas de pourvoi en cassation devant la Cour Suprême ou la Cour de Cassation.

Cette procédure n'est pas prévue devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), cette dernière ne pouvant surseoir qu'à l'exécution de ses propres décisions en application de l'article 46 de son règlement de procédure.

Dans les Etats parties où le sursis à exécution est prévu, l'on peut se trouver face à une situation inextricable car, il peut être sursis à l'exécution de la décision contre laquelle le pourvoi en cassation est porté devant la juridiction de cassation nationale alors qu'il ne peut en être de même si le pourvoi est porté devant la Cour Commune de Justice

et d'Arbitrage (CCJA).

Il y a normalement lieu de faire en sorte que toutes les décisions susceptibles de pourvoi en cassation que ce soit devant la juridiction de cassation nationale ou devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) subissent le même sort dans chaque Etat partie.

Mais d'aucun pense qu'il ne paraît pas indispensable de consacrer une attention par trop excessive à la question du sursis à exécution en cas de recours devant une juridiction suprême ou devant la Cour de cassation.

Selon eux, le processus est exceptionnel et il ne faut pas perdre de vue que de manière générale, l'exécution se fait aux risques et périls de celui qui en sollicite la mise en œuvre et ce, nonobstant l'existence éventuelle d'un pourvoi.

Et que si l'on considère que le pourvoi en cassation est une voie de recours extraordinaire, il faut des lors permettre au créancier de valoriser le titre qu'il a obtenu.

Ils estiment que s'il s'agit du paiement d'une somme, la cassation de la décision intervenue exposera le créancier éventuellement, par trop rapide dans sa mesure d'exécution, à devoir restituer avec intérêts, la somme qu'il a obtenue au terme de cette exécution.

Les effets d'une exécution forcée, nonobstant une voie de recours extraordinaire, tel que le pourvoi en cassation, ne sont pas irréversibles.

Ils préconisent donc d'insister sur le cantonnement de la créance plutôt que le sursis à exécution.

2. Sur l'insaisissabilité des biens

L'article 51 énonce que « **les biens et droits insaisissables sont définis par chacun des Etats parties** ». Telle que formulée, cette disposition ne participe guère à la logique unitaire fondatrice de l'OHADA.

En effet, la question se pose de savoir si le créancier est encore en sécurité lorsque son débiteur est originaire d'un pays membre dont la

législation répute un bien insaisissable alors même que ce bien sera saisissable dans son droit national.

Aussi, en cas de contentieux opposant devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), deux parties originaires de deux pays consacrant des régimes différents aux mêmes biens, la question se pose de savoir sur la base de quelle disposition la juridiction communautaire trancherait ?

Mais, la question qui se pose est de savoir si, de manière générale, une politique de l'insaisissabilité ne peut être définie par un acte uniforme.

Ce qui paraît alors essentiel, c'est peut être d'éviter qu'il y ait une disproportion manifeste entre les conséquences que peut avoir une exécution forcée sur certains biens et l'avantage recherché.

Si certes, l'article 32 contient déjà une idée limitative de l'exécution forcée, il serait peut-être intéressant, à défaut de la possibilité d'unifier la liste des biens insaisissables, de limiter la valeur des biens meubles corporels en-deçà de laquelle l'exécution forcée ne peut être tolérée.

B. LES PROBLEMES D'INTERPRETATION ET D'APPLICATION DES REGLES PARTICULIERES A CERTAINES SAISIES

La mise en œuvre des règles spécifiques à chaque type de saisie rencontre certaines difficultés de nature à relativiser l'objectif de revalorisation du titre exécutoire.

1. Sur la notion de créance paraissant fondée en son principe et celle de circonstances de nature à en menacer le recouvrement

L'article 54 de l'Acte Uniforme subordonne la saisie conservatoire à l'existence « **d'une créance paraissant fondée en son principe et des circonstances de nature à en menacer le recouvrement** ».

Ces deux notions n'ayant pas été définies par le Législateur OHADA, les juridictions nationales en font une appréciation souveraine. Ceci présente le risque d'une interprétation équivoque et variable d'une juridiction à une

autre ou d'un Etat partie à un autre.

Une définition légale uniformisant l'interprétation des concepts est donc souhaitable.

2. Sur la garde des biens saisis

L'article 73 relatif à la saisie foraine mentionne en son second alinéa que **« le saisissant est gardien des biens, s'ils sont entre ses mains; sinon il sera établi un gardien »**.

