

TRIBUNAL DE COMMERCE ET SAUVETAGE DES ENTREPRISES DANS L'ESPACE OHADA



PAR

DJIMBAYE NARCISSE

JUGE AU TRIBUNAL DE COMMERCE DE N'DJAMÉNA

Sommaire

- Introduction 2
- I. Les tribunaux de commerce dans l'espace OHADA 4
 - A. Les particularismes du droit des affaires 4
 - B. La création de l'OHADA et les réformes successives des Actes uniformes 5
 - C. Tribunal de commerce comme facteur d'attraction des investisseurs 5
 - D. Zoom sur le Tchad 6
- II. Le sauvetage judiciaire de l'entreprise à l'aune de la réforme des procédures collectives 8
 - A. Généralités 8
 - B. Aperçu de la réforme..... 9
 - 1. L'adoption de la procédure de conciliation et le renforcement du règlement préventif..... 10
 - 2. Une procédure de redressement judiciaire dédiée en priorité au sauvetage de l'entreprise 10
 - 3. Le cas des procédures collectives simplifiées..... 11
 - 4. Un accroissement du rôle des organes judiciaires..... 12
- III. Les obstacles au sauvetage judiciaire de l'entreprise 14
 - A. L'ignorance des textes..... 14
 - B. La méconnaissance du rôle des tribunaux de commerce 15
 - C. Facteurs négatifs liés au fonctionnement des tribunaux de commerce..... 16
- IV. Pistes de solutions pour améliorer le sauvetage judiciaire de l'entreprise 18
 - A. L'impératif de vulgarisation des procédures collectives 18
 - B. Le renforcement des compétences des organes judiciaires 18
 - C. Le partage de bonnes pratiques entre tribunaux de commerce..... 19
- Conclusion 21

Introduction

L'entreprise est un outil de création de la richesse, aujourd'hui, au cœur des préoccupations de toutes les économies modernes. Elle désigne dans un sens socioéconomique, selon le Vocabulaire juridique de Gérard Cornu, Association Henri Capitant, 12^e édition mise à jour, une entité de droit privé constituée sous des formes variables (coopératives, mutuelles, association ou société commerciale) et exerçant des activités de production, de transformation, de distribution, d'échange et de consommation de biens ou de services qui satisfont à un certain nombre d'obligations, en particulier la poursuite d'un but d'utilité sociale, autre que le seul partage de bénéfice.

L'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), qui a pour but de servir l'intégration économique et la croissance de ses États membres, place l'entreprise au centre de ses priorités. C'est à juste titre que l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif (AUPCAP), réformé en 2015, fait du sauvetage de l'entreprise (devenue un enjeu de développement économique) sa finalité première. Le nouveau droit des procédures collectives, qui se veut plus efficace quant au sauvetage de l'entreprise, a davantage renforcé le rôle de la justice dans la mise en œuvre de ces procédures. L'accroissement du rôle des organes judiciaires dans le pilotage des procédures collectives traduit bien l'importance que le législateur de l'OHADA accorde à ces outils juridiques qui font une place importante à l'intérêt général et ont un impact considérable sur l'économie des États parties. Dès lors, le nouvel acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif fait une place de choix aux organes judiciaires au premier rang desquels se trouve le tribunal compétent. Ce tribunal compétent est dans l'espace OHADA le tribunal de commerce. En effet, les procédures collectives relèvent, dans la quasi-totalité des 17 États qui forment l'espace OHADA, des tribunaux de commerce. C'est à ces juridictions commerciales que l'ensemble des États de la zone OHADA ont choisi de confier la mission de sauvetage de l'entreprise. Le sauvetage de l'entreprise étant devenue la finalité première des nouvelles procédures collectives. Le thème de cette conférence que propose l'Institut Africain de la Réflexion Stratégique (IARS) dans le cadre du débat africain de l'intelligence économique (DAIE) à savoir : tribunal de commerce et sauvetage de l'entreprise dans l'espace OHADA, découle de cette réalité qui place le juge commercial ou plus globalement le tribunal de commerce au cœur du dispositif de sauvetage de l'entreprise.

S'il est évident, en théorie, que le droit OHADA a conféré, à travers le nouvel acte uniforme portant organisation des procédures collectives, à la juridiction compétente¹ un rôle majeur quant au sauvetage de l'entreprise, il n'est pas superflu de chercher à savoir quelles sont, concrètement, les pratiques des tribunaux de commerce de l'espace OHADA en la matière ? Comment cette mission de sauvetage est-elle appréhendée et mise en œuvre dans l'espace OHADA ? Enfin, le cadre juridique (rénové) favorise-t-il, dans la pratique, le développement d'une culture propice au sauvetage de l'entreprise au sein des tribunaux de commerce de l'OHADA ?

Telle est la problématique de cette conférence dont le but n'est pas de chercher à faire l'inventaire de toutes les pratiques des tribunaux de commerce de l'espace OHADA en matière de sauvetage de l'entreprise. Le présent webinaire n'a pas non plus l'ambition de réaliser une étude approfondie de tous les instruments créés par le droit OHADA qui participent à la sauvegarde ou au sauvetage des entreprises, moins encore la présomption de dresser le bilan du nouvel acte uniforme relatif aux procédures collectives en matière de sauvetage des entreprises. Notre présentation se veut seulement descriptif du rôle ou de la place du tribunal de commerce dans le dispositif de sauvetage de l'entreprise. Elle a pour principal objectif de constater, à la lumière de l'expérience tchadienne, le rôle jusque-là joué par le tribunal de commerce dans le sauvetage de l'entreprise dans l'espace OHADA (II). Et de dégager, autant que possible, du constat ainsi fait (III), des propositions en vue d'améliorer l'efficacité des pratiques du tribunal de commerce dans le sauvetage de l'entreprise (IV).

