

NOTE D'ORIENTATION N° CNO/06/2014

REPERES SUR LA MISE EN ŒUVRE DE L'OHADA EN RDC

Par
Roger Masamba

1. Note introductive

1. La présente rappelle et actualise les informations relatives aux points de repère ci-après :
 - Etat des lieux relatif à la mise en œuvre de l'OHADA ;
 - Processus d'harmonisation des statuts ;
 - Mise en conformité du droit congolais par rapport au droit OHADA et vice versa ;
 - Projet de loi portant modalités d'application du droit OHADA en RDC ;
 - Actes uniformes : énumération, révision ;
 - Documentation et formation.

2. Etat des lieux relatif à la mise en œuvre de l'OHADA

2. La synthèse de l'état des lieux relatif à la mise en œuvre de l'OHADA est disponible et sera