La dernière partie de cette disposition ne précise ni la procédure d'établissement du gardien ni celui qui est habilité à établir ce gardien.

Dans la pratique, la garde a été souvent confiée au tiers entre les mains de qui le créancier a pratiqué la saisie et il est arrivé des circonstances où celui-ci n'a pu empêcher le débiteur de partir avec les biens saisis.

Il y a lieu de réécrire cette disposition afin d'empêcher cet état de chose.

3. Sur la mention du décompte des sommes saisies, des frais et des intérêts

S'agissant de la saisie conservatoire de créances, les articles 77 paragraphe 4 et 82 paragraphe 4 prévoient pour l'un, la mention dans l'acte de procédure, du **« décompte des sommes pour lesquels la saisie est pratiquée »** et pour l'autre, la mention du **« décompte distinct des sommes dues en principales, frais et intérêts échus ainsi que l'indication du taux des intérêts »**.

La mise en application de ces dispositions donne souvent lieu à des abus de la part des Huissiers de Justice et des agents d'exécution qui incluent dans les procès-verbaux de saisie ou de conversion de la saisie conservatoire des créances en saisie attribution, des intérêts non accordés par le Juge et dont le calcul est effectué en violation de la loi.

Dans ces conditions :

Soit la sanction de nullité de tels procès-verbaux de saisie retenue par

certaines juridictions nationales (TPI d'Abidjan, ordonnance N°336 du 25 Mars 2000 inédite, Cour d'Appel d'Abidjan, Arrêt N°169/Civ. du 21 Février 2002 inédit, TPI de Douala, ordonnance N°1631/C du 29 Novembre 2002, affaire SONELC/ Ayants droit de ENDING Martin inédite) devrait recevoir une consécration législative.

Soit, il faudra retenir la réduction à due concurrence, plutôt que la nullité de l'acte.

4. Sur l'exigence d'un commandement avant la saisie-vente

Aux termes de l'article 92 de l'Acte Uniforme « **la saisie est précédée d'un commandement de payer signifié au moins huit jours avant la saisie au débiteur** ».

Cette formalité peut être dans la pratique source de difficultés qui empêcheraient le créancier de recouvrer sa créance.

En effet, le débiteur poursuivi, s'il est de mauvaise foi, averti par le commandement, il peut à son aise organiser son insolvabilité en faisant disparaître tous ses biens meubles ou les transférer en un autre endroit à l'abri de toute saisie.

Cette disposition ainsi qu'on le constate favorise donc la dissipation des biens dans le but d'empêcher toute saisie, ce que l'on a appelé dans la pratique judiciaire camerounaise le « **déménagement à la cloche de bois** ».

Mais dans le même temps, supprimer le commandement préalable serait manifestement une mesure peu respectueuse des droits de la défense.

Par exemple, des explications diverses peuvent être à l'origine du retard apporté à l'exécution volontaire. L'ultime sommation sous la forme d'un commandement paraît indispensable.

Elle doit peut être s'accompagner comme le propose certains, de sanctions pénales sévères lorsqu'il s'avère qu'après le commandement, des mesures tendant à l'organisation d'insolvabilité ont été mises en place. Il revient dans ce cas à l'organisation judiciaire d'assurer le relai pour donner pleine et entière efficacité à telle mesures.

5. Sur l'indisponibilité des biens objet d'une saisie et l'usage de ces biens

• Sur l'indisponibilité des biens objet d'une saisie

L'article 100 en son point 6 prévoit que l'acte de saisie des biens dressé par l'Huissier doit mentionner « *en caractères très apparents que les biens saisis sont indisponibles, qu'ils sont placés sous la garde du débiteur, qu'ils ne peuvent être aliénés ni déplacés, si ce n'est dans le cas prévu par l'article 97 ci-dessus ...* ».

Les débiteurs de mauvaise foi ne s'embarrassent guère de cette disposition et procèdent le plus souvent à la vente pure et simple ou au transfert de leurs biens meubles saisis en un autre endroit et ce au détriment des intérêts du créancier.

Il serait donc souhaitable de trouver la bonne formule afin que la garde des biens saisis ne soit pas confiée au débiteur.

• L'usage des biens malgré leur indisponibilité

L'article 103 alinéa 1 énonce que « **le débiteur conserve l'usage des biens rendus indisponibles par la saisie à moins qu'il ne s'agisse des biens consommables ...** ».