Une telle présentation ne peut se faire aisément sans référence à l'acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif qui en est la matrice et la pierre angulaire. Pour cette raison évidente, la présente conférence sera menée de bout en bout à travers le prisme de cet acte uniforme réformé en 2015 en commençant par un état des lieux des tribunaux de commerce de l'espace OHADA (I).

¹ Dans la plupart des États parties, cette juridiction compétente, il faut le rappeler, est le tribunal de commerce
Tout droit réservé à l'institut Africain de la Réflexion Stratégique, Webinaire du 24 Février 2022

I. Les tribunaux de commerce dans l'espace OHADA

Si, dans des pays comme la France, les tribunaux de commerce ont une origine très ancienne et leur généralisation remonte aux ordonnances de Colbert de 1673, la situation est tout autre dans l'espace OHADA. Pendant longtemps, les tribunaux de commerce étaient méconnus en Afrique. Dans la plupart des Etats de la zone OHADA, ce sont les mêmes juridictions qui connaissaient des affaires civiles et commerciales. Les affaires commerciales étaient, pour ainsi dire, fondues dans les affaires civiles et relevaient indistinctement de la compétence des tribunaux de droit commun qui créaient, selon le cas, en leur sein, des sections dédiées aux affaires commerciales. Ces tribunaux de droit commun s'appelaient, suivant les réalités de chaque pays, tribunal de première instance ou de grande instance, tribunal régional, etc.

Il s'ensuit qu'au sein de l'espace OHADA, la création des tribunaux de commerce correspond à une expérience récente, voire très récente qui s'est forgée au fil des ans avec la création de l'OHADA et l'adoption successive des actes uniformes. Depuis lors, l'on a assisté à une émergence spontanée des tribunaux de commerce qui se sont créés les uns après les autres par un effet boule de neige. Trois facteurs majeurs expliquent, en effet, l'émergence des tribunaux de commerce dans l'espace OHADA.

A. Les particularismes du droit des affaires

La création des tribunaux de commerce trouve avant tout sa légitimité dans la spécificité du droit des affaires caractérisé par la célérité, le pragmatisme, la pluridisciplinarité, etc. Le tribunal de commerce apparaît ainsi, comme la juridiction la plus adaptée pour appréhender les difficultés rencontrées par les commerçants et à donner une solution certes juridique, mais pragmatique satisfaisante au contentieux économique dominé par les usages. Cette légitimité de la création des tribunaux de commerce s'est renforcée avec la création de l'OHADA ayant élaboré et adopté des règles uniformes originales et jamais encore rencontrées à savoir les Actes uniformes ayant harmonisé, de nos jours, le droit des affaires dans dix matières (DCG, DSCGIE, DS, DA, DPCAP, DPSRVE, DCTMPT, DC, DM, DSC), parmi lesquelles, les procédures collectives qui nous intéressent dans le cadre de cette présentation relative au sauvetage de l'entreprise.

B. La création de l'OHADA et les réformes successives des Actes uniformes

En l'état actuel, le Traité OHADA ne prévoit pas expressément la création des tribunaux de commerce dans les États parties, préférant, en toutes matières, faire référence à la juridiction compétente qu'elle laisse la latitude aux États membres d'en créer. Pour autant, la création des tribunaux de commerce semble aller de soi depuis la naissance de l'OHADA et l'adoption des actes uniformes. L'article 13² du Traité révisé, semble avoir donné le ton à la création, si ce ne sont des tribunaux de commerce, au moins des juridictions spécialisées pour l'application des actes uniformes. Cette disposition commande en quelque sorte une formation appropriée des magistrats dans la mesure où seule une bonne maîtrise du droit OHADA par une formation adéquate est une garantie de la mise en œuvre efficiente et efficace des actes uniformes. Le souci de s'arrimer à cette nouvelle donne liée à l'adoption des actes uniformes, dont la mise en œuvre fait appel à des procédures spécifiques, a conduit bon nombre d'États parties au Traité à envisager la création des tribunaux de commerce. L'institution de la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA³), une juridiction commune chargée d'interpréter les actes uniformes et d'harmoniser les décisions des États parties relatives à l'application en premier et en second degré desdits actes, participe de cette même démarche induisant la création des juridictions spécialisées ou tribunaux de commerce dans l'espace OHADA.

C. Tribunal de commerce comme facteur d'attraction des investisseurs

La création des tribunaux de commerce dans les États de l'espace OHADA répond enfin, en grande partie, à l'un des objectifs majeurs recherchés par l'OHADA à savoir garantir la sécurité judiciaire nécessaire au développement des affaires et à l'attractivité des investisseurs dans les États membres. Dès lors, la création des tribunaux de commerce est envisagée comme faisant partie des instruments

2

³ Article 14 du Traité révisé

stratégiques destinés à améliorer le climat des affaires et à rassurer les investisseurs. Les investisseurs, dit-on, ne vont pas là où le droit n'est pas dit où est mal dit. Finalement, avoir de beaux textes (sécurité juridique) ne suffit plus aujourd'hui pour sécuriser les affaires et rassurer les investisseurs. Il faut en outre que ces belles législations uniformes soient appliquées et bien appliquées (sécurité judiciaire). Il faut pour cela mettre en place des juridictions spécialisées dédiées à l'application des actes uniformes. Pour cette belle raison, l'on a assisté, et ce, depuis l'entrée en vigueur presque simultanée (entre 1998 et 1999) des premiers actes uniformes relatifs au Droit commercial général, au droit des sociétés commerciales, aux Procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution, aux procédures collectives d'apurement du passif, au droit des sûretés etc. à l'émergence progressive des tribunaux de commerce. Dans certains Etats, à l'instar du Congo, ce mouvement a commencé dès les années 1998. Dans d'autres, la création des tribunaux de commerce date des années 2000 (cas du Tchad et du Burkina Faso). Dans d'autres encore, elle est très récente. C'est le cas du Bénin et du Togo, pour ne citer que ces deux Etats.

