



GUIDE DU DROIT OHADA

INTRODUCTION


Grâce à l'harmonisation de leur droit des affaires et en s'inspirant d'autres législations existantes (telles que le droit français et la *common law*), les dix-sept (17) Etats membres de l'OHADA bénéficient aujourd'hui d'un arsenal législatif efficace et favorable au développement économique.

La connaissance de ce droit présente un intérêt pour les entreprises marocaines actives dans l'espace OHADA.

En adhérant à l'Union Africaine et en effectuant une demande d'adhésion à la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) dont le but est de *"promouvoir la coopération et l'intégration dans la perspective d'une Union économique de l'Afrique de l'Ouest"*¹, le Maroc a montré sa volonté d'intégrer les espaces économiques africains de référence. Une adhésion du Maroc à l'OHADA s'inscrirait dans cette stratégie en renforçant le socle juridique avec des pays dont la majorité sont également parties à la CEDEAO (Sénégal, Côte d'Ivoire, Mali, etc.) et avec lesquels le Maroc développe de plus en plus d'échanges commerciaux.

Le présent guide a pour objet de vous présenter de façon succincte l'OHADA, à travers une série de questions et réponses relatives à l'organisation, ces différentes institutions et son droit uniforme.

¹ Article 3 du Traité révisé de la CEDEAO



| | |
|--|----|
| 1. Qu'est-ce que l'OHADA ?..... | 04 |
| 2. Qui peut adhérer à l'OHADA ?..... | 05 |
| 3. Quelles sont les institutions de l'OHADA ?..... | 06 |
| 4. Quels sont les actes uniformes de l'OHADA ?..... | 08 |
| 5. Quels sont les avantages de l'adhésion du Maroc à l'OHADA pour les acteurs du private equity ?..... | 13 |

I. QU'EST-CE QUE L'OHADA ?

L'OHADA désigne l'organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires. Elle a été instituée le 17 octobre 1993 par le Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique. Ce traité a été révisé par la suite le 17 octobre 2008.

Née de la volonté des Etats membres de renforcer la sécurité juridique et judiciaire et d'encourager les investissements nationaux et étrangers, l'OHADA est aujourd'hui un espace géographique doté d'institutions fortes et d'un cadre législatif unifié dans les domaines du droit des sociétés, du statut juridique des commerçants, du recouvrement des créances, des sûretés et des voies d'exécution, du redressement des entreprises et de la liquidation judiciaire, du droit de l'arbitrage,

du droit du travail, du droit comptable, du droit de la vente et des transports, et dans toute autre matière que le Conseil des Ministres décideraient à l'unanimité d'inclure.

A ce jour, dix actes uniformes ont été adoptés et 17 Etats sont membres : le Bénin, le Burkina-Faso, le Cameroun, la Centrafrique, la Côte d'Ivoire, le Congo, les Comores, le Gabon, la Guinée, la Guinée-Bissau, la Guinée-Equatoriale, le Mali, le Niger, la République Démocratique du Congo (RDC), le Sénégal, le Tchad et le Togo (ensemble les **Etats Parties**).

2. QUI PEUT ADHÉRER À L'OHADA ?

L'adhésion au Traité instituant l'OHADA est ouverte à tout État membre de l'Union Africaine (UA) et tout Etat non membre de l'UA invité à y adhérer du commun accord de tous les Etats Parties à l'OHADA.

3. QUELLES SONT LES INSTITUTIONS DE L'OHADA ?

Pour exécuter sa mission, l'OHADA bénéficie de l'appui de la Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, du Conseil des Ministres, de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage, du Secrétariat Permanent ainsi que d'une Ecole régionale supérieure de la Magistrature.

■ *La Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement*

C'est l'organe politique qui se réunit en cas de nécessité pour donner les impulsions et orientations générales nécessaires au processus d'harmonisation du droit des affaires en Afrique. Il est composé de tous les Chefs d'Etat et de Gouvernement des Etats Parties et est présidé par le Chef de l'Etat ou de Gouvernement dont le pays assume la présidence du Conseil des Ministres.