En plus de poser le problème de la mauvaise foi du débiteur constitué gardien du bien saisi et dont nous avons fait cas dans notre analyse sur l'article 100, **cette disposition soulève la question de la dépréciation de l'objet saisi par le fait de son utilisation par le débiteur du fait du droit d'usage que lui reconnaît l'article 103.**

Il va sans dire que ce droit d'usage qu'exerce le débiteur pourrait porter préjudice au créancier au cas où le bien meuble saisi serait le seul bien du débiteur et qu'il aurait subi une grande dépréciation du fait de son usage au moment de la vente.

Il y a donc lieu de réfléchir dans le sens de l'aménagement de ce droit d'usage de manière à préserver les intérêts du créancier.

6. Les difficultés propres à la saisie-attribution

i. La mise en œuvre de ses effets

La saisie attribution des créances est de toutes les saisies, celle qui pose le plus de problèmes, notamment s'agissant de la mise en œuvre de ses effets prévus à l'article 154 de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution.

- l'attribution immédiate de la créance au profit du créancier saisissant opère-t-elle un transfert de propriété ?
- le cantonnement de la saisie au montant de la somme réclamée y compris les accessoires est-il automatique ?
- quelle est l'étendue de l'indisponibilité qui frappe les sommes saisies ?
- quelles sont les modalités de mise en œuvre de la responsabilité du tiers saisi en cas de non paiement des sommes qu'il a reconnu devoir ?
- Quelle doit être l'attitude du tiers saisi face à un acte de saisi sans formule exécutoire ;

Autant de questions qui divisent les Juges du fond sur l'appréciation de cet article 154 de l'Acte Uniforme.

La Cour d'Appel de Douala dans son arrêt N° 213/Ret. du 21 Mars 2001, inédit a pu décider que les sommes saisies-attribuées ne sont pas encore réellement entrées dans le patrimoine du créancier qui ne peut donc en disposer.

Le Tribunal de Première Instance de Douala Bonanjo dans son ordonnance N° 1372/C du 10 Septembre 2002 affaire citoyenne assurance C/ BICEC (inédite) estimait que l'indisponibilité qui frappe les sommes saisies-attribuées est partielle en ce qu'elle est limitée au montant de la créance et de ses accessoires. Le même Tribunal dans son ordonnance N° 813/C du 31 Octobre 2002, affaire STANDARD CHARTERED BANK C/ SINJU Paul inédite, soutenait que le cantonnement de la saisie attribution des créances est automatique.

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) a apporter des solutions à toutes ces controverses dans ses arrêts N° 027/2004 et 028/2004 du 15 Juillet 2004, affaires MOBIL OIL COTE D'IVOIRE C/ les Centaures Routiers et autres, RJCCJA N° 4 Juillet - Décembre 2004 P. 28 et suivantes sur la portée pratique de l'effet attributif de la saisie attribution et arrêt N° 027/2005 du 27 Avril 2005, SONAR C/ CAPME relativement à la responsabilité du tiers saisi) ne masquent pas pour autant la nécessité d'une réécriture de cette disposition.

Il faut dire que la réflexion sur le processus de saisie-attribution conduit ici à des réponses techniques.

Deux options peuvent être généralement dégagées. Elles touchent au mécanisme de transfert de la créance ainsi saisie et à la responsabilité du tiers saisi.

En ce qui concerne l'attribution de la créance saisie, la question qui se pose est de savoir si le mécanisme mis en place reste individualisé ou collectif.

- Si l'indisponibilité est assurée à partir du moment où la créance est effectivement saisie, ne faut-il pas considérer que d'autres créanciers peuvent s'associer à la procédure et que dès lors, un règlement au marc le franc puisse intervenir à l'initiative d'autres créanciers eux-mêmes arrivant ultérieurement et souhaitant participer à la répartition de la créance ainsi saisie attribuée.

Un tel mécanisme peut surprendre mais néanmoins, il s'inscrit dans une procédure où l'égalité des droits des créanciers est assurée.

- L'autre mécanisme est évidemment celui qui individualise la créance saisie attribuée et méconnaît les autres créanciers.

Dans le premier cas, il va de soi que les frais exposés sont privilégiés au risque de décourager purement et simplement la saisie attribution.

En ce qui concerne le tiers, celui-ci ne devrait être tenu responsable des causes de la saisie attribution que si et seulement si, il a méconnu ses obligations qui sont celles d'informer valablement le créancier saisissant de l'existence d'une créance dûment saisie

attribuée.