D. Zoom sur le Tchad

Le Tchad est l'un des premiers Etats africains (de l'espace francophone) à avoir signé et ratifié le Traité de Port Louis respectivement en 1993 et en 1996. Désireux d'assainir le milieu des affaires en vue d'assurer son développement économique, le pays de TOUMAÏ a très tôt senti la nécessité de créer des juridictions spécialisées dédiées aux affaires. L'ordonnance n° 009/PR/2004 portant organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce a institué, dès 2004, en République du Tchad, des tribunaux de commerce chargés spécialement de connaître des contentieux liés aux affaires et mettant en œuvre les actes uniformes. Le décret n° 040/PR/2005, pris en application de l'ordonnance susdite, a prévu la création des tribunaux de commerce dans les chefs-lieux des régions ci-après : ATI, FAYA, MONGO, MASSENYA, BONGOR, MOUNDOU, SARH, PALA, LAI, KOUMRA, N'DJAMENA, ABECHE AMTIMAN, BILTINE, DOBA, MAO, BOL, MASSAKORY).

Toutefois, seuls les tribunaux de commerce d'ABECHE, N'DJAMENA, BONGOR, MOUNDOU et SARH sont opérationnels à ce jour. Parmi ces derniers, seul le tribunal de commerce de N'Djaména, la capitale tchadienne, connaît un volume d'affaires important. Les autres ont moins à

faire comme en témoigne le tableau représentatif du volume des affaires dont sont saisis les tribunaux de commerce ci-dessous.

Tableau représentatif du volume des affaires dont sont saisis les tribunaux de commerce au Tchad

Ordre	Juridiction	Nombre d'affaires	Année
1	Tribunal de commerce N'Djaména	245	2021
2	Tribunal de commerce Abéché	4	2021
3	Tribunal de commerce Bongor	3	2021
4	Tribunal de commerce Moundou		2021
5	Tribunal de commerce Sarh	21	2022

Comme on le voit, la création des tribunaux de commerce correspond à une expérience récente, voire très récente. Les tribunaux créés dans la foulée de la création de l'OHADA sont encore, pour la plupart d'entre eux, à un stade embryonnaire. Seuls quelques pays sont parvenus à une réforme complète de leur organisation judiciaire en créant des cours d'appel de commerce. C'est le cas de la Côte d'Ivoire, du Bénin, de la Guinée, etc. Au Tchad, la réforme de l'organisation judiciaire n'a pas encore abouti à la création des cours d'appel de commerce. Les affaires jugées en premier ressort sont connues en appel par des chambres commerciales créées au sein des cours d'appels dans les ressorts desquelles des tribunaux de commerce existent. Ainsi démontré, les tribunaux de commerce de l'espace OHADA sont créés à des moments différents et fonctionnent à des rythmes variables. Leur vitalité est, dans tous les cas, fonction de la vitalité économique de chaque pays. Cela dit, comment ces tribunaux de commerce dont la création correspond à la réalité socioéconomique de chaque Etat participent-ils au sauvetage de l'entreprise ?

II. Le sauvetage judiciaire de l'entreprise à l'aune de la réforme des procédures collectives

A. Généralités

Il faut de prime abord relever que l'entreprise est cœur du projet d'harmonisation du droit des affaires africain qui, pour paraphraser l'un de ses précurseurs, est un outil imaginé pour servir l'intégration économique et la croissance. La notion d'entreprise irrigue donc tout le droit OHADA. Qu'il s'agisse de l'encadrement du commerce en général, de l'intervention du juge dans les sociétés commerciales, de l'encouragement au recours aux modes alternatifs de règlement des litiges, de la simplification des procédures de recouvrement des créances et des voies d'exécution pour lutter contre les impayés, des procédures collectives d'apurement passif, pour ne citer que ces matières, toutes les réformes des actes uniformes jusqu'ici enregistrées visent à imprimer plus de célérité et de sécurité dans la conduite des affaires et à améliorer l'efficacité des outils mis au service de l'entreprise, qu'elle soit ou non en difficulté. La réforme des procédures collectives intervenue en 2015 en est la parfaite illustration. Cette réforme prioritairement dédiée au sauvetage de l'entreprise traduit la volonté constante du législateur de l'OHADA qui fait de l'entreprise le centre de son projet. Cet encadrement juridique de l'entreprise est davantage renforcé lorsque l'entreprise connaît ou semble connaître des difficultés. De là, naît le nouveau droit des procédures collectives dont la vision est de tout faire pour éviter que l'entreprise ne connaisse de difficultés (démarche préventive). Mais, si jamais, c'est inévitable, elle en connaît, il faut à tout prix la sauver (approche curative). La liquidation des biens n'étant dorénavant envisagée que lorsque le sauvetage est impossible. Il s'ensuit que le nouvel acte uniforme se veut clairement plus efficace en matière de sauvetage de l'entreprise. Pour atteindre au mieux cet objectif de sauvetage de l'entreprise, la réforme de 2015 a augmenté, en le renforçant, le rôle des organes judiciaires chargés de la mise en œuvre du nouveau cadre juridique. La formule choisie est celle de la juridiction compétente (article 3 AUPCAP). Avec l'émergence d'un nouvel acteur du droit des affaires à savoir le professionnel pouvant relever du domaine libéral, agricole, artisanal, etc., le législateur de 2015 n'a pas entendu limiter la compétence en matière de procédures collectives aux seuls tribunaux de nature commerciale, préférant faire référence à la juridiction compétente qu'il laisse la latitude aux Etats parties d'en désigner. Quel que

