

UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR



**FACULTES DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES
DEPARTEMENT DROIT PRIVE**

**MASTER DROIT PRIVE ET SCIENCES CRIMINELLES
OPTION : CARRIERES AFFAIRES**

MEMOIRE EN VUE DE L'OBTENTION DU DIPLOME DE MASTER

SUJET :

**Le formalisme de la saisie immobilière en droit des
affaires OHADA**

Présenté et soutenu par :

Mouhamadou Bamba DIOUF

Sous la direction du :

Pr. Ndeye Coumba Madeleine NDIAYE

Agrégée des facultés de droit

Année universitaire : 2018-2019

AVERTISSEMENT

L'Université Cheikh Anta Diop de Dakar n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur, qui seul en répond.

REMERCIEMENTS

*Je remercie ma Directrice de mémoire, le professeur **Ndeye Coumba Madelène NDIAYE**, pour avoir accepté de superviser ce mémoire, pour le temps conséquent qu'il m'a accordé ; sa franchise, son abnégation, sa patience, ses conseils précieux et ses orientations pertinentes ont beaucoup aidé à l'achèvement de ce travail.*

Cher Professeur, je tiens à vous exprimer à travers ces quelques lignes, toute ma profonde gratitude pour la confiance dont vous m'avez témoigné en me faisant l'honneur de diriger ce travail, pour m'avoir soutenu et encouragé jusqu'à l'aboutissement de ce travail.

*Je tiens à remercier mes Professeurs **Pape Keyi Abel F. NDONG** et **Massamba Gaye** pour leurs encouragements continus et leurs conseils. Notre gratitude va également à l'endroit des professeur **Yaya BODIAN** et **Fatou Kiné CAMARA** pour avoir mis à notre disposition la documentation et nous avoir orientés dans la recherche.*

*Je voudrais aussi remercier tous les **Enseignants** de la Faculté des Sciences juridiques et politiques de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar pour la qualité de la formation qu'ils nous ont inculquée et qu'ils ne cessent de promouvoir.*

DÉDICACE

Je dédie ce mémoire particulièrement :

A ma maman, Seynabou SENE

A mon père, Bara Malaw DIOUF

A mon Père cheikh Mbacké DIENG et à ma mère Sokhna Mayé DIOUF depuis

Tambacounda,

Pour leur amour, leur éducation et leur accompagnement constant ;

À mes sœurs et à Mon frère Serigne Fallou Mbacké DIENG Pour

leur attention et leur soutien indéfectibles.

À ma petite sœur adorée Codou Diago Diack et à mon ami et condisciple Amadou DIOP, pour sa fidélité et sa constance.

Au Club OHADA-UCAD et surtout à son président monsieur Mamadou DIA.

LISTE DES PRINCIPAUX ABRÉVIATIONS ET SIGLES

Aff. : Affaire

Al. : Alinéa

Art. : Article

AUPCAP : Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du Passif

AUPSRVE ou AUVE : Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution

AUS : Acte uniforme portant organisation des sûretés

AUDSC-GIE : Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique.

CCJA : Cour commune de justice et d'arbitrage

CPC: code de procédure civile

C.O.C.C : Codes des Obligations Civiles et Commerciales

CREDILA: Centre de Recherche, d'Etude et de Documentation sur les Institutions et les législations Africaines

Ed. ou édit. Edition

ERSUMA : Ecole Régional Supérieur De La Magistrature

D. : Dalloz

J.O : Journal Officiel

J.O.R.S : Journal Officiel de la République du Sénégal

OHADA : Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires

Op. cit. : *Opere citato*, cité plus haut

P : Page

Rev : Revue

TRHCD : Tribunal Régional Hors-Classe de Dakar

UEMOA : Union Economique et Monétaire Ouest-Africaine.

*« Les statistiques montrent régulièrement que pour l'opinion publique,
le principal défaut de la justice est sa lenteur »¹*

¹ A. CIAUDO, « La maîtrise du temps en droit processuel », *Jurisdoctoria* n°3, 2009, p. 4.

SOMMAIRE

<i>INTRODUCTION.....</i>	<i>1</i>
<i>CHAPITRE I: LA LOURDEUR DE LA PROCEDURE DE SAISIE EN MATIERE</i>	
<i>IMMOBILIERE.</i>	<i>8</i>
<i>SECTION 1: LE FORMALISME EXCESSIF DE LA PROCEDURE DE SAISIE IMMOBILIERE</i>	<i>8</i>
<i>SECTION 2:LA COMPLEXITE DE LA PROCEDURE DE LA SAISIE IMMOBILIERE EN CAS INCIDENTS.</i>	<i>26</i>
<i>CHAPITRE II) LA NECESSITE D'ASSOUPHIR LE FORMALISME DE LA SAISIE</i>	
<i>IMMOBILIERE</i>	<i>42</i>
<i>SECTION 1: LES RISQUES DE LA COMPLEXITE DE LA PROCEDURE SUR LES ACTIVITES</i>	
<i>ECONOMIQUES</i>	<i>43</i>
<i>SECTION 2:L'AMBIGÜITE SUR LA PROTECTION DES PARTIES</i>	<i>54</i>
<i>CONCLUSION GÉNÉRALE</i>	<i>80</i>

INTRODUCTION

Le traitement du défaut des paiements a évolué à travers le temps et les civilisations. Dans les systèmes juridiques primitifs, le créancier impayé pouvait, au nom des « legis actiones », enchaîner son débiteur dans sa prison privée jusqu'à complet paiement de sa dette². Cette pratique qui portait atteinte à la liberté du débiteur et dont l'efficacité économique n'était pas démontrée, a été supprimée en France par une loi du 22 juillet 1867³. Cette abolition fut, par la suite, étendue à d'autres pays européens⁴.

Dans les colonies françaises d'Afrique noire, en revanche, deux régimes distincts étaient appliqués. Si la contrainte par corps pour dettes n'existait plus pour les citoyens français, elle continuait d'être appliquée aux indigènes par une loi du 10 août 1915⁵. Cette différence de régime fut l'objet de vives critiques et fut abandonnée au profit d'un régime limité aux matières pénales et fiscales⁶. Désormais, les biens du débiteur peuvent donc être saisis à l'issue d'une procédure judiciaire de recouvrement. Devenus indépendants dans les années 1960, certains pays africains ont maintenu la situation en l'état tandis que d'autres ont réintroduit la possibilité de la contrainte par corps pour dettes⁷.

² FOMETEU (J.), « Théorie générale des voies d'exécution OHADA » in P-G. POUGOUE (Dir.), Encyclopédie du droit OHADA, éd. Lamy, Paris 2011, pp. 2057; H. ASSI-ESSO (A-M.), DIOUF (N.), OHADA-Recouvrement des créances, éd. Bruylant, Bruxelles 2002, p. 1 s.

³ Sur cette abolition, lire: TERRE (F.), SIMLER (Ph.), LEQUETTE (Y.), Droit civil: les obligations, 11ème éd. Dalloz, Paris 2013, n° 1093.

⁴ DALLEVES (L.), « De la prison pour dettes au freshstart du débiteur » in B. FOEX (Dir.), La défaillance de paiement, retard et défaut de paiement, éd. des Universités de Fribourg 2002, pp. 3 ss.

⁵ H. ASSI-ESSO (A-M.) & DIOUF (N.), op. cit. pp. 1 ss.; NGANDO (B.A.), « L'exécution forcée des obligations entre Indigènes et Européens au Cameroun sous mandat français (1922-1946) » in F. ANOUKAHA, A.D. OLINGA (Dir.), L'obligation, Etudes offertes au Professeur P-G. POUGOUE, éd. Harmattan Cameroun 2015, pp. 565 ss.

⁶ H. ASSI-ESSO (A-M.) & DIOUF (N.), op. cit. p. 2.

⁷ SAMB (M.), Le droit de la micro finance dans l'espace OHADA, édit. ERSUMA, Porto Novo 2012, p. 85 s. 27 Art. 1er du décret n° 70-194/PRN du 10 août 1970 fixant les conditions d'application de la loi n° 69-40 du 30sept. 1969 instituant la contrainte par corps pour le recouvrement de certaines dettes civiles et commerciales, J.O. n° 16 du 15 août 1970

Avant l'adoption de l'AU/PSRVE, beaucoup de législations des états parties avaient un caractère obsolète⁸. Au Sénégal les voies d'exécution étaient régies par certaines disposition du décret n°64-572 du 30 juillet 1964 portant code de procédure civile (CPC) et la saisie immobilière était règlementée par les articles 481 à 533 du CPC. Comparée à la procédure prévu par l'AU/PSRVE, elle présentait une certaine spécificité. L'intervention du juge était particulièrement sollicitée, même si la formation à accomplir était sous-tendue par l'accord des parties⁹.

La situation dans les Etats d'Afrique noire francophone n'est donc pas homogène. Elle est complexe et floue dans la mesure où, même dans les Etats qui ont opté pour l'abolition, certains créanciers n'hésitent pas à conduire les débiteurs à la gendarmerie ou à la police pour obtenir le paiement ou une promesse sérieuse de payer et, à défaut, être incarcérés¹⁰. Selon la doctrine, « cette pratique illégale s'explique, voire se justifie, par l'état des mentalités qui l'admettent et par la mauvaise foi ou la mauvaise volonté de nombreux débiteurs (...) »¹¹.

Les causes du recours à la gendarmerie ou la police dans le contentieux du recouvrement des créances civiles et commerciales est aussi à rechercher dans l'inaccessibilité de la justice et dans l'élitisme de la procédure ordinaire de recouvrement pour un certain nombre d'acteurs économiques, notamment les commerçants personnes physiques, les entreprises individuelles, les artisans qui mettent en cause les coûts et les formalités excessifs de la procédure ordinaire de recouvrement des créances¹². Les sociétés commerciales et les institutions financières pointent aussi du doigt les lenteurs de cette procédure qui, compte tenu de sa complexité,

⁸ A.-M.H.ASSI-ESSO, N.DIOUF, OHADA, Recouvrement des créances, Bruxelles, Bruylant, 2002, n°5, p.2

⁹ Journal officiel de la république du Sénégal(JORS) n°3/705 DU 28 NOVEMBRE 1964, p1289 et s. Ce décret a été modifié plusieurs fois, notamment par le décret n°75-813d du 21 juillet 1975, le décret n°86-060 du 13 janvier 1986, le décret n°92-1743 du 22 décembre 1992, le décret n°2001-1151 du 31 décembre 2001 et le décret 2013-1071 du 06 août 2013.

¹⁰ SAWADOGO (F.M.), OHADA-Droit des entreprises en difficulté, éd. Bruylant, Bruxelles 2002, p. 161 s. Lire particulièrement la note de bas de page n° 2.

¹¹ Ibid., p. 161 s.

¹² DJOGBENOU (J.), « L'informel et le règlement des litiges par application du droit OHADA » in L. CADIET (Dir.), Droit et attractivité économique: le cas de l'OHADA, Travaux de l'association pour l'efficacité du droit et de la justice dans l'espace OHADA, éd. IRJS, Paris 2013, pp. 145 ss.

s'éternise souvent sur plusieurs années¹³. Le temps ainsi mis par les tribunaux africains pour rendre leurs décisions devient tout aussi nuisible aux entreprises que les retards et les défauts de paiement observés dans le commerce¹⁴.

En définitive, si la prison pour dettes est condamnable¹⁵, la procédure de recouvrement de droit commun de nos législations modernes n'est pas non plus satisfaisante¹⁶.

C'est pour mettre fin à ce contexte défavorable à la sécurité des paiements et au développement des activités économiques que seize Etats de l'Afrique de l'ouest et de l'Afrique centrale regroupés au sein de l'OHADA¹⁷, et rejoint depuis peu par la République démocratique du Congo¹⁸, ont adopté le 10 avril 1998 l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des Voies d'Exécution¹⁹. Cet acte, entré en vigueur dans tous les Etats de l'OHADA depuis le 10 juillet 1998, est une réponse à la promesse des Etats de l'OHADA d'adopter des Actes uniformes « (...) simples, modernes et

¹³SANTOS (P.A.), « L'injonction de payer » in *Rev. Africaine de droit, d'économie et de développement*, vol. 1/n° 6/2005, p. 471 s.

¹⁴Banque mondiale, IFC, *Doing Business dans les Etats membres de l'OHADA 2012*, pp. 70 ss.; SANTOS (P.A.), op. cit. pp. 471 ss.

¹⁵SAMB (M.), *Le droit de la micro finance dans l'espace OHADA*, édit. ERSUMA, Porto Novo 2012, p. 85 s.; FOMETEU (J.), op. cit. pp. 2057 ss.; SAWADOGO (F.M.), op. cit. p. 161 s.

¹⁶SANTOS (P.A.), op. cit. pp. 471 ss. Lire aussi: AMRANI MEKKI (S.), STRICKLER (Y.), *Procédure civile*, éd. PUF, Paris 2014, pp. 583 ss¹⁷

¹⁷Les pays fondateurs de l'OHADA sont le Bénin, le Sénégal, le Burkina Faso, les Comores, la Côte d'Ivoire, le Congo, le Gabon, le Mali, le Niger, la Guinée-Bissau, le Cameroun, le Togo, la Centrafrique, la Guinée Equatoriale, le Tchad et la Guinée Conakry.

¹⁸La République démocratique du Congo (RDC) est le dernier pays qui a récemment adhéré au Traité de l'OHADA: le 13 juil. 2012, la RDC a finalisé son adhésion au Traité de l'OHADA par le dépôt des instruments d'adhésion auprès du Sénégal, Etat dépositaire du Traité de Port Louis. L'AUVE y est d'application effective depuis le 12 sept. 2012. Lire aussi, P. De WOLF & I. VEROUGSTRAETE (Dir.), *Le droit de l'OHADA: son insertion en République Démocratique du Congo*, éd. Bruylant, Bruxelles 2012, p. 297 s.

¹⁹Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des Voies d'Exécution, JO OHADA n° 6 du 1er juin 1998; NDAM (I.), « La protection du droit à un procès dans un délai raisonnable dans l'espace OHADA », *Rev. ERSUMA* n° 2, mars 2013, p. 89.

adaptés, afin de faciliter l'activité des entreprises (...) »²⁰. A cet égard, l'intitulé de l'AUVE ne laisse aucune ambiguïté sur l'accélération qu'il doit apporter au recouvrement des créances dans les Etats de l'OHADA. Le législateur de l'OHADA n'a pas eu les mains tremblantes pour changer l'état du droit observé dans les Etats africains. Il n'a surtout pas voulu laisser aux Etats membres le temps de transposer, dans leurs systèmes internes, les Actes uniformes qu'il secrète. Ainsi, pour rendre rapidement applicables et effectifs les Actes uniformes dans les Etats membres, le Traité de l'OHADA a rendu les Actes uniformes « directement applicables et obligatoires dans les Etats Parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure »²¹.

Dans le prolongement du Traité, l'AUVE abroge, dans tous les Etats signataires du Traité de l'OHADA, toutes les dispositions relatives aux matières qu'il concerne et est appliqué aux mesures conservatoires, aux mesures d'exécution forcée, aux procédures de recouvrement engagées après son entrée en vigueur²². A compter donc de l'adoption et de l'entrée en vigueur de l'AUVE, toutes les législations nationales antérieures sur la même matière sont supprimées pour l'avenir et celles qu'adoptera un Etat membre de l'OHADA sur le même sujet seront sans valeur juridique²³.

Dans tous les Etats sous l'empire du Traité de l'OHADA et de l'AUVE, le législateur communautaire a eu pour intention de mettre à la disposition des créanciers de nouvelles procédures simplifiées d'obtention du titre exécutoire nécessaire à la pratique des mesures d'exécution forcée. A cette fin, l'AUVE est composé de deux Livres dont le premier est réservé aux procédures simplifiées de recouvrement et le deuxième aux voies d'exécution qui vont de la saisie mobilière à la saisie immobilière.

La saisie immobilière exige du poursuivant le respect d'un formalisme assez rigoureux dont l'inobservation devra anéantir la procédure ainsi entreprise. Ce formalisme se déduit aisément de l'article 246 de l'Acte Uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de

²⁰ Lire l'art 5 du Préambule du Traité de l'OHADA, www.ohada.org.

²¹ Art. 10 du Traité de l'OHADA.

²² Art. 336 de l'AUVE; ISSA-SAYEGH (J.), « Réflexions et suggestions sur la mise en conformité du droit interne des Etats parties avec les Actes uniformes de l'OHADA et réciproquement », *Penant* n° 850, janv-mars 2005, p. 9.

²³ Sur les conséquences juridiques de l'abrogation, CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, éd. PUF, Paris 2014, p.

Recouvrement et des Voies d'Exécution (AUVE) aux termes duquel « le créancier ne peut faire vendre les immeubles appartenant à son débiteur qu'en respectant les formalités prescrites par les dispositions qui suivent. Toute convention contraire est nulle ». Ce texte doit être perçu comme une injonction faite au poursuivant de respecter les formalités exigées dans la mise en œuvre de cette procédure. En dépit de cette obligation, il sied de noter que toutes les formalités ne seront pas accomplies uniquement par le poursuivant, d'autres doivent être remplies par le saisi, le tiers détenteur, l'adjudicataire, le surenchérisseur, le greffier, voire le conservateur des hypothèques²⁴.

D'où la pertinence de nous s'interroger sur la question du *formalisme de la saisie immobilière en droit des affaires OHADA*.

Par formalisme de la saisie immobilière, nous entendons un système dans le quelle la validité des actes est soumis à l'observation de formalité, à la cour d'une procédure permettant à un créancier muni d'un titre exécutoire de poursuivre la vente d'un bien immobilier appartenant à son débiteur afin de se faire payer sur le prix de vente. Elle constitue l'ultime recours du créancier souvent excédé par la défaillance de son débiteur, lorsque ce n'est pas le caractère récalcitrant de ce dernier qui le contraint à s'y résoudre pour obtenir, enfin, le paiement de sa créance.

Le droit des affaires OHADA repose sur des actes uniformes .C'est un ensemble de règles forgées par les pays membres de l'OHADA dans le but de développer et d'assainir le monde des affaires en Afrique. Ce sont des règles matérielles, c'est à dire des règles de fond, contenant déjà l'hypothèse et le dispositif. Ces règles s'appliquent directement et immédiatement dans les droits nationaux.

Ainsi il serait intéressant de répondre à la question de savoir : ***Quelle est la portée du formalisme de la saisie immobilière en droit de recouvrement des créances OHADA?***

La complexité de la saisie immobilière s'observe à travers l'existence de nombreuses formalités qui s'imposent aux créanciers. Ces formalités sont exposées aux articles 246 à 334 de l'AUVE. Il est vrai que, comme ont eu à le souligner certains auteurs, avec l'adoption de cet Acte Uniforme, l'OHADA semble doter les Etats membres d'un texte beaucoup plus claire et accessible en matière de saisie immobilière. Mais ce droit de saisie immobilière doit être en harmonie avec le monde des affaires, la culture juridique et sociologique de l'époque

²⁴ Guy Saturnin TSETSA, « Le formalisme de la saisie immobilière en Droit OHADA », *Revue de l'ERSUMA : Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, N° 6 - Janvier 2016, *Doctrine*.

.Il ne dit pas aussi être en déphasage avec la culture juridico-judiciaire des peuples auxquels il est destiné à servir.

Porter une analyse sur une telle question présente un intérêt capital à plusieurs égards. Mais nous tenterons de les résumer en deux :

D'une part, cela permettra d'élucider le désaccord qui existe entre le fait le formalisme tant édicté par le droit OHADA dans une optique de protéger le débiteur .En effet la mise en œuvre de la procédure très formaliste de la saisie immobilière n'est pas toujours aisée, à cause du caractère complexe, onéreuse et longue dont le succès est tributaire de la maîtrise des différentes étapes de la procédure, mais aussi de la dextérité de l'huissier instrumentaire. Ce qui ne répond pas à la philosophie du traité OHADA. L'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), est une organisation communautaire destinée à harmoniser le droit des affaires en Afrique et garantir la sécurité juridique et judiciaire. Elle se propose de mettre en place un droit des affaires harmonisé, simple, moderne et adapté. Elle vise à encourager la création d'entreprise, l'attrait des investissements et promouvoir le développement socio-économique²⁵.Ce qui doit reposer sur la simplicité et la rapidité.

D'autre part, nous pourrions nous rendre compte que le caractère complexe de ce formalisme entraîne dans la pratique les multitudes de déchéances et de nullités .En effet pour prétendre satisfaire aux exigences de ce formalisme, le poursuivant doit établir un calendrier des diligences à accomplir dès le déclenchement de la procédure. Chaque formalité doit être accomplie dans un délai précis, dont l'inobservation sera sanctionnée par la déchéance. Le poursuivant doit se livrer à ce qu'il convient d'appeler « une course contre la montre » pour tenir les délais étant entendu que le non-respect de délai dans l'accomplissement d'un seul acte peut avoir des conséquences désastreuses pour la suite de la procédure. C'est ce que souligne la doctrine en ces termes : « un des inconvénients de cette procédure (saisie immobilière) résulte de ces délais en cascade : l'inobservation de l'un d'eux emporte déchéance de l'acte et l'irrégularité se reporte sur les actes suivants et affecte de nullité toute la procédure »²⁶.

Le respect des délais participe du renforcement du formalisme de cette voie d'exécution spécifique. D'ailleurs, l'on ne peut dissocier le respect des délais du formalisme de la

²⁵ Dr. Boubacar S. DIARRAH, LES COOPARATIVES EN AFRIQUE : CAS DE L'ESPACE OHADA

²⁶Op. cit Guy Saturnin TSETSA,

procédure, les deux concepts étant de notions limitrophes aux frontières mouvantes, se confondant par moment, et donnant à la saisie immobilière in fine, le visage bicéphale de Janus²⁷.

Ainsi, dans une optique d'analyse et pour mieux cerner l'ossature de notre sujet, la procédure formaliste édictée par le droit OHADA de recouvrement des créances sera mis en crible (Chapitre I). Toutefois, en raison de son caractère complexe, il est nécessaire d'assouplir et de réadapter ce formalisme de la saisie immobilière à la théorie du traité OHADA qui se veut simple, accessible et rapide (Chapitre II).

²⁷ URL: <http://revue.ersuma.org/no-6-janvier-2016/doctrine/article/le-formalisme-de-la-saisie>

CHAPITRE I: La lourdeur de la procédure de saisie en matière immobilière.

La lourdeur de la procédure de saisie immobilière s'explique par le formalisme excessif de la procédure cette saisie (S1), mais cette lourdeur se justifie également en étudiant la complexité la procédure de la saisie immobilière en cas incidents (S2).

Section 1 : le formalisme excessif de la procédure de saisie immobilière

La saisie immobilière est caractérisée par la procédure extrajudiciaire de saisie immobilière (P1) et par une procédure judiciaire(P2).

Paragraphe 1: La procédure extrajudiciaire de saisie immobilière

La procédure extrajudiciaire de saisie immobilière s'attache aux conditions de la saisie(A) avant le déclenchement de la procédure (B)

A) Les conditions de la saisie immobilière

Avant le déclenchement de la procédure, l'article 247 de l'Acte Uniforme OHADA indique que : « *La vente forcée d'un immeuble ne peut être poursuivie qu'en vertu d'un titre exécutoire constant une créance liquide et exigible* ».c'est suite à cela qu'il devient nécessaire de penser à l'immatriculation préalable de l'immeuble et la délivrance d'un pouvoir spécial aux fins de saisie.

Seuls les immeubles immatriculés peuvent faire l'objet d'une saisie immobilière. De ce fait, lorsque l'immeuble à exproprier n'est pas immatriculé²⁸, le poursuivant doit requérir l'immatriculation préalable conformément aux dispositions de l'article 253 de l'AUE. Aux termes de cette disposition « *si les immeubles devant faire l'objet de la poursuite ne sont pas immatriculés et si la législation nationale prévoit une telle immatriculation, le créancier est tenu de requérir l'immatriculation à la conservation foncière après y avoir été autorisé par décision du président de la juridiction compétente de la situation des biens, rendue sur*

²⁸ Anne-Marie H. ASSI ESSO et Ndiaw DIOUF, Recouvrement des créances, Manuel, Editions Bruylant, Bruxelles, Collection Droit uniforme africain, 2002, n° 425.

requête et non susceptible de recours ». Le second alinéa ajoute, « *qu'à peine de nullité, le commandement visé à l'article 254 ci-après ne peut être signifié qu'après le dépôt de la réquisition d'immatriculation et la vente ne peut avoir lieu qu'après la délivrance du titre foncier* ».

Pour ce faire, le poursuivant doit solliciter et obtenir du président du Tribunal de Grande Instance du lieu de la situation de l'immeuble une ordonnance aux fins d'immatriculation forcée de l'immeuble à exproprier. Cette ordonnance sera irréfragable selon, l'AUVE²⁹.