A cet égard, l'article 154 alinéa 3 de l'acte uniforme est particulièrement sévère.

ii. **L'incidence des procédures collectives sur l'attribution des créances**

L'article 155 relatif au concours des saisies mentionne en son alinéa 2 que « **la signification ultérieure d'autres saisies ... ne remettent pas en cause l'attribution, sans préjudice des dispositions organisant les procédures collectives** ».

Si cette disposition telle que rédigée vise à préserver l'intérêt collectif des créanciers en cas de faillite ou de liquidation du débiteur, elle peut toutefois dans certaines circonstances constituer une arme aux mains du débiteur de mauvaise foi qui pourra l'utiliser pour empêcher le créancier de s'attribuer des sommes qu'il a saisies alors même que le débiteur était encore viable.

Il s'agit d'une solution qui en tout cas s'accorde mal avec l'article 154 du même Acte Uniforme qui consacre l'attribution immédiate des sommes saisies-attribuées de la saisie pratiquée.

Dans le droit français, le respect du caractère spécifique de la saisie-attribution a amené le Législateur à faire l'option de la protection du créancier contre la mise en faillite ou en liquidation du débiteur.

Boris Martor, Nanette Pilkington, David Sellers Sebastien Thouvenot, Droit Uniforme Africain des Affaires issu de l'OHADA avec la participation de Pascal Ancel, Benoit le Bars et Roger Masamba, édition du juris classeur, Octobre 2007 Page 239 N°1117.

Le droit OHADA devrait faire l'option d'aller dans le même sens.

iii. **L'absence de délai pour rendre les décisions en appel**

L'article 172 mentionne que « **la décision de la juridiction tranchant la contestation est susceptible d'appel dans les quinze jours de la notification** ».

Les délais en appel n'étant fixés ni par cette disposition ni par aucune autre de l'Acte Uniforme, objet des présentes, les créanciers ont toujours déploré le fait que les débiteurs de mauvaise foi exercent des recours en appel dont le but reste manifestement de faire traîner en longueur la procédure et retarder ainsi le paiement.

Ceci est d'autant vrai qu'outre le recours en appel inorganisé par l'Acte Uniforme, celui devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) reste également inorganisé ce qui en définitive fait perdre plusieurs années aux plaideurs ayant initié une procédure de recouvrement et réduisant ainsi à néant l'objectif de recouvrement accéléré poursuivi par le Législateur OHADA.

En vue de mettre un terme à cette situation, nous pensons qu'il est opportun d'encadrer la procédure devant les Cours d'Appel nationales et la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) comme cela l'a été devant les Tribunaux des Etats parties.

7. Sur les saisies et cessions des rémunérations

i. Sur la quotité cessible

L'article 177 prévoit en son alinéa premier que « **les rémunérations ne peuvent être cédées ou saisies que dans les propositions déterminées par chaque Etat parties** ».

Cette disposition telle que rédigée ne favorise pas l'unicité de la pratique et pourrait être source de difficulté par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) au cas où elle serait amenée à connaître d'un litige opposant des ressortissants de pays différents.

Il serait possible de songer à imposer une proportion unique pour tous les Etats parties en cas de saisie ou de cession des rémunérations.

Il en sera de même pour le dernier alinéa de l'article 177 qui dispose « **le total des sommes saisies ou volontairement cédées, ne peut en aucun cas, fut-ce pour dette alimentaire, excéder un seuil fixé par chaque Etat partie** ».

Cependant, à l'instar de ce qui a été dit, à propos des biens insaisissables, il est en effet difficile d'imposer une limite alors même que la politique de chaque Etat membre, en ce qui concerne la hauteur des rémunérations, peut être variable.

A cet égard, l'acte uniforme risquerait fort d'entraîner une réduction tantôt des droits des créanciers, tantôt des droits des débiteurs, selon la hauteur moyenne des revenus dans chaque Etat membre de l'OHADA.

Donc une formule alternative doit pouvoir être trouvée pour du moins atténuer les divergences.

ii. La tentative de conciliation

L'article 179 de l'Acte Uniforme prévoit une phase de tentative de conciliation dont seul l'échec ouvre la voie à la saisie proprement dite.

Dans la pratique toutefois, se pose la question de savoir si la conciliation doit se tenir en audience publique ou en Chambre de Conseil.

Dans la pratique de certains pays de l'espace OHADA, cette conciliation se tient au cours de l'audience de conciliation déjà instituée dans les différentes juridictions et elle se tient en chambre de conseil.

