



COOPERATION OHADA - BANQUE MONDIALE
OHADA - WORLD BANK COOPERATION
Projet d'Amélioration du Climat des Investissements (PACI)



SECRETARIAT PERMANENT

Projet d'amélioration du climat des investissements

TERMES DE REFERENCE

**Révision de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées
de recouvrement et des voies d'exécution (AUVE)**

Septembre 2020

TERMES DE REFERENCE

Révision de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution

I. CONTEXTE

L'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA) a été créée par le Traité signé le 17 octobre 1993 à Port-Louis (Maurice) et révisé le 17 octobre 2008 à Québec (Canada). Elle compte à ce jour dix-sept (17) États membres qui sont : le Bénin, le Burkina-Faso, le Cameroun, la Centrafrique, les Comores, le Congo, la Côte d'Ivoire, le Gabon, la Guinée, la Guinée-Bissau, la Guinée Équatoriale, le Mali, le Niger, la République Démocratique du Congo (RDC), le Sénégal, le Tchad et le Togo. Les États membres de l'OHADA se répartissent aussi entre diverses organisations sous régionales : la Communauté Économique et Monétaire de l'Africaine Centrale (CEMAC), l'Union Économique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA), la Communauté Économique des États de l'Afrique Centrale (CEEAC), la Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), la Communauté de Développement d'Afrique Australe (SADC) et le Marché Commun de l'Afrique Orientale et Australe (COMESA).

Selon le préambule du Traité OHADA, les États Parties sont déterminés à accomplir de nouveaux progrès sur la voie de l'unité africaine et à établir un courant de confiance en faveur des économies de leurs pays en vue de créer un nouveau pôle de développement en Afrique. Ils sont persuadés que la réalisation de ces objectifs suppose la mise en place d'un droit des affaires harmonisé, simple, moderne et adapté, afin de faciliter l'activité des entreprises. Ce droit doit garantir la sécurité juridique des activités économiques, afin de favoriser l'essor de celles-ci et encourager l'investissement.

La réalisation des missions prévues au Traité OHADA repose sur cinq (5) institutions, à savoir : (i) la Conférence des Chefs d'État et de Gouvernement (CCEG), organe suprême et d'impulsion politique qui imprime les orientations nécessaires ; (ii) le Conseil des Ministres (CM), organe de délibération investi notamment du pouvoir normatif pour adopter les règles communes de droit des affaires à travers des Actes uniformes ; (iii) le Secrétariat Permanent (SPO), organe exécutif et de coordination de l'action des différentes institutions ; (iv) la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), juridiction supranationale chargé de garantir l'unité d'application du droit OHADA à travers ses attributions judiciaires, consultatives et

arbitrales et (v) l'École Régionale Supérieure de la Magistrature (ERSUMA), organe chargé de la formation, du perfectionnement et de la recherche en droit des affaires ; et

Afin de donner corps à ses objectifs, l'OHADA a déjà adopté et mis en vigueur dix Actes uniformes destinés à faciliter et sécuriser la pratique des affaires. Parmi ces textes figure l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution (AUVE), adopté le 10 avril 1998.

Alors que certains textes de droit uniforme adoptés par l'OHADA ont déjà été actualisés pour mieux accompagner la pratique des affaires, l'AUVE est toujours en vigueur dans sa version initiale du 10 avril 1998. Son application suscite cependant de nombreuses difficultés et génère un abondant contentieux, y compris à la CCJA où l'interprétation et l'application de l'AUVE sont en cause dans plus de la moitié des affaires soumises à la Cour. Les difficultés et controverses se rapportent, sans s'y limiter, à des questions telles que :

- l'appréciation du caractère certain de la créance susceptible de justifier le recours à la procédure d'injonction de payer ;
- la nature juridique de l'acte constatant la non-conciliation ;
- l'identification du juge en charge du contentieux de l'exécution ;
- le régime des nullités instituées par l'AUVE ;
- la détermination des personnes bénéficiaires de l'immunité d'exécution ;
- les conditions d'application de l'astreinte ;
- la réquisition du Ministère public dans certains pays ;
- la vigilance du juge de l'urgence sur la solvabilité du bénéficiaire d'une décision assortie de l'exécution provisoire ;
- la complétude des dispositions de l'article 94 de l'Acte Uniforme sur le recouvrement et les voies d'exécution en y ajoutant la possibilité de signifier le commandement à parquet ou à Mairie au débiteur ;
- la modification des dispositions des articles 38 et 156, afin d'éviter les pluralités de saisies en matière de saisie attribution et empêcher l'enrichissement sans cause des créanciers saisissants ;
- l'invitation des juges de l'urgence à plus de vigilance avant d'ordonner une décision assortie de l'exécution provisoire au profit du bénéficiaire en ayant un droit de regard sur sa solvabilité ;
- l'harmonisation des articles 49 et 172 de l'AUVE, pour mettre en conformité les délais de saisies ;

- les conditions de mise en œuvre de la responsabilité du tiers saisi défaillant ;
- le régime de l'exécution provisoire des décisions de justice ;
- les conditions d'exercice de l'appel en matière de saisie immobilière...