Le poursuivant doit solliciter l'immatriculation de l'immeuble non pas à son nom, mais au nom du débiteur conformément à la législation nationale sur l'immatriculation foncière³⁰. En matière de saisie immobilière, l'objet de la saisie est un bien immeuble. Peu importe sa nature. Il doit s'agir d'un immeuble par nature ou par destination mais les immeubles par destination ne peuvent être saisis qu'avec l'immeuble par nature auquel ils sont attachés et dans ce cas il n'est pas nécessaire de les viser en tant que tels dans le procès-verbal de saisie. En général, c'est le droit de propriété qui est visé mais certains autres droits réels, en fonction de la législation en vigueur, peuvent être saisis, comme l'emphytéose, le droit du concessionnaire de mines, le droit du concessionnaire d'énergie électrique, le bail à construction. L'article 246 rappelle que le créancier ne peut faire vendre que des immeubles appartenant à son débiteur. L'Acte Uniforme ne dresse pas la liste des immeubles pouvant faire l'objet d'une saisie. On considère généralement tous les biens susceptibles d'être hypothéqués prévu par l'acte uniforme sur les suretés)

L'article 119 AUS dispose que : « Seuls les immeubles immatriculés peuvent faire l'objet d'une hypothèque, sous réserve des textes particuliers autorisant l'inscription provisoire d'un droit réel au cours de la procédure d'immatriculation, à charge d'en opérer l'inscription définitive après l'établissement du titre foncier. Peuvent faire l'objet d'hypothèque :

1°) Les fonds bâtis ou non et leurs améliorations ou constructions survenues, à l'exclusion des meubles qui en constituent l'accessoire ;

2°) Les droits réels immobiliers régulièrement inscrits selon les règles du régime foncier ».

Pour sa part, l'article 253, alinéa 1er de l'AUVE dispose « *Si les immeubles devant faire l'objet de la poursuite ne sont pas immatriculés et si la législation nationale prévoit une telle*

²⁹Art.253 AUPSRVE

³⁰ Loi n° 2011-07 du 30 mars 2011 portant régime de la Propriété foncière

immatriculation, le créancier est tenu de requérir l'immatriculation à la conservation foncière après y être autorisé par décision du président de la juridiction compétente de la situation des biens, rendue sur requête et non susceptible de recours ».

L'analyse majeure qu'on peut tirer des dispositions ci-dessus est la suivante : dans les Etats membres où la législation nationale prévoit l'immatriculation des immeubles comme c'est le cas au Sénégal, tout immeuble qui n'est pas immatriculé doit l'être, à la demande du créancier, avant que celui-ci puisse régulièrement entreprendre la procédure de saisie. Dans ce cas, le commandement de payer ne peut être signifié qu'après le dépôt de la réquisition d'immatriculation et la vente ne peut avoir lieu qu'après délivrance du titre foncier³¹. La part indivise d'un immeuble ne peut être mise en vente avant le partage ou la liquidation que peuvent provoquer les créanciers d'un indivisaire³².

La vente forcée d'un immeuble commun doit être poursuivie contre les deux époux³³. Cet article à notre sens ne protège surtout pas les époux en cas d'expropriation immobilière qui est ressentie comme un acte grave et déshonorant dans nos coutume et usages. Ce que nous considérons comme une lacune du législateur OHADA qui n'a aménagé aucune possibilité à l'un des époux de s'opposer de la vente forcée de l'immeuble commun lorsqu'il n'était pas avisé ou lorsqu'il a un intérêt en jeu à faire valoir. L'appréhension, même sommaire de la vente d'un bien commun, invite à aborder, entre autres, les questions ci-après : la non prise en compte des intérêts de la famille ; l'ambiguïté entre bien commun et bien indivis qui en cas de réécriture de l'article doit être bien différencier

³¹En droit sénégalais, Loi n° 2011-07 du 30 mars 2011 portant régime de la Propriété foncière précise à ses articles 34 et 35 dispose;

Art. 34. – Sous réserve des dispositions de l'article 3 alinéa 2 de la loi n° 64-46 du 17 juin 1964 relative au domaine national, seul l'Etat peut requérir l'immatriculation à son nom des immeubles aux livres fonciers.

Art. 35. – Peut également requérir l'immatriculation, le créancier du débiteur remplissant les conditions fixées par l'article 3 alinéa 2 de la loi n° 64-46 du 17 juin 1964 précitée, lorsque le tribunal a ordonné l'accomplissement de cette formalité préalablement à la mise en adjudication.

Dans ce cas, les frais, qui sont toujours à la charge du requérant à l'immatriculation, sont assimilés aux frais de justice faits pour parvenir à la mise en vente.

³² Art 249 AUPSRVE

³³ Art 250 AUPSRVE

Si le créancier poursuivant est un créancier hypothécaire, il ne peut saisir des immeubles non hypothéqués qu'en cas d'insuffisance des immeubles hypothéqués, sauf si l'immeuble constitue une seule et même exploitation et si le débiteur le requiert ³⁴.

La vente forcée d'immeubles situés dans des ressorts de juridictions différentes ne peut être poursuivie que successivement et non simultanément, sauf si ces immeubles font partie d'une seule et même exploitation ou si le président de la juridiction l'autorise lorsque la valeur des immeubles situés dans un ressort est inférieure aux créances du créancier saisissant et des créanciers inscrits³⁵.

En outre, l'article **254** de l'acte uniforme OHADA prévoit que le commandement doit contenir copie du pouvoir spécial signé du poursuivant au profit de l'Huissier ou l'agent d'exécution³⁶.

Le pouvoir spécial est le mandat donné par le créancier poursuivant ou son représentant c'est-à-dire un Huissier de justice de saisir l'immeuble appartenant à son débiteur ou celui-ci affecté à sa créance ou de recevoir paiement et délivrer quittance aux fins de main levée des inscriptions hypothécaires ; C'est donc ce pouvoir qui autorise l'Huissier de saisir la propriété immobilière de son débiteur, au nom et pour le compte du saisissant. Le défaut de ce pouvoir est sanctionné par la nullité de la procédure. Le pouvoir spécial doit être délivré uniquement qu'à l'huissier de justice instrumentaire. Il sera déclaré nul s'il a été libellé au nom d'un huissier autre que l'huissier de justice instrumentaire, à condition bien entendu de justifier d'un préjudice.

Ainsi dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 9 mars 2006, pour rejeter le pourvoi régularisé par le débiteur, la CCJA a décidé entre autres que « les requérants ne justifiant pas de préjudice par eux subis du fait de la désignation d'un autre huissier pour procéder à la saisie, ne peuvent demander l'annulation du commandement »³⁷. C'est à dire que même lorsque l'irrégularité est avérée, conformément à l'article 297 de l'AUVE³⁸, le plaideur qui

³⁴ Art 251 AUPSRVE

³⁵ Art 252 AUPSRVE

³⁶ Art.254 AUPSRVE

³⁶ C.C.J.A. 2e CHAMBRE, ARRET N0 02du 09 mars 2006

Affaire : Monsieur L.E. Société Camerounaise de Transformation dite SOCATRAF c/Caisse Commune d'Epargne et d'Investissement, dite CCEI-Bank S.A. devenue Afriland First Bank S.A.

³⁷ **Art.297 AUPSRVE.**- Les délais prévus aux articles 259, 266,268, 269, 270, 276, 281, 287, 288 alinéas 7 et 8 et 289 ci-dessus sont prescrits à peine de déchéance.

entend obtenir l'annulation de l'acte de ce chef, doit justifier le préjudice que lui aurait causé ladite irrégularité³⁹. Ce pouvoir doit être signé de la main du créancier poursuivant ou de son représentant lorsqu'elle s'agit d'une personne morale, l'avocat poursuivant n'étant pas habilité à le délivrer⁴⁰.

Pour une saisie diligentée par une personne morale, il appartient à son représentant légal de le délivrer. En effet, il faut avoir soit la qualité de directeur général ou président directeur général de société conformément aux dispositions de l'AUSCGIE⁴¹ ou même justifier d'un pouvoir spécial pour agir au nom de cette société comme le prévoit l'article 254 AUBE pour pouvoir enclencher la procédure, une personne ne peut délivrer un pouvoir aux fins de saisie immobilière au nom d'une société commerciale

B) Le déclenchement de la procédure

Comme nous venons de le dire, la saisie immobilière est une procédure qui se déroule sous contrôle judiciaire. La saisie immobilière débute par la signification du commandement de saisie immobilière suivi de la rédaction du cahier de charge.

- Le commandement aux fins de saisie immobilière.

L'article 254 de l'AUBE spécifie que toute poursuite en vente forcée d'immeubles doit être précédée d'un commandement aux fins de saisie. Le commandement est un exploit d'huissier délivré à la demande du créancier poursuivant et signifié au débiteur ou au tiers pour le mettre en demeure de payer le montant d'une créance dans un délai précis à peine de saisie de l'immeuble⁴². En tant qu'exploit, il doit contenir toutes les indications exigées pour la validité

Les formalités prévues par ces textes et par les articles 254, 267 et 277 ci-dessus ne sont sanctionnées par la nullité que si l'irrégularité a eu pour effet de causer un préjudice aux intérêts de celui qui l'invoque.

³⁹ Guy Saturnin TSETSA, Op. cit.p11

⁴⁰Art 4 du règlement n°05/CM/UEMOA du 25 septembre 2014 relatif à l'harmonisation des règles régissant la profession d'avocat dans l'espace UEMOA :

⁴¹ Articles 414 et suivantsacte uniforme révisé relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique

⁴²**Art.255 AUPSRVE.-** A peine de nullité, le commandement est signifié le cas échéant au tiers détenteur avec sommation, soit de payer l'intégralité de la dette en principal et intérêts, soit de délaisser l'immeuble hypothéqué, soit enfin de subir la procédure d'expropriation.

des exploits. A cet effet, il est soumis aux dispositions régissant les actes d'huissier⁴³. L'huissier de justice, personnage central dans la mise en œuvre de la saisie, doit accorder une attention soutenue à la rédaction du commandement, tant il est vrai qu'une négligence avérée de sa part peut être constitutive d'une faute susceptible d'engager sa responsabilité. Il doit en outre contenir toutes les mentions prévues par l'article 254 de l'Acte Uniforme à peine de nullité. Ce texte vise :

- 1°/ la reproduction ou la copie du titre exécutoire et le montant de la dette ainsi que les noms, prénom et adresses des personnes impliquées ;
- 2°/ la copie du pouvoir spécial de saisie donné à l'huissier ;
- 3°/ l'avertissement que, faute de payer dans les 20 jours, le commandement pourra être transcrit et vaudra saisie à partir de sa publication ;
- 4°/ l'indication de la juridiction où l'expropriation sera poursuivie ;
- 5°/ le numéro du titre foncier et l'indication de la situation des immeubles ;
- 6°/ la constitution de l'avocat chez lequel le créancier poursuivant élit domicile et où devront être notifiés les actes d'opposition au commandement, offres réelles et toutes significations relatives à la saisie.

Toutes ces énonciations sont obligatoires à peine de nullité. En effet, il y a lieu de souligner que si l'exigence de certaines de ces énumérations paraît facilement compréhensible, il n'en est pas de même pour certaines d'entre elles. Par exemple, la constitution de l'avocat dont les prestations sont loin d'être une œuvre philanthropique, n'en constitue pas moins une charge énorme pour le créancier dans le recouvrement de sa créance.

La signification du commandement peut être faite au débiteur ou au tiers. Selon le cas, elle offre à chacun d'eux des possibilités de réagir.

La signification faite au débiteur lui permet d'exercer certains droits. Le débiteur peut notamment faire opposition au commandement ou mettre fin à la procédure en payant sa dette.

La signification du commandement est faite au tiers lorsque ce dernier joue un rôle dans la situation juridique de l'immeuble concerné par la saisie. C'est pourquoi, il va être sommé de

Le délaissement se fait au greffe de la juridiction compétente de la situation des biens ; il en est donné acte par celle-ci.

⁴³ DECRET n° 2002-803 du 9 août 2002 modifiant le décret n° 89-690 du 15 juin 1989 portant statut des huissiers de justice.

délaisser l'immeuble hypothéqué ou de régler la créance dans son intégralité, ou alors de subir la procédure d'expropriation. Des auteurs ont souligné à juste titre que le caractère obligatoire de la sommation préalable est pleinement justifié. Selon ces auteurs : « le tiers détenteur n'est pas le débiteur ; il est seulement tenu en raison de sa détention de l'immeuble ; il faut dès lors lui permettre d'exercer l'option que la loi lui reconnaît avant de procéder à la réalisation de l'immeuble ».

S'agissant de la publication du commandement, elle est réglementée par les articles 259 à 261 de l'Acte Uniforme. Elle entraîne des effets importants. C'est elle, en effet, qui provoque réellement la mise sous mains de justice et l'indisponibilité de l'immeuble. Elle vaut saisie comme on le dit. En outre, cette formalité va servir de point de départ de plusieurs délais de procédure, notamment celui du dépôt du cahier des charges.

Selon l'article 259, alinéa 1er de l'Acte Uniforme, c'est l'huissier qui fait viser l'original du commandement par le conservateur de la propriété foncière.

L'acte Uniforme impose un délai pour le dépôt du commandement. En effet, il résulte de l'article 259, alinéa 3 que le commandement doit être déposé à la conservation foncière ou à l'administration dans les trois mois à compter de la signification ; passé ce délai, le créancier ne peut plus publier le commandement. Il ne peut reprendre les poursuites qu'en les réitérant⁴⁴.

Le commandement doit donc être publié dans un délai de trois mois pour dater de la signification. Cette disposition impartit un délai maximum de trois mois au poursuivant pour procéder à la publication du commandement, faute de quoi, il devra réitérer son commandement, c'est-à-dire, le renouveler. Il s'agit ici d'une hypothèse classique de la péremption du commandement connue en jurisprudence. En droit français, l'article 674 de l'ancien code de procédure civile qui avait inspiré le législateur OHADA fixait ce délai à quatre-vingt-dix (90) jours. De ce fait, théoriquement, le poursuivant a toute latitude pour faire publier son commandement sans délais après la signification. Par ailleurs, La lecture de l'article 254 alinéa 3 de l'AUE selon lequel le commandement contient à peine de nullité « *l'avertissement que, faute de payer dans les vingt (20) jours, le*

⁴⁴ Article 259, alinéa 3 AUPSRVE Si un commandement n'a pas été déposé au bureau de la conservation foncière ou à l'autorité administrative concernée dans les trois mois de sa signification, puis effectivement publié, le créancier ne peut reprendre les poursuites qu'en les réitérant.

commandement pourra être transcrit à la conservation foncière et vaudra saisie à partir de sa publication » peut laisser supposer que le législateur OHADA accorde un délai de vingt (20) jours au poursuivant pour procéder à la publication du commandement. Le délai de vingt (20) jours indiqué par ce texte n'est pas un délai d'attente imposé au poursuivant avant la publication du commandement, il s'agit plutôt d'un délai imparti au débiteur pour honorer sa dette. Le saisissant peut procéder à la publication du commandement sans devoir attendre l'expiration dudit délai. Il peut même procéder à cette formalité le lendemain de la signification du commandement. Cependant, si le débiteur venait à honorer sa dette dans ce délai, le poursuivant qui aurait fait publier le commandement devra supporter les frais pour obtenir sa radiation. Aussi est-il conseillé d'attendre l'expiration de ce délai avant de procéder à la publication⁴⁵. Après cette publication du commandement, la rédaction des cahiers de charges se suit.

-Le cahier des charges.

Le cahier de charges est défini comme étant le document, rédigé et signé par l'Avocat du créancier poursuivant qui précise les conditions et modalités de la vente de l'immeuble saisi. Ce document est déposé au Greffe du tribunal dans un délai maximum de 50 jours à compter de la publication du commandement à peine de déchéance⁴⁶.

La déchéance prononcée entraîne l'annulation des poursuites engagées, une fois le cahier de charges déposé, le débiteur est sommé conformément à l'article 269 de prendre connaissance et le cas échéant, d'insérer les dires et observations.

L'article 267 du même texte contient les mentions qui doivent se retrouver dans le cahier de charges à peine de nullité⁴⁷. La violation des formalités de l'article 267 de l'acte uniforme OHADA n'est sanctionnée automatiquement par la nullité que si celui qui l'invoque rapporte la preuve d'un grief⁴⁸. La CCJA a estimé dans un arrêt rendu en 2008 que le commandement voire le cahier de charge ne pouvait être nul au motif que cette disposition à peine de nullité ne faisait grief au débiteur⁴⁹. Il est permis de relever que le fait pour le poursuivant de ne pas

⁴⁵ Guy Saturnin TSETSA, « LE FORMALISME DE LA SAISIE IMMOBILIERE EN DROIT OHADA », *Revue de l'ERSUMA : Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, N° 6 - Janvier 2016, *Doctrine*.

⁴⁶ Art .266 AUPSRVE.

⁴⁷ Art.267 AUPSRVE

⁴⁸ Art 297 alinéa 2 AUPSRVE

⁴⁹ BICEC/T.B, Dame TB OHADATA J-09.230

avoir annexé l'état des droits réels inscrits sur l'immeuble saisi délivré par la conservation foncière à la date de l'inscription du commandement n'emporte pas nullité du cahier de charge. En réalité, la sanction de la nullité prévue par cette disposition ne concerne que les dix premiers points du premier alinéa, cette position a été rappelée par la CCJA dans un arrêt d'une grande portée jurisprudentielle. Malgré cette jurisprudence, la question continue de nourrir les débats dans les prétoires des tribunaux. Ainsi dans une affaire soumise à l'appréciation des Tribunal de Grande Instance (TGI) de Brazzaville et Tribunal Régional⁵⁰. Hors-Classe de Dakar devenu Tribunal de Grande Instance⁵¹, la débitrice saisie soulevait la nullité du cahier des charges, motif pris de ce que le poursuivant avait omis d'annexer audit cahier, l'état des droits réels inscrits sur l'immeuble saisi délivré par la conservation foncière à la date de la publication du commandement. Sur le fondement de l'article 266 de l'AUVE, ce tribunal a décidé que « l'omission de l'annexion au cahier des charges, de l'état des droits réels inscrits sur les immeubles saisis délivré par la conservation foncière à la date de la publication du commandement n'emporte pas nullité du cahier des charges ». Après avoir rédigé e cahiers de charges, il convient de procéder à la sommation de prendre connaissance du cahier de charges avant de mettre en crible Le dépôt des dires et observations.

S'agissant de La sommation de prendre communication du cahier des charges, on note qu'après dépôt au greffe, le poursuivant doit sommer le saisi et les créanciers inscrits, le cas échéant, d'en prendre communication et d'y insérer leurs dires. Cette sommation doit être faite à personne ou à domicile s'agissant du débiteur saisi, à domicile élu en ce qui concerne les-créanciers-inscrits⁵².

Il s'agit d'une obligation légale à laquelle le poursuivant ne doit se soustraire sous aucun prétexte. Cette exigence s'inscrit dans le souci de toucher les personnes intéressées par la saisie afin qu'elles puissent faire valoir leurs moyens de défenses dans la mesure où l'exercice

⁵⁰TRHC Dakar n°499, 8-3-2000 .GIE PAN INDUSTRIE & SCI REPUBLIQUE/ société Crédit Sénégalais

⁵¹ Loi n° 2017-23 du 28 juin 2017 modifiant les articles 5, 6, 7, 9 et 13 de la loi n° 2014-26 du 03 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire

⁵²**Art.269 AUPSRVE.-** Dans les huit jours, au plus tard, après 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.

de leur action peut être de nature à anéantir la procédure en cours , mais aussi d'éviter des éventuelles contestations tirées du caractère non contradictoire de la procédure ; encore faut-il que l'huissier instrumentaire puisse servir ladite sommation à personne, à domicile ou à domicile élu. Car il est déjà arrivé que l'huissier instrumentaire puisse servir la sommation de prendre communication du cahier des charges à parquet ou à Mairie, en faisant sans doute un rapprochement insolite avec la citation à parquet ou à mairie. Le poursuivant, auteur de cette bourde peut toujours justifier son impéritie par le fait qu'il est sans nouvelles de son débiteur dont il ignore d'ailleurs le domicile, le saisi ayant déménagé de son précédent domicile à la cloche de bois soit.

Cependant en dépit de ces arguments, le législateur OHADA fait obligation au poursuivant de faire les diligences nécessaires pour servir la sommation à personne ou à domicile et cette disposition ne doit souffrir d'aucune entorse. Aussi a-t-il été décidé que la sommation de prendre communication du cahier des charges doit être déclarée nulle dès lors que sa signification n'a pas été faite en la personne du débiteur, mais plutôt à parquet, en la personne du Substitut du Procureur de la République au mépris des prescriptions de l'article 269 alinéa 2 de l'AUVE.

Il est aussi arrivé que le poursuivant fasse fi de l'obligation à lui faite de servir sommation au débiteur et se limite de déposer le cahier des charges au greffe, le saisi n'apprenant l'existence de la procédure que par le biais du greffe lequel lui a notifié un avis d'audience au quel était joint le cahier des charges !

La sommation de prendre communication du cahier des charges doit contenir certaines mentions. Aux termes de l'article 270 de l'AUVE, Cette sommation indique, à peine de nullité :

- 1) les jours et heure d'une audience dite éventuelle au cours de laquelle il sera statué sur les dires et observations qui auraient été formulés, cette audience ne pouvant avoir lieu moins de trente (30) jours après la dernière sommation ;
- 2) les jours et heure prévus pour l'adjudication qui doit avoir lieu entre le trentième et le soixantième jour après l'audience éventuelle ;
- 3) que les dires et observations seront reçus, à peine de déchéance jusqu'au cinquième jour précédant l'audience éventuelle et qu'à défaut de former et de faire mentionner à la suite du cahier des charges, dans ce même délai, la demande en résolution d'une vente antérieure

ou la poursuite de folle enchère d'une réalisation forcée antérieure, ils seront déchus à l'égard de l'adjudicataire de leur droit d'exercer ces actions.

Dans les huit (08) jours, au plus tard, après le dépôt du cahier des charges, le poursuivant doit servir au saisi et aux créanciers inscrits, sommation de prendre communication, au greffe, du cahier des charges et d'y faire insérer leurs dires (art.269). Ce délai aussi bref soit-il doit être respecté par le poursuivant étant entendu que sa violation est sanctionnée par la déchéance (art.297 al.1). Le poursuivant doit faire toutes les diligences pour servir cette sommation au saisi dans les délais prescrits même lorsque ce dernier est domicilié hors du ressort du tribunal devant lequel le cahier des charges a été déposé. La question reste posée dans l'hypothèse où celui-ci est domicilié à l'étranger, les dispositions de l'article 39 du Code de procédure Civile, Commerciale, Administrative et Financière ne pouvant s'appliquer en cette matière et l'Acte Uniforme n'ayant pas prévu de prorogation des délais en raison des distances. Dans cette optique, le poursuivant devra faire preuve d'ingéniosité afin de toucher le débiteur. Nous osons espérer que le législateur OHADA prendra en compte cette préoccupation lors de la révision de l'Acte Uniforme à venir.

En ce qui concerne Le dépôt des dires et observations, Le saisi qui a pris connaissance de la teneur du cahier des charges doit faire valoir ses prétentions au moyen des écritures intitulées « dires et observations ». L'article 270 AUE lui impartit un délai assez bref, jusqu'au cinquième jour précédent l'audience éventuelle pour déposer ses dires. Le saisi ne doit pas attendre la tenue de l'audience éventuelle afin de déposer ses dires et observations. Ceux-ci doivent être déposés impérativement au greffe juste après avoir pris connaissance de la teneur du cahier des charges. Il s'agit d'une date butoir à laquelle il ne peut être dérogé. En cas d'inobservation, la déchéance sera encourue⁵³.

Paragraphe 2 : la procédure judiciaire de saisie immobilière

Elle marque la phase d'intervention des organes judiciaires engendrant en premier la préparation de la vente(A) pour finir avec la procédure de distribution du prix (B)

⁵³Art.270 AUPSRVE

A) La procédure de préparation de la vente

La vente de l'immeuble saisie est marquée par l'audience éventuelle, l'adjudication et la surenchère. Tout d'abord, l'audience éventuelle n'a lieu que pour juger les dires et les observations après échange de conclusions motivées des parties et dans le respect du contradictoire⁵⁴. L'audience éventuelle ne peut être reportée que pour des causes graves et dûment justifiées ou lorsque la juridiction compétente exerce d'office son contrôle sur le cahier des charges (art. 273 renvoyant à l'art.275).

A cette audience, la juridiction compétente peut décider :

- la modification du montant de la mise à prix⁵⁵ ;
- la fixation d'une nouvelle date d'adjudication⁵⁶;
- la distraction de certains biens saisis si leur valeur globale excède exagérément le montant des créances à récupérer; dans ce cas, l'article 275, dernier alinéa, prévoit une procédure particulière. Ainsi, la juridiction compétente informe les parties de son intention de modifier le cahier des charges et les invite à présenter leurs observations dans un délai maximum de cinq jours ; elle leur indique, si besoin est, les jours et heure de l'audience si l'affaire n'a pu être jugée à la date initialement prévue⁵⁷.

En vue de conférer une grande efficacité à la vente, une publicité est organisée. Trente jours au plus tôt et quinze jours au plus tard avant l'adjudication, un extrait du cahier des charges est inséré dans un journal d'annonces légales et par apposition de placards dans les lieux désignés par l'article 276. L'extrait contient, à peine de nullité, les énonciations prévues par l'article 277 de l'acte uniforme.

Ensuite l'adjudication de l'immeuble : l'adjudication est la séance judiciaire au cours de laquelle la vente forcée de l'immeuble est faite aux enchères. Au terme de celle-ci, l'immeuble est adjugé à l'auteur de la plus forte enchère qui est déclaré adjudicataire. L'adjudication débute par la réquisition de l'avocat du poursuivant qui indique le montant des frais de poursuite préalablement taxés par le président de la juridiction compétente⁵⁸.

⁵⁴Art.272 AUPSRVE.