Il y a lieu d'harmoniser la pratique en ce point dans l'ensemble de l'espace judiciaire OHADA.

iii. Notification au créancier des lieu, jour et heure de la tentative de conciliation

Enfin, l'article 180 mentionne que les lieu, jour et heure de la tentative de conciliation sont notifiés au créancier par lettre recommandée avec accusé de réception ou par tout autre moyen laissant trace écrite, sans toutefois préciser à qui incombe la formalité de notification.

Seule la lecture de l'article 181 traitant de la convocation du débiteur laisse entrevoir que la formalité incomberait au Greffier.

Dans un souci de clarté de la disposition, il conviendrait de la compléter afin d'écartier toute équivoque.

Tels sont les points essentiels que nous pouvons évoqués dans cette rubrique des grandes problématiques sur les voies d'exécution : cas des saisies mobilières.

**FORMATION TRANSVERSALE DES MAGISTRATS,
AVOCATS ET EXPERTS COMPTABLES**

Thème:

*Evaluation de l'application de l'Acte uniforme portant organisation
des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution*

**TROISIEME COMMUNICATION DE
MAITRE ALEXIS COFFI AQUEREBURU**

Sur

*Les problèmes pratiques posés par la mise en œuvre
des voies d'exécution : cas des saisies immobilières*

MARDI 9 JUILLET 2013
12h15 à 16h30

CAS DE LA SAISIE IMMOBILIERE

LES PROBLEMES PRATIQUES POSES PAR LA MISE EN ŒUVRE DES VOIES D'EXECUTION : CAS DES SAISIES IMMOBILIERES

La saisie immobilière dans nos Etats était une saisie d'exécution soumise à un formalisme très complexe et comme l'a si bien dit le Juge Birika Jean-Claude BONZI, elle « donnait l'impression qu'elle a été plutôt édictée pour protéger le débiteur que pour satisfaire le créancier ».

Le législateur Ohada, par le moyen de l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de Recouvrement et des voies d'exécution a voulu donner au droit positif un texte plus clair, plus efficace et plus accessible en matière de saisie immobilière par rapport aux textes nationaux préexistants.

C'est ainsi que la matière est réglementée au TITRE III de l'Acte uniforme dans lequel les articles 246 à 338 y sont consacrés.

Malheureusement, les objectifs n'ont pas été totalement atteints.

Comme son nom l'indique, la saisie immobilière porte sur l'immeuble du débiteur. Du fait des conséquences graves pouvant résulter de cette saisie, le législateur l'a soumise à plusieurs conditions. Parmi ces conditions de mise en œuvre, figure l'immatriculation préalable de l'immeuble. Cette condition d'immatriculation de l'immeuble par exemple reste à ce jour une véritable entrave à la poursuite des saisies immobilières.

Les grandes réformes engagées par le législateur OHADA notamment sur la procédure civile et commerciale ne sont pas parvenues à débarrasser la procédure de saisie immobilière de la complexité qui lui était reconnue dans les droits nationaux de chaque Etat-Partie. A ce jour, les entraves à la mise en application de ces dispositions par les juridictions saisies des actions des plaideurs restent encore nombreuses et appellent une intervention du législateur.

Dans les développements qui vont suivre nous essayerons de relever les problèmes pratiques soulevés jusqu'ici par la mise en œuvre de la saisie immobilière.

De toute évidence, cette présentation ne saurait être exhaustive tant

les difficultés sont nombreuses, diverses et varient parfois d'un Etat membre à un autre.

I. Les difficultés liées à l'immatriculation préalable de l'immeuble

L'article 253 fait obligation au créancier en cas de poursuite du débiteur sur des biens immobiliers non immatriculés de procéder à l'immatriculation de l'immeuble avant toute procédure de saisie.

Bien que cette disposition vise à mettre le saisissant et l'acquéreur à l'abri de toute contestation de droit ultérieure en cas de vente,, il y a lieu de reconnaître que sa mise en œuvre en pratique reste difficile.

Le droit de propriété des biens immeubles étant le plus souvent acquis par voie d'héritage dans les Etats parties, les propriétaires manifestent très peu d'intérêt à procéder à leur immatriculation en raison notamment du coût de cette immatriculation.

De plus, la procédure d'immatriculation reste encore très lourde et peut durer plusieurs années.

Il s'agit la encore d'un facteur démotivant tant pour les propriétaires que pour les créanciers saisissants.

Toutefois, bien qu'elle apparaisse particulièrement complexe en pratique, l'inscription des biens par le biais de l'immatriculation, constitue un élément essentiel de la formalisation des procédures.