■ *Le Conseil des Ministres*

Il est composé des ministres en charge de la Justice et des Finances de chaque Etat membre. C'est l'organe délibérant de l'organisation. Il adopte à l'unanimité les actes uniformes qui sont directement applicables dans les Etats Parties, sans qu'il soit besoin d'adopter des décrets d'application. Il se réunit au moins une fois par an sur

convocation de son Président, à l'initiative de celui-ci ou du tiers des Etats Parties. La présidence est exercée à tour de rôle par chaque Etat Partie pour une durée d'un an.

■ *Le Secrétariat Permanent*

Cet organe, rattaché au Conseil des ministres, est chargé de la préparation des actes uniformes en concertation avec les gouvernements des Etats Parties, de la coordination des activités et du suivi des travaux de l'Organisation. Il prépare notamment le programme annuel d'harmonisation du droit des affaires et s'occupe de la publication du Journal Officiel de l'OHADA. Son siège est à Yaoundé, au Cameroun.

■ *L'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature (ERSUMA)*

Rattachée au Secrétariat permanent, elle assure la formation et le perfectionnement des magistrats et des auxiliaires de justice des Etats Parties au Traité de l'OHADA. Son siège est à Porto-Novo, au Bénin.

■ *La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA)*

Elle est composée de sept juges élus, pour sept ans renouvelables une fois, parmi les ressortissants des Etats Parties. La Cour élit en son sein pour une durée de trois ans et six mois non renouvelables son président et ses deux vice-présidents.

La Cour est consultée pour avis sur les projets d'acte uniforme avant leur présentation et leur adoption éventuelle par le Conseil des Ministres, ainsi que sur l'interprétation et l'application des actes uniformes. Elle est également juge de cassation, en lieu et place des Cours de cassation nationales, pour tout contentieux relatif au droit

uniforme. La Cour peut être saisie soit directement par l'une des parties à une instance devant une juridiction nationale, soit sur renvoi d'une juridiction nationale.

Elle organise et contrôle le bon déroulement des procédures d'arbitrage : elle nomme ou confirme les arbitres, est informée du déroulement de l'instance et examine les projets de sentence, auxquels elle ne peut proposer que des modifications de pure forme.

Le siège de la Cour est à Abidjan, en Côte d'Ivoire.

4. QUELS SONT LES ACTES UNIFORMES DE L'OHADA ?

Les actes uniformes sont les textes législatifs directement applicables et obligatoires dans les Etats Parties nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure. Les versions officielles des actes uniformes en français ainsi que leurs traductions en langue anglaise sont téléchargeables sur le site officiel de l'OHADA (www.ohada.org).

■ *Acte uniforme portant sur le droit commercial général (AUDCG)*

Cet acte uniforme a été adopté le 17 avril 1997 puis révisé le 15 décembre 2010. Il réglemente :

- le statut du commerçant et de l'entrepreneur ;
- le registre du commerce et du crédit mobilier sur lequel doivent être enregistrées les déclarations d'activité des entrepreneurs, les immatriculations des commerçants, des sociétés commerciales ou civiles, des groupements d'intérêt économique, des établissements publics ayant une activité juridique et bénéficiant d'une autonomie juridique et financière mais aussi sur lequel

doivent être inscrites les sûretés et les contrats de crédit-bail. L'AUDCG prévoit des dispositions favorisant l'informatisation du registre ;

- le bail à usage professionnel qui, se substituant au bail commercial, organise une protection spécifique de tout professionnel exerçant son activité dans un local dont il n'est pas propriétaire ;
- le fonds de commerce ;
- le statut des intermédiaires de commerce que sont les commissionnaires, les courtiers et les agents de commerce ;
- le régime de la vente commerciale qui s'applique aux contrats de vente de marchandises entre commerçants personnes physiques ou morales, y compris aux contrats de fourniture de marchandises destinées à des activités de fabrication ou de production, dès lors que les contractants ont le siège de leur activité dans un des Etats Parties ou lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat Partie.