soit le choix fait, la volonté du législateur est de confier les procédures collectives à des juridictions spécialisées à même de maîtriser les méandres de ce droit complexe. Dans la réalité des faits, ces juridictions sont dans la plupart des Etats de l'espace OHADA, les tribunaux de commerce créés pour mettre en application les actes uniformes issus de l'OHADA (article 13 du Traité révisé précité). Ainsi, en dépit de la fenêtre laissée ouverte aux Etats pour déterminer la ou les juridictions compétentes, la compétence pour connaître des procédures collectives est dévolue dans l'ensemble des Etats de la zone OHADA aux tribunaux de commerce. C'est la voie choisie par le Tchad. L'article 2 de l'Ordonnance n° 009/2004 portant organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce en République du Tchad attribue expressément compétence en matière des procédures collectives au tribunal de commerce : « Les tribunaux de commerce connaissent des différends commerciaux mettant en œuvre les actes uniformes de l'OHADA, notamment : les contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands, banquiers ; les contestations entre associés dans les sociétés commerciales et les groupements d'intérêt économique ; les contestations relatives aux actes de commerce entre toutes personnes ; **tout ce qui concerne les procédures collectives d'apurement du passif** ; toutes contestations entre un commerçant et un non-commerçant même ayant un objet civil ». L'article 7 de la loi n° 2017-24 du 28 juin 2017 portant création, organisation et fonctionnement des tribunaux de commerce et des chambres commerciales au Sénégal, prévoit les mêmes dispositions. Il en va de même au Bénin, en Guinée, aux Comores, etc.

Pour mieux appréhender les pratiques de ces tribunaux de commerce de l'espace OHADA auxquels est dévolue la mission de sauvetage de l'entreprise, il convient d'avoir un premier aperçu du nouvel acte uniforme qui a considérablement renforcé leur marge de manœuvre.

B. Aperçu de la réforme

Le nouvel acte uniforme a complètement rénové le cadre juridique des procédures collectives. S'inscrivant dans une démarche économique du droit, le nouveau droit des procédures collectives est caractérisé, comme l'a si bien commenté le Professeur FILIGA Michel SAWADOGO⁴, par une

⁴ Commentaire de l'AUPGAP, in Code OHADA vert, édition 2018.

Tout droit réservé à l'institut Africain de la Réflexion Stratégique, Webinaire du 24 Février 2022

vision nouvelle plus précoce des difficultés de l'entreprise (1) et très orientée vers le sauvetage de l'entreprise (2).

1. L'adoption de la procédure de conciliation et le renforcement du règlement préventif

« Prévenir vaud mieux que guérir », dit un dicton populaire. Il ne faut plus désormais attendre que l'entreprise soit en difficulté avant de s'intéresser à sa situation. Il faut prévenir autant que faire se peut la cessation des paiements de l'entreprise. Dans cette approche nouvelle, qui se veut anticipative sur les difficultés de l'entreprise, le nouvel acte uniforme a renforcé le dispositif de prévention des difficultés des entreprises en adoptant une nouvelle procédure préventive dite de conciliation. La procédure de conciliation, en effet, est l'innovation majeure de la réforme du droit des procédures collectives. Le législateur, dans le souci constant d'éviter la cessation des paiements, en a fait une procédure confidentielle (la procédure se déroule à huis clos), consensuelle (elle se réalise par la conclusion d'un accord dit de conciliation librement négocié entre le débiteur, l'entreprise en l'occurrence, et son ou ses créanciers ou du moins ses principaux créanciers, avec à l'appui d'un tiers conciliateur neutre et indépendant désigné par le président du tribunal compétent), rapide (sa durée maximale est de 4 mois) et efficace (possibilité de faire homologuer l'accord en justice ou de lui conférer un caractère notarié donc en faire un titre exécutoire) (articles 2 al. 1^{er}, 5-3, et suivants de l'AUPC).

En plus de l'adoption de la procédure de conciliation, le législateur a renforcé le règlement préventif originel, en insistant sur le caractère sérieux du concordat pour entraîner l'ouverture de la procédure de règlement préventif, en élargissant le champ de la décision de suspension de poursuite individuelle à toutes les créances antérieures à la décision concernée, et en allongeant le délai accordé à l'expert pour rendre son rapport. Mais l'apport majeur qui mérite d'être signalé réside dans l'exigence du respect du délai imparti à l'expert au règlement préventif pour rendre son rapport et au juge pour homologuer le concordat sous peine de sanction, etc.