⁵⁵ Art. 272 et 275 AUPSRVE

⁵⁶Art.274 AUPSRVE.

⁵⁷Art. 275 AUPSRVE.

⁵⁸Art.280 AUPSRVE

L'adjudication peut être remise pour causes graves et légitimes par une décision judiciaire non susceptible de recours⁵⁹.

L'acte uniforme régle la façon dont se font les enchères (offres successives de plus en plus élevées, trois bougies)⁶⁰.

Les avocats ne peuvent enchérir pour les membres de la juridiction compétente ou de l'étude du notaire devant qui se poursuit la vente, ni pour le saisi, ni pour des personnes notoirement insolubles, ni pour l'avocat poursuivant⁶¹.

L'adjudication est prononcée par décision judiciaire ou procès-verbal du notaire au profit du plus fort enchérisseur ou du poursuivant pour la mise à prix s'il n'y a pas eu d'enchère⁶². Cette décision est portée en minute à la suite du cahier des charges⁶³.

En cas de déclaration de command, le nom du véritable adjudicataire doit être déclaré dans les 24 heures⁶⁴.

La décision judiciaire ou le procès-verbal d'adjudication n'est susceptible d'aucune voie de recours⁶⁵, sauf l'action en nullité prévue à l'article 313. L'acte d'adjudication est transmis à la conservation foncière pour inscription du droit de l'adjudicataire dans les deux mois, sous peine de revente pour folle enchère⁶⁶.

-S'agissant de la surenchère, dans les dix jours qui suivent l'adjudication, toute personne peut faire surenchère sur le prix, d'au moins un dixième⁶⁷. Elle est faite au greffe et doit être dénoncée à l'adjudicataire, au poursuivant et au saisi dans un délai de 5 jours; cette

⁵⁹Art.281 AUPSRVE

⁶⁰Art.281 AUPSRVE

⁶¹Art. 284 AUPSRVE

⁶² Art. 284 AUPSRVE

⁶³Art. 290 AUPSRVE

⁶⁴Art. 286 AUPSRVE

⁶⁵Art.293 AUPSRVE

⁶⁶Art.294 AUPSRVE

⁶⁷Art.287 AUPSRVE

dénonciation indique la nouvelle date d'audience⁶⁸. A cette date, de nouvelles enchères ont lieu et aboutissent à une seconde adjudication. Aucune surenchère n'est recevable après la seconde adjudication⁶⁹.

B) La procédure de distribution du prix

L'Acte uniforme pose une série de règles relatives à la distribution aux créanciers du produit de la vente des biens saisie qui s'agisse de biens, meubles comme immeubles.

Schématiquement, il faut distinguer selon qu'on est en face d'un saisissant unique ou de plusieurs créanciers saisissants.

En effet, s'il y a un seul créancier, il reçoit le produit de la vente à concurrence du montant de sa créance en principal, intérêt et frais, dans les 15 jours suivant le paiement du prix par l'acquéreur. Le solde est remis au débiteur dans les mêmes délais⁷⁰. Ce dernier a droit au paiement sur le solde après l'expiration du délai précité.

Par contre, lorsqu'il y a plusieurs créanciers inscrits ou privilégiés en matière mobilière ou immobilière, ils peuvent s'entendre sur la répartition consensuelle du produit de la vente. En l'absence d'accord, dans le mois du paiement du prix de la vente, le plus diligent des créanciers peut saisir le juge de la distribution. Dans ce cas tous les créanciers doivent être sommés de déclarer leur créances et de fournir les pièces justificatives de leur existences et de leur rangs respectifs⁷¹.

Dans les 20 jours de leur sommation, les créanciers n'ayant pas fait de déclaration sont déchus de leurs droits⁷².

Sur la base des productions, des dires et explications, le juge procède à la répartition des deniers et sa décision est susceptible d'appel dans les 15 jours de sa signification, à condition que le montant de la somme contestée soit supérieur aux taux des décisions judiciaires rendues en dernier ressort⁷³.

⁶⁸ Art. 288 AUPSRVE

⁶⁹ Art. 289 AUPSRVE

⁷⁰ Art. 324 AUPSRVE

⁷¹ Articles 326 et 327 AUPSRVE

⁷² Art. 330 AUPSRVE

⁷³ Art. 332 et 333 AUPSRVE.

Section 2 : La complexité de la procédure de la saisie immobilière en cas incidents

Si le législateur OHADA a défini le cahier des charges, il n'a pas défini ce qu'il entendait par incident de la saisie immobilière. C'est la jurisprudence qui s'est chargée de définir cette notion. Celle-ci considère comme incident de la saisie immobilière, « *toute contestation née de la procédure de saisie ou qui s'y réfère directement et qui est de nature à exercer une influence immédiate et directe sur cette procédure* ». Cette conception restrictive a depuis évolué puisqu'elle admet comme incident de la saisie immobilière toute contestation même si elle porte sur le fond du droit. En effet, la saisie immobilière fait souvent l'objet de contestations de la part des parties à l'instance, mais aussi des autres créanciers inscrits et parfois des tiers qui peuvent formuler des griefs contre la procédure initiée par le poursuivant. A cet effet, l'Acte Uniforme donne la possibilité à toute personne qui entend contester l'expropriation entreprise de soulever un incident en respectant les conditions de forme et de délai selon l'objet et l'époque où la contestation est soulevée.

Paragraphe 1: Le régime général des incidents de la saisie immobilière.

Dans cette partie nous allons étudier la procédure en matière d'incident (A) avant de voir les voies de recours (B)

A) La procédure en matière d'incident

Selon les dispositions de l'article 298 de l'AUE, toute contestation ou demande incidente relative à une poursuite de saisie immobilière formulée postérieurement à la signification du commandement est formée par simple acte d'avocat contenant les moyens et conclusions. Elle est formée, contre toute partie n'ayant pas constitué d'avocat, par requête avec assignation. Cette disposition semble avoir posé une règle générale pour présenter toutes contestations par simple acte d'avocat. Mais en pratique, comme l'ont déjà souligné le Professeur Paul Gérard POUGOUE et Maître Fidèle TEPPI KOLLOKO, la partie constituée avocat va élever la contestation par un dire⁷⁴. Par ailleurs, la lecture de cette disposition a conduit d'autres plaideurs à régulariser leurs contestations aux moyens des conclusions en dépit du fait que l'article 270 n'envisage que les dires et observations. Dans cette optique, un tiers à la

⁷⁴ Paul-Gérard Pougoué, Fidèle Teppi Kolloko, La saisie immobilière dans l'espace OHADA

procédure peut régulariser une requête aux fins d'intervention volontaire pour solliciter la distraction de son bien dès lors qu'il justifie d'un intérêt dans le litige.

Le déclenchement de la procédure d'incident suscite souvent beaucoup de contentieux. Les contestations concernant le respect du délai d'introduction des incidents et le mode d'introduction des incidents.

Le délai imparti au contestataire est lié à l'objet de l'incident. En vertu de l'acte uniforme, toutes les contestations doivent être soulevées avant l'audience éventuelle et ce à peine de déchéance⁷⁵. Il sera rappelé que cette audience est consacrée à statuer sur les contestations qui peuvent surgir à l'occasion de la procédure de la saisie. De sorte que, toutes les contestations, portant tant sur la régularité de la procédure suivie que sur les moyens de fond doivent être soulevés avant cette audience.

Selon le second alinéa du même article, les demandes fondées sur un fait ou un acte survenu ou révélé postérieurement à cette audience et celles tendant à faire prononcer la distraction de tout ou partie des biens saisis, la nullité de tout ou partie de la procédure suivie à l'audience éventuelle ou la radiation de la saisie, peuvent encore être présentées après l'audience éventuelle, mais seulement, à peine de déchéance, jusqu'au huitième jour avant l'adjudication⁷⁶.

- Concernant les délais d'introduction des incidents, ils sont de 5 jours avant audience éventuelle et de 8 jours avant audience d'adjudication. leur computation suscite souvent des contestations en cas de renvoi d'audience.
- S'agissant des modes d'introduction des incidents, le juge des criées n'admet un mode de saisine autre que ceux prévus par l'AUPSRVE, c'est à dire acte d'avocat à avocat, le dépôt de dires ou l'assignation.

Ainsi un tribunal camerounais a jugé que ne vaut pas acte d'avocat « un procès-verbal rédigé par le greffier en chef, signé par lui et contresigné par l'avocat »

Suivant la même logique, la CCJA a cassé un jugement ayant annulé des poursuites sur la base des réquisitions du ministère public, prises en application du droit interne. Elle a considéré que ces réquisitions ne sauraient s'assimiler aux dires et observations au moyen

⁷⁵Art.299alinea1 AUPSRVE

⁷⁶Art.299 alinea2 AUPSRVE

desquels les cas de nullités prévus par l'article 311 de l'AUPSRVE peuvent être soulevés⁷⁷.

Par ailleurs, l'article 298 de l'AUPSRVE, en son alinéa 2 prévoit, tout au plus, que les affaires sont instruites et jugées d'urgence. Le juge a complété ce texte en imprimant une certaine particularité à la procédure.

Ces particularités concernent l'application des principes directeurs et à détermination des modalités de la reprise d'instance.

La mise en délibéré est possible à l'audience éventuelle, puisqu'aucune disposition de l'AUPSRVE ne l'interdit. Mais, le juge doit éviter de vider le délibéré à une date empiétant sur le délai de publicité.

En revanche, la mise en délibéré est exclue à l'audience d'adjudication, parce que l'article 280 prévoit qu'au jour indiqué, il est procédé à la vente sur réquisition verbale du conseil poursuivant

B) les voies de recours

Comme toutes décisions de justice, les décisions rendues en matière d'expropriation forcée peuvent faire l'objet des voies de recours. Cependant en cette matière, l'exercice des voies de recours obéit à des conditions particulières en raison bien entendu de la nature de la décision à attaquer. Les voies de recours ordinaires correspondent à l'appel et à l'opposition. Les voies de recours extraordinaires regroupent la tierce opposition, la requête civile (recours en révision) et le pourvoi en cassation.

Selon le professeur G. PUGOUE et Me T. KOLLOKO, le « mutisme formel » des articles 300 et 301 de l'AUPSRVE sur la tierce opposition et la requête civile doit plutôt être perçu comme une exclusion, en application des articles 10 du Traité et 336 de l'AUPSRVE. En tout cas leur position est consacrée par la jurisprudence (CA Bangui 2011, tierce opposition)⁷⁸.

Ceci dit nous allons donc mettre accent sur l'appel et le pourvoi en cassation contre les décisions statuant sur les incidents.

Ainsi, selon l'article 300 AUPSRVE « les décisions judiciaires rendues en matière de saisie immobilière ne sont pas susceptibles d'opposition. Elles ne peuvent être frappées d'appel que

⁷⁷ SOW S.I, Le traitement judiciaire incident de la saisie immobilière, éd. CREDILA, juillet 2017, p523

⁷⁸ SOW S.I, Op. cit, p57

lorsqu'elles 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. Les décisions de la juridiction d'appel ne sont pas susceptibles d'opposition. Les voies de recours sont exercées dans les conditions de droit commun ». Ce texte ferme la voie de l'appel à la plupart des décisions rendues en matière de saisie immobilière ou, à tout le moins, le réduit à sa portion congrue en n'autorisant le recours à l'appel que dans les conditions limitativement énumérées, de sorte que le plaideur qui interjette appel d'une décision n'ayant pas statué sur le principe de la créance, l'incapacité d'une des parties, de la propriété du bien, de l'insaisissabilité ou de l'inaliénabilité des biens saisis sera déclaré irrecevable. C'est ce que rappelle la CCJA. Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n°2 du 09 mars 2006 ⁷⁹, au visa de l'article 300 AUVE, pour rejeter le pourvoi formé contre le jugement n°353 rendu par le Tribunal de Grande Instance du Wouri à Douala, la Haute Juridiction a décidé que le « jugement attaqué rendu en matière de saisie immobilière, lequel ne statue ni sur le principe même de la créance, ni sur des moyens de fonds tirés de l'incapacité d'une des parties, ni sur la propriété ou l'insaisissabilité ou l'aliénabilité des biens saisis, n'est pas susceptible d'appel ». Qui plus est, lorsque le tribunal n'a statué que sur l'annulation des actes de procédure, l'appel régularisé contre un tel jugement est irrecevable.

Selon l'alinéa 4 de l'article 300, les voies de recours sont exercées dans les conditions de droit commun. Cette disposition a suscité une vive controverse doctrinale alimentée par une jurisprudence souvent contradictoire, certaines juridictions considérant que les conditions de droit commun dont s'agit renvoient aux conditions d'exercice d'appel régies par le droit national de chaque Etat alors que d'autres estimant qu'il s'agit d'un renvoi à l'Acte Uniforme. Ainsi selon la Cour d'Appel du Littoral au Cameroun, le législateur OHADA n'ayant pas prévu de délai d'appel contre les décisions rendues en matière de saisie immobilière, c'est le délai de droit commun prévu par le législateur national qui doit être appliqué . A contrario la Cour d'Appel d'Abidjan estimant pour sa part, qu'il résulte de la combinaison des articles 300 et 313 de l'AUVE que le délai de droit commun pour interjeter appel en matière de saisie immobilière est de quinze (15) jours à compter du prononcé de la décision .

⁷⁹ C.C.J.A. 2e CHAMBRE, ARRET N° 02 du 09 mars 2006

Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 18 avril 2002⁸⁰, la CCJA a décidé que l'article 300 qui prescrit que les décisions rendues en matière de saisie immobilière ne peuvent être frappées d'appel que dans certains cas ne précise pas le délai d'appel ni son point de départ, indiquant simplement que les voies d'appel sont exercées dans les conditions de droit commun, qu'en l'absence de dispositions particulières, le délai d'appel pour tout litige relatif à une mesure d'exécution est celui prévu à l'article 49 des dispositions générales de l'Acte Uniforme suscitée qui précise que la décision rendue par la juridiction compétente pour statuer sur tout litige relatif à une mesure d'exécution est susceptible d'appel dans un délai de quinze (15) jours à compter de son prononcé, cette jurisprudence devenue constante est toujours rappelée par la haute juridiction.

Ainsi, la CCJA a jugé que le droit commun auquel renvoie l'article 300 et celui de l'article 49 de l'AU/PSRVE. Mais le tribunal de grande instance hors classe de Dakar persiste dans son option en faveur du droit commun national, c'est à dire il applique l'article 267 du CPC⁸⁰.

Le législateur communautaire n'a pas prévu un régime uniforme pour toutes les décisions rendu en matière de saisie immobilière. En effet selon l'article 293 de l'AU/PSRVE « *la décision judiciaire ou le procès-verbal d'adjudication ne peut faire l'objet d'aucun recours, sans préjudice des dispositions de l'article 313* »

Conformément aux dispositions de l'article 301 AUVE, l'appel est notifié à toutes les parties en cause à leur domicile réel ou élu y compris à l'adjudicataire, celui-ci est particulièrement intéressé par un appel dont l'issue peut remettre en cause son droit de propriété, de sorte que les conséquences tirées d'un appel qui ne lui a pas été notifié conformément à l'article 301 ne peuvent lui être opposables. L'acte est également notifié, dans le délai d'appel, au greffier en chef du Tribunal de Grande Instance, visé et mentionné par lui au cahier des charges. L'acte d'appel contient l'exposé des moyens de l'appelant à peine de nullité. Le fait pour l'appelant de ne pas avoir exposé ses moyens dans l'acte d'appel entraîne la nullité dudit acte. La Cour d'Appel statue sous quinzaine.

En revanche, la cassation est marquée par la coexistence de deux juridictions potentiellement compétentes. Or, en matières de vente immobilière, le pourvoi est suspensif

⁸⁰CCJA, ARRET N° 013/2002 du 18 avril 2002 Affaire :

devant la cour suprême (ancien art 37 et actuel art 36 de la loi organique sur la cour suprême)⁸¹ et non suspensif devant la CCJA.

La tendance de certains débiteurs est de saisir la cour suprême d'un pourvoi en cassation contre le jugement rendu à l'audience éventuel pour se prévaloir de l'effet suspensif de ce pourvoi le jour de l'adjudication.

Cette pratique pose un véritable problème au juge des criées de première instance, à qui il est demandé de se prononcer, par participation sur un potentiel conflit de compétence entre les deux juridictions suprêmes

Ceci étant, s'il est entendu que les décisions rendues en matière de saisie immobilière ne peuvent être frappées d'appel que dans les conditions limitativement énumérées à l'article 300 de l'AUVE, la restriction du droit d'appel a pour conséquence d'ouvrir la voie de la cassation devant la CCJA aux plaideurs qui n'ont pas pu contester le jugement critiqué devant la Cour d'Appel lorsque ledit jugement est insusceptible d'appel. Toutefois, le pourvoi en cassation sera déclaré irrecevable dès lors que le jugement déféré à la censure de la haute juridiction a statué sur le principe de la propriété de l'immeuble puisqu'il est de ce fait, susceptible d'appel. Il en sera de même lorsque ledit jugement a statué sur l'existence de la créance, sur des moyens de fond tirés de l'incapacité d'une des parties, ou sur l'existence de la personne débitrice, de l'insaisissabilité ou de l'inaliénabilité des biens saisis.

Cependant, nombreux sont des défendeurs au pourvoi qui soulèvent, in limine litis, l'irrecevabilité du pourvoi en cassation ainsi régularisé devant la CCJA par leurs colitigants pour violation des dispositions de l'article 14 du traité de l'OHADA au motif qu'un jugement rendu par un tribunal n'étant ni une décision rendue par une juridictions d'appel, ni une décision non susceptible d'appel ne peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation. Ce moyen est régulièrement rejeté par la haute cour puisqu'il découle d'une lecture biaisée de l'article 14 du traité. En effet, l'article 14 alinéa 4 du traité OHADA dispose que la CCJA se prononce dans les mêmes conditions sur les décisions non susceptibles d'appel rendues par toute juridiction des Etats Parties dans les mêmes contentieux. Or, en matière de saisie immobilière, les jugements rendus par les tribunaux sont insusceptibles d'appel lorsqu'ils n'ont pas statué sur le principe même de la créance ou sur des moyens de fond tirés de l'incapacité d'une des

⁸¹ Loi organique n°2008-35 du 7 août 2008 sur la cour suprême abrogée et remplacée par la loi organique n°2017-09 du 17 janvier 2017

parties, de la propriété, de l'insaisissabilité ou de l'inaliénabilité des biens saisis, de sorte que l'unique voie de recours ouverte au plaideur reste le pourvoi en cassation.

Paragraphe 2 : les régimes spéciaux des incidents de la saisies immobilière

L'AU/PSRVE a prévu expressément des dispositions spéciales pour quatre catégories d'incidents : les demandes en annulation, la pluralité de saisie, la demande en distraction et la folle enchère. Mais cette liste n'est pas limitative, puisque le législateur communautaire a prévu, dans des dispositions éparses, des cause de suspension de la procédure de saisie que le juge traite comme des incidents de saisie .Ces différents incidents peuvent être classés en deux grands catégories selon leur finalité : certains incidents tendent à l'annulation de la saisie (A), d'autre excluent une telle annulation et vise la modification ou la suspension de la procédure de saisie(B)

A) Les demandes tendant à l'annulation de la procédure de saisie

Ce sont les incidents les plus fréquents en raison du formalisme pointilleux de la saisie immobilière. Les demandes en nullité peuvent être fondés sur un vice de forme, c'est généralement le cas lorsqu'on invoque la méconnaissance des règles régissant l'établissement ou la signification des actes de procédures de la saisie. Elles peuvent également s'appuyer sur un vice de fond .C'est le cas lorsque la contestation porte sur l'existence même de la créance, sur la propriété, sur l'incapacité ou sur l'insaisissabilité ou l'inaliénabilité.

Ce qui faut souligner c'est que le régime particulier des incidents de nullité est fixé, pour essentiel, par les dispositions l'AU/PSRVE⁸² .Il ressort de ces textes que les moyens de nullité, tant en la forme qu'au fond, contre la procédure précédant l'audience éventuelle doivent être soulevés, à peine de déchéance par un dire annexé au cahier des charges cinq(5)jour, au plus tard avant audience éventuelle. Néanmoins, les demandes fondées sur un fait ou un acte survenu ou relevé postérieurement à cette audience peuvent encore être présentées après celle-ci, mais seulement à peine de déchéance jusqu'au huitième

(8) jour avant l'adjudication.

L'article 313en ce qui le concerne, permet de soulever la nullité du jugement d'adjudication ou du procès-verbal notarié d'adjudication. En effet, aux termes des dispositions dudit article,

⁸²Art.299 AUPSRVE

« La nullité de la décision judiciaire ou du procès-verbal notarié d'adjudication ne peut être demandée par voie d'action principale en annulation portée devant la juridiction compétente dans le ressort de laquelle l'adjudication a été faite que dans un délai de quinze (15) jours suivant l'adjudication. Elle ne peut être demandée que pour des causes concomitantes ou postérieures à l'audience éventuelle, par tout intéressé, à l'exception de l'adjudicataire.

L'annulation a pour effet d'invalider la procédure à partir de l'audience éventuelle ou postérieurement à celle-ci selon les causes de l'annulation ».

A priori, l'on peut noter que le législateur OHADA met le jugement d'adjudication et le procès-verbal d'adjudication au même diapason alors que les deux actes n'émanent pas du même organe. La raison de cet agencement ne tient pas tant à la nature de l'organe dont émane l'acte d'adjudication qu'aux effets liés audit acte : le jugement d'adjudication, tout comme le procès-verbal d'adjudication sont insusceptibles de recours. Ils ne peuvent faire l'objet d'opposition, ni d'appel ni, a fortiori, de pourvoi en cassation. Ils ne peuvent que faire l'objet d'une action en nullité par voie d'action principale ou d'exception devant le même Tribunal de Grande Instance ayant prononcé l'adjudication ou dans le ressort du tribunal l'adjudication a été faite.

Il faut distinguer selon que la demande en nullité porte sur un acte ou sur la procédure suivie avant l'audience éventuelle, après cette audience ou encore sur la décision rendue à l'audience d'adjudication ou sur le procès-verbal notarié d'adjudication puisque les délais varient selon l'objet de la demande. En principe, en vertu de l'article 311 les moyens de nullité, tant en la forme qu'au fond, doivent être soulevés, cinq (05) jours avant la tenue de l'audience éventuelle, et ce, à peine de déchéance. Toutefois dit l'article 299, lorsque la demande en nullité est fondée sur un fait ou un acte survenu ou révélé postérieurement à cette audience ou lorsque le demandeur sollicite la nullité de tout ou partie de la procédure suivie à l'audience éventuelle, la demande peut encore être présentée jusqu'au huitième jour avant l'adjudication. S'agissant de la demande en nullité portant sur le jugement d'adjudication ou le procès-verbal notarié d'adjudication, celle-ci doit être présentée dans un délai de quinze (15) jours suivant l'adjudication à peine de déchéance⁸³.

Selon la CCJA, l'AU/PSRVE a expressément prévu que l'inobservation de certaines formalités prescrites est sanctionnée de nullité. Toutefois, a-t-elle ajouté, pour quelques-unes de ces formalités limitativement énumérées, cette nullité ne peut être prononcée que si

⁸³ Art. 311 AUPSRVE

l'irrégularité a eu pour effet de causer un préjudice aux intérêts de celui qui l'invoque. Hormis ces cas limitativement énumérés, a indiqué la CCJA, le juge doit prononcer la nullité lorsqu'elle est invoquée, s'il constate que la formalité prescrite à peine de nullité n'a pas été observée sans qu'il soit besoin de rechercher la preuve d'un quelconque préjudice (avis n°001/99)⁸⁴. Ainsi, il apparaît que le principe est la nullité sans grief et l'exception, la nullité avec grief pour les irrégularités formelles.

B) Les demandes tendant à la suspension et à la modification de la procédure de saisie

Il faut distinguer les incidents tendant à la suspension de la procédure de ceux tendant à sa modification.

Le motif invoqué à l'appui d'une demande de suspension des poursuites se caractérise par leur diversité. Ainsi certaines demandes sont motivées par la disproportion entre la valeur de l'immeuble et la créance réclamée, d'autre part par une proposition de paiement⁸⁵, par l'existence d'une cause grave ou encore par l'ouverture d'une procédure collective contre le saisi, etc. Ces demandes peuvent tout de même être sérieées en deux catégories : certains sont fondées sur la valeur excédentaire du patrimoine immobilier saisi (1) d'autres sont fondées sur des considérations extérieures à la valeur de ce patrimoine (2)

1-Les demandes fondées sur la valeur excédentaire

Pour obtenir le sursis aux poursuites, le débiteur doit démontrer qu'elles portent sur plusieurs de ses immeubles, mais également, la valeur des biens sur lesquels les poursuites seront constituées doit être suffisante pour désintéresser le créancier saisissant et tous les créanciers

⁸⁴ AVIS N° 001/99/JN. *Recueil de jurisprudence CCJA, n° spécial janvier 2003, p. 70.*

L'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution prévoit expressément la nullité pour sanctionner l'inobservation de certaines formalités; toutefois, pour certaines formalités de certains actes, limitativement énumérés, la 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 invoquée s'il constate que la formalité prescrite à peine de nullité n'a pas été observée, sans qu'il soit besoin de rechercher la preuve d'un quelconque préjudice.

De l'interprétation combinée des articles 49, 62, 63, 144 à 146 du même Acte uniforme, il résulte que la juridiction des urgences (juge des référés en général), telle que déterminée par l'organisation judiciaire de chaque Etat partie, est compétente pour connaître des cas de nullité affectant un acte de dénonciation de saisie avec assignation en validité de celui-ci.