Par ailleurs, la pratique des procédures d'injonction est loin de procurer la satisfaction escomptée. En cas d'opposition formée par le débiteur contre l'ordonnance d'injonction, la procédure voulue simplifiée et rapide s'enlise généralement, au point de générer parfois un délai de traitement plus important qu'une procédure au fond.

Les longs délais engendrés par les procédures d'opposition et d'appels couplés à la mauvaise foi de certains débiteurs, usant abusivement des procédures dilatoires sont identifiés comme étant des obstacles majeurs. De même l'immunité d'exécution dont bénéficient les personnes publiques fait l'objet de critique acerbe de la part de certains opérateurs économiques et ne permet pas d'assurer l'essor du droit des affaires dans l'espace OHADA. Les difficultés de mise en œuvre de la procédure de compensation et son caractère équivoque complique davantage le recouvrement des créances.

Ces nombreuses insuffisances affectent négativement la pratique des affaires et minent la sécurité juridique que promeut l'OHADA. Il importe, par conséquent, que des solutions appropriées soient apportées aux difficultés identifiées, en concertation avec toutes les parties prenantes. Le Secrétariat Permanent entend affecter à cette activité une partie des ressources mobilisées dans le cadre du Projet d'Amélioration du Climat des Investissements dans les pays membres de l'OHADA (PACI), mis en œuvre avec le concours du Groupe de la Banque mondiale.

II. OBJECTIFS DE LA MISSION

Cette mission vise à actualiser l'AUVE, afin de répondre aux besoins du monde des affaires.

Dans ce cadre général, la mission couvrira les objectifs spécifiques suivants :

- faire le point de l'application de l'AUVE afin de recenser, de façon exhaustive, les difficultés d'application et insuffisances révélées par la pratique ;
- recueillir les attentes et propositions des principaux utilisateurs de ce texte ;
- proposer des solutions conséquentes aux difficultés identifiées en veillant à la cohérence entre l'AUVE , d'une part, et les Actes uniformes portant organisation des sûretés et organisation des procédures collectives d'apurement du passif, d'autre part ;

- se prononcer sur l'opportunité d' un projet d'Acte uniforme révisé couvrant toute la matière ou de deux (02) projets de textes distincts, portant l'un sur les procédures simplifiées de recouvrement et l'autre sur les voies d'exécution ;
- accompagner l'OHADA dans la vulgarisation du ou des nouveau(x) texte(s).

Dans le cadre de cette mission, les questions suivantes feront l'objet d'une attention particulière :

Sur les procédures simplifiées de recouvrement :

- la définition de la compétence matérielle ;
- la clause attributive de compétence ;
- l'harmonisation des dispositions relatives à l'injonction de payer avec celles relatives à l'injonction de délivrer ou de restituer ;
- l'organisation de la procédure en appel et en cassation ;
- la précision des effets de l'irrecevabilité de l'opposition à injonction de payer ;
- la fixation d'un délai dans lequel le président de la juridiction compétente doit statuer ;
- la délégation expresse du président à un juge comme en matière de contentieux de l'exécution de l'article 49 ;
- l'effet substitutif du jugement statuant sur l'opposition ;
- la compatibilité entre les procédures simplifiées et les voies d'exécution ;

Sur les voies d'exécution :

- la clarification de la qualité de tiers saisi ;
- l'énonciation d'un ordre de priorité pour le paiement des différentes catégories de créanciers, en cohérence avec l'Acte uniforme portant organisation des sûretés ;
- la délimitation du champ de compétence des juridictions ainsi que celui du juge d'exécution ;
- l'accélération des procédures de recours ;
- l'encadrement de la protection immunitaire des entités de droit public .

Il ressort du Rapport Doing Business 2004 qu'au lieu de promouvoir l'accès au crédit qui est nécessaire pour la création d'emplois et la croissance économique dans l'espace OHADA, l'AUVE crée des contraintes à l'activité économique. Selon certaines statistiques¹, les créanciers de l'espace OHADA doivent attendre, en moyenne 655 jours²

¹ / Base de données Banque Mondiale, Rapports Doing Business 2008-2011.