2. Une procédure de redressement judiciaire dédiée en priorité au sauvetage de l'entreprise

Dans le même élan, l'acte uniforme réformé, tout en étant attentif à la sauvegarde de l'entreprise dont il veut à tout prix éviter la cessation des paiements, se veut dorénavant plus efficace quant au sauvetage de l'entreprise viable ou susceptible d'être redressée. Dès lors, le sauvetage de l'entreprise est érigé en priorité absolue. Elle passe désormais devant le paiement des créanciers, relégué au second rang. C'est à ce titre que le chapitre relatif au redressement judiciaire nous intéresse à plus d'un titre dans le cadre de cette conférence. Ainsi, pour le législateur de 2015, la réhabilitation de l'entreprise est plus que prioritaire. Dans cette optique, le redressement judiciaire peut être dorénavant prononcé sans un examen a priori du caractère sérieux du projet de concordat de redressement proposé par le débiteur. Le redressement peut être prononcé pourvu que le concordat de redressement proposé ait de fortes chances d'être retenu. Aussi, dans le même souci de sauvetage, devenu prioritaire, de l'entreprise, le redressement judiciaire pourra être prononcé si une cession globale de l'entreprise (non pas partielle comme c'est le cas dans l'acte uniforme originel) est envisageable. Cette possibilité de cession globale confère un privilège important à l'apporteur en numéraire ou d'un bien ou service indispensable à la continuation de l'exploitation de l'entreprise. Ce privilège est désigné sous le vocable du privilège de *new money* ou d'argent frais. Le législateur a envisagé cette solution pour sauver des entreprises rentables mais très endettées (articles 25 et suivants de l'AUPCAP).

3. Le cas des procédures collectives simplifiées

Il y a lieu, au titre de cet aperçu de l'acte uniforme rénové, de dire un mot sur les procédures simplifiées s'appliquant aussi bien au règlement préventif qu'au redressement judiciaire et à la liquidation des biens. Les procédures collectives simplifiées sont adaptées aux réalités économiques africaines très marquées par le secteur informel et où le marché est dominé par les petites et moyennes entreprises. Ainsi, elles s'appliquent aux entreprises de moins de 20 salariés et dont le chiffre d'affaires est inférieur à 50 millions. Ces procédures, comme leur dénomination l'indique si bien, sont caractérisées par la rapidité et la simplicité. S'agissant du redressement judiciaire, par exemple, le projet de concordat peut se limiter aux délais de paiements, aux remises de dettes et aux garanties éventuelles auxquelles le chef d'entreprise doit souscrire.

Dernier aspect de la réforme important à souligner, dans le cadre de ce webinaire, réside dans l'accroissement du rôle des organes judiciaires.

4. Un accroissement du rôle des organes judiciaires

Par organes judiciaires, le nouvel acte uniforme vise le tribunal, le juge-commissaire et le ministère public. Les organes judiciaires ne sont pas à confondre avec les mandataires judiciaires que sont l'expert au règlement préventif et le syndic de redressement ou de la liquidation des biens.

Traditionnellement, les procédures collectives sont des procédures judiciaires engageant le tribunal et son président, mais également le juge-commissaire et dans une certaine mesure le ministère public. La justice intervient donc régulièrement pour ouvrir la procédure collective quelle qu'elle soit, et nommer les différents organes, y compris ceux de la gestion courante dont elle contrôle et suit les actions. Elle administre, pour ainsi dire, la procédure collective à laquelle elle donne des impulsions nécessaires à sa bonne exécution. Avec la réforme des procédures collectives, les organes judiciaires, le tribunal et le juge-commissaire en l'occurrence, intervenant à toutes les étapes de la procédure, ont vu leur marge de manœuvre augmenter depuis l'ouverture de la procédure jusqu'à sa clôture. En application de la nouvelle réglementation, le tribunal commerce, qu'incarne les organes judiciaires, est censé contrôler le recrutement des mandataires, suivre le bon déroulement de leur mission et engager leur responsabilité civile ou disciplinaire et pénale, le cas échéant. Les syndics en l'occurrence sont désormais contraints de souscrire une police d'assurance destinée à garantir la réparation des préjudices qu'ils pourraient causer dans l'exercice de leurs fonctions. Ces innovations au rang desquelles, il faut compter la réglementation du statut des mandataires judiciaires (article 4-14 à 4-21⁵) sont autant des gages du succès des nouvelles procédures collectives que contrôlent les organes judiciaires, le tribunal de commerce, notamment. Finit donc les rémunérations exorbitantes payées aux syndics qui compromettaient ou rendaient impossible le sauvetage de l'entreprise et réduisaient à un pot de chagrin le désintéressement des créanciers. En effet, pendant longtemps, la lenteur, la lourdeur et la cherté ont été le principal reproche fait aux procédures collectives. Heureusement, le nouvel acte uniforme est venu corriger, quoiqu'imparfaitement, cette situation d'échec.

Mieux, le nouveau droit du redressement judiciaire a réaffirmé le pouvoir de saisine d'office du juge en vue de l'ouverture des procédures collectives de règlement préventif, de redressement judiciaire

⁵ La réglementation de l'activité des mandataires judiciaires fait partie des innovations majeures de la réforme de 2015. Elle laisse la latitude aux Etats parties de mettre en place une autorité nationale chargée de la régulation et de la supervision des mandataires judiciaires.

Tout droit réservé à l'institut Africain de la Réflexion Stratégique, Webinaire du 24 Février 2022

ou encore de liquidation en conférant par ailleurs un pouvoir de saisine direct au ministère public (article 29 AUPCAP). Dans l'acte uniforme originel, le ministère public se contentait de communiquer les pièces en sa possession au juge afin que celui-ci se saisisse d'office s'il estime les conditions d'ouverture de la procédure réunies...

Comme on le constate à travers ces développements, le nouveau droit des procédures collectives a renouvelé le cadre juridique et institutionnel de l'exercice des procédures collectives pour les rendre plus efficaces et attractives aussi bien pour les chefs d'entreprises que pour les créanciers. Il a ensuite accru le rôle des organes judiciaires, le tribunal et le juge commissaire en particulier, afin de surveiller la bonne administration de ces procédures. Mises bout à bout, ces innovations sont de nature à renforcer la célérité et l'efficacité des procédures collectives et à favoriser le sauvetage, tant souhaité, de l'entreprise. Il revient désormais au juge compétent, le tribunal de commerce, notamment, dont les pouvoirs sont renforcés et le rôle est accru, de jouer sa partition. Or, que constat-t-on dans la pratique ?