II. Le cas des immeubles indivis et de la copropriété de l'immeuble par deux époux

Des difficultés inhérentes aux immeubles indivis, aux immeubles copropriétés de deux époux ainsi qu'aux immeubles hypothéqués ont été relevées comme constituant également des entraves à l'efficacité de la saisie immobilière.

En ce qui concerne l'immeuble successoral indivis, le législateur communautaire a énoncé à l'article 249 de l'Acte uniforme sur le recouvrement simplifié et les voies d'exécution que **« la part indivis d'un immeuble ne peut être mise en vente avant le partage ou la liquidation que peuvent provoquer les créanciers d'un**

indivisaire ».

Il s'en suit que la saisie dans ce cas ne peut aboutir qu'après l'éclatement de l'indivision sauf pour la copropriété de l'immeuble entre deux époux.

Dans ce cas, la vente forcée de l'immeuble peut être poursuivie contre les deux époux ; point n'est besoin de distraire la part de l'époux débiteur.

S'agissant enfin des immeubles hypothéqués, il y a lieu de noter que le créancier bénéficiaire d'une hypothèque sur une partie des biens immobiliers de son débiteur ne peut poursuivre la vente des autres immeubles qui ne lui sont pas hypothéqués que si le produit de la vente des immeubles hypothéqués est insuffisant ou si l'ensemble des biens constitue une seule et même exploitation et que le débiteur ne s'oppose pas à la vente de l'ensemble de l'exploitation.

III. Sur la signification du commandement et de la sommations de prendre communication du cahier des charges

L'article 254 de l'Acte uniforme sur le recouvrement et les voies d'exécution prévoit à peine de nullité que toute poursuite en vente forcée d'immeubles doit être précédée d'un commandement aux fins de saisie.

L'article précise en son alinéa 2 que **« à peine de nullité, ce commandement doit être signifié au débiteur et le cas échéant, au tiers détenteur de l'immeuble ... »**

La mise en œuvre de cette disposition constitue une entrave sérieuse à la réalisation de la saisie immobilière.

La question est de savoir, en l'absence du débiteur qu'elle est le sort du commandement qui n'a pu lui être signifiée d'une part et d'autre part quel doit être la suite de la procédure ?

Généralement on observe un blocage à ce niveau de la procédure, le créancier se trouvant dans l'impossibilité de la poursuivre dans la mesure où, l'Acte uniforme n'offre aucune alternative au créancier en ce sens.

Ainsi tant que le commandement ne sera pas signifié au débiteur la procédure est bloquée.

La même difficulté prévaut également dans l'application de l'article 269 de l'Acte uniforme aux termes duquel « **dans les huit jours, au plus tard, après l'acte le dépôt du cahier des charges, le créancier saisissant fait sommation au saisi et aux créanciers inscrits de prendre communication au greffe, du cahier des charges et d'y faire insérer leurs dires.**

A peine de nullité, cette sommation est signifiée au saisi, à personne ou à domicile, et aux créanciers inscrits à domicile élu »

Quel est, dans ces conditions, le sort de la vente réalisée en l'absence du débiteur dont on ne retrouve les traces ?

D'ailleurs beaucoup de débiteurs conscients de cette faille, préfèrent disparaître, pour se soustraire de leurs engagements.

Pour résoudre graves problèmes liés à ces entraves qui annihilent totalement, les objectifs poursuivis par le législateur communautaire, des pistes de solutions doivent être explorées afin de permettre aux créanciers de recouvrer leurs créances.

IV. Sur la radiation de l'inscription du commandement

A peine de nullité, toute poursuite en vente forcée d'un immeuble doit être précédée d'un commandement aux fins de saisie.

Ledit commandant, entre autres exigences, doit faire l'objet de publication par son dépôt au bureau de la conservation foncière à qui obligation est faite de procéder à l'inscription du commandement.

L'article 261 traitant de la radiation de l'inscription du commandement en cas de paiement par le débiteur, mentionne en son dernier alinéa que « la décision autorisant ou refusant la radiation doit être rendue dans les huit jours qui suivent la saisine de la juridiction compétente. **Elle est susceptible de recours selon les voies ordinaires** ».

Nous pensons qu'il est nécessaire d'enfermer le prononcé de la

décision résultant de l'exercice des voies de recours par l'une ou l'autre des parties dans des délais comme il a été fait en référé de première instance afin d'empêcher que les procédures traînent en longueur.