⁸⁵ Constitue un incident de saisie d'une demande en discontinuation des poursuites en vue de réaliser le règlement proposé (Cass.2eciv.4octobre1963.2, n°595.p.444)

inscrits⁸⁶. Le débiteur peut également obtenir la suspension des poursuites sur la base d'une offre de délégation des revenus locatifs, il suffit qu'il démontre que le revenu net et libre de ses immeubles pendant 2ans suffit pour le paiement de la dette et qu'il en offre la délégation aux créanciers⁸⁷. La poursuite peut être reprise s'il survient quelque opposition ou obstacle au paiement.

2-Les demandes non fondées sur la valeur excédentaire

La demande en suspension telle que prévu par l'AU/PSRVE prévoit que la juridiction compétente peut, sauf pour les dettes d'aliments et les dettes cambiales reporter ou échelonner le paiement des sommes dues dans la limite d'une année⁸⁸. La CCJA l'a implicitement admise.

La demande en suspension peut être fondée sur l'ouverture d'une procédure collective, c'est-à-dire une procédure de règlement préventif, de redressement judiciaire ou de liquidation des biens.

La demande en suspension peut être fondée sur la cause grave. Elle peut être sollicitée tant à l'audience éventuelle qu'à l'audience d'adjudication.

Le juge retient souvent la cause grave lorsque survient un événement affectant la composition du tribunal ou la tenue de l'audience, c'est le cas lorsqu'il y a grève des greffiers, ou en cas d'offre de paiement intégral du débiteur qui ne reste devoir que les frais ou en cas d'arrangement trouvé entre les parties.

En dehors de la cause grave, la demande peut s'appuyer sur l'exercice d'une action tendant à anéantir une vente antérieure amiable ou judiciaire, en raison de l'inexécution des conditions de vente. Il reste à souligner que dans nos tribunaux la demande de suspension qui prospère le plus souvent est celle fondée sur l'exercice de l'appel⁸⁹.

Par contre, il y'a les incidents tendant à la modification de la procédure : Il s'agit de la demande en distraction, du concours de saisie et de la folle enchère

⁸⁶ Art.264 alinéa 3 AUPSRVE

⁸⁷ Art.265 AUPSRVE

⁸⁸ Art.39 alinéa 2 AUPSRVE

⁸⁹ SOW.S.I. Op. cit

Pour ce qui est de la demande en distraction, elle est l'incident de la saisie immobilière par lequel un tiers qui se prétend propriétaire de l'immeuble cherche à le soustraire à la saisie⁹⁰.

Elle obéit à certaines conditions de recevabilités :

Elle est réservée aux tiers, à l'exécution du débiteur, du tiers détenteur et créancier inscrit.

Le droit national doit consacrer l'action en revendication⁹¹. Au Sénégal la dite action est réglementée par les articles 26 et s de la loi 2011 sur le régime de la propriété foncière⁹²

S'agissant du concours de saisies, l'AUPSRVE ne règlemente que le concours de saisissant sur plusieurs immeuble du débiteur, mais le concours de saisissant peut concerner un seul immeuble. Dans les deux situations, l'intervention du juge permet de régler ce concours et d'organiser la conduite des poursuites.

- Le règlement du concours de saisissant sur un même immeuble s'observe lorsqu'un créancier entend saisir un immeuble ayant déjà fait l'objet d'une saisie, il peut mener une seconde poursuite indépendante de la première. C'est une application de la règle « saisie sur saisie ne vaut »

Cette situation est en principe réglée au niveau du conservateur qui ,après la transcription d'un premier commandement doit refuser de publier tout autre commandement postérieur qui ne pourra faire l'objet que d'une mention en marge du premier

- Le règlement du concours de saisie sur plusieurs immeubles du débiteur s'observe quand les immeubles du débiteur font l'objet de saisie initiée par différents créanciers. Le juge des criées peut être saisi pour qu'une modification soit opérée dans la conduite des procédures, soit par la jonction des poursuites, soit par une subrogation dans les poursuites.

La jonction des procédures intervient en cas de pluralité de saisie sur les immeubles du débiteur poursuivi devant la même juridiction ou d'une seconde saisie plus ample. Le second saisissant doit dénoncer son commandement au premier saisissant et cela équivaut à une demande de jonction.

⁹⁰ Art.308 alinéa1 AUPSRVE. - Le tiers qui se prétend propriétaire d'un immeuble saisi et qui n'est tenu ni personnellement de la dette, ni réellement sur l'immeuble, peut, pour le soustraire à la saisie, former une demande en distraction avant l'adjudication dans le délai prévu par l'article 299 alinéa 2 ci-dessus.

⁹¹ Art.308 alinéa2AUPSRVE

⁹² Art. 26, 27,28 ,29 et30 de la loi 2011 sur le régime de la propriété foncière

Selon les dispositions de l'acte uniforme, Si deux ou plusieurs saisissants ont fait publier des commandements relatifs à des immeubles différents appartenant au même débiteur et dont la saisie est poursuivie devant la même juridiction, les poursuites sont réunies à la requête de la partie la plus diligente et continuées par le premier saisissant. Si les commandements ont été publiés le même jour, la poursuite appartient au créancier dont le commandement est le premier en date et, si les commandements sont de même jour, au créancier le plus ancien⁹³. La question reste cependant posée s'agissant des poursuites engagées par plusieurs créanciers sur le même immeuble du débiteur, le texte suscité n'envisageant que l'hypothèse d'une saisie pratiqu  e sur les immeubles différents appartenant au même débiteur et dont la saisie est poursuivie devant le même tribunal. Nous osons espérer que cette omission sera compléter lors de la réforme de l'Acte Uniforme.

Pour les effets de la demande, l'obligation du premier poursuivant de mettre au même niveau les poursuites jointes et de les mener dans une procédure unique. Cette obligation vaut aussi bien pour la jonction des poursuites portant sur des immeubles différents que pour celle liée à une seconde saisie plus ample.

La subrogation par contre peut être demandée lorsque le premier saisissant n'a pas poursuivi sur la seconde saisie à lui dénoncée ou lorsqu'il y'a collusion, fraude, négligence ou autre cause de retard imputable au saisissant⁹⁴.

Lorsque la subrogation est prononcée, le subrogé se substitue au premier saisissant qui, en lui remettant les pièces contre récépissé, se trouve déchargée. Le subrogé peut alors modifier la mise à prix en rectifiant s'il y'a lieu les actes de publicité et conduire la saisie immobilière. La subrogation sanctionne la défaillance du premier poursuivant. Faute pour le premier saisissant d'avoir poursuivi sur la seconde saisie à lui dénoncée, le second saisissant peut, par un acte écrit adressé au conservateur de la propriété foncière, demander la subrogation⁹⁵.

La subrogation ne sanctionne pas toujours la défaillance du poursuivant, puisque l'article 305 indique que la subrogation peut être également demandée s'il y a collusion, fraude, négligence ou autre cause de retard imputable au saisissant, sans préjudice de dommages intérêts envers qui il appartiendra. La subrogation permet de veiller à l'aboutissement de la

⁹³ Art.302 AUPSRVE

⁹⁴ Art.305alinea 1 AUPSRVE

⁹⁵ Art.304 AUPSRVE

procédure initiée par le premier saisissant en donnant les moyens de pression au second créancier.

En vertu de l'article 305 précité, un créancier ne peut demander la subrogation que huit (08) jours après une sommation restée infructueuse de continuer les poursuites, faite par acte d'avocat à avocat, aux créanciers dont les commandements ont été antérieurement mentionnés au bureau de la conservation foncière⁹⁶. Le saisi n'est pas mis en cause. Il s'en déduit que la subrogation ne s'opère pas de plein droit, il faut au préalable que le second saisissant qui entend subroger le premier poursuivant somme ce dernier de continuer les poursuites, faute de quoi, il sera subrogé dans les poursuites. A l'expiration de ce délai, le second saisissant, doit par un acte adressé au conservateur de la propriété foncière, demander la subrogation pour continuer les poursuites à la place du premier saisissant défaillant.

La partie qui succombe sur la contestation relative à la subrogation est condamnée personnellement aux dépens. Le poursuivant contre lequel la subrogation a été prononcée est tenu de remettre, contre récépissé, les pièces de la poursuite au subrogé qui poursuit la procédure à ses risques et périls. Par la seule remise des pièces, le poursuivant subrogé est déchargé de toutes ses obligations ; il n'est payé de ses frais de poursuite qu'après l'adjudication, soit sur le prix, soit par l'adjudicataire⁹⁷.

En ce qui concerne la folle enchère pour terminer sur ce point, elle est un incident de la saisie immobilière tendant à mettre à néant l'adjudication en raison du manquement de l'adjudicataire à ses obligations afin de provoquer une nouvelle vente aux enchères de l'immeuble⁹⁸. Deux conditions, au demeurant non cumulatives, peuvent justifier l'ouverture d'une folle enchère.

Selon l'article 314 de l'AUVE, « La folle enchère est ouverte lorsque l'adjudicataire :

- 1) ne justifie pas, dans les vingt (20) jours suivant l'adjudication, qu'il a payé le prix, les frais et satisfait aux conditions du cahier des charges ;
- 2) ne fait pas publier la décision judiciaire ou le procès-verbal notarié d'adjudication à la conservation foncière dans le délai prévu à l'article 294 ci-dessus » .

La procédure varie selon que la décision ou le procès-verbal a été délivré ou non.

⁹⁶ Art.305alinea 3 AUPSRVE

⁹⁷ Art.306 AUPSRVE

⁹⁸ Art.314 alinea1 AUPSRVE

Avant la délivrance du titre d'adjudication, le poursuivant se fait délivrer par le greffier ou le notaire un certificat d'inexécution des clauses et conditions du cahier des charges qu'il signifie au fol enchérisseur dans un délai de 5 jours, puis procéder aux actes de publicités dans lesquels une nouvelle date d'adjudication est fixée.

Si c'est après l'obtention du titre, le poursuivant le signifie à l'adjudicataire avec commandement, avant de passer à la publicité en vue de la revente de l'immeuble sur folle enchère⁹⁹.

Il en découle que lorsque le prix et les frais taxés ne sont pas payés dans le délai prescrit ou s'il n'a pas fait publier l'acte d'adjudication dans les deux mois suivant l'adjudication, le saisi, le créancier poursuivant et les créanciers inscrits et chirographaires peuvent tenter une folle enchère. Toutefois la folle enchère peut ne plus être intentée lorsque l'adjudicataire s'exécute in extremis et que les causes d'ouverture de cette action ont disparu¹⁰⁰.

Pour faire la preuve de la défaillance de l'adjudicataire, l'article 316 fait obligation au fol enchérisseur de se faire délivrer, par le greffier ou par le notaire, un certificat attestant que l'adjudicataire n'a pas justifié l'exécution des clauses et conditions du cahier des charges, lequel certificat doit être signifié à l'adjudicataire¹⁰¹.

Le président de la juridiction compétente dont il est question ici est le président du Tribunal de Grande Instance compétent rationae loci.

Dans les cinq (05) jours de cette signification, il est procédé à la publicité en vue de la nouvelle adjudication. Les affiches et insertions indiquent les noms, prénoms, domicile ou demeure du fol enchérisseur, le montant de l'adjudication, une mise à prix fixée par le poursuivant, et le jour auquel aura lieu, sur l'ancien cahier des charges, la nouvelle adjudication. Le délai entre la nouvelle publicité et la vente est de quinze (15) jours au moins et de trente (30) jours au plus¹⁰². Ainsi quinze (15) jours au moins avant l'adjudication,

⁹⁹ Art.316 alinéa 1 **AUPSRVE**

¹⁰⁰ **Art.315 AUPSRVE.**-La folle enchère peut être intentée par le saisi, le créancier poursuivant et les créanciers inscrits et chirographaires. Elle est formée contre l'adjudicataire et éventuellement, ses ayants cause. Elle n'est soumise à aucun délai. Toutefois, elle ne peut plus être intentée ni poursuivie lorsque les causes d'ouverture de cette action ont disparu sous réserve des dispositions de l'article 320 de l'acte uniforme

¹⁰¹ Art.316 alinéa 2 **AUPSRVE** indique que « s'il y a opposition de la part de l'adjudicataire à la délivrance de ce certificat, il sera statué, à la requête de la partie la plus diligente, par le président de la juridiction compétente et sans recours».

¹⁰² Art.317 **AUPSRVE**

signification est faite à l'adjudicataire, au saisi, au saisissant et aux créanciers, des jours, heure et lieu de l'adjudication. Cette signification est faite par acte d'avocat à avocat et, à défaut d'avocat, par exploit d'huissier ou d'agent d'exécution.

Dans l'hypothèse où le titre d'adjudication a été délivré, l'article 319 indique que le poursuivant à la folle enchère signifie à l'adjudicataire, avec commandement, une copie de la décision judiciaire ou un procès-verbal notarié d'adjudication. Cinq (05) jours après cette signification, il peut procéder à la publicité de la nouvelle vente comme prévu à l'article 317 ci-dessus.

Les formalités et délais prévus par les articles 316 à 319 suscités sont observés à peine de nullité. Les moyens de nullité doivent être formulés cinq (05) jours avant l'adjudication prévue à l'article 317 ci-dessus¹⁰³. On peut noter une différence s'agissant des sanctions attachées à l'inobservation des délais. Au moment l'article 297 alinéa 1 sanctionne l'inobservation des délais par la déchéance, l'article 321 sanctionne de nullité le non-respect des délais.

S'agissant de la vente, il faut noter que s'il n'est pas porté d'enchère, la mise à prix peut être diminuée, dans la limite fixée par l'article 267-10 ci-dessus, par décision du président de la juridiction compétente. Si malgré cette diminution de la mise à prix, aucune enchère n'est portée, le poursuivant est déclaré adjudicataire pour la première mise à prix. Le fol enchérisseur ne peut enchérir sur la nouvelle adjudication¹⁰⁴.

A la lecture de l'acte uniforme, on constate que la folle enchère opère un effet résolutoire car il fait peser un certain nombre d'obligations sur le fol enchérisseur puisque aux termes de cette disposition qui le prévoit, celui-ci est tenu des intérêts de son prix jusqu'au jour de la seconde vente et de la différence de son prix et de celui de la deuxième adjudication lorsque celui-ci est plus faible. Egalement, si le deuxième prix est plus élevé que le premier, la différence en plus ne lui profite pas. Il ne peut obtenir le remboursement des frais de procédure et de greffe ni les droits d'enregistrement qu'il a payés¹⁰⁵.

¹⁰³ Art.321 AUPSRVE

¹⁰⁴ Art.322 AUPSRVE

¹⁰⁵ Art.323 AUPSRVE

Pour l'arrêt de la procédure, le poursuivant à la folle enchère n'a pas droit au maintien de sa procédure si, avant la revente, le fol enchérisseur s'est acquitté de ses obligations et a consigné les frais de procédure de folle enchère¹⁰⁶.

¹⁰⁶**Art.320 AUPSRVE.-** Jusqu'au jour de la revente, si le fol enchérisseur justifie qu'il a exécuté les conditions de l'adjudication et consigné une somme suffisante, fixée par le président de la juridiction compétente, pour faire face aux frais de la procédure de folle enchère, il n'y a pas de nouvelle adjudication.

CHAPITRE II) La nécessité d'assouplir le formalisme de la saisie immobilière en droit OHADA de recouvrement des créances.

En raison des intérêts qu'elle met en jeu, la procédure de saisie immobilière a fait l'objet d'un régime particulier tant dans la législation antérieure que dans celle aujourd'hui en vigueur. En effet, de même que les immeubles ont toujours eu, en droits français et africain de la terre, un régime très protecteur du débiteur et très complexe parce qu'ils occupaient une place privilégiée dans la composition des patrimoines, de même la saisie immobilière a toujours fait l'objet de soins les plus attentifs de la loi et a conservé une physionomie spécifique et complexe. D'où la nécessité de l'assouplir afin de ne pas impacter les activités économiques (S1) mais aussi de remettre en cause la protection des parties(S2)

Section 1 : les risques de la complexité de la procédure sur les activités économiques

La procédure édictée par l'OHADA est en déphasage avec le contexte économique en Afrique car l'organisation n'a pris en compte les systèmes Africaines de propriété immobilière

Paragraphe1 : L'inadéquation de la procédure au contexte économique

Il convient de voir, le risque de déséquilibre qui pourrait exister entre riches investisseurs et acteurs économiques modestes(A) avant de jeter un regard sur l'écartement de la célérité dans la procédure de saisie (B)

A) Le risque de déséquilibre entre riches investisseurs et acteurs économiques modestes

La complexité de la procédure d'injonction de paiement a eu pour résultat d'écarter de la procédure un nombre important d'acteurs économiques qui utilisent des procédures de recouvrement parallèles¹⁰⁷. Un auteur constate, avec pertinence, que « l'OHADA peut donner l'impression de ne s'être occupée que des riches investisseurs et du commerçant important, au

¹⁰⁷ DJOGBENOU (J.), « L'informel et le règlement des litiges par application du droit OHADA » in L. CADIET (Dir.), Droit et attractivité économique: le cas de l'OHADA, Travaux de l'association pour l'efficacité du droit et de la justice dans l'espace OHADA, éd. IRJS, Paris 2013, pp. 148 ss.

détriment des acteurs économiques plus modestes, à savoir le petit commerçant (...) »¹⁰⁸. Les entreprises de grande taille trouvent aussi que les procédures de recouvrement de l'OHADA sont inadaptées au recouvrement de leurs lourds portefeuilles d'impayés¹⁰⁹.

D'un point de vue économique et financier, la réforme de la procédure injonctive est d'une grande importance pour le monde de la finance et des affaires (banques, maisons de commerce, commerçants, fournisseurs...). En effet, si les prêteurs et les fournisseurs ne disposent pas de moyens efficaces pour recouvrer leurs créances, ils cesseront de traiter avec leurs débiteurs dès lors qu'ils n'ont pas la certitude qu'ils vont aisément rentrer dans leurs fonds sans être astreints à des procédures trop lourdes, trop complexes, onéreuses et longues¹¹⁰. Ce qui peut ralentir les activités économiques de nos états qui sont la plus part des économies fondées sur le crédit. A titre d'illustration, les banques africaines, bien qu'en surliquidité, sont très frileuses dans le financement des économies des Etats de l'UEMOA et de l'OHADA¹¹¹.

¹⁰⁸ CHIFFLOT-BOURGEOIS (F.), « Conclusion » in L. CADIET (Dir), Droit et attractivité économique: le cas de l'OHADA, Travaux de l'association pour l'efficacité du droit et de la justice dans l'espace OHADA, éd. IRJS, Paris 2013, p. 215 s.

¹⁰⁹ SAMB (M.), Le droit de la micro-finance dans l'espace OHADA, éd. ERSUMA, Porto Novo 2012, p. 87 s.; SOW (O.), La sécurisation des engagements bancaires dans les Etats-Parties au Traité de l'OHADA, éd. NENA, Dakar 2010, pp. 142 ss.

¹¹⁰ BAKANDEJA WA MPUNGU (G.), KOLONGELE EBERANDE (D-C.), « Mécanismes de recouvrement des créances et procédures individuelles d'exécution au profit des créanciers en RDC: avant et après l'entrée en vigueur du droit OHADA » in P. De WOLF & I. VEROUGSTRAETE (Dir.), Le droit de l'OHADA: son insertion en République Démocratique du Congo, éd. Bruylant, Bruxelles 2012, p. 281 s.

¹¹¹ BAKANDEJA WA MPUNGU (G.), KOLONGELE EBERANDE (D-C.), « Mécanismes de recouvrement des créances et procédures individuelles d'exécution au profit des créanciers en RDC: avant et après l'entrée en vigueur du droit OHADA » in P. De WOLF & I. VEROUGSTRAETE (Dir.), Le droit de l'OHADA: son insertion en République Démocratique du Congo, éd. Bruylant, Bruxelles 2012, p. 281 s.

Ce comportement s'explique tout d'abord par les effets catastrophiques du non-paiement des créances sur les banques et les entreprises¹¹². Elles sont obligées de contracter de nouveaux crédits ou de puiser dans leurs réserves pour assurer la continuité de l'exploitation et honorer leurs propres engagements. Celles qui n'ont pas ces coussins de sécurité sont souvent précipitées dans la faillite en entraînant les salariés dans leur chute.

Ces défaillances pénalisent aussi les Etats qui voient fondre les recettes fiscales¹¹³. Les effets systémiques du non-paiement des créances sur l'ensemble du tissu économique justifient le combat que mènent les législateurs et les gouvernements pour mettre à la disposition des acteurs économiques des instruments de recouvrement performants qui assurent une fonction de régulation et de stabilité de l'économie.

Ensuite, la rareté du crédit consécutive à la crise économique a amplifié la fonction du recouvrement des créances au sein des entreprises. Le recouvrement des créances est ainsi devenu un moyen de refinancement des entreprises mais aussi, et surtout, un moyen d'améliorer leur image financière auprès des banques qui se sont vues imposées de nouvelles règles prudentielles en matière d'octroi du crédit. Les Accords de Bâle¹¹⁴ exigent désormais des banques une dotation en fonds propres proportionnels au risque débiteur¹¹⁵. L'application de ces nouvelles normes fait qu'une entreprise ou un commerçant qui a, dans son bilan, un poste débiteur élevé aura toutes les difficultés à obtenir des prêts bancaires. D'où la volonté de plus en plus marquée des entreprises d'optimiser le poste débiteur par le recours à des procédures de recouvrement efficaces.

¹¹² M. SAMB (Dir.), op. cit. p. 91 s.

¹¹³ M. SAMB (Dir.), op. cit. p. 92

¹¹⁴ Les Accords de Bâle sont des accords de réglementation bancaire signés dans la ville de Bâle (Suisse), et élaborés par le Comité de Bâle. Ces Accords visent à garantir un niveau minimum de capitaux propres, afin d'assurer la solidité financière des banques. Pour approfondir, lire: BONNEAU (Th.), Régulation bancaire et financière européenne et internationale, 2ème éd. Bruylant, Bruxelles 2014, pp. 26 ss.; P. CROCQ (Dir.), Le nouvel Acte uniforme portant organisation des sûretés. La réforme du droit des sûretés de l'OHADA, éd. Lamy, Paris 2012, p. 28 s.; De SERVIGNY (A.), ZELENKO (I.), Le risque de crédit face à la crise, 4ème éd. Dunod, Paris 2010, pp. 251 ss.; KHAROUBI (C.), THOMAS (Ph.), Analyse du risque de crédit. Banque & Marché, éd. RB, Paris, 2013, pp. 141 ss., ou <https://acpr.banque-france.fr/international/les-grands-enjeux/les-accordsdebale/bale-iii.html> (vu le 15/02/2015).

¹¹⁵ TCHEUMALIEU FANSI (M.R.), Droit et pratique bancaire dans l'espace OHADA, éd. L'Harmattan, Paris 2013, p. 59 s.; P. CROCQ (Dir.), op. cit. p. 28 s.; De SERVIGNY (A.), ZELENKO (I.), op. cit. pp. 251 ss.

L'ensemble des mécanismes expliqués au-dessus permettent aux créanciers puissants de trouver des moyens de recouvrer leurs créances. Cependant la question que l'on se pose est celle de savoir quand est-il de la situation des acteurs économiques modestes qui n'ont pas cette possibilité. L'OHADA devait simplifier la procédure d'injonction à payer afin de permettre à ces derniers de continuer leurs activités et de participer au développement économique. Egalement La barrière économique comme véritable frein à la saisine de la CCJA est source de déséquilibre entre riches investisseurs et acteurs économiques modestes. En effet la cassation qui constitue les cas d'ouverture, demeure une difficulté pour les acteurs économiques modestes. L'éloignement de la Cour, s'embles être le véritable filtre sélectif des pourvois devant la CCJA. Le procès en première instance et en appel peut être éprouvant sur le plan économique mais lorsqu'il arrive en cassation, le problème est beaucoup plus complexe à cause de la situation géographique de la Cour. Le ministère d'un avocat devient obligatoire¹¹⁶, avec des honoraires souvent exorbitants car il sera question de plaider devant une juridiction basée à l'étranger. La conséquence de cet état fait est que les créanciers aux moyens modestes ont tendance à abandonner la procédure OHADA pour ne pas être en faillite, car ce qui est paradoxal ici est que le créancier impayé sera obligé encore de débours des sommes conséquents pour pouvoir rentrer dans ses fonds. Le créancier désireux de contourner la rigidité et les vicissitudes de cette mécanique devra se retourner vers des procédures plus légères, plus rapides mais nécessairement plus risquées. Car la célérité dans le cadre de cette procédure est biaisée au profit de la sécurité.