III. Les obstacles au sauvetage judiciaire de l'entreprise

Dans la pratique, le constat révèle que la mission de sauvetage de l'entreprise confiée à la juridiction compétente, pour reprendre la formule consacrée par les textes, n'est pas toujours menée avec satisfaction. En dépit des nombreuses vertus de la réforme, bien d'obstacles subsistent qui empêchent le tribunal de commerce dont relèvent les procédures collectives de jouer convenablement sa partition et de contribuer efficacement à l'objectif de sauvetage de l'entreprise. A l'analyse, ces facteurs négatifs, à la fois exogènes et endogènes au fonctionnement des tribunaux de commerce, sont susceptibles d'être classés en trois catégories.

A. L'ignorance des textes

Au premier rang des facteurs négatifs au sauvetage de l'entreprise, il faut retenir la méconnaissance des procédures collectives par les justiciables. Très peu d'opérateurs économiques connaissent l'existence des procédures collectives, pourtant destinées au sauvetage l'entreprise, pas moins que la réforme intervenue dans cette matière en 2015. Ainsi, la réforme de l'acte uniforme relatif aux procédures collectives ayant prévu d'importants outils destinés au sauvetage des entreprises est bonnement ignorée par ceux au profit desquels elle a été entreprise. En conséquence, beaucoup d'entreprises susceptibles d'être sauvées ou d'être redressées « meurent » dans le silence parce que les chefs d'entreprises, parfois mal entourés, ignorent l'existence de ces merveilleux outils de sauvegarde ou de sauvetage de l'entreprise. Finalement, les procédures collectives ne sont que très peu utilisées. Ce qui pourrait être considéré, sans excès, comme un gâchis. Nous souhaitons illustrer notre propos par l'exemple de la société COP GARD, une importante entreprise tchadienne de sécurité privée, aujourd'hui aux abois parce que ses dirigeants ignoraient l'existence des procédures collectives et ne savaient pas à quel saint se vouer. Par ignorance des textes, ces derniers ont laissé cette grande entreprise, pourtant viable, sombrer dans des difficultés jusqu'à atteindre un seuil de cessation des paiements critique compromettant ainsi irrémédiablement ses chances de redressement judiciaire. Lorsqu'enfin le chef d'entreprise s'est approchée du tribunal de commerce de N'Djaména, il était bien trop de tard de sauver son entreprise. Comme la COP GARD, bien d'autres entreprises tchadiennes mettent les clés sous le paillason par méconnaissance des

procédures collectives. Alors que la réforme de 2015 a prévu d'importants mécanismes de sauvegarde et de sauvetage de l'entreprise.

Dans le même ordre d'idée, de nombreuses sociétés commerciales au Tchad ne déposent pas leurs états financiers de synthèse de l'exercice écoulé au registre du commerce et du crédit mobilier (RCCM) établi auprès des tribunaux de commerce, comme le recommande l'article 269 de l'Acte uniforme relatif aux sociétés commerciales et au groupement d'intérêt économique (AUSCGIE). Cette carence ne permet pas au tribunal de commerce d'effectuer un contrôle a priori sur la santé financière des sociétés soumises à cette obligation et d'envisager, le cas échéant, la saisine d'office. Bien d'autres entreprises encore établissent des bilans financiers fallacieux pour, soit frauder les fiscaux, soit faire bonne figure pour être admissibles aux marchés publics. Ces pratiques malsaines, qui dénotent de la méconnaissance des textes, limitent les saisines d'office et constituent un frein à la sauvegarde ou au sauvetage des entreprises tchadiennes et partant de celles de l'espace OHADA. Ces mêmes pratiques biaisent les délivrances des attestations de non faillite et de non liquidation des biens, lesquelles s'obtiennent généralement sur des bases pas saines ou affinitaires. Seules quelques rares sociétés se conforment à l'article 269 de l'AUSCGIE précité et déposent, chaque année, à l'exercice clos, leurs bilans financiers de synthèse au greffe du tribunal de commerce de N'Djaména. Tout ceci est dommageable pour l'économie.

B. La méconnaissance du rôle des tribunaux de commerce

En plus de la méconnaissance des textes organisant les procédures collectives, beaucoup de justiciables, les chefs d'entreprises notamment, ignorent également le rôle de premier plan que les tribunaux de commerce sont appelés à jouer dans le sauvetage des entreprises. Alors que les textes récents ont davantage accru ce rôle qui place, aujourd'hui, le tribunal de commerce au service du sauvetage de l'entreprise. Méconnus, les tribunaux de commerce sont très peu saisis des procédures collectives et ne recourent que rarement ou presque jamais à la saisine d'office. Tous ces facteurs combinés expliquent la faiblesse numérique des affaires relatives aux procédures collectives devant les tribunaux de commerce. Cela est d'autant plus vrai que les procédures collectives n'ont qu'une place marginale au sein des juridictions commerciales de l'espace OHADA. En guise d'illustration, le tribunal de commerce de N'Djaména, le plus important des cinq tribunaux de commerce en

service au Tchad, n'a en tout et pour tout que trois procédures collectives⁶pendantes devant lui. Dans les quatre autres tribunaux de commerce en exercice le résultat est néant. Cette faiblesse numérique des procédures collectives illustre à n'en point douter la méconnaissance du rôle des tribunaux de commerce. Alors que la réforme des procédures collectives est censée accroître leur efficacité et leur attractivité aussi bien pour les justiciables que pour les créanciers. Faut-il en déduire que la réforme a été un échec ?