V. Le régime de nullité des actes de procédure accomplis dans le cadre de la saisie immobilière

Le régime de nullité des actes de procédure accomplis dans le cadre de la saisie immobilière fait l'objet de l'article 297 de l'Acte Uniforme.

Par rapport à ce régime, le problème qui est soulevé se rapporte au fait que le législateur ait préféré le régime des nullités relatives, facultatives pour le juge pour l'inobservation des formalités prévues par les nombreuses dispositions (articles 259, 266, 267, 268, 269, 270, 276, 277, 281, 287, 288 et 289) alors que la vente d'un immeuble est un acte grave.

N'eut-il pas été souhaitable que les nullités prévues fussent d'ordre public.

D'une manière générale, face aux critiques formulées à l'encontre du nouveau régime de nullités des actes de procédure, on se pose la question de savoir si l'Acte uniforme ne devrait pas revenir plus simplement à la distinction classique de la nullité relative des actes de procédure pour vice de forme et de nullité d'ordre public pour les irrégularités de fond ?

D'autres estiment aussi que l'objectif de simplification des procédures dans le souci de sécurité de la transaction impose la nullité relative et que pour régler les questions de demandes et exceptions dilatoires de nullité il y a tout simplement lieu d'appliquer le principe « pas de nullité sans grief ».

Voilà la problématique que pose le régime de nullité. La réforme de l'Acte nous dira l'option qui sera finalement retenue.

VI. Sur le contentieux des incidents de saisies immobilières

L'article 298 de l'Acte uniforme sur les recouvrements et les voies d'exécution qui se rapporte aux incidents de saisies immobilières,

dispose que les contestations ou demandes incidentes formulées postérieurement à la signification du commandement, sont instruites et jugées d'urgence.

Il se fait que les juridictions communes réservent un traitement ordinaire à ses demandes incidentes et contestations.

Aussi, estime-t-on qu'une chambre spéciale pour ce contentieux particulier devra être créée au sein de l'organisation judiciaire de chaque Etat partie.

VII. Le délai d'appel contre le jugement rendu à l'audience éventuelle

L'article 300 de l'Acte uniforme sur les procédures simplifiées de recouvrement, prévoit la possibilité d'interjeter appel contre les jugements rendus en matière saisie immobilière lorsque ces décisions statuent sur le principe même de la créance, ou sur des moyens de fond tirés de l'incapacité d'une des parties, de la propriété, de l'insaisissabilité ou de l'inaliénabilité des biens saisis.

Cependant, l'article ne précise ni le délai d'appel, ni le point de départ de ce délai.

La Cour commune de justice et d'arbitrage, a analysé ce silence comme un renvoi à l'article 49 qui fixe le délai d'appel contre les ordonnances par lesquelles le Président du Tribunal statue sur les mesures d'exécution et les saisies conservatoires. Elle considère donc que le délai pour faire appel contre le jugement rendu à l'audience éventuelle est de 15 jours à compter du prononcé de la décision.les voies d'exécution.

(CCJA, arrêt n° 013/2002 du 18 avril 2002, BICICI C/ Doum Mbaudy et fils, Revue CCJA, n° spécial janvier 2003, P. 58)

Le renvoi à l'article 49 a été critiqué du fait que l'article 300 régit les jugements rendus par un Tribunal alors que l'article 49 vise l'appel d'une ordonnance rendue par le Président du Tribunal statuant en matière d'urgence, ce qui explique d'ailleurs le bref délai qui a été prévu.

Toujours, au chapitre de l'article 300, il faut noter la formulation suivant

laquelle « les voies de recours sont exercées dans les conditions de droit commun fait polémique ».

Certaines juridictions interprètent cette formule comme un renvoi aux règles de procédure civile en matière d'appel.

La conséquence en est que ces juridictions ont considéré que l'appel contre le jugement rendu à l'audience éventuelle est suspensif et qu'ainsi le débiteur qui exerce cette voie de recours est fondé à demander le sursis à exécution de l'adjudication jusqu'à ce que la décision de la Cour d'appel soit rendue.

C'est le cas des juridictions de première instance sénégalaises qui sont demeurées constantes dans leur jurisprudence.

(Tribunal Régional hors classe Dakar, jugement n29 aout 2000, Sénégal Construction international c/ Amady Dany Ba, Ohada.com/ohadata J-04-476. ; Tribunal Régional hors classe Dakar, jugement n°31 du 13 juillet 1999, Adam Thiam c/ SNR, Ohada.com/ohadata J-04-347 ; Tribunal Régional hors classe Dakar, jugement du 9 mars 1999, EGBEP, Cheikh Tidiane Niang c/ Abdoulaye Niang, Rep. Crédila, P. 123, Ohada.com/ohadata J-03-06.