B) La sécurité au profit de la célérité

Pour rappel, L'OHADA a été créée dans un contexte de crise économique aigüe et de chute drastique du niveau des investissements en Afrique, l'insécurité juridique et judiciaire étant alors identifiée comme cause majeure de défiance des investisseurs. Vétusté, disparité et inaccessibilité des règles régissant les opérations économiques généraient l'insécurité juridique se traduisant par une incertitude sur la règle en vigueur, tandis que le dénuement des tribunaux, l'insuffisance du personnel judiciaire, la formation déficitaire de celui-ci en droit économique, les lenteurs judiciaires et des problèmes de déontologie constituaient le ferment d'une insécurité judiciaire se traduisant par une certaine imprévisibilité des décisions de justice. Afin d'y remédier, l'OHADA a reçu pour mission de rationaliser l'environnement

¹¹⁶ L'article 23 du règlement de procédure de la CCJA rend obligatoire le ministère d'avocat devant la Cour et l'article 27 impose la signature d'un avocat sur tout acte de procédure à déposer à la cour.

juridique des entreprises afin de garantir la sécurité juridique et judiciaire des activités économiques, dans la perspective de stimuler l'investissement et de créer un nouveau pôle de développement en Afrique. Pour y parvenir, l'OHADA s'emploie à :

-Elaborer, pour ses États membres, un droit des affaires simple, moderne, harmonisé et adapté, afin de faciliter l'activité des entreprises ; ce droit commun est contenu dans des Actes uniformes qui, une fois adoptés, s'appliquent de façon identique dans l'ensemble des États membres ;

-Garantir que ce droit soit appliqué avec diligence, dans des conditions propres à garantir la sécurité juridique des activités économiques; cet objectif est réalisé par la sécurisation du règlement judiciaire des contentieux d'affaires et la promotion des modes alternatifs de règlement des différends¹¹⁷.

Par l'ampleur du champ matériel couvert et la technique législative utilisée, l'OHADA apparaît comme l'une des expériences d'intégration juridique la plus aboutie. L'entrée en vigueur de l'Acte Uniforme le 1er juillet 1998 avait fait nourrir beaucoup d'espoir aussi dans les Etats membres, surtout chez les praticiens du nouveau droit communautaire que sont les juges, les avocats, les huissiers et les notaires. En effet, tous semblaient unanimes sur la révolution apportée par la législation communautaire du point de vue de la simplicité et de la rapidité des procédures prévues. Ont-ils eu raison de le croire ? Peut-être oui, car l'intitulé de cet Acte Uniforme lui-même concourt légitimement à cette croyance

Toutefois, Entre efficacité et sécurité le choix est difficile à faire mais il ne fait aucun doute que le législateur OHADA, à l'image des législations qui l'ont précédé, a fait le choix de la seconde, quitte à ébrécher la première. Difficile de lui en tenir rigueur si l'on prend en compte la sensibilité de la question et les convoitises souvent ardentes que suscitent de tout temps le bien immobilier. La sécurité juridique justifie la complexité de la procédure qui par analogie, s'apparente à une véritable opération chirurgicale d'un cœur où la moindre inattention, la petite erreur, la moindre faute peut être fatale pour les diligences effectuées ou à effectuer¹¹⁸.

Ainsi on peut bien déduire sans risque de nous tromper que le législateur OHADA pour un soi-disant intérêt qu'il attache au bien immobilier a fait primer la sécurité sur la célérité tant prôner dans le traité car dès sa création ,l'OHADA s'est proposée de mettre en place un droit

¹¹⁷ Art.2 Traité de Port-Louis du 17 octobre 1993 Modifié par le Traité de Québec du 17 octobre 2008

¹¹⁸ Thèse de Guillaume NEGUELEM, Le recouvrement forcé de l'impayé contractuel dans l'espace OHADA : Exemple du Sénégal et du Tchad, soutenue publiquement, le 24/02/2017. P 424

des affaires harmonisé, simple, moderne et adapté qui vise à encourager la création d'entreprise, l'attrait des investissements et promouvoir le développement socio-économique. Pour que cet idéal soit effectif, la rapidité, la simplicité et la sécurité doivent aller de pair mais non pas biaiser la célérité au profit de la sécurité. D'où un déphasage notoire entre l'intitulé de l'acte uniforme, la complexité et la durée de la procédure de saisie immobilière. Cela s'explique par le fait que l'organisation ne prend pas en compte le système africain de propriété immobilière

Paragraphe 2 : La non prise en compte des systèmes Africaines de propriété immobilière

Le système traditionnel de propriété immobilière mérite d'être mise en relief (A) avant des mettre en crible son incompatibilité avec la saisie immobilière OHADA(B)

A) Le système traditionnel de propriété immobilière

Dans la tradition juridique négro-africaine, la terre est un bien sacré, socle du lien spirituel des communautés avec leurs ancêtres, insusceptible d'appropriation individuelle et donc inaliénable. Sur les liens purement juridiques qui existent entre les hommes et leurs terres en Afrique se greffent donc des liens de toute autre nature. Si la terre leur appartient, c'est autant parce qu'ils y ont des droits que parce qu'elle apparaît comme leur prolongement¹¹⁹. C'est dans cet ordre d'idée que Paul Ourliac a pu dire que : « *la terre dans laquelle nous ne voyons qu'un objet de propriété est, en Afrique, un bien sacré ; en elle réside cette chaleur émotionnelle qui donne vie aux choses* »¹²⁰.

La terre, selon les systèmes juridiques traditionnels, n'est pas susceptible d'appropriation privée individuelle. Elle est essentiellement le bien d'une collectivité donnée et les membres de celle-ci y exercent des droits égaux. Mais au-delà du caractère collectif des droits qui portent sur elle, la nature même de ces droits reconnus sur la terre est à examiner. Peut-on véritablement parler de propriété foncière dans ces systèmes juridiques ? La terre semble y avoir un tout autre statut, elle est considérée comme une divinité génitrice dont la mission est de pourvoir aux besoins des hommes qui l'occupent. De ce fait, elle n'est pas plus le bien de

¹¹⁹ A. K. BOYE, « Le régime foncier sénégalais », *Ethiopique* n°14, avril 1978, [<http://ethiopiennes.refer.sn/spip.php?article645>], Consulté le 08 décembre 2015, p. 2.

¹²⁰ G. KERE KERE, « La saisie immobilière d'après le droit OHADA », *Revue Africaines de Sciences Juridiques*, Vol 6, n°1, 2009,p5

la collectivité que celui d'un individu ; s'appartenant à elle-même, personne ne peut en disposer. N'étant pas alors un bien matériel, son aliénation paraît même inconcevable. La terre ne semble donc pas être un bien. Les droits que l'on y exerce ne peuvent être analysés en propriété au sens civiliste. Il s'agit davantage d'une détention, d'un droit d'usage et d'habitation mais qui est appelé à demeurer aux mains du groupe qui la détient. Ce qui lui confère un caractère inaliénable donc insaisissable décelé par tous ceux qui se sont penchés sur la question.

En Afrique Noire l'immatriculation foncière n'a pas connu de succès. Les cultivateurs africains ont d'une manière générale boudée la procédure qui leur était offerte. Diverses raisons ont été données pour expliquer cette attitude négative. D'abord le taux élevé des droits d'immatriculation, et puis l'insuffisance du personnel technique¹²¹. Ces causes ont certainement leur part mais la raison essentielle est ailleurs. Elle réside dans l'attachement de l'Africain à la tradition et dans la solidarité familiale¹²². Dans une optique de mieux vous expliquer cette conception négro-africaine de la propriété immobilière, nous pouvons prendre comme exemple les communautés Lébou et mouride au Sénégal :

Depuis le 15^e siècle Ndakaaru (Dakar) était habité par la collectivité lébou. Elle s'était organisée sur le modèle de la gouvernance territoriale africaine, avec des agglomérations, villages ou quartiers, ayant chacune ses dirigeants élus, ses assemblées représentatives et son

¹²¹ Raisons régulièrement évoquées pour expliquer l'échec des décrets fonciers à l'époque coloniale, note de B. MOLEUR, op. cit. p. 2.

¹²² - Victor GASSE, Les Régimes fonciers Africains et malgaches. Evolution depuis l'indépendance, LGDJ Bibliothèque Africaine et Malgache, 1971, p. 32. Parmi bien d'autres citations de ce type, nous rapporterons aussi ce qu'écrivait M. CHABAS en 1965, dans un article consacré au "Domaine national du Sénégal", Annales Africaines 1965, pp. 33-70 : « L'expérience a montré qu'en ce domaine le paysan africain n'admet pas d'autres notions que ses notions traditionnelles... Il ne conçoit pas que la terre puisse être sa propriété ». Note de B. MOLEUR, op. cit. p. 2.

« Ce commentaire qui intègre la résistivité naturelle des masses paysannes qui constituent encore aujourd'hui l'essentiel de la population africaine, est naturellement plus convaincant que le commentaire « officiel » de l'époque coloniale, curieusement inefficace. Il nous paraît cependant insuffisant pour rendre compte de la réalité juridique, et même néfaste dans la mesure où il contribue par sa généralité, à occulter le fait que « l'échec » du droit de propriété participait de l'entreprise coloniale. Les notables africains en avaient une singulière conscience, si l'on en juge par les lettres de protestation qu'ils envoyèrent au Ministère de la France d'Outre-Mer dès qu'ils eurent pris connaissance de la réforme de 1955. Ainsi Messieurs Babacar SEYE, maire de Saint Louis,

lieu de concertation collective ou place publique (pénc en wolof)¹²³. Quand l'occupant français a voulu s'accaparer des terres situées dans l'actuel quartier du Plateau, les représentants de la collectivité lébou de Dakar ont réussi à lui imposer une convention sauvegardant les droits des autochtones sur leurs terres ancestrales. Cela a abouti à la convention du 23 juin 1905 entre la collectivité lébou et l'Etat français¹²⁴. Par convention du 23 juin 1905, la collectivité lébou de Dakar a remis à l'Etat français des terrains situés dans cette ville, au lieu-dit "tound", sous la stipulation qu'il y serait procédé à l'établissement d'un village spécialement alloti pour les besoins de la population indigène.

En 1905, le gouverneur de la colonie du Sénégal envoie au gouverneur général de l'AOF, un rapport où il est clairement spécifié :

1. L'existence d'une propriété collective dont les propriétaires sont identifiés par leur occupation séculaire des terrains concernés ;
2. Des organes de gestion et d'administration des terres, mis en place par la collectivité propriétaire

Dans un rapport en date du 29 avril 1905, adressé de Saint-Louis, alors capitale du Sénégal, au Gouverneur général de l'Afrique occidentale française, le Lieutenant-gouverneur du Sénégal Camille GUY fait les observations suivantes : « La République des Lébous, composée de quelques centaines d'indigènes installés à Dakar, de père en fils, depuis des siècles, se prétend propriétaire, d'une part, des terrains compris entre l'hôpital, le Lazaret et les Madeleines I et, d'autre part, des dunes qui s'élèvent entre les Madeleines II, la Route de Ouakam et le dépôt des machines.

« Conseillés par maître Couchard, ces indigènes prétendent que le décret de 1900 (toutes les terres vacantes et sans maître ou résultant du produit de la conquête sont propriété de l'Etat) ne leur est pas applicable, les Lébous n'ayant jamais été conquis par la France, mais ayant signé avec elle et en toute liberté, des traités dont le texte se trouve entre les mains de

¹²³ V. Charte de la Coutume de Yoff, remis à la classe ; Fatou Kiné CAMARA, « La démocratie des gor – Les réalités dévoilées par les mythes », Annales africaines, revue de la faculté des sciences juridiques et politiques de l'UCAD, n° spécial, janvier 2019, pp. 55 à 79.

¹²⁴ La convention du 23 juin 1905 entre la collectivité lébou et l'Etat français : la reconnaissance d'une propriété foncière collective et de son mode d'administration

M. Boudillon. « Cette propriété est collective ; elle est administrée par un Conseil de 14 membres dont quatre prennent des décisions qu'ils soumettent ensuite à la ratification des dix autres. Ces quatre membres influents sont (actuellement) : Alpha Diol qui s'intitule « Serigne de Dakar », MédouneDiéne Cadi de Dakar, Abdoulaye Diop qui porte le titre de « chef des douze notables » et Mbaye Paye « grand Diaraf »¹²⁵. La reconnaissance ci-après ne s'est pas obtenue les mains croisées, elle s'est acquise suite à la défense des droits et intérêts de la collectivité mais aussi par des contestations face au colonisateur en vue de rejeter plus ou moins activement le droit étranger et rester fidèles au droit authentiquement négro-africain.

Ainsi le représentant de la collectivité lébou n'a pas été en reste pour réclamer le respect dû aux droits de propriété des populations africaines, Bernard MOLEUR en témoigne : « Le grand serigne de Dakar partageait cette opinion et lui donnait même plus d'ampleur quant aux références théoriques : « La législation domaniale et foncière dans les territoires d'Outre-mer est non seulement incohérente mais elle n'est pas conforme à l'esprit du droit français de la propriété privée et est à notre avis contraire à l'esprit et à la lettre de la constitution française »¹²⁶.

Aussi la terre est plus un bien de la collectivité que celui d'un individu, c'est pourquoi cheikh Ahmadu Bamba avait anticipé pour que la ville de Touba continue à garder ce statut traditionnel. Historiquement, souligne-t-on dans le communiqué de presse, le Titre Foncier de Touba (TF n° 528, établi le 11 août 1930) constitue l'instrument juridique de sécurisation de la propriété issue du « droit de hache » que détient collectivement la famille de Cheikh A.

Bamba depuis 1887. » Abdoulaye THIAM, souligne « Le Khalife brandit le titre foncier de Touba -statut spécial de la ville sainte »¹²⁷. Par conséquent la considération de la terre comme étant un bien appartenant à la communauté en Afrique que nul ne peut saisir ou vendre, pose un problème d'incompatibilité avec le système moderne de la propriété immobilière.

¹²⁵ Rapport du Lieutenant-gouverneur Camille GUY cité par Aly Kheury NDAO « La remise controversée à la France des terres léboues de Dakar » (article paru dans le quotidien Le Soleil), publié sur Xalima news, <https://www.youtube.com/watch?v=KbIzb-Aod6E> (consulté le 11 août 2017)

¹²⁶ Lettre du Grand Serigne, Chef de la collectivité Léboue, au Ministre de la France d'outre-mer. 28 Juillet 1956. Direction des Domaines Dakar (Photocopie déposée aux Archives Nationales du Sénégal), note de B. MOLEUR, op. cit., p. 3.

¹²⁷ Site Seneplus.com, Publication 13/05/2014 <http://www.seneplus.com/article/le-khalife-brandit-le-titre-foncier-de-touba> (consulté le 23 août 2018).

B) L'incompatibilité des systèmes traditionnels de propriété immobilière avec la saisie

Le système traditionnel de propriété foncière est inconciliable avec la saisie du fait du déphasage qui existe avec les systèmes nationaux de propriété immobilière.

Une saisie ne peut porter que sur des biens appartenant au débiteur et constituant le gage général de ses créanciers. L'une des premières conditions d'une saisie est donc que le débiteur soit propriétaire des biens visés¹²⁸.

Le problème rencontré en matière immobilière vient de ce que le législateur colonial et, par la suite, ceux des États africains devenus indépendants ont cru à l'universalisme de cette conception de la propriété prônée par le droit français. Jean-Louis Bergel dénote en effet que « *un certain chauvinisme, sorte d'auto-proclamation du génie français, vu à travers le prisme de la déclaration des droits de l'homme de 1789, incite à présenter cette conception comme universelle et inéluctable* »¹²⁹. Or, la propriété est une notion connue de toutes les civilisations, ce qui différencie les sociétés humaines, ce sont les manières d'organiser les propriétés, les relations entre les hommes et les choses et celles des hommes entre eux quant à l'appropriation et l'usage des choses¹³⁰. Mais le droit OHADA a méconnu les systèmes traditionnels de détention de la terre pour ne reconnaître que la propriété au sens du code civil, or « *la sécurité foncière nécessaire pour investir n'implique pas automatiquement la propriété foncière individuelle* »¹³¹.

C'est ainsi que coexistent, en Afrique, des systèmes contradictoires de propriété immobilière, ce qui conduit à une restriction de fait de la matière saisissable compte tenu des choix de l'Acte uniforme. Parmi ces systèmes, le droit OHADA a opté pour le premier, consacrant par-là l'obligation d'immatriculation préalable de l'immeuble à saisir, rendant incompatibles les systèmes traditionnels de propriété immobilière.

Le colonisateur français a posé un principe général de vacance des terres à son arrivée. C'est ainsi qu'il se les est approprié et les a immatriculées au fur et à mesure de ses besoins. La propriété ne pouvait donc résulter que de cette immatriculation et de la délivrance d'un titre

¹²⁸ Art 50 AU/PSRVE.

¹²⁹ J-L. BERGEL, *La propriété*, Dalloz, 1994, p.23.

¹³⁰ J-L. BERGEL, *op.cit.*, p. 1

¹³¹ Thèse de Guillaume NEGUELEM, *op.cit.*, p250

foncier. Le “titrement” est « l'action par laquelle un individu voit l'appropriation qu'il a faite d'un bien confortée par un titre de propriété »¹³².

Le doyen Boye a relevé la succession d'échecs du législateur colonial à imposer sa conception du droit foncier, surtout dans les zones rurales¹³³. Les législations postcoloniales ont tenté de corriger le tir mais avec une adresse elle-même sujette à discussion. En effet, le sort des terres non appropriées au sens civiliste du terme devait être traité. Au Sénégal, elles ont été converties en domaine national, Cette option semble peu satisfaisantes car elles créent une propriété de fait là où le droit de propriété n'existe pas.

L'immatriculation permet de répertorier les immeubles sur un livre foncier et de délivrer des titres aux titulaires du droit de propriété sur lesdits immeubles. Le titre foncier est une feuille ouverte des livres fonciers tenus par les services de la conservation foncière, chargés d'assurer la garantie des droits réels qu'on possède sur un immeuble. Il confère un droit définitif et inattaquable à son titulaire. C'est une propriété privative qui donne le droit le plus absolu à son titulaire, notamment celui de l'aliéner¹³⁴. Dans ce système, l'immeuble n'est dans le commerce juridique qu'autant qu'il est immatriculé. Cela part d'un paradigme qui associe la sécurité foncière à la propriété privée de la terre. Le titre ou, plus précisément, le titrement est une étape nécessaire pour redonner vie au droit de propriété, ou encore rendre vie au capital mort. Le transfert des droits, fut-il forcé n'est fait que par l'inscription au titre foncier du nom de l'acquéreur ; à défaut d'immatriculation, pas de transaction sur l'immeuble. Ce qui fait du droit foncier un droit particulièrement formaliste. Cela procède de l'idée que la propriété immobilière doit être sécurisée et stabilisée. Toute la réglementation qui en découle tourne autour de ces impératifs.

¹³² D. NOURISSAT, « Le rôle des notaires en faveur de la sécurité foncière : le titrement de la propriété immobilière », *Le rôle du droit dans le développement économique*, 31ème Congrès de l'IDEF, Lomé 2008, p. 5, (disponible en ligne : <http://www.institut-idef.org/Intervention-de-Didier-NOURISSAT.html>), consulté le 28 avril 2015.

¹³³ A. K. BOYE, *op.cit.*, p. 1.

¹³⁴ Art 380 COCC : « A peine de nullité absolue du contrat, l'immatriculation de tout immeuble est obligatoire pour la validité des conventions constituant ou transférant des droits protégés par le régime de l'immatriculation foncière ».

Art 381 : « L'acquisition du droit réel résulte de la mention au titre foncier du nom du nouveau titulaire.

Celui-ci acquiert de ce fait sur l'immeuble un droit définitif et inattaquable dont l'étendue est déterminée juridiquement et matériellement par les énonciations du titre ».

Il faut toutefois relever que le système de l'immatriculation imposé dans les colonies françaises ne prévaut pas en France métropolitaine. « Le droit français n'a jamais conçu de système d'immatriculation des propriétés immobilières comportant une procédure de vérification des droits et de délivrance de titres officiels de propriété, valant preuve parfaite »¹³⁵. Le titre n'est donc pas la condition d'existence de la propriété foncière, ni sa preuve parfaite, contrairement au système sénégalais. L'immatriculation en France n'assoit pas la propriété, le cadastre n'est pas une preuve suffisante mais un simple indice qui tend toutefois à instaurer une véritable présomption de propriété¹³⁶. Pourtant, en Afrique où elle est plus problématique qu'ailleurs, le législateur OHADA a fait de l'immatriculation le pilier de sa politique des saisies.

D'après l'article 253 al 1er AU/PSRVE, l'immatriculation ne semble être requise que si la loi nationale prévoit une telle procédure or, justement, le système de l'immatriculation cohabite avec les autres systèmes de détention du sol dans nos pays. Ce qui fait que la possibilité qu'on peut voir dans l'article 253 de saisir un immeuble non immatriculé et sans requérir au préalable qu'elle le soit n'est qu'un trompe l'œil ; toutes les fois où l'immatriculation ne serait que facultative dans l'Etat partie considéré, le créancier devra la requérir avant saisie. Ainsi on peut simplement affirmer, que la lecture combinée de l'Acte uniforme et la législation nationale, montre que l'immatriculation est exigée pour procéder à une saisie immobilière, ce qui la rend incompatible avec les systèmes nationaux de propriété immobilière. Eu égard à ce qui précède, nous pouvons constater que la protection du créancier comme celle du débiteur reste imparfaite.

Section 2 : L'ambiguïté sur la protection des parties

La procédure de la saisie immobilière est une procédure complexe, longue et coûteuse. elle veille à assurer à la fois la protection du débiteur qui est exproprié à l'issue de la procédure et celle du nouvel acquéreur qui devra en avoir pleinement jouissance. Cependant, dans la pratique, on note des difficultés de protection à l'égard du débiteur saisi(P1) mais aussi une restriction du domaine de la protection du créancier reste visible (P2)

¹³⁵J-L. BERGEL, *op.cit.*, p. 50.

¹³⁶ G. MEMETEAU, *Droit des biens*, Paradigme, 4ème éd, 2009, p. 172.

Paragraphe 1 : Les difficultés de protection des droits du débiteur saisi

La protection des droits du débiteur saisi est contrée par une procédure complexe (A), lourde longue et coûteuse (B)

A) Le caractère coûteux de la procédure

Même si l'hypothèque devrait constituer normalement une garantie très efficace, elle est très lourde à mettre en œuvre du fait du temps que prend pour sa mise en œuvre. Les formalités de constitution s'étendent parfois sur plusieurs mois (parfois des années). En outre, les frais qui l'accompagnent en font une formule relativement onéreuse surtout lorsque la dette à garantir n'est pas suffisamment importante ou à échéance assez éloignée.

Le caractère très onéreux de la garantie hypothécaire se ressent à toutes les étapes de la procédure ; c'est-à-dire de sa constitution à sa réalisation.

A l'étape de la réalisation de l'hypothèque, il faut aussi payer les honoraires d'avocat, de notaire, les frais d'huissier et autres taxes. Au cas où on arriverait à avoir un adjudicataire, la difficulté qui survient est celle des créanciers privilégiés (frais de justice, super privilège des salaires et du fisc) venant s'accaparer de la presque totalité des sommes rapportées par la vente si bien que le créancier poursuivant se retrouve avec des miettes après tant d'efforts consentis. Le législateur OHADA donne la priorité aux frais de procédure dans la distribution du prix. Qu'il s'agisse de la vente de meubles ou d'immeuble, ces frais sont payés en priorité par rapport à toute autre créance. Cette priorisation n'aurait pas été critiquable si les procédures de saisie n'étaient pas aussi longues et complexe et n'impliquaient pas l'établissement d'autant d'actes au coût souvent prohibitifs¹³⁷.

¹³⁷ **Art.225 AUS.-** Les deniers provenant de la réalisation des immeubles sont distribués dans l'ordre suivant :

- 1° aux créanciers des frais de justice engagés pour parvenir à la réalisation du bien vendu et à la distribution elle-même du prix ;
- 2° aux créanciers de salaires super privilégiés ;
- 3° aux créanciers titulaires d'une hypothèque conventionnelle ou forcée et aux créanciers séparatistes inscrits dans le délai légal, chacun selon le rang de son inscription au registre de la publicité immobilière ;
- 4° aux créanciers munis d'un privilège général soumis à publicité chacun selon le rang de son inscription au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier ;

La saisie immobilière s'attache au débiteur qui avait donné son immeuble en garantie et qui est dans l'impossibilité d'honorer ses engagements ; mais si des frais supplémentaires par exemple les frais de justice s'y ajoutent, le débiteur sera ainsi plus exposé. En effet, le risque est que son immeuble peut être saisi et vendu et que le prix de vente ne soit pas en mesure de désintéresser les créanciers. Ainsi on peut bien se poser la question de savoir à quoi bon nécessaire d'effectuer cette procédure si complexe de la saisie immobilière pour ne pas voire au final le but escompter.

Dans ces cas de figure l'immeuble, au lieu d'être saisi et vendu devait faire l'objet de gage (hypothèque) de façon très originale. En lieu et place de l'expropriation, c'est un droit d'usage et d'exploitation temporaire qui peut être conféré au créancier, le temps de recouvrer son dû. Cette formule qui fait de la saisie non pas une voie d'expropriation mais simplement un moyen permettant au créancier de détenir le bien de son débiteur et de l'exploiter aux fins de paiement puis, enfin, de le restituer, doit susciter la réflexion toutes les fois où l'expropriation semble délicate et au finis ne règle pas le problème. Ainsi cette formule énoncée ci-dessus nous épargnerait d'une procédure lourde qui tire en longueur.

B) Une procédure lourde et longue pour le débiteur

L'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution se caractérise par un formalisme particulièrement lourd qui, de surcroît, est presque toujours sanctionné par la nullité des actes de procédure. Le souci de protection du débiteur est légitime mais, à bien des égards, le législateur OHADA va au-delà et permet au débiteur de ralentir ou même de stopper l'exécution. La nullité d'un acte de procédure peut être définie comme la sanction par laquelle un acte « *est rétroactivement détruit et sa*

-
- 5° aux créanciers munis d'un privilège général non soumis à publicité selon l'ordre établi par l'article 180 du présent Acte uniforme ;
 - 6° aux créanciers chirographaires munis d'un titre exécutoire lorsqu'ils sont intervenus par voie de saisie ou d'opposition à la procédure.