Tableau illustratif des procédures collectives pendantes devant le tribunal de commerce de N'Djaména.

	Nature de la procédure	Nombre	Année
Tribunal de commerce	Conciliation	1	2021
	Liquidation des biens	2	Depuis plusieurs années

C. Facteurs négatifs liés au fonctionnement des tribunaux de commerce

Plusieurs facteurs d'origine endogène empêchent les tribunaux de commerce de l'espace OHADA de contribuer efficacement au sauvetage de l'entreprise. Au rang de ces obstacles, il faut noter la non-maîtrise des procédures collectives par les organes judiciaires chargés de les mettre en œuvre. Les procédures collectives, il ne faut pas s'en cacher, sont des procédures très complexes en raison de leur pluridisciplinarité et technicité. Peu de magistrats en effet s'y connaissent. La majorité des juges de l'espace OHADA qui animent les tribunaux de commerce n'ont pas reçu de formation spécialisée. Alors que les procédures collectives appellent des compétences techniques qui nécessitent une formation adéquate. Ce manque de maîtrise technique est malheureusement une réalité. Le désintérêt des tribunaux pour les procédures collectives limite également les saisines d'office que le tribunal peut engager lorsque les conditions d'ouverture d'une procédure collective sont réunies. Dans la pratique, cette saisine d'office est presque nulle. Il y'en a jamais eu en tous devant les tribunaux de commerce au Tchad.

⁶ Une procédure de conciliation et deux procédures de liquidation des biens.

Dans le même ordre d'idée, l'acte uniforme portant organisation des procédures collectives a été réformé depuis 2015, mais très peu de magistrats des tribunaux de commerce en maîtrisent les principaux points d'innovations. Pour preuve, la réforme invite les Etats parties à créer, chacun en ce qui le concerne, une autorité nationale chargée de la mise en œuvre de la réglementation relative aux mandataires judiciaires. Plus de 5 ans sont passés depuis la réforme, mais presque aucun Etat n'a suivi cette recommandation pourtant indispensable au sauvetage de l'entreprise, lorsqu'on sait que la plupart des procédures collectives échouent ou ne permettent pas de sauver l'entreprise parce que les procédures sont délaissées entre les mains de certains syndics sans un véritable contrôle ou suivi de la part du tribunal ou du juge commissaire (article 4 de l'AUPC). Beaucoup de procédures collectives ne permettent pas de redresser l'entreprise et ainsi de la sauver parce qu'elles sont longues et scandaleusement coûteuses. Pour témoigner de la durée de ces procédures, je souhaite illustrer, une fois encore, mon propos par une expérience personnelle. Je viens d'être nommé moi-même juge-commissaire dans une procédure de liquidation des biens ouverte depuis 1994. Oui, je dis bien depuis 1994. Je vous laisse faire l'équation sur le temps écoulé.

IV. Pistes de solutions pour améliorer le sauvetage judiciaire de l'entreprise

Cette esquisse de solutions découle du diagnostic fait de l'éventail des obstacles observés dans la plupart des Etats de l'espace OHADA. L'analyse de ce diagnostic a permis de montrer que le succès du sauvetage judiciaire de l'entreprise passe par la vulgarisation du droit des procédures collectives (A), le renforcement des compétences des organes judiciaires (B) et des capacités opérationnelles des tribunaux de commerce (C).

A. L'impératif de vulgarisation des procédures collectives

La réussite du sauvetage judiciaire de l'entreprise dans l'espace OHADA passe nécessairement par une meilleure vulgarisation de l'acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif réformé en 2015. Cette action de vulgarisation s'adresse en premier lieu aux justiciables de ces procédures collectives. Combien d'opérateurs économiques connaissent les procédures collectives ou y ont recours ? Le pourcentage est médiocre en tous cas. Dans un espace OHADA où le taux d'analphabétisme des opérateurs économiques demeure, quoique l'on dise, critique, la sensibilisation à l'usage des procédures collectives devient une nécessité impérieuse si l'on veut atteindre les objectifs de sauvetage de l'entreprise escomptés. Les organes et les mandataires judiciaires y compris les auxiliaires de justice ne sont pas pour autant mieux informés ou formés. Eux-aussi doivent aller à l'école des procédures collectives. Cela est d'autant plus vrai que des magistrats ou avocats spécialisés en droit des procédures collectives ou qui maîtrisent tout au moins les procédures collectives sont rares pour ne pas dire inexistantes sous nos tropiques. En guise d'illustration, l'écrasante majorité pour ne pas dire tous les tribunaux de commerce de l'espace OHADA fonctionnent avec des magistrats professionnels non spécialisés dans les procédures collectives d'où la nécessité de promouvoir le renforcement des capacités des organes judiciaires.

B. Le renforcement des compétences des organes judiciaires

Le renforcement des compétences des organes judiciaires, en l'occurrence des magistrats des tribunaux de commerce qui sont les gestionnaires des procédures collectives, devient une priorité si

l'on veut réussir le sauvetage judiciaire de l'entreprise. Ce renforcement des compétences passe par la formation continue pouvant permettre à ces derniers de se perfectionner dans la matière. La mise en œuvre adéquate des procédures collectives, autrement dit, la bonne administration des procédures collectives et la qualité des décisions en dépendent. Une gestion efficace des procédures collectives passe nécessairement par le respect des délais, le suivi rigoureux des activités des mandataires judiciaires, la célérité dans le traitement des dossiers et la souplesse dans l'appréhension des litiges. La spécialisation des juridictions appelées à connaître des procédures collectives, si elle est nécessaire, n'est pas suffisante pour pérenniser le sauvetage de l'entreprise. Il faut en outre renforcer les capacités structurelles des tribunaux de commerce et œuvrer au développement des stratégies innovantes et au partage de bonnes pratiques. Des institutions existent dans l'espace OHADA qui peuvent aider à atteindre ces objectifs. L'on peut penser à l'Ecole régionale supérieure de la magistrature⁷ et la Cour commune de justice et d'arbitrage⁸, dont les expertises peuvent valablement aider à impulser une dynamique nouvelle allant dans le sens de la maîtrise des procédures collectives et par voie de conséquence au sauvetage des entreprises. On peut bien, au besoin, exiger des présidents des juridictions commerciales, une spécialisation en droit des procédures collectives. C'est faisable.