■ *Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution (AUBE)*

Adopté le 10 avril 1998, l'AUBE met à la disposition des créanciers deux mécanismes facilitant le recouvrement de leurs créances : la demande d'injonction de payer et de la procédure tendant à la délivrance ou à la restitution d'un bien meuble déterminé.

Aussi, l'AUBE prévoit les conditions et modalités suivant lesquelles un créancier peut obtenir des mesures conservatoires pour la sauvegarde de ses droits, ou à défaut, contraindre son débiteur défaillant à exécuter ses obligations. Il doit notamment être titulaire d'un titre exécutoire.

A ce sujet, il est intéressant de noter que les arrêts rendus par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage ont force exécutoire et reçoivent sur le territoire de chacun des Etats Parties une exécution forcée dans les mêmes conditions que les décisions des juridictions nationales.

■ *Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif (AUPC)*

Adopté le 10 avril 1998, l'AUPC organise les procédures de conciliation et de règlement préventif ainsi que les procédures de redressement judiciaire et de liquidation des biens applicables à toute personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante, civile, commerciale, artisanale ou agricole, à toute personne morale de droit privé et à toute entreprise publique ayant la forme d'une personne morale de droit privé.

Cet acte uniforme définit également les sanctions patrimoniales et professionnelles ainsi que les incriminations pénales relatives à la défaillance du débiteur, applicables aux dirigeants de toute entreprise débitrice et aux personnes intervenant dans la gestion de la procédure.

■ *Acte uniforme relatif aux contrats de transport de marchandises par route (AUTM)*

Adopté le 22 mars 2003, l'AUTM s'applique à tout contrat de transport de marchandises par route lorsque le lieu de prise en charge de la marchandise et le lieu prévu pour sa livraison, tels qu'ils sont indiqués au contrat, sont situés soit sur le territoire d'un Etat membre de l'OHADA, soit sur le territoire de deux Etats différents dont l'un au moins est membre de l'OHADA. Il ne s'applique pas aux contrats de transport de marchandises dangereuses, de transports funéraires, de transports de déménagement ou des transports effectués en vertu des conventions postales internationales.

L'AUTM uniforme s'applique indépendamment du domicile et de la nationalité des parties au contrat de transport. Il règle la conclusion, l'exécution, la responsabilité et le contentieux découlant du transport.

■ *Acte uniforme portant organisation des sûretés (AUS)*

Cet acte uniforme a été adopté le 15 décembre 2010. Il organise les modalités de formation, de réalisation et d'extinction des sûretés personnelles (cautionnement, garantie et contre-garantie autonomes),

mobilières (droit de rétention, propriété retenue ou cédée à titre de garantie, gage, nantissements et privilèges) et immobilières (hypothèques et sûretés réelles immobilières).

Un des apports majeurs de l'AUS est qu'il institue l'agent des sûretés, acteur important dans les opérations de financements structurés. Il peut être une institution financière ou un établissement de crédit, national ou étranger, agissant en son nom propre et en qualité d'agent, au profit des créanciers pour l'inscription, la gestion et la réalisation des sûretés.

■ *Acte uniforme relatif au droit des sociétés coopératives (AUSCOOP)*

Adopté le 15 décembre 2010, l'AUSCOOP s'applique à toute société coopérative (y compris celle exerçant une activité commerciale), toute union ou fédération de sociétés coopératives dont le siège social est situé sur le territoire de l'un des Etats Parties au Traité instituant l'OHADA.

Il ressort de l'AUSCOOP les règles communes applicables à toutes les sociétés coopératives et les règles particulières aux deux formes de sociétés coopératives existantes : la société coopérative simplifiée et la société coopérative avec conseil d'administration.