En cas d'insuffisance de deniers pour désintéresser les créanciers désignés aux 1), 2), 5) et 6) du présent article venant à rang égal, ceux-ci concourent à la distribution dans la proportion de leurs créances totales, au marc le franc.

destruction entraîne celle de tous les actes postérieurs qui se trouvent sous sa dépendance»¹³⁸.

Le caractère excessivement lourd de la procédure s'observe dès l'hypothèque et sur divers plans : juridique et administratif.

Si l'hypothèque constitue normalement une garantie efficace, elle est cependant très lourde du fait du temps que prend sa mise en œuvre. En effet, ses formalités de constitution s'étendent parfois sur une longue durée (plusieurs mois). Ce formalisme de rigueur dans lequel est enfermée la publicité foncière constitue un obstacle à l'épanouissement de l'hypothèque car son inscription est relativement complexe. Cette lourdeur de l'hypothèque est aussi liée à la rigidité de la législation elle-même. En effet, l'Acte Uniforme sur le droit des sûretés prévoit que l'hypothèque ne peut porter que sur des immeubles immatriculés. Malheureusement, cet Acte Uniforme ne va pas plus loin car il ne précise pas ce qu'il faut entendre par immeuble immatriculé. Le fait d'exiger que l'hypothèque doit porter uniquement sur des immeubles immatriculés limite la possibilité de faire d'une part importante des biens immobiliers un instrument de crédit. En effet, dans nos pays, la réalité est que la majorité des immeubles ne sont pas immatriculés car il faut avoir des moyens financiers pour y procéder¹³⁹.

Au plan administratif, L'immatriculation fait l'objet d'une procédure initiée par le Receveur des domaines territorialement compétent, autrement dit Receveur responsable de l'administration du territoire où est situé le terrain immatriculé. Cette procédure d'immatriculation comprend dix phases dont la première est l'instruction du dossier par le Receveur territorialement compétent en relation avec les services de l'Urbanisme et du Cadastre de la zone concernée. Il est ensuite transmis à la Commission de contrôle des opérations domaniales (CCOD) logée à la Direction de l'enregistrement des domaines et du timbre (DEDT) qui émet un avis.

Il s'ensuit une enquête ayant pour objet d'informer ceux qui pourraient prétendre détenir des droits sur le terrain, avant le retour du dossier à la DEDT. Après cela, un décret doit prescrire l'immatriculation, avant la transmission du décret au Receveur initiateur de la procédure. Le décret est à son tour publié au Journal officiel. Les deux dernières étapes sont le

¹³⁸ E. PUTMAN, « Nullité », *Répertoire de procédure civile IV*, Dalloz, 2011, n°55 2H

¹³⁹ MahamanRabiouOUMAROU , La protection des droits du débiteur saisi dans la réalisation de l'immeuble apporté en garantie d'une créance, UFR/SJP de Ouagadougou - DESS en Droit des Affaires 2006

bornage définitif du terrain par le Cadastre et son immatriculation au nom de l'Etat dans le registre de livre foncier de la Conservation foncière territorialement compétant (attribution d'un numéro dans la série des titres fonciers créés)¹⁴⁰

Paragraphe 2 : La restriction du domaine de la protection du créancier

La législation OHADA de l'exécution forcée est fortement empreinte d'hésitations qui laissent croire que l'expropriation du débiteur saisi n'est pas souhaitée et qu'elle ne devrait avoir lieu qu'à défaut d'autres solutions. Le parti pris du législateur transparait nettement dans la réglementation des délais de grâce dont peut aisément bénéficier le débiteur et dans la faculté d'exercer de manière inconditionnelle des recours dilatoires dans une matière ne s'emble pas forcément s'y prêter en appel (A) comme en cassation(B).

A) La remise en cause des recours prolongeant l'affaire

L'appel provoque le prolongement programmé du procès (1). Quant au pourvoi en cassation, ses données ont considérablement évolué avec l'irruption de la CCJA dans le paysage judiciaire des Etats parties à l'OHADA, entraînant une redéfinition des paradigmes de la cassation devant la haute Cour communautaire (2).

1-Le prolongement du procès par l'appel

L'appel est en principe ouvert à toutes les parties insatisfaites de la décision du premier juge mais peut exceptionnellement être fermé dans les cas spécifiés par la loi. L'appel est, en principe, interjeté devant la Cour d'appel par un acte contenant, entre autres, l'exposé sommaire des moyens d'appel¹⁴¹.

C'est un recours ordinaire qui, à force de systématisation, concoure largement à la lenteur de l'institution judiciaire d'autant plus que le juge d'appel est réputé encore plus lent que celui de première instance. *« La multiplication des recours n'est pas toujours une garantie d'une meilleure justice. Parfois, la rapidité et l'efficacité de la décision prononcée sont encore plus*

¹⁴⁰ Assane Diagne, FICHE D'INFO : à qui appartient la terre au Sénégal ? Publié: 23 novembre 2015

¹⁴¹ Art .266 CPC sénégalais exigent un exposé sommaire des moyens de l'appelant dans l'acte d'appel mais dans la pratique les cours d'appel semblent se contenter de formules lapidaires telles que : « Ce pour voir infirmer la décision entreprise en toutes ses dispositions ». Une porte ouverte au dilatoire, le débiteur condamné au paiement en première instance pourra objecter sans avoir à avancer le moindre fondement et, plus tard, poursuivre sa démarche en bourlinguant d'un argument à l'autre dans la seule optique de retarder la condamnation définitive.

importantes »¹⁴². Mais l'appel est interjeté quasi-systématiquement par le débiteur de mauvaise foi au bénéfice du dilatoire, à telle enseigne que le procès se décline, à première vue, comme un mouvement circulaire sans force de frottement dont le premier est de plus en plus dévalorisé.

Faire appel est un droit reconnu au plaideur mécontent de la décision du juge de première instance. Ce droit est largement consacré par nos législations, ce qui devait avoir pour contrepartie une sanction stricte de son exercice abusif mais cela reste très délicat compte tenu du droit à l'erreur dans l'exercice d'une action. La portée du droit d'appel est relativement large et son usage abusif n'est condamné que dans des conditions très strictes. Le droit d'appel est une émanation du droit à l'action prolongé par le principe du double degré de juridiction. Ce principe a une portée qu'il convient de relativiser car il n'est pas intangible¹⁴³. Il est en effet permis d'écarter le droit d'appel en fonction de la nature du litige, de l'objet de la décision, ou encore de la modicité du litige. Ce droit est donc de moindre ampleur en comparaison au droit d'action en première instance qui est, incontestablement, plus absolu¹⁴⁴. L'appel garantit au plaideur insatisfait un réexamen de la cause. Ce qui suppose la qualité de partie à cette instance. « Le droit d'appel est attaché non pas à la personne qui a figuré aux débats en première instance, mais à la qualité en raison de laquelle elle y a figuré ». L'appel est très largement ouvert dans nos législations pour, à peu près, toutes les procédures judiciaires, contentieuses ou gracieuses mais il est des cas où cette voie de recours est fermée aux plaideurs. Il faut signaler que seules les décisions rendues en premier ressort sont susceptibles d'appel¹⁴⁵, celles rendues en premier et dernier ressort ne peuvent être querellées qu'en cassation. Au Sénégal, d'autres limitations tendent à retarder l'appel des jugements dits préparatoires, jusqu'à ce que le contentieux ait été entièrement vidé. En sus de ces restrictions, l'exercice du recours en appel est enfermé dans des délais stricts.

Le législateur Sénégalais, fixe le délai d'appel à un mois la récente modification du code de procédure civile¹⁴⁶. Le délai d'appel court à compter du prononcé de la décision querellée

¹⁴² F. FERNAND, « Appel », *Répertoire de procédure civile tome I*, Dalloz, 2009, n°3.

¹⁴³ L. CADIET, « La fonction d'une Cour d'appel : réflexion sur le second degré de juridiction », In *La Cour d'appel d'Aix-en-Provence*. Acte du colloques des 11 et 12 décembre 1992 organisé par le Laboratoire d'Epistémologie Juridique, Marseille, PUAM, 1994, p. 36.

¹⁴⁴ Thèse de Guillaume NEGUELEM. Op. cit. P45

¹⁴⁵ Article 254 CPC sénégalais.

¹⁴⁶ Art 255 du décret n°2013-1071 du 6 août 2013 portant modification du code de procédure civile.

pour les jugements contradictoire et pour les jugements par défaut, il commence à courir à compter de l'expiration des délais d'opposition ¹⁴⁷. Ainsi, sciemment ou dans le doute, l'appel est souvent interjeté abusivement mais la sanction de l'abus reste marginale, tant dans son principe que dans son quantum.

Pour les sanctions, de façon générale, le droit d'appel est largement consacré par le code de procédure civile, ce qui devrait avoir pour corolaire la sanction rigoureuse de son exercice abusif. Mais cela ne semble pas être le cas. Certes, des sanctions sont prévues, et elles sont nécessairement pécuniaires mais d'un montant si faible qu'elles ne peuvent dissuader le plaideur malintentionné. Faire appel d'une condamnation est un droit qui est conçu juridiquement comme le remède contre la faillibilité du juge, le litige étant porté devant un second juge pour un deuxième regard. Mais il est parfois fait état d'un autre objectif, moins avouable sans doute, de stratégie économique. Il consiste à chercher à gagner du temps en profitant de l'effet suspensif de l'exécution lorsque le jugement n'est pas assorti ou ne bénéficie pas de l'exécution provisoire¹⁴⁸. Trop souvent hélas l'appel est interjeté dans un but purement dilatoire et ne procède que de la volonté du mauvais payeur d'entraver l'action de la justice¹⁴⁹. A défaut d'exécution provisoire, le débiteur condamné peut, par ce simple acte, gagner plus d'une année supplémentaire avant que son créancier ne puisse avoir un titre exécutoire, alors que sa condamnation in fine ne ferait absolument l'objet d'aucun doute. En droit sénégalais, depuis la réforme de 2001, l'appelant doit déposer et communiquer ses conclusions dans les 3 mois de l'acte d'appel, encore que le conseiller de la mise en état peut réduire ce délai ¹⁵⁰. Mais ce dispositif légal pour limiter les démarches dilatoires est impunément contourné avec une facilité déconcertante. L'appelant, désireux de gagner du temps, prend certes des conclusions dans les délais impartis mais des conclusions de pure forme¹⁵¹, se réservant le droit de retarder le débat au fond. Pour lutter plus efficacement contre ces pratiques, l'on pourrait tout simplement exiger de l'appelant qu'il produise ses moyens et

¹⁴⁷ Art 195 CPC sénégalais.

¹⁴⁸ J-C MAGENDIE, *Célérité et qualité de la justice devant la Cour d'appel*, éd La documentation française, 2008, p. 30.

¹⁴⁹ J-L. BERGEL, « De la première instance à l'appel : la décision d'interjeter appel », *La Cour d'appel d'Aix en-Provence, op.cit.*, p. 121.

¹⁵⁰ Art 280 bis décrets 2001-1151 du 31 Décembre modifiant le code de procédure civile sénégalais.

¹⁵¹ B. TRAVIER et F. WATREMET, « Procédure devant la Cour d'appel », in *Répertoire de procédure civile, op.cit.*, n°92.

prétentions dans l'acte d'appel, de sorte à ce que, si l'intimé ne ressent pas le besoin d'y répondre, l'appel puissent être mis en délibéré¹⁵².

S'agissant des sanctions légales, si l'appel est jugé abusif ou dilatoire Le législateur sénégalais condamne l'appelant de la somme maximale de cent mille francs (100.000) à un million de francs CFA (1.000.000)¹⁵³. Il a toutefois manqué l'occasion de corriger un impair sujet à controverse. L'article 278 al 2 du CPC dispose en effet que : « Lorsque l'appel est déclaré irrecevable et qu'il apparaît à la juridiction d'appel qu'il est dilatoire ou abusif, celle-ci peut condamner l'appelant à une amende qui ne pourra excéder 1.000.000 de francs CFA ». Il est ici question de recevabilité, S'il devait être faite une application littérale de ce texte, bien peu d'appelants seraient condamnés, du moment qu'ils satisferaient aux conditions de recevabilité de l'appel. La principale d'entre elles tenant aux délais d'appel. Mais fort heureusement, la pratique fait fi de cet impair du législateur et considère que l'appelant pourra être condamné pour appel abusif ou dilatoire toutes les fois où il aura succombé, alors même que son action aura été déclarée recevable. La véritable sanction de l'appel abusif est l'octroi de dommages et intérêts pour appel abusif et dilatoire. Le montant de ceux-ci peut être plus ou moins élevé en fonction de la sensibilité du juge mais encore faut-il que l'abus soit caractérisé et que l'appel soit effectivement considéré comme dilatoire¹⁵⁴. De par ce droit reconnu au plaideur condamné en première instance de faire appel mais également de se tromper, dans une certaine mesure, en faisant appel, l'appel se présente de plus en plus comme le prolongement naturel de la première instance quant à son ouverture.

L'appel produit trois effets : l'effet suspensif, l'effet dévolutif ou l'effet d'évocation. Ces trois effets sont assortis à des principes plus que poreux, supportant de nombreuses exceptions.

L'effet suspensif de l'appel est particulièrement attractif pour le débiteur condamné en première instance dont il constitue souvent la principale motivation. La décision frappée d'appel ne peut être exécutée, à moins que l'exécution provisoire n'ait été ordonnée¹⁵⁵. Cette règle vise à préserver la partie qui a succombé d'une exécution hâtive aux conséquences dramatiques alors que la décision serait réformée en appel. Mais face aux abus qu'elle génère ne serait-il pas temps d'envisager une suppression de l'effet suspensif de l'appel et de

¹⁵² Thèse de Guillaume NEGUELEM. Op. cit.P49

¹⁵³ Décret n°2013-1071 du 6 août 2013 portant modification du code de procédure civile.

¹⁵⁴ Thèse de Guillaume NEGUELEM. Op. cit.P.50

¹⁵⁵ 267 CPC sénégalais.

consacrer subséquemment le principe d'exécution immédiate des jugements¹⁵⁶ ? L'effet suspensif de l'appel donne une unité aux instances successives en faisant de la première instance une simple étape d'un processus qui n'aboutira au titre exécutoire tant attendu qu'avec la décision du juge d'appel.

Le second effet produit par l'appel est l'effet dévolutif par lequel la chose jugée en première instance est remise en cause en fait et en droit devant le juge du second degré. « Il implique aussi de limiter le débat, en appel, aux données soumises aux premiers juges, car l'appel, simple voie de recours, ne doit porter que sur des questions jugées en première instance »¹⁵⁷.

Le principe est toutefois aménagé dans deux sens. D'abord, le litige peut être plus restreint en appel qu'en première instance, certains points ayant fait l'objet d'un consensus. Ensuite, le rayon d'action du juge peut s'élargir en cause d'appel, la Cour peut ainsi statuer sur une demande sur laquelle le juge de première instance aurait fait l'impasse¹⁵⁸ mais encore faut-il que la demande ait été soumise au premier juge, sinon il s'agirait d'une demande nouvelle. A l'inverse de l'effet dévolutif, l'évocation est une faculté accordée au juge d'appel et qui soustrait le litige au principe du double degré de juridiction. La juridiction saisie d'un appel contre un jugement qui, ayant ordonné une mesure d'instruction ou ayant statué sur une exception de procédure, a mis fin à l'instance a la faculté de s'emparer du fond et de se prononcer par une seule et même décision sur l'ensemble du litige. Elle tranche le fond, plutôt que de renvoyer l'affaire devant le premier juge dont elle annule la décision. L'exercice du pouvoir d'évocation étant facultatif, voir discrétionnaire, le législateur délègue au juge d'appel le soin de décider s'il doit être porté atteinte au principe du double degré de juridiction ou pas¹⁵⁹.

L'article 273 CPC sénégalais affirme le principe de l'irrecevabilité des demandes nouvelles en cause d'appel de sorte que si, pour certains, la première instance est un galop d'essai, il faut tout de même prendre garde à y formuler en intégralité ses demandes. Cependant, le principe ainsi affirmé est des plus souples. Deux catégories de demandes nouvelles sont ainsi recevables en appel : celles constituant une réponse à la demande principale et celles qui en découlent directement.

¹⁵⁶ J-C. MAGENDIE, *Célérité et qualité de la justice devant la Cour d'appel*, *op.cit.*,p. 25.

¹⁵⁷ J-L. BERGEL, *op.cit.*,p. 123.

¹⁵⁸ F. FERNAND, *op.cit.*,n°644.

¹⁵⁹ Thèse de Guillaume NEGUELEM. Op. cit.P.52

Tout d'abord les demandes de compensation peuvent être formulées pour la première fois en appel car le double paiement est juridiquement et économiquement absurde, peu importe l'état de la cause. De plus, les demandes nouvelles, sous forme de demandes reconventionnelles sont également recevables en appel.

Viennent ensuite les demandes qui découlent de la demande originaire. Les articles précités consacrent une acception étroite de ce qui peut être considéré comme une demande nouvelle. En effet, le critère retenu est celui des fins de la demande. Des causes et des motifs différents n'emportent pas nécessairement demande nouvelle, comme cela a pu être rappelé dans l'arrêt d'assemblée de la Cour de cassation française du 07 juillet 2006¹⁶⁰. A l'inverse, la demande de provision, découlant également de la demande originaire mais s'en distinguant par ses fins, est bien une demande nouvelle. Elle vise à obtenir, sur la somme réclamée, tout ou partie à titre provisoire, avant même que la décision définitive ne soit rendue.

C'est une ultime chance laissée au créancier de parer à l'effet suspensif de l'appel, alors même qu'il aurait déjà été interjeté. L'article 91 CPC qui organise cet ultime recours devant la Cour afin d'obtenir l'exécution provisoire.

De même, des demandes qui ont pour fondement des faits nouveaux, ne serait-ce que sur le fondement de l'écoulement du temps entre les deux instances, sont recevables en appel car elles n'auraient pas pu, de toutes manières, être formulées en première instance. C'est ainsi que des intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis la première instance, de même que la demande de dommages et intérêt pour le préjudice souffert depuis la décision du premier juge, notamment la résistance abusive du débiteur condamné, peuvent être octroyés pour la première fois en appel.

Pour finir, des demandes nouvelles, même totalement étrangères au périmètre contentieux tel que défini en première instance, peuvent être reçues en appel, lorsqu'elles émanent d'intervenants à titre principal. Les parties originaires ou d'autres intervenants seront également admis à formuler de nouvelles prétentions pour y faire face¹⁶¹.

Les demandes nouvelles changent ostentatoirement le visage du procès alors que les moyens nouveaux, de façon plus insidieuse, opère un tout aussi vibrant changement du procès.

L'appel établit un lien – dont on peut discuter de la nature – avec la première instance en ce qu'il s'agit toutes deux des instances de jugement. La cassation, pour sa part, se singularise

¹⁶⁰Cass, Ass. Plén.07 juill.2006, Césaréo, Bull.civ. n°8.

¹⁶¹ Thèse de Guillaume NEGUELEM. Op. cit.P.55

par de nombreux aspects dont le plus marquant est qu'elle n'est pas une troisième instance de jugement, même si le pourvoi devant la CCJA prend une curieuse tournure.

2-Le problème du pourvoi en cassation devant la CCJA

Le pourvoi en cassation est le recours formé contre une décision rendue en dernier ressort et qui serait entaché d'un vice donnant ouverture à cassation devant une haute juridiction qui devra juger de l'application du droit par les juges du fond, le faits tels qu'arrêtés par ces derniers n'étant pas remis en cause. Dans l'espace OHADA, une haute juridiction communautaire, dénommée Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA), mise en place par le traité de Port-Louis, se superpose aux Cours de cassation nationales pour assurer l'unification de la jurisprudence OHADA. Mais la CCJA est un juge de cassation bien particulier qui n'entre pas dans les moules habituels.

Devant la CCJA, le pourvoi en cassation prend des déclinaisons nouvelles qui heurtent les traditions juridiques bien assises en la matière. Le pourvoi reste une voie de recours extraordinaire, ouverte dans des cas spécifiés et qui n'a pas un effet suspensif. De même, le critère retenu par l'OHADA pour le partage de compétence entre la CCJA et les juridictions nationales semble faire débat. En effet, le partage de compétences entre les juridictions nationales et la CCJA fait la part belle à cette dernière d'une façon qui reste controversée, tout comme l'accès des plaideurs à la haute Cour reste limité¹⁶². Le pourvoi en cassation est porté devant la Cour suprême mais avec l'avènement de l'OHADA, la CCJA se positionne à côté des hautes cours nationales comme seule compétente pour connaître en cassation des décisions soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes¹⁶³. L'article 15 de ce texte précise cette exclusivité en invitant les hautes juridictions nationales à se déclarer incompétentes et à transférer le dossier à la CCJA lorsqu'elles sont saisies d'une affaire soulevant des questions relatives à l'application des actes uniformes¹⁶⁴. Un droit uniforme

¹⁶² Thèse de Guillaume NEGUELEM. Op. cit.P.57

¹⁶³ Art.14 alinéa 3.- 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.

¹⁶⁴ Cependant, l'essentiel des pourvois devant la CCJA est le fait des parties ; les juridictions nationales sont plus que réticentes à saisir la CCJA (D. ARABI, « Réflexion sur les problèmes de cohabitation entre la CCJA et les juridictions nationales de cassation », In *Revue de droit uniforme africain*, n°3, p. 83.

appelant une jurisprudence uniforme, la CCJA se substitue aux juridictions nationales. Ce qui implique un abandon de souveraineté au plan judiciaire de la part des États parties à l'OHADA ¹⁶⁵. La technique utilisée par le traité OHADA pour assurer l'interprétation uniforme du droit communautaire est le pourvoi en cassation ¹⁶⁶. Alors que le renvoi préjudiciel institue un mécanisme de collaboration entre les juridictions nationales et celles communautaires, la cassation accorde des compétences exclusives et d'ordre public à la juridiction communautaire. La CCJA est donc compétente pour connaître de l'intégralité du litige dès lors qu'une question relative à l'application des actes uniformes est posée. Toutefois, la compétence de la CCJA est limitée d'une étrange façon par le législateur OHADA qui l'a exclu pour les décisions appliquant une sanction pénale. L'on pourrait penser que la CCJA peut statuer sur les questions relatives à l'incrimination mais devant s'en référer aux juridictions nationales pour le prononcé de la sanction mais cela serait plus que douteux. Une dissociation de compétence, fruit de l'éclatement de l'élément légal de l'infraction en droit OHADA ¹⁶⁷ que le professeur Issa Sayegh a qualifié d'aberrante ¹⁶⁸ et qui laisse en suspens de nombreuses questions. Hormis cette exception pénale, le critère de compétence est si vigoureux qu'il a suscité la résistance des juridictions suprêmes nationales qui ont vu leur compétence en matière civile et commerciale fondre. La CCJA, saisie de tout le litige, devra également se prononcer sur des questions relatives aux droits nationaux, ce qui la fait déborder de son rôle d'interprète du droit OHADA pour rentrer dans un terrain glissant. Avec l'expansion du droit OHADA dans le droit civil, la cassation en matière civile et commerciale relèverait, à terme, de la compétence exclusive de la CCJA. C'est pourquoi des pistes de réflexion sont proposées pour réorganiser le partage de compétence entre la CCJA et les hautes juridictions nationales.

¹⁶⁵ V. C. NGONO, « Réflexion sur l'espace judiciaire OHADA », juin 2013, n°24 et 25,

¹⁶⁶ N. DIOUF, « Le pourvoi en cassation dans les litiges de droit privé », *Bulletin d'information de la Cour suprême du Sénégal*, n°1-2, p. 16.

¹⁶⁷ J. ISSA-SAYEGH, « La fonction juridictionnelle de la CCJA de l'OHADA », *Ohadata*_D-02-16, p. 5. .

¹⁶⁸ N. DIOUF, « Actes uniforme et droit pénal des États signataires du traité OHADA : la difficile émergence d'un droit pénal communautaire dans l'espace OHADA », N. DIOUF, « Actes uniformes et droit pénal des États signataires du traité de l'OHADA : La difficile émergence d'un droit pénal communautaire des affaires dans l'espace OHADA », 2001, *Ohadata* D-05-41, p. 60

Parmi ces critères on a la sélection par la valeur du litige, celle par l'intérêt juridique du litige mais surtout l'instauration d'un mécanisme de procédure préjudicielle¹⁶⁹.