C. Le partage de bonnes pratiques entre tribunaux de commerce

Le partage de bonnes pratiques peut s'avérer une bonne solution et permettre d'impulser une dynamique favorable à une action d'envergure et concertée en faveur du sauvetage des entreprises dans l'espace OHADA. Ce qui serait d'ailleurs conforme à l'esprit de solidarité et aux valeurs communautaires que diffuse l'OHADA. Il faut relever que dans la plupart des Etats de l'espace OHADA les procédures collectives relèvent de la compétence des tribunaux de commerce. Ceci constitue une avancée majeure dans la spécialisation des juridictions appelées à connaître des procédures collectives. Reste à renforcer les capacités structurelles ou opérationnelles de ces tribunaux pour accroître leur efficacité et enrayer les dysfonctionnements qui les caractérisent. Un tribunal de commerce bien outillé et organisé et un président du tribunal ou un juge-commissaire

⁷ Elle peut proposer comme elle le fait déjà des formations ciblées dans le domaine des procédures collectives.

⁸ Elle peut quant à elle proposer des stages de perfectionnement à l'attention des magistrats des tribunaux de commerce.

Tout droit réservé à l'institut Africain de la Réflexion Stratégique, Webinaire du 24 Février 2022

bien informés et formés sur les procédures collectives constituent un gage de succès pour les procédures collectives et au-delà pour le sauvetage de l'entreprise.

Conclusion

A la faveur de la réforme des procédures collectives, l'on peut affirmer en définitive, sans risque de se tromper, que le dispositif juridique existant est suffisamment performant pour garantir le succès judiciaire du sauvetage de l'entreprise. La plupart des tares juridiques qui limitaient, jadis, les chances de redressement ou de sauvetage de l'entreprise ont été en grande partie corrigées grâce à la réglementation rigoureuse du statut des mandataires judiciaires et à l'accroissement du rôle des organes judiciaires. Il faut en déduire que si la réforme de 2015 est convenablement mise en œuvre, elle pourrait être un levier important pour le sauvetage de l'entreprise.

Hélas, des facteurs endogènes liés au fonctionnement des tribunaux de commerce continuent d'entraver l'essor des procédures collectives et de jouer en défaveur du sauvetage de l'entreprise.

Toutefois, il faut demeurer réaliste et savoir raison gardée. Même dans les pays les plus avancés, la maîtrise des procédures collectives par les tribunaux de commerce, gage du sauvetage de l'entreprise, n'est pas si évidente comme on pourrait s'y attendre.

Convenons enfin avec le Professeur SAWADOGO Filiga Michel qu'il s'agit d'une discipline complexe, nécessitant du temps, des moyens et des prérequis. Les procédures collectives ne sont donc pas faciles à mettre en œuvre. C'est un processus, un mûrissement. Elles doivent être disséminées progressivement dans les tribunaux de commerce à tous les échelons local et central.

En clair, le processus peut sembler ambitieux pour les pays de l'espace OHADA dominé par le secteur informel et où les juridictions commerciales sont, pour la plupart d'entre elles, encore à un stade embryonnaire. Mais, l'essentiel, c'est déjà d'essayer d'impulser la démarche. Et le cadre juridique issu de la réforme de 2015 s'y prête. Totalement. Il suffit d'un peu de patience. La patience, dit-on, est une grande vertu.

L'auteur



DJIMBAYE NARCISSE

- Juge au tribunal de commerce de N'Djaména : président de la 5^e chambre ;
- Collaborateur non permanent à l'Inspection Générale d'État ;
- Membre de la Commission Nationale de Recouvrement des Créances des Banques

Locales (CRC-BL) ;

- Membre de la Commission Technique conjointe (TCHAD-SOUDAN) chargée de la mise en œuvre et du suivi des résolutions des sessions bilatérales sur le transport et le transit des personnes et des marchandises.
- Enseignant au CEFOD 1 BUSINESS SCHOOL (CBS)
- Directeur scientifique du Centre d'Animation du Droit OHADA au Tchad (CADOT) ;
- Directeur à l'organisation du Concours international « Génies en Herbe » OHADA (CGHO) ;
- Membre du Comité Technique « Génies en Herbe » OHADA ;
- Membre du Comité technique chargé de la mise en place du Réseau des Magistrats chargés de l'application des droits de la propriété intellectuelle.
- Secrétaire de rédaction du Journal La Voix (hebdomadaire d'informations générales et d'analyses) ;



**DEBAT AFRICAIN
DE L'INTELLIGENCE
ECONOMIQUE**

10 Rue Blès, 93200 Saint-Denis, France
Cocody Riviera Attoban Zinsou 08 BP 673
Abidjan 08, CI

France : (+33) 758640655

Côte d'Ivoire : (+225) 0787792111 /
0172219886

contact@debat-africain.org

www.debat-africain.org

[Facebook](#) / [LinkedIn](#)