■ *Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (AUSCGIE)*

Il a été adopté le 30 janvier 2014 par le Conseil des Ministres en substitution à celui du 17 avril 1997.

L'AUSCGIE s'applique à tout groupement d'intérêt économique, toute société commerciale, y compris celle dans laquelle un Etat ou une personne morale de droit public est associé, dont le siège social est situé sur le territoire de l'un des Etats Parties au Traité instituant l'OHADA.

Il prévoit dans une première partie les dispositions communes applicables à toutes les sociétés commerciales (constitution, droit des associés, responsabilité des dirigeants, modification du capital social, dissolution et liquidation, etc.) et consacre la validité des pactes d'actionnaires. La deuxième partie de l'acte uniforme porte sur les régimes spécifiques aux diverses formes de sociétés commerciales, à savoir : la société en nom collectif, la société en commandite simple, la société à responsabilité limitée, la société anonyme, la société créée de fait et la société de fait, le groupement d'intérêt économique et la société par actions simplifiée. La troisième partie édicte, enfin, des incriminations relatives à la constitution, à la vie, à la dissolution et à la


liquidation des sociétés commerciales, étant précisé que les sanctions afférentes aux infractions ainsi prévues doivent être précisées par la loi nationale de chaque Etat Partie.

■ *Acte uniforme relatif au droit comptable et à l'information financière (AUDCIF)*

Adopté le 26 janvier 2017, l'AUDCIF est venu remplacé le texte en date du 4 mars 2000. Il établit le système comptable OHADA révisé (SYSCOHADA) qui est l'unique référentiel comptable applicable à toutes les entités (personnes physiques ou morales) soumises à l'AUDCG, à l'AUSCGIE, et à l'AUSCOOP mais aussi à toutes les entités publiques, parapubliques, d'économie mixte et, plus généralement, à toutes les entités produisant des biens et des services marchands ou non marchands, dans la mesure où elles exercent, dans un but lucratif ou non, des activités économiques à titre principal ou accessoire qui se fondent sur des actes répétitifs, à l'exception de celles soumises aux règles de la comptabilité publique.

■ *Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage (AUA)*

Adopté le 23 novembre 2017, le nouvel acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage est venu remplacé le texte initial en date du 11 mars 1999. L'AUA s'inscrit dans la volonté des Etats Parties de promouvoir



l'arbitrage comme instrument de règlement des différends contractuels. Il a vocation à s'appliquer à tout arbitrage lorsque le siège du tribunal arbitral se trouve dans l'un des Etats Parties. Toute personne physique ou morale peut recourir à l'arbitrage sur les droits dont elle a la libre disposition, mais également les Etats, les collectivités publiques territoriales, les établissements publics et toute autre personne morale de droit public peuvent être parties à un arbitrage, quelle que soit la nature juridique du contrat.

L'arbitrage ad hoc prévu par l'AUA se distingue de l'arbitrage relevant du Centre d'arbitrage de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage. Ce dernier est un arbitrage institutionnel organisé par le Règlement d'arbitrage de la Cour adopté le 11 mars 1999.