Au-delà de la limitation intellectuelle à la cassation que constituent les cas d'ouverture, un filtre plus insidieux – et bien plus efficace, il faut le dire – restreint l'accès aux hautes juridictions. C'est la barrière économique. Le procès en première instance et en appel peut être éprouvant sur le plan économique mais lorsqu'il arrive en cassation, le problème est décuplé. Le ministère d'un avocat devient obligatoire, avec des honoraires souvent exorbitants pour l'occasion. Certes, le ministère d'avocat est quasi-unaniment exigé en cassation mais lorsque cela implique de plaider devant une juridiction basée à l'étranger, le problème est tout autre. Pour le créancier insatisfait devant les juges du fond, il s'agit de frais supplémentaires pour un résultat encore incertain. Pour celui qui subit cet ultime recours du débiteur, il lui faudra encore déboursier des sommes non négligeables pour s'assurer un minimum de défense afin d'éviter de perdre ses acquis des instances précédentes. La situation géographique de la Cour renforce l'obstacle financier, car même si la procédure se déroule par voie postale, avec accusé de réception, on remarque que l'essentiel des pourvois sont introduits par des parties résidant sur le territoire ivoirien. Les statistiques de la CCJA depuis son installation jusqu'à juin 2010 montraient, en effet, que 51,41% des pourvois provenaient de la Côte d'Ivoire 254. L'éloignement de la CCJA incite d'ailleurs certaines parties – délibérément, ou par réticence à plaider devant une juridiction basée à l'étranger – à saisir les juridictions suprêmes nationales, quand bien même il serait question de l'application du droit OHADA¹⁷⁰. De plus, lorsque l'une des parties demande et obtient l'autorisation d'être entendue par la Cour, l'autre se trouve obligée d'en faire de même pour garantir le contradictoire, ce qui implique un déplacement et des frais de séjour. Ainsi, l'obstacle financier, amplifié par l'éloignement de la Cour, s'embles être le véritable filtre des pourvois devant la CCJA. Seules les affaires impliquant des intérêts économiques élevés ou, du moins, engageant une partie économiquement forte peuvent être portées devant la haute juridiction communautaire, au détriment de l'intérêt de la question juridique et de l'égalité d'accès à la justice.

¹⁶⁹ B. DIALLO, « Vaincre la résistance des juridictions suprêmes nationales : les pistes possibles de réforme », Ohadata_D-11-95, *passim*.

¹⁷⁰ B. DIALLO, *op.cit.*, p. 3.

Nous le constatons, la nature de la CCJA est plus que délicate à cerner. Les récentes révisions du traité OHADA et du règlement de procédure de la CCJA ont été autant d'occasions ratées de lever l'équivoque. Mais la jurisprudence et la doctrine semblent se rejoindre sur certains points et tous admettent aujourd'hui que la CCJA n'est pas une Cour de cassation comme les autres. La qualification même de juge de cassation semble ne pas être tout à fait ajustée à la CCJA¹⁷¹. La question des recours est très délicate et les arguments en faveur de leur suppression ne manquent, néanmoins nous pouvons dire avec Philippe Théry que l'on ne peut les supprimer mais qu'il faut les canaliser pour que le procès ne s'épuise pas avant son terme¹⁷². Obtenir du juge un titre exécutoire n'est pas chose aisée, surtout si le débiteur use de toutes les possibilités offertes par la loi et la pratique pour résister à l'action. En face du créancier, ce personnage mal-aimé, décrit par Jean-Claude Woog¹⁷³. Il y a le débiteur, sympathique malchanceux, parfois irresponsable, mais toujours protégé et même surprotégé par le législateur. Si le droit OHADA a souhaité réaliser un équilibre dans la protection de leurs intérêts antagonistes, notre constat est qu'il a échoué de manière patente ; la balance penche largement du côté du débiteur¹⁷⁴.

B)-La soustraction de l'exécution forcée à certains débiteur

L'exécution forcée ne touche pas certains débiteurs du fait de leurs statuts c'est-à-dire des personnes publiques(1) ou de leurs situations économiques, c'est le cas lorsque le débiteur est en cessation des paiements(2)

1-L'immunité d'exécution des personnes publiques

Selon EBERANDE « Les immunités d'exécution paralysent matériellement le droit à l'exécution forcée, interdisent au créancier de faire usage de son droit à l'encontre de celui qui en est le bénéficiaire »¹⁷⁵. Cela s'explique par le fait que le statut juridique des personnes

¹⁷¹ A. A. De SABA, *op.cit.*, n°347.

¹⁷² Ph. THERY, « L'après jugement, aspects sociologiques », *Archives de philosophie du droit*, vol 39, 1995, p. 259, n°1.

¹⁷³ J-C. WOOG, *La stratégie du créancier*

¹⁷⁴ Thèse de Guillaume NEGUELEM, *op.cit*

¹⁷⁵ D-C. KOLONGELE EBERANDE, « Immunité d'exécution, obstacle à l'exécution forcée en droit OHADA contre les entreprises et personnes publiques ? », p. 2,

morales de droit public, la nature de leurs missions et pouvoirs et l'importance de la protection de leur patrimoine, le législateur leur a toujours fait bénéficier d'un régime juridique dérogatoire. C'est ainsi que le droit OHADA soustrait les personnes et entreprises publiques à l'exécution forcée en leur faisant bénéficier de l'immunité d'exécution qui s'érige en un véritable obstacle aux voies d'exécution contre les entités bénéficiaires. L'immunité d'exécution des personnes publiques repose sur deux fondements : la puissance publique et l'intérêt général¹⁷⁶. D'une part, il est difficilement concevable que l'Etat, dépositaire de la puissance publique et garant de l'exécution puisse utiliser cette puissance contre lui-même ou ses démembrements, d'autre part, l'intérêt général que poursuivent les personnes publiques ne peut être mis en échec au bénéfice de l'exécution forcée par le créancier de la personne publique.

En outre l'Acte uniforme ne détermine pas de façon univoque les personnes bénéficiant de l'immunité d'exécution. En effet la rédaction de l'article 30 AU/PSRVE en ses alinéas 1 et 2 laisse dubitatif : « L'exécution forcée et les mesures conservatoires ne sont pas applicables aux personnes qui bénéficient d'une immunité d'exécution.

Toutefois, les dettes certaines, liquides et exigibles des personnes morales de droit public ou des entreprises publiques, quelles qu'en soient la forme et la mission, donnent lieu à compensation avec les dettes également certaines, liquides et exigibles dont quiconque sera tenu envers elles, sous réserve de réciprocité ».

L'analyse de ce texte laisse paraître, à première vue, que le premier alinéa pose le principe de l'immunité d'exécution et le second est relatif à son atténuation par le mécanisme de la compensation. Cependant, le législateur OHADA n'a pas fait preuve d'une telle simplicité.

L'absence de détermination des bénéficiaires de l'immunité d'exécution dans le premier alinéa incline à croire que cette question relèverait des législations nationales.

Le législateur sénégalais, saisissant la perche tendue a modifié, en 2002, le code des obligations civiles et commerciales pour préciser les bénéficiaires de l'immunité

[<http://www.ohada.com/content/newsletters/1961/immunit%C3%A9-d-ex%C3%A9cution-ehb%C3%A9r%C3%A9nde-kolongele.pdf>], Consulté le 20 juillet 2015.

¹⁷⁶ F. NKEA NZIGUE, « Les droits du débiteur dans le système OHADA des voies d'exécution », *Penant* n°873, octobre - décembre 2010, p. 418.

d'exécution¹⁷⁷. Ce texte a le mérite d'être précis mais il semble en contradiction avec l'Acte uniforme qui détermine un champ d'application *rationae personae* plus large. En effet, si l'alinéa premier de l'article 30 précité est muet sur les bénéficiaires de l'immunité, le deuxième alinéa du texte en dit beaucoup, peut-être même trop. Car il aurait été plus logique d'indiquer à l'alinéa premier les personnes qui bénéficient de l'immunité¹⁷⁸ et de limiter le deuxième alinéa au mécanisme de la compensation.

Mais, comme s'il s'agissait de rattraper un oubli, le deuxième alinéa qui n'est pourtant pas dédié à la question, vient lister des personnes qui bénéficient de l'immunité d'exécution ou, plus exactement, les personnes à l'égard de qui la compensation peut jouer. Il s'agit des « *personnes morales de droit public et des entreprises publiques, quelles qu'en soit la forme et la mission* ».

Dans un cas comme dans l'autre il est difficile de donner une réponse ferme tant le législateur OHADA semble avoir fait preuve de maladresse dans la rédaction de l'article 30 ; pas tant en ce qui concerne son contenu que sur l'emplacement des dispositions dans les différents alinéas

Par conséquent, l'énumération de l'article 30 alinéa 2 semble détermine un minima, que les États peuvent compléter mais auquel ils ne peuvent en aucune manière soustraire des personnes citées, notamment les entreprises publiques¹⁰⁹⁵. En somme, il s'agit d'une énumération non-exhaustive dans laquelle figurent, de manière controversée, les entreprises publiques.

Le point le plus polémique au sujet de l'immunité d'exécution telle que conçue par l'Acte uniforme et la jurisprudence de la CCJA est son bénéfice aux entreprises publiques¹⁰⁹⁶. En effet, l'immunité d'exécution place les entreprises publiques dans une position préférentielle et leur permet de bénéficier des avantages que la loi peut conférer aux commerçants mais, aussi, de s'abriter derrière leur nature de personne morale de droit public dès que le droit privé leur est défavorable¹⁰⁹⁷.

Dans la plupart des Etats de l'espace OHADA, l'Etat et ses démembrements notamment les collectivités territoriales et les établissements publics étaient, de plein droit, les bénéficiaires de l'immunité d'exécution¹⁰⁹⁸. Il n'y a, en effet, rien d'inhabituel à ce que ces personnes

¹⁷⁷ Article 194 alinéa 2, modifié, dispose : « *Il n'y a pas d'exécution forcée ni de mesures conservatoires contre l'Etat, les collectivités locales et les établissements publics* ».

¹⁷⁸ D-C. KOLONGELE EBERANDE, *op.cit.*, p. 18.

publiques puissent bénéficier d'un tel régime exorbitant de droit commun au regard de leurs missions traditionnelles de service public ; « *l'immunité permettant d'éviter que l'Etat souverain ne se retrouve dans l'impossibilité d'accomplir ses missions de service public du fait de la saisie de ses biens* »¹⁰⁹⁹.

Mais l'éligibilité des entreprises publiques industrielles et commerciales, des entreprises parapubliques ou autres sociétés d'Etat à ce statut privilégié reste fortement controversée¹¹⁰⁰ en raison de leur désintéressement au service public. À ce propos, les établissements publics à caractère industriel et commercial sont plus volontiers admis au bénéfice de l'immunité¹¹⁰¹ que les entreprises publiques soumises à un régime de droit privé nonobstant la présence d'une personne publique dans le capital. C'est ainsi que certaines législations nationales d'États parties à l'OHADA refusent le bénéfice de l'immunité d'exécution aux entreprises publiques¹¹⁰². Mais cette position a été jugée contraire à l'article 30 par la CCJA dans la célèbre affaire TOGO TELECOM. En l'espèce, l'article 2 de la loi togolaise n°90/261¹¹⁰⁴ soustrayait les entreprises publiques du régime de droit public pour les soumettre au droit privé, les privant ainsi du bénéfice de l'immunité d'exécution attaché à leur statut d'entreprise publique. La CCJA a estimé que cette disposition était contraire à l'article 30 qui liste les entreprises publiques parmi les bénéficiaires de l'immunité d'exécution. Au sortir de cet arrêt de la CCJA, le sens de l'article 30 AU/PSRVE a été précisé et il est désormais clair que l'alinéa 2 du texte énumère bien les bénéficiaires de l'immunité d'exécution et que les États ne peuvent restreindre la liste par des législations nationales¹¹⁰⁵. « *Cet arrêt qui est irréprochable du point de vue de sa légalité pousse néanmoins à s'interroger sur sa conformité aux objectifs que se fixe l'OHADA et donc à son esprit d'ensemble* »¹¹⁰⁶.

La loi sénégalaise de 2002, dans son esprit, entend bien exclure les entreprises publiques du champ de l'immunité d'exécution, toutefois, la formulation du texte est très prudente pour ne pas entrer en contradiction avec l'Acte uniforme. En effet, l'article 194 COCC dispose : « *Il n'y a pas d'exécution forcée ni de mesures conservatoires contre l'Etat, les collectivités locales et les établissements publics* ». L'exclusion des entreprises publiques ne semble pas être expresse, mais leur absence dans l'énumération est bien indicative. Mais dans tous les cas, l'article 30 s'impose, ce qui vide cette disposition de l'article 194 de son sens, car elle n'ajoute ni ne retranche rien à l'énumération du législateur OHADA en définitive. Cependant,

gardons-nous de jugements hâtifs car l'article 194 se révèle très intéressant dans le reste de ses dispositions.

Sur le visa de cet article, le Tribunal Régional Hors Classe de Dakar a récemment estimé que l'article 30 AU/PSRVE n'énumérait pas les bénéficiaires de l'immunité d'exécution et qu'il revenait aux législations nationales de les désigner ; qu'ainsi, l'article 194 COCC exclut les sociétés anonymes à participation publique majoritaire de la protection immunitaire.

En définitive l'imprécision de l'article 30 ouvre la voie à diverses interprétations dans la doctrine et la jurisprudence qui compromettent l'application uniforme du droit communautaire. En effet, l'OHADA n'ayant dégagé aucun critère, la qualification d'entreprise publique dépend de la législation interne des États, avec les divergences que cela suppose.

Cette admission des entreprises publiques à la protection immunitaire tient du fait que le législateur communautaire a fait primer le critère organique sur tout autre. Pour ne pas voir le droit au recouvrement entièrement annihilé par l'immunité d'exécution, toute législation digne de ce nom ne doit l'accorder qu'avec parcimonie.

2- L'inhibition de l'action du créancier par l'écran des procédures collectives

En pratique, l'obtention du titre exécutoire ne garantit pas toujours le recouvrement de la créance dans les Etats de l'OHADA. La situation économique du débiteur peut conduire le juge à ordonner sa faillite ou à lui accorder un délai de grâce¹⁷⁹.

Tandis que le délai de grâce diffère le paiement de la dette¹⁸⁰, l'ouverture d'une procédure collective d'apurement du passif suspend les poursuites individuelles¹⁸¹ et soumet le

¹⁷⁹ LEBORGNE (A.), « Rapport introductif » in A. LEBORGNE, E. PUTMAN (Dir.), Les obstacles à l'exécution forcée: permanence et évolution, éd. Juridiques et techniques, Paris 2009, p. 4 s.; LE CORRE (PM.), « Les obstacles résultant des procédures collectives et du surendettement » in A. LEBORGNE, E. PUTMAN (Dir.), op. cit. pp. 53 ss.

¹⁸⁰ EKANI (S.Ch.), Liberté de saisir et exécution forcée dans l'espace OHADA, éd. L'Harmattan, Paris 2015, pp. 207 ss.

¹⁸¹ Arts. 9 et 75 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif du 10 sept. 2015, JO OHADA n° spécial du 25/09/2015; MONEYANG (S.N.), « Scolie sur quelques points du

poursuivant à la loi de la discipline collective des autres créanciers. L'ouverture d'une procédure collective n'a de sens que si corrélativement les poursuites individuelles tendant au recouvrement sont arrêtées. C'est ainsi que les voies d'exécutions ne peuvent plus être utilisées à l'ouverture d'une procédure collective ; aucune saisie ne peut avoir lieu et celles, en cours, qui n'ont pas encore abouti à un paiement effectif sont suspendues. Le débiteur qui subit une procédure collective bénéficie d'un gel des poursuites à son encontre mais à différents niveaux selon la nature de la procédure. C'est ainsi que DARMON disait « *La finalité de la règle de l'arrêt des procédures d'exécution n'est pas la protection du débiteur. Cette règle est au coeur de la discipline collective, et permet d'organiser collectivement le paiement des créanciers* »¹⁸². Mais, en pratique, la suspension des poursuites individuelles s'avère être un blocage pour les créanciers. Il semblerait que par un système de vases communicantes, le contentieux individuel de l'impayé se trouve aujourd'hui absorbé par les procédures collectives du fait de l'assouplissement des conditions d'ouverture de ces dernières. Dans le redressement judiciaire et la liquidation des biens, le principe de la suspension des poursuites individuelles est particulièrement vigoureux. L'article 75 AU/PCAP semble paralyser toutes initiatives individuelle des créanciers tendant à obtenir le paiement, de façon directe ou indirecte. La saisie ou même la vente des biens saisis ne permet pas au créancier saisissant d'échapper à la discipline collective dès lors qu'une procédure collective est ouverte avant la distribution du prix¹⁸³. La seule saisie qui échappe au principe de l'arrêt des voies d'exécution est la saisie-attribution des créances ; elle reste efficace en raison de l'attribution immédiate qui fait passer instantanément la créance du patrimoine du saisi à celui du saisissant.

De plus, la suspension des poursuites individuelles concerne aussi bien les créanciers chirographaires que ceux munis de sûretés, à l'exception des propriété-sûretés qui n'ont pas besoin d'être réalisées. Les créanciers munis de sûretés ne les perdent pas mais ne peuvent les

formalisme de l'exécution des décisions de justice non répressives en droit OHADA », Rev. ERSUMA n° 6, janv. 2016, p. 422 s.

¹⁸² D-A. DARMON, « L'arrêt des voies d'exécution et la discipline collective des créanciers », *Mesures d'exécution et procédures collectives*, M. CORRE (dir), Bruylant, 2012, n°13, p. 157.

¹⁸³ Art 75 al 2 AU/PCAP « *La décision d'ouverture arrête ou interdit également toute procédure d'exécution de la part des créanciers tant sur les meubles que sur les immeubles ainsi que toute procédure de distribution n'ayant pas produit un effet attributif avant la décision d'ouverture* ».

réaliser ; la discipline collective leur est imposée et ils ne peuvent poursuivre la réalisation de leurs garanties en dehors de la procédure collective que sous des conditions très restrictives¹⁸⁴. Une nuance doit être faite sur le sort des créanciers munis de sûretés selon que l'on est dans le redressement judiciaire ou dans la liquidation des biens. Dans le redressement judiciaire le principe d'égalité des créanciers titulaires de sûreté ou pas joue pleinement et les sûretés sont paralysés. Tandis que dans la liquidation des biens, les créanciers munis de sûretés reprennent leur droit de poursuites individuelles (et donc de réalisation de leurs sûretés) à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la décision prononçant l'ouverture de la liquidation¹⁸⁵. Enfin, la réforme des procédures collectives a étendu le bénéfice de la suspension des poursuites individuelles aux personnes physiques, coobligés du débiteur ou ayant consenti une sûreté personnelle à son profit, ou même ayant affecté ou cédé un bien en garantie de sa dette¹⁸⁶. Cette extension du bénéfice de la suspension des poursuites individuelles aux tiers s'applique aussi bien au redressement judiciaire qu'au règlement préventif et se prolonge durant toute la période d'observation du règlement préventif ou du redressement judiciaire¹⁸⁷. La suspension des poursuites individuelles qui est, en principe, une conséquence de l'ouverture d'une procédure collective apparaît de plus en plus comme un objectif pour le débiteur en quête d'un répit. Cela est d'autant plus vrai lorsqu'il s'agit d'un règlement préventif mais la suspension des poursuites individuelles est moins énergique dans ce cas-ci. Dans le cadre des procédures à but préventif, la suspension des poursuites individuelles est quelque peu limitée. L'Acte uniforme distingue aujourd'hui deux sortes de procédures préventives : la conciliation dont le principal trait de caractère est de restée confidentielle et le traditionnel règlement préventif qui est maintenu. Les articles 5-12 et 9 AU/PCAP sont le siège de la réglementation de la suspension des poursuites individuelles¹⁸⁸.

Pour ce qui est du règlement préventif, l'article 9 al 1er dispose : « *La décision d'ouverture du règlement préventif suspend ou interdit toutes les poursuites individuelles tendant à obtenir le paiement des créances nées antérieurement à ladite décision pour une durée*

¹⁸⁴ F. M. SAWADOGO, *OHADA : Droit des entreprises en difficulté*, Bruyant, 2002, n° 105 et s.

¹⁸⁵ Art 149 AU/PCAP.

¹⁸⁶ Art 75-1 AU/PCAP.

¹⁸⁷ F. PEROCHON, « Le périmètre de la règle de l'arrêt des voies d'exécution », *op.cit.*, n°15, p. 15.

¹⁸⁸ L'article 5-12 al 1er dispose : « *Pendant la durée de son exécution, l'accord interrompt ou interdit toute action en justice et arrête ou interdit toute poursuite individuelle, tant sur les meubles que les immeubles du débiteur, dans le but d'obtenir le paiement des créances qui en font l'objet...* »

maximale de trois (3) mois, qui peut être prorogée d'un (1) mois dans les conditions prévues à l'article 13, alinéa 2, sans préjudice de l'application de l'article 14 alinéa 3 ci-dessous ».

Le premier enseignement de ces dispositions est que seules les poursuites tendant à obtenir le paiement sont suspendues ou interdites ; celles tendant à la reconnaissance de droits ou créances contestés restent possibles¹⁸⁹. Alors que dans le cadre du redressement judiciaire et de la liquidation des biens, aussi bien les poursuites tendant à la reconnaissance des droits que les voies d'exécution sont interdites ou suspendues. Dans les procédures préventives, la suspension des poursuites individuelles se réduit donc à l'arrêt des voies d'exécution. On remarque que, dans la conciliation, seules les créances concernées par l'accord ne peuvent fonder de poursuites ; les autres créanciers gardant pleinement leur liberté d'action. S'agissant du règlement préventif, désormais, toutes les créances nées antérieurement à la décision d'ouverture de la procédure ne peuvent donner lieu à des poursuites, contrairement à l'ancien Acte uniforme qui exigeait en plus que ces créances soient désignées par le débiteur dans sa demande d'ouverture de règlement préventif.

Parallèlement à la suspension des poursuites individuelles, l'ouverture d'une procédure collective, de redressement ou de liquidation des biens, provoque le regroupement des créanciers dans une masse ou leurs initiatives individuelles sont paralysées. Les créanciers, à l'exclusion des créanciers d'aliment, sont invités à déclarer leurs créances sous peine de forclusion¹⁹⁰. Certains d'entre eux, ceux qui sont connus parce qu'apparaissant notamment dans le bilan et autres documents comptables ou parce qu'ayant publié une sûreté, sont personnellement invités par le syndic à produire leur créance si cela n'a pas été fait spontanément¹⁹¹. Tous ces créanciers constituent une masse qui peut être définie comme étant le regroupement des créanciers, déclarés, antérieurs à l'ouverture de la procédure collective, quelle que soit la date d'exigibilité de leurs créances.

Par rapport à leur position vis-à-vis de la masse, l'on distingue trois sortes de créanciers :

¹⁸⁹ CA Dakar, arrêt n°397/2000 du 08 septembre 2000 et n°55/2009 du 22 janvier 2009.

¹⁹⁰ L'article 78 AU/PCAP laisse aux créanciers domiciliés sur le territoire national soixante jours et à ceux domiciliés en dehors du territoire quatre-vingt-dix jours à partir de la deuxième insertion au journal officiel de l'Etat de l'avis d'ouverture d'une procédure collective.

¹⁹¹ L'article 79 AU/PCAP permet ainsi aux créanciers les moins diligents d'être informés de la procédure, vue la portée limitée en pratique de la publicité faite par voie de presse.

- Les créanciers dans la masse qui sont ceux déclarés et qui font véritablement l'objet de la procédure ;
- Les créanciers contre la masse qui sont des créancier postérieurs à l'ouverture de la procédure et qui y apporte "de l'argent frais" en connaissance de cause;
- Les créanciers hors de la masse dont la créance est née d'une activité irrégulière du débiteur, soit avant l'ouverture de la procédure (durant la période suspecte), soit après son ouverture (des activités accomplies par le débiteur seul alors qu'il est sous assistance ou même dessaisi)¹⁹².

La masse des créanciers est soumise à une discipline collective très rigoureuse et qui a théoriquement la personnalité juridique. L'article 72 AU/PCAP désigne le syndic comme étant le représentant de la masse des créanciers, or seule une personne peut être représentée, d'où la consécration légale de la personnalité juridique de la masse des créanciers mais au delà, l'Acte uniforme lui reconnaît une personnalité distincte et des intérêts distincts de ceux des créanciers qui la compose¹⁹³.

De ce fait, la masse des créanciers dispose d'un patrimoine propre et peut agir en justice, en tant que demandeur ou défendeur. Toutefois sa représentation pose problème à de nombreux égards. La loi désigne le syndic comme seul représentant pouvant agir au nom et pour le compte de la masse, or le syndic – on le sait – est au carrefour d'intérêts antagonistes dans les procédures collectives, en particulier lorsqu'il est question de redressement judiciaire. En tant que mandataire de la juridiction compétente, le syndic est invité à tenir une position neutre dans la procédure, équilibriste entre les intérêts de créanciers de divers ordres et du débiteur. Or la masse est constituée des créanciers qui, par-dessus tout, espèrent un paiement intégral et dans les meilleurs délais, quitte à compromettre la continuité de l'entreprise. Le syndic peut-il, dans ce contexte, être le représentant adéquat et exclusif de la masse des créanciers ?

Certainement pas. La sagesse populaire nous apprend qu'on n'est jamais mieux servi que par soi-même ; qui mieux que des créanciers de la masse pour la représenter ?

Les représentants adéquats de la masse ne peuvent être désignés qu'en son sein. Un premier pas dans ce sens a été fait avec l'institution des contrôleurs de la procédure mais une analyse de leur mission et de leurs prérogatives laissait dubitatif. Les contrôleurs sont des auxiliaires

¹⁹² J. ISSA-SAYEGH, « Le sort de travailleurs dans les entreprises en difficulté, droit OHADA », *Penant*, n°870, p. 90.

¹⁹³ F. M. SAWADOGO, *Ohada : Droit des entreprises en difficulté, op.cit.*, n°202.

de la procédure collective, ils sont désignés parmi les créanciers de la masse pour une mission de surveillance et de contrôle assez vaste¹⁹⁴.