²/Tel que mesuré par l'exécution des contrats.

pour recouvrer approximativement que 19 centimes³ sur chaque dollar américain de leurs créances en souffrance conformément à la législation en vigueur.

La zone OHADA est caractérisée par le déséquilibre entre la durée de la phase de jugement et celle des phases d'exécution qui sont bien plus longues que celles qui existent dans le reste du monde. Cette situation a un impact économique négatif à la fois sur le développement des marchés financiers dans l'espace OHADA, mais également sur le libre accès au crédit pour les PME et n'est pas de nature à encourager les investissements dans l'espace concernée.

Aussi, les données de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), indique qu'un pourcentage de près de 75% des litiges soumis à la haute juridiction implique l'AUVE, ce qui dénote des problèmes posés aux acteurs économiques par l'application de ce texte

L'actualisation de l'AUVE serait de nature à mieux rationaliser les procédures en supprimant certaines exigences superfétatoires en matière de procédure notamment en réduisant des délais excessifs en sanctionnant les pratiques dilatoires et prévoir un cadre extrajudiciaire d'accord parties.

Il est constant que les réformes en matière de recouvrement des créances qui augmentent la probabilité de paiement des dettes, diminuent les coûts des procédures et réduisent le temps de récupération de créances, peuvent avoir un effet tangible d'amélioration de l'activité économique⁴.

III. ETENDUE DE LA MISSION

Les diligences suivantes sont, entre autres, attendues dans le cadre de l'exécution de la mission :

- collecte et analyse des récriminations, attentes et propositions des utilisateurs de l'AUVE (huissiers de justice, notaires, avocats, magistrats, banquiers, organisations patronales...);
- collecte et analyse de la jurisprudence pertinente ;

³ / Comme mesuré par l'indicateur résolution de l'insolvabilité.

⁴ / Mémoire sur la nécessité de réformer l'AUPSVRE, IFC avril 2013.

- préparation d'un avant-projet d'AUVE révisé comportant, pour chaque disposition, un exposé du problème identifié, une présentation des différentes solutions possibles et une justification de la solution proposée ;
- animation, sous l'égide du Secrétariat Permanent, d'une réunion technique avec les organisations professionnelles les plus représentatives, sur l'avant-projet d'AUVE révisé ;
- recueil et synthèse des contributions sur l'avant-projet mis en ligne et animation d'un colloque sur l'avant-projet de texte ;
- participation aux réunions techniques avec les Commissions Nationales OHADA et le Comité des Experts de l'OHADA ;
- élaboration d'une stratégie de vulgarisation et participation à quatre (04) ateliers sous régionaux de dissémination.

Toutes les activités à mener dans le cadre de l'exécution de la mission sont placées sous la supervision du Secrétariat Permanent.

IV. LIVRABLES

La mission permettra de produire les livrables suivants :

- un audit de l'application de l'AUVE faisant le diagnostic d'application et mettant clairement en exergue les difficultés identifiées et les éventuelles modifications à apporter au texte en vue de répondre aux attentes du monde économique ;
- un avant-projet d'Acte uniforme permettant d'actualiser le droit OHADA du recouvrement et de l'exécution forcée dans le sens d'un renforcement de la sécurité juridique des créanciers avec préservation de l'équilibre entre les droits des créanciers et la protection due aux débiteurs ;
- une traduction, dans les langues anglaise, espagnole et portugaise, des avant-projets de texte, ainsi que des versions finales adoptées par le Conseil des Ministres ;
- une stratégie de vulgarisation du nouvel AUVE.

V. MODALITES RELATIVES A LA REALISATION DE LA MISSION

V.1 Durée de la mission

La durée prévue pour la mission est de douze (12) mois, en ce non comprises les activités de dissémination.

V.2 Profil du consultant

La mission sera exécutée par un cabinet ayant un pool d'experts, de préférence exerçant dans l'espace OHADA, justifiant chacun d'une expérience minimum de vingt (20) ans et comprenant :

- un enseignant de rang magistral, spécialiste des procédures civiles d'exécution;
- un Magistrat de haut rang, niveau Bac+5 minimum, justifiant d'une connaissance avérée de l'exécution forcée ;
- un avocat justifiant d'une pratique dans les procédures de recouvrement de créances et voies d'exécution ;
- un Huissier de justice, justifiant d'une pratique étendue des procédures simplifiées de recouvrement des voies d'exécution ainsi que d'une parfaite connaissance des principales problématiques qui s'y rattachent.

La connaissance de l'anglais, de l'espagnol ou du portugais constituent des atouts supplémentaires.