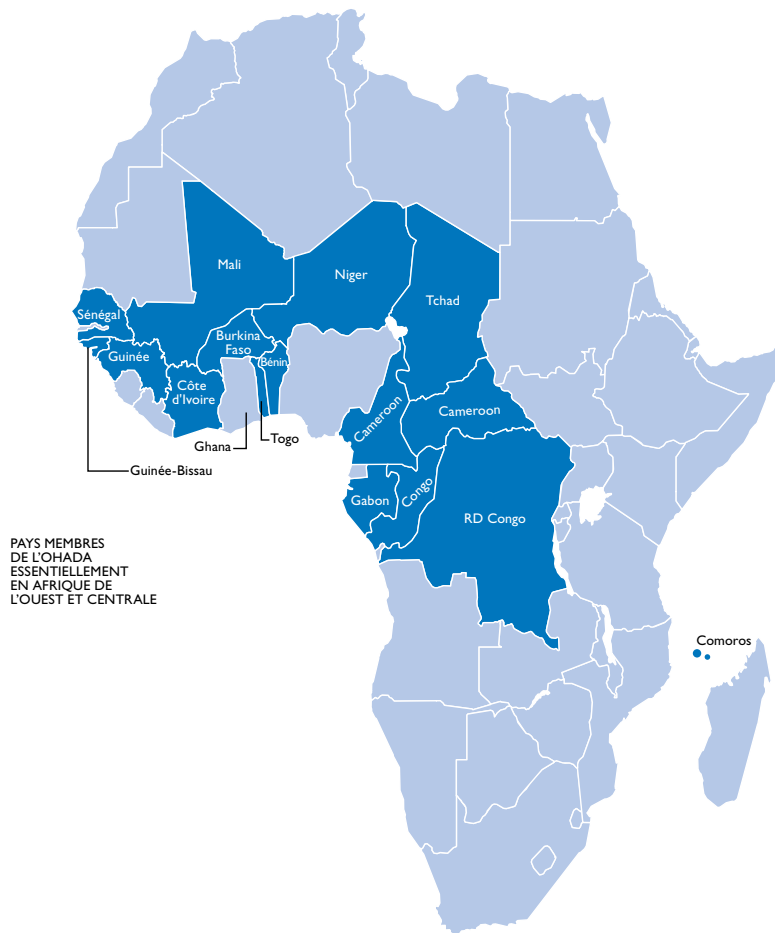
■ *Acte uniforme relatif à la médiation (AUM)*

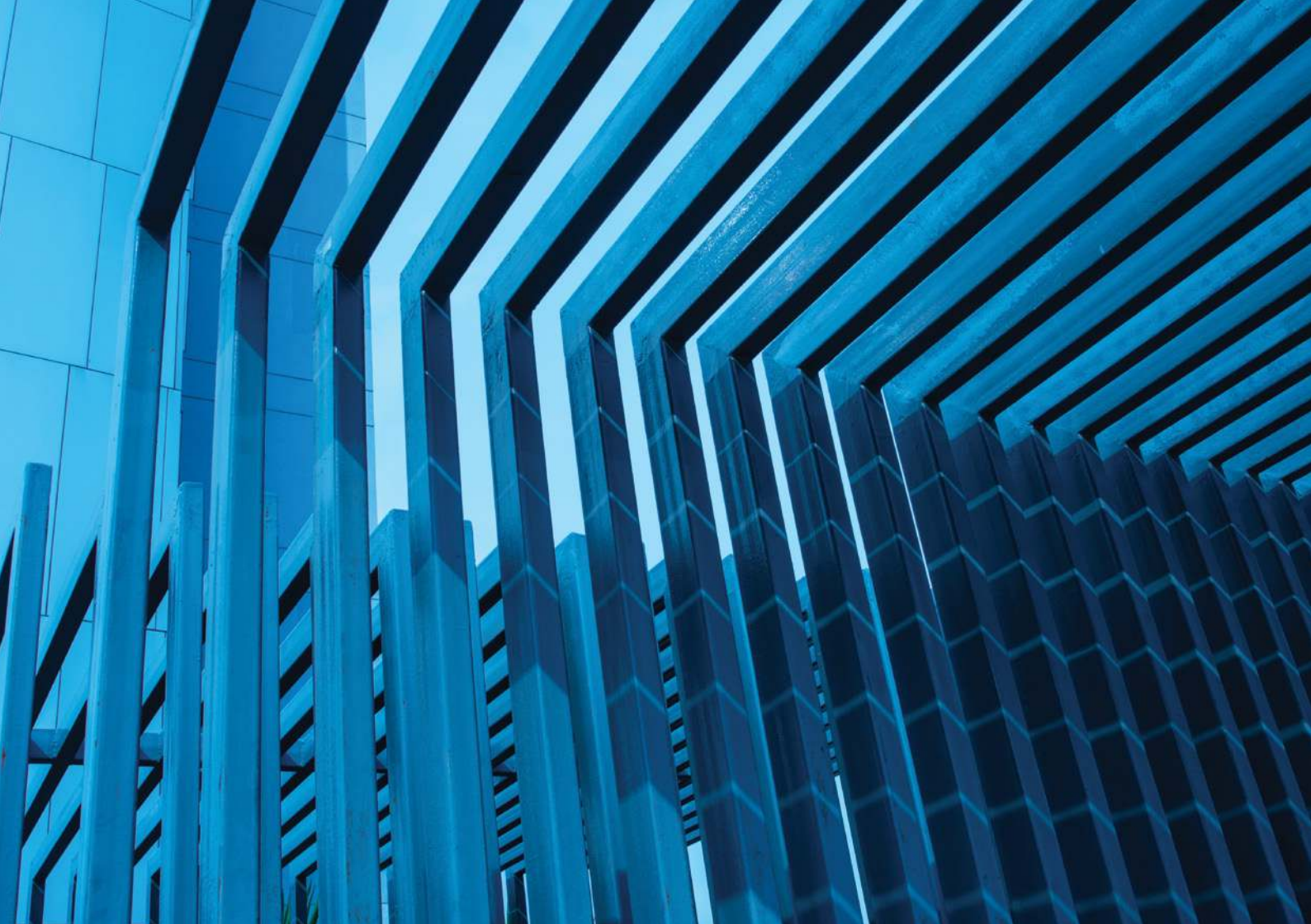
L'acte uniforme relatif à la médiation a été adopté le 23 novembre 2017 et est entré en vigueur le 15 mars 2018. Inspiré de la loi-type CNUDCI sur la médiation commerciale internationale, l'AUM vient réglementer un mode alternatif de règlement des litiges qui n'était pas prévu dans la législation de la plupart des Etats membres de l'OHADA.