Dans un premier temps leur désignation est facultative, laissée à la discrétion du juge commissaire. Celui-ci, au gré des besoins de la procédure, peut choisir jusqu'à cinq contrôleurs pour l'aider dans sa mission de surveillance et de contrôle. Cependant, la désignation de contrôleurs devient obligatoire lorsque des créanciers représentant au moins le tiers des créances en font la demande dans le délai d'un mois à compter de l'ouverture de la procédure. Au-delà de ce délai, tout créancier peut demander à être nommé contrôleur¹⁹⁵. La souplesse de ce système permet de ne désigner de contrôleurs que lorsque cela est nécessaire et les créanciers peuvent prendre l'initiative lorsque le juge-commissaire s'abstient de le faire. le nouvel Acte uniforme renforce les pouvoirs des contrôleurs. C'est ainsi que l'AU/PCAP permet à tout créancier contrôleur de se substituer au syndic pour agir dans l'intérêt collectif après une mise en demeure de vingt et un (21) jours restée sans effet¹⁹⁶.

De ce fait, les contrôleurs ne sont plus simplement des auxiliaires du juge-commissaire mais deviennent de véritables représentants des créanciers qui peuvent enfin influencer sur le déroulement de la procédure. Les créanciers de la masse ne peuvent agir individuellement mais grâce à cette amélioration du statut des contrôleurs, ils peuvent désormais agir collectivement, du moins par leur représentation collective. Mais cette amélioration de la représentation des créanciers ne leur est pas d'un grand secours dans la mesure où la procédure semble s'éloigner de plus en plus de l'optique du paiement.

¹⁹⁴ F. M. SAWADOGO, *Ohada : Droit des entreprises en difficulté*, op.cit., n°160.

¹⁹⁵ Art 48 al 2 AU/PCAP

¹⁹⁶ **Article 72** AU/PCAP

La décision d'ouverture de la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation des biens constitue les créanciers en une masse représentée par le syndic qui, seul, agit en son nom et dans l'intérêt collectif et peut l'engager.

Toutefois, en cas de carence du syndic, tout créancier contrôleur peut agir dans l'intérêt collectif, après une mise en demeure du syndic restée infructueuse pendant une période de vingt et un (21) jours. Le contrôleur supporte les frais de l'action, mais si celle-ci aboutit à l'enrichissement de la masse, il est remboursé de ses frais sur les sommes obtenues. L'action en responsabilité contre un dirigeant ne peut être intentée que par deux (02) créanciers contrôleurs au moins.

La masse est constituée par tous les créanciers dont la créance est antérieure à la décision d'ouverture, même si l'exigibilité de cette créance était fixée à une date postérieure à cette décision à condition que cette créance ne soit pas inopposable en vertu des articles 68 et 69 ci- dessus.

Les procédures collectives s'étant éloignées de l'optique du recouvrement, les droits des créanciers en sont fortement atteints. Il faut rappeler que l'une de finalités principales des procédures collectives est la préservation des intérêts des créanciers. Pourtant l'ouverture de la procédure, comme on le verra, entraîne plutôt une réduction de leurs droits, ce qui est paradoxal¹⁹⁷. « *Le droit des entreprises en difficulté est attentatoire aux droits individuels des créanciers. L'intérêt collectif prime sur les intérêts individuels et catégoriels* »¹⁹⁸.

Cette atteinte n'est toutefois pas la même selon la catégorie de créanciers concernée. Certains sont lourdement frappés par l'ouverture de la procédure et se trouve littéralement sacrifiés sur l'hôtel de la sauvegarde de l'entreprise. D'autres, par contre, sont peu atteints ; le législateur leur accordant des égards particuliers, ce sont les créanciers d'aliment. Pour Les créanciers les plus atteint par les procédures collectives sont les créanciers contractuels présents dans la masse des créanciers. Cette catégorie paie le plus lourd tribut en cas de redressement judiciaire. Qu'ils soient chirographaires ou munis de sûretés, ces créanciers doivent consentir les plus grands sacrifices pour la relance de l'activité du débiteur.

Deux mesures sont exigées d'eux : un rééchelonnement ou restructuration de la dette, d'une part, et des remises de dette qui libèrent immédiatement le débiteur dans la proportion de la remise, d'autre part.

Il s'agit, entre autres de remises partielles de dettes, souvent au-delà de ce qui peut être raisonnablement consenti par un créancier sans mettre en péril sa propre situation financière. Ainsi, les plans de continuations se font essentiellement au détriment des créanciers contractuels qui n'ont donc aucun intérêt à astreindre leur débiteur en ouverture d'une procédure collective.

En plus des remises, ces créanciers sont souvent contraints de consentir des délais de paiement pour le peu qui reste dû. Ces délais résultent souvent du concordat conclu dans un climat délétère où les créanciers se sentent piégés, obligés de concourir au sauvetage de leur débiteur¹²⁰⁸ pour éviter la liquidation des biens qui s'avère être bien pire pour eux. En effet, cette dernière procédure est systématiquement clôturée pour insuffisance d'actif¹⁹⁹. Mais dans toute chose il y a une mesure ; le degré d'insolvabilité de ces entreprises liquidées laisse

¹⁹⁷ F. M. SAWADOGO, *Ohada : Droit des entreprises en difficulté, op.cit.*, n°196.

¹⁹⁸ D-A. DARMON, *op.cit.*, n°15, p. 158.

¹⁹⁹ Thèse de Guillaume NEGUELEM, *op.cit.*, p295

soupçonner que celle-ci a été méticuleusement pensée et organisée. Seuls les créanciers privilégiés (au sens large du terme) peuvent espérer un paiement partiel²⁰⁰, les autres s'en retournant vers l'éventuelle survivance d'un recours contre les représentants du débiteur dans certains cas. Par ailleurs, même au cas où ces créanciers ne consentent pas des délais de paiement dans le cadre du concordat préventif ou de redressement, il peut leur en être imposé dans la limite maximale de deux (2) années.

Ainsi, les créanciers contractuels se transforment malgré eux en combustibles pour la procédure de redressement qui, par-dessus toutes les mesures de relance que peut proposer le concordat, n'est possible que grâce aux remises et délais consentis par eux. Néanmoins, les créanciers d'aliment, eu égard à leur situation particulière, résistent plutôt bien à la procédure. S'agissant des créanciers d'aliment, il sont droit à des égards en raison de la particularité de leur situation. Il s'agit essentiellement des créanciers de salaire et d'aliment. Le cas des salariés est particulièrement patent, car ce sont des créanciers à part : ils sont à la fois parties de l'entreprise et sont ses créanciers, en plus, le salaire est une ressource dont la nature alimentaire est d'autant plus forte que son niveau est faible²⁰¹.

Dans le règlement préventif, les créanciers de salaire et d'aliment échappent à la suspension des poursuites individuelles²⁰². De plus, le concordat de redressement ne peut être homologué que si les délais consentis par eux n'excèdent pas un an, sachant qu'aucun délai de paiement qu'ils n'ont pas eux même accepté ne peut leur être imposé. Enfin, ils ne peuvent consentir aucune remise de dette²⁰³. Dans le redressement judiciaire et la liquidation des biens, les créances résultant du contrat de travail ou d'apprentissage sont garanties par le super privilège des salaires²⁰⁴. De plus, ces créances peuvent être payées dans les dix jours qui suivent

²⁰⁰ L'ordre de distribution établit aux articles 166 et 167 AU/PCAP place, en effet, les créanciers contractuels, chirographaires au plus bas de l'échelle.

²⁰¹ J. ISSA-SAYEGH, « Le sort de travailleurs dans les entreprises en difficulté, droit OHADA », *op.cit.*, p. 80.

²⁰² Art. 9 al 3. Elle s'applique à toutes les créances chirographaires et à celles garanties par un privilège général, un privilège mobilier spécial, un gage, un nantissement ou une hypothèque, à l'exception des créances de salaires et d'aliments.

²⁰³ L'article 15 AU/PCAP leur accorde une protection particulièrement vigoureuse qui peut même aller à l'encontre de leur volonté car leur créance a une valeur alimentaire, voire vitale.

²⁰⁴ Art 95 AU/PCAP

l'ouverture de la procédure sur simple décision du juge- commissaire²⁰⁵. Il s'agit d'une avance de subside destinée à préserver le caractère alimentaire du salaire²⁰⁶. Enfin, dans la liquidation des biens, ces créanciers arrivent en position très favorable par rapport aux autres²⁰⁷.

Eu égard à ce qui précède, l'ouverture d'une procédure collective marque un coup d'arrêt dans le processus de recouvrement et plus particulièrement dans sa phase finale qui est la mise en œuvre des voies d'exécution. Le créancier qui aura franchi avec succès les étapes précédentes est stoppé net dans son élan ; ce qui renforce l'idée que ces procédures ne se prêtent plus au recouvrement de créances tant elles privent le créancier de la direction des poursuites et tant leur résultat paraît désastreux pour ce dernier. Le droit OHADA, conforme à la tradition juridique civiliste, a placé certaines personnes hors du champ de l'exécution forcée, soit en raison de leurs qualités, soit en raison de leur situation.

Mais les options retenues par le législateur semblent manquer de rationalité ou, du moins, manquer d'égard pour le créancier qui est réduit au silence. Si la situation du débiteur en difficulté peut justifier la paralysie temporaire des voies d'exécution, le système d'immunité d'exécution des personnes publique, par contre, est indubitablement un passe-droit qui leur confère le droit de ne pas payer leurs dettes.

²⁰⁵ **Art 96 AU/PCAP.** Au plus tard, dans les dix (10) jours qui suivent la décision d'ouverture et sur simple décision du juge-commissaire, le syndic paie toutes les créances super privilégiées des travailleurs sous déduction des acomptes déjà perçus.

²⁰⁶ J. ISSA-SAYEGH, « Le sort de travailleurs dans les entreprises en difficulté, droit OHADA », *op.cit.*, p. 94.

²⁰⁷ Dans le cadre du redressement judiciaire et de la liquidation des biens, la notion de créancier d'aliment disparaît pour ne laisser place qu'à la notion de travailleur avec, corrélativement, le salaire comme créancier. C'est seulement dans l'article 78 AU/PCAP sur les délais de production de leur créance que le législateur évoque les créances d'aliment, toujours dans la logique de protection accrue de leurs bénéficiaire à qui les délais de production ne s'imposent pas.

CONCLUSION GÉNÉRALE

L'étude du formalisme de la saisie immobilière que prévoit le législateur OHADA, nous permet d'en déduire une procédure complexe, longue et coûteuse. Essentiellement judiciaire, ce formalisme se décline en deux angles : l'observation des mentions prescrites à peine de nullité et le respect de délais assorti de déchéance dans l'accomplissement des actes. Elle veille à assurer à la fois la protection du débiteur qui est exproprié à l'issue de la procédure et celle du nouvel acquéreur qui devra en avoir pleinement jouissance. Le créancier est contraint de se soumettre au strict respect des dispositions légales sans avoir la possibilité d'y déroger au moyen de clauses contractuelles.

La saisie immobilière exige une attention soutenue, la moindre inattention peut ruiner toute la procédure et avec elle, parfois, l'espoir de recouvrer une créance si essentielle pour l'entreprise. En dépit de la volonté affichée par le législateur OHADA de limiter les manœuvres dilatoires, l'accélération du temps du procès de la saisie immobilière, en vue de favoriser la célérité de l'instance judiciaire se fait toujours attendre. Le contentieux de la saisie immobilière n'a pas échappé à la lenteur de la justice car la célérité est biaisée au profit de la sécurité à cause des intérêts mis en jeu.

Aussi l'espoir de recouvrer une créance dans de brefs délais pour le créancier dans le cadre de la saisie immobilière OHADA est ralenti voire même freiné par les manœuvres dilatoires sans sanctions plus précisément par le droit d'appel qui souvent, a pour but de prolongement le procès, permettant au débiteur de mauvaise foi de gagner du temps mais aussi par l'écran des procédures collectives qui anéantit l'action du créancier en cas de cessation des paiements du débiteur. Cela s'explique par le fait qu'en pareil cas, l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif préconise la suspension des poursuites individuelles.

Dès lors, le législateur OHADA devra profiter du chantier de la réforme de l'Acte Uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution pour reformer en profondeur la procédure de la saisie immobilière en tenant compte des difficultés liées à la pratique pour limiter, les manœuvres dilatoires du débiteur, mais aussi pour toiletter certaines dispositions et contribuer, in fine, à l'efficacité de cette mesure d'exécution si indispensable pour la sécurisation de l'investissement.

Cependant l'adoption de nouveaux textes ne résoudraient pas les problèmes si ceux qui doivent les appliquer ne les appréhendent pas convenablement. Déjà à l'entrée en vigueur des actes uniformes beaucoup de législations nationales ont été abrogées et remplacées par le droit OHADA mais les acteurs du monde judiciaire ont gardé des réflexes, vestiges de textes disparus. De ce fait, des pratiques et interprétations hétérodoxes ont très vite émergés, vidant les textes de leur sens. Le problème de l'appropriation du droit communautaire est réel. Des formations approfondies et continues doivent être proposées, aussi bien aux praticiens qu'aux universitaires, pour que les réformes cessent d'être lues à travers le prisme des lois évincées.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GÉNÉRAUX

- ❖ A. A. De SABA, *La protection du créancier dans les procédures simplifiées de recouvrement de créances civiles et commerciales : droit de l'OHADA et pratiques européennes*, Global Finance Sécurities, 2011, n°1.
- ❖ Amevi De Saba. La protection du créancier dans le droit uniforme de recouvrement des créances de l'OHADA. Droit. Université Panthéon-Sorbonne - Paris I, 2016. Français. NNT : 2016PA01D036.tel-01508084
- ❖ ANOUKAHA F., CISSE NIANG A., FOLI M., ISSA-SAYEGH J., NDIAYE I Y, SAMB M. OHADA, SURETE, Bruxelles ,bruylant, 2002 279p.
- ❖ ASSI- ESSO et N. DIOUF, *OHADA, Recouvrement de créances*, Bruylant, 2002, n°451).
- ❖ CAVARIVIERE M., DEBENE. le droit foncier sénégalais, Paris, Berger-Levrault, coll. Monde en devenir, 1988, 329p.
- ❖ DJOGBENOU (J.), « L'informel et le règlement des litiges par application du droit OHADA » in L. CADIET (Dir.), *Droit et attractivité économique: le cas de l'OHADA*, Travaux de l'association pour l'efficacité du droit et de la justice dans l'espace OHADA, éd. IRJS, Paris 2013, pp. 148 ss.
- ❖ F. FERNAND, « Appel », *Répertoire de procédure civile tome I*, Dalloz, 2009, n°3.
- ❖ LEBORGNE A. Voies d'exécution et procédure de distribution, Paris, Dalloz, 2009, 1002p
- ❖ POUGOUE P.-G., TAMEGHE S.S.K.(dir), les grandes décisions de la cour commune de justice et d'arbitrage de l'OHADA ,Paris, Harmattan ,coll. Etudes Africaines, 2010, 692p.
- ❖ SOW S.I, Le traitement judiciaire incident de la saisie immobilière, éd. CREDILA, juillet 2017, p523
- ❖ TOURE P.A., La réforme de l'organisation judiciaire du Sénégal commentée et annotée, Dakar, Credila, Harmattan, 2016, 432p.

OUVRAGES SPÉCIAUX

- ❖ G. KERE KERE, « La saisie immobilière d'après le droit OHADA », *Revue Africaines de Sciences Juridiques*, Vol 6, n°1, 2009,

- ❖ MITOLI J., les voies d'exécution et les procédures d'expropriations en droit OHADA ,Pointe Noire, Editions LMI,2011,228p.- ;
- ❖ Paul-Gérard Pougoué,Fidèle TeppiKolloko, La saisie immobilière dans l'espace OHADA
- ❖ POUGOUE (P-G.) et TEPPI KOLLOKO (F.), « Saisie immobilière », *Encyclopédie du droit OHADA*, POUGOUE (P.G.), (dir.), Lamy, 2011, p. 1642 et s.

ARTICLES DE DOCTRINE

- ❖ A.K. BOYE, « Le régime foncier sénégalais », *Ethiopique n°14*, avril 1978
Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, site officiel de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples <http://www.achpr.org/fr/instruments/achpr/> (consulté le 22 juillet 2018)
- ❖ Charte de la Coutume de Yoff, remis à la classe ; Fatou Kiné CAMARA, « La démocratie des gor – Les réalités dévoilées par les mythes », *Annales africaines*, revue de la faculté des sciences juridiques et politiques de l'UCAD, n° spécial, janvier 2019, pp. 55 à 79.
- ❖ Convention du 23 juin 1905 entre la collectivité lébou et l'Etat français, Droit foncier, domanial et immobilier du Sénégal, recueil de textes et de jurisprudence annotés et commentés, EDJA
- ❖ D-A DARMON, DARMON (D-A.), « L'arrêt des voies d'exécution et la discipline collective des créanciers », in *Mesures d'exécution et procédures collectives*, M. CORRE (dir), Bruylant, 2012, p. 153 et s.
- ❖ D-C. KOLONGELE EBERANDE, « Immunité d'exécution, obstacle à l'exécution forcée en droit OHADA contre les entreprises et personnes publiques ? », p. 2,
- ❖ F. M. SAWADOGO, *OHADA : Droit des entreprises en difficulté*, Bruyant, 2002, n° 105 et s.
- ❖ FOMETEU (J.), «Théorie générale des voies d'exécution OHADA » in P-G. POUGOUE (Dir.), *Encyclopédie du droit OHADA*, éd. Lamy, Paris 2011, pp. 2057;
H. ASSI-ESSO (A-M.), DIOUF (N.), *OHADA-Recouvrement des créances*, éd. Bruylant, Bruxelles 2002, p. 1 s.
- ❖ G. KERE KERE, « La saisie immobilière d'après le droit OHADA », *Revue Africaines de Sciences Juridiques*, Vol 6, n°1, 2009, p.

- ❖ Guy Saturnin TSETSA, « LE FORMALISME DE LA SAISIE IMMOBILIERE EN DROIT OHADA », *Revue de l'ERSUMA : Droit des affaires - Pratique Professionnelle*, N° 6 - Janvier 2016, *Doctrine*.
- ❖ J-C MAGENDIE, *Célérité et qualité de la justice devant la Cour d'appel*, éd La documentation française, 2008, p. 30.
- ❖ J. ISSA-SAYEGH, « Le sort de travailleurs dans les entreprises en difficulté, droit OHADA », *Penant*, n°870, p. 90.
- ❖ J. ISSA-SAYEGH, « La fonction juridictionnelle de la CCJA de l'OHADA », *Ohadata_D-02-16*, p. 5.
- ❖ Me Doudou NDOYE, « Commentaire du Décret n° 82-195 du 13 mars 1982 MEF (DGID) », *Droit foncier domanial et immobilier du Sénégal*, EDJA, p. 160.
- ❖ N. DIOUF, « Le pourvoi en cassation dans les litiges de droit privé », *Bulletin d'information de la Cour suprême du Sénégal*, n°1-2, p. 16.
- ❖ N. DIOUF, « La saisie immobilière », communication à l'ERSUMA, avril 2002, (disponible en ligne : www.bj.refer.org/benin_ct/edu/ersuma/comment/saisim.coc), consulté le 23 mars 2015, p.1.
- ❖ Rapport du Lieutenant-gouverneur Camille GUY cité par Aly Kheury NDAO « La remise controversée à la France des terres léboues de Dakar » (article paru dans le quotidien *Le Soleil*), publié sur *Xalima news*, <https://www.youtube.com/watch?v=KbIzb-Aod6E> (consulté le 11 août 2017)
- ❖ SAMB (M.), *Le droit de la micro finance dans l'espace OHADA*, édit. ERSUMA, Porto Novo 2012, p. 87 s.; SOW (O.), *La sécurisation des engagements bancaires dans les Etats-Parties au Traité de l'OHADA*, éd. NENA, Dakar 2010, pp. 142 ss.
- ❖ V. C. NGONO, « Réflexion sur l'espace judiciaire OHADA », juin 2013, n°24 et 25,
- ❖ Victor GASSE, *Les Régimes fonciers Africains et malgaches. Evolution depuis l'indépendance*, LGDJ Bibliothèque Africaine et Malgache, 1971, p. 32.

MÉMOIRE

- ❖ Mahaman Rabiou OUMAROU , *La protection des droits du débiteur saisi dans la réalisation de l'immeuble apporté en garantie d'une créance*, UFR/SJP de Ouagadougou - DESS en Droit des Affaires 2006. µ

THESES

- ❖ ASSONTRA R., Le juge et les voies d'exécution depuis la réforme de l'OHADA, Thèse, Université de Strasbourg, 2009,517p.
- ❖ KUATE TAMEGHE S.S., La protection du débiteur dans le système des voies d'exécutions OHADA, Thèse, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2003,458p.

TEXTE COMMUNAUTAIRES

- ❖ Acte uniforme portant organisation des sûretés adopté le 15 décembre 2010, entré en vigueur le 16 mai 2011.
- ❖ Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif révisé le 10 septembre 2015, entré en vigueur le 24 décembre 2015.
- ❖ Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution, adopté le 10 avril 1998, entré en vigueur le 10 juillet 1998.
- ❖ Acte uniforme relatif au droit commercial général, révisé le 15 décembre 2010, entré en vigueur le 16 mai 2011.
- ❖ Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique, révisé le 30 janvier 2014, entré en vigueur le 5 mai 2014.
- ❖ Le Règlement de procédure de la CCJA
- ❖ Le règlement n°05/CM/UEMOA du 25 septembre 2014 relatif à l'harmonisation des règles régissant la profession d'avocat dans l'espace UEMOA
- ❖ Traité de Port-Louis du 17 octobre 1993 Modifié par le Traité de Québec du 17 octobre 2008

Textes législatifs et réglementaires

- ❖ **Décret n° 64-572 du 30 Juillet 1964** portant Code de Procédure civile ; publié au Journal officiel n° 3.705 du 28 septembre 1964 *pages 1289 et suivantes*
- ❖ Décret 2001-1151 du 31 Décembre modifiant le code de procédure civile
- ❖ Décret n°2013-1071 du 6 août 2013 portant modification du code de procédure civile
- ❖ Décret n° 2002-803 du 9 août 2002 modifiant le décret n° 89-690 du 15 juin 1989 portant statut des huissiers de justice, J.O. N° 6068 du samedi 12 octobre 2002
- ❖ Loi n° 64-46 du 17 juin 1964 relative au domaine national, J.O.R.S.n°3692, p.905et s.
- ❖ Loi n° 2011-07 du 30 mars 2011 portant régime de la Propriété foncière
- ❖ Loi n° 2017-23 du 28 juin 2017 modifiant les articles 5, 6, 7, 9 et 13 de la loi n° 2014-26 du 03 novembre 2014 fixant l'organisation judiciaire

Table des matières

Remerciements	II
Dédicace	II
Liste des principaux abréviations et sigles	III
Sommaire	V
Introduction	1
CHAPITRE I: La lourdeur de la procédure de saisie en matière immobilière.	8
SECTION 1: LE FORMALISME EXCESSIF DE LA PROCEDURE DE SAISIE IMMOBILIERE.....	8
<i>paragraphe 1: la procédure extrajudiciaire de saisie immobilière</i>	8
A) Les conditions de la saisie immobilière	8
B) Le déclenchement de la procédure	14
<i>paragraphe 2 : la procédure judiciaire de saisie immobilière</i>	21
A) La procédure de préparation de la vente.....	21
B) La procédure de distribution du prix	25
SECTION 2: LA COMPLEXITE DE LA PROCEDURE DE LA SAISIE IMMOBILIERE EN CAS INCIDENTS	
.....	26
<i>paragraphe 1: le régime général des incidents de la saisie immobilière</i>	26
A) La procédure en matière d'incident	26
B) Les voies de recours	28
<i>paragraphe 2 : les régimes spéciaux des incidents de la saisies immobilière</i>	32
A) Les demandes tendant à l'annulation de la procédure de saisie	32
B) Les demandes tendant à la suspension et à la modification de la procédure de saisie.....	35
CHAPITRE II) la nécessité d'assouplir le formalisme de la saisie immobilière en droit ohada de recouvrement des créances.	43
SECTION 1: LES RISQUES DE LA COMPLEXITE DE LA PROCEDURE SUR LES ACTIVITES ECONOMIQUES	43
<i>paragraphe 1 : l'inadéquation de la procédure au contexte économique</i>	43
A) Le risque de déséquilibre entre riches investisseurs et acteurs économiques modestes	43

B) Le biaisement de la célérité édicté par l'ohada	46
<i>paragraphe 2 : la non prise en compte par l'ohada des systèmes africaines de propriété immobilière</i>	48
A) le système traditionnel de propriété immobilière	48
B) l'incompatibilité des systèmes traditionnels de propriété immobilière avec la saisie	52
SECTION 2: L'AMBIGÜITE SUR LA PROTECTION DES PARTIES	54
<i>paragraphe 1 : les difficultés de protection des droits du débiteur saisi</i>	55
A) Le caractère couteux de la procédure	55
B) Une procédure lourde et longue pour le débiteur	56
<i>paragraphe 2 : la restriction du domaine de la protection du créancier</i>	58
A) la remise en cause des recours prolongeant l'affaire	58
B) la soustraction de l'exécution forcée à certains débiteurs	67
Conclusion générale	80
Bibliographie	82
Table des matières	86