Si l'appel est suspensif cela ne voudrait-il pas dire que le délai d'exercice de l'appel est aussi suspensif ?

Si l'on s'en tient à cette jurisprudence, le sursis s'impose toutes les fois que le Tribunal rejette dans le cadre de l'audience éventuelle, des dires, dès lors que le débiteur a la possibilité d'interjeter appel, tant que son délai n'est pas expiré.

Cela reviendrait à dire à titre d'exemple qu'il y a lieu de surseoir à l'adjudication non seulement quant il y a appel mais également, lorsque le délai d'appel n'est pas expiré.

Dans ces conditions, il suffit que le débiteur saisisse le tribunal d'un quelconque dire et que celui-ci soit rejeté pour que la vente ne puisse être réalisé à la date de l'adjudication initialement prévue. Le risque consisterait à généraliser ou systématiser le sursis.

En conséquence de ce qui précède une intervention du législateur communautaire est vivement souhaitée par les uns et les autres sur ce point.

VIII. Sanction en cas de non respect du délai prévu pour statuer

Dans l'article 301 dernier alinéa, le législateur OHADA, dans le souci de remédier à la lenteur qui caractérise les recours en appel et en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), a cru devoir faire obligation à la juridiction d'appel de statuer sur les recours contre les décisions rendues en matière de saisie immobilière « **dans la quinzaine de l'acte d'appel** ».

Toutefois, il y a lieu de déplorer que cette prescription n'ait pas été assortie de sanction en cas de non respect au point que les juridictions d'appel nationales qui ont à connaître des recours fondés sur le non respect du délai légal se trouvent désarmées face au silence du texte. La Chambre civile et commerciale de la cour d'appel d'ABIDJAN dans son arrêt N° 653 du 26 mai 2000 appliquant les dispositions de l'article 301 alinéa 4 a pu constater le non respect du délai de quinze jours impartis par l'article à la juridiction d'appel pour statuer mais ajoute que la sanction à appliquer en cas d'inobservation de ce délai n'a pas été prévue par l'Acte Uniforme précité. Aussi, la Cour a-t-elle rejeté le moyen soulevé.

Afin de permettre un réel respect de cette disposition dans l'intérêt tant des créanciers que du crédit, nous croyons qu'il est important de compléter cette disposition.

Par ailleurs, certains experts recommandent en vue d'éviter de faire le lit au dilatoire très fréquents en la matière, de prescrire au rang des conditions d'exercice des voies de recours, des délais abrégés déjà à partir de l'article 300 sus-évoqué.

IX. Sur la demande en distraction

L'article 308 en son dernier alinéa mentionne que la demande en distraction de l'immeuble n'est recevable que si le droit foncier de l'Etat partie dans lequel est situé l'immeuble consacre l'action en revendication ou toute autre action tendant aux mêmes fins.

Il est reproché à cette disposition, le fait que le législateur OHADA consacre une fois de plus et ce de manière inexplicquée la primauté des dispositions légales nationales sur un texte international.

Il s'agit d'une formulation qui porte en elle les germes d'un

émiettement contre lequel précisément les pays OHADA entendaient mener une lutte en se mettant ensemble.

Il serait intéressant que le législateur communautaire œuvrer dans le sens de l'unité et de la primauté du traité en consacrant la même règle pour tous les plaideurs.

Car en effet, il faut, à la fois louer le souhait d'un texte uniforme mais également tenir compte de l'inévitable particularité de chaque système juridique.

Par ailleurs, lorsqu'il s'agit d'un immeuble affecté au logement principal d'une famille, il faut s'interroger sur la dignité humaine qui constitue un élément important destiné à contrebalancer les droits du créancier.

La situation désastreuse dans laquelle se trouverait une famille exclue de son domicile dont elle est propriétaire, doit également être prise en considération.

Néanmoins, il ne faut pas que les créanciers soient non plus démunis.

La question de l'équilibre des droits entre les parties est donc essentielle.

Voilà brièvement exposé quelques uns des problèmes qui minent la mise en œuvre de l'Acte uniforme sur le recouvrement simplifié et les voies d'exécution quant à la saisie des immeubles.

L'attente est donc que le législateur communautaire intervienne pour aplanir ces difficultés afin de redorer le blason du crédit dans les Etats membres.