5. QUELS SONT LES AVANTAGES DE L'ADHÉSION DU MAROC À L'OHADA POUR LES ACTEURS DU PRIVATE EQUITY?

Les actes uniformes prévoient de nombreux dispositifs adaptés aux acteurs du *private equity*:

- Existence des actions de préférence avec ou sans droit de vote, assorties de droits particuliers de toute nature, à titre temporaire ou permanent ;
- Attribution gratuite d'actions existantes ou à émettre aux membres du personnel salarié et pour aux dirigeants sans que cette attribution ne puisse excéder 10% du capital social ;
- Existence d'une SA à actionnaire unique ;
- Emission de valeurs mobilières donnant accès au capital ou donnant droit à l'attribution de titres de créance ;
- Existence d'un agent des sûretés dont le rôle est central pour la gestion des sûretés, notamment en cas de financements structurés ;
- Admission du pacte comissoire pour tous les nantissements, à l'exception du nantissement du fonds de commerce ;
- Publicité des sûretés mobilières garanties par leurs inscriptions au RCCM.





NOTRE EQUIPE



Christophe Bachelet

Country Managing Partner
Classé dans Jeune Afrique 2017



Mouhamed Kébé

Country Managing Partner
Classé dans Jeune Afrique 2017



Kamil Bennis

Collaborateur



Marie-Michèle Banzio

Collaboratrice

Pour tous renseignements : ohada@dlapiper.com

www.dlapiper.com

DLA Piper is a global law firm operating through various separate and distinct legal entities. Further details of these entities can be found at www.dlapiper.com.

This publication is intended as a general overview and discussion of the subjects dealt with, and does not create a lawyer-client relationship. It is not intended to be, and should not be used as, a substitute for taking legal advice in any specific situation. DLA Piper will accept no responsibility for any actions taken or not taken on the basis of this publication. This may qualify as “Lawyer Advertising” requiring notice in some jurisdictions. Prior results do not guarantee a similar outcome.

Copyright © 2018 DLA Piper. All rights reserved. | MAY18 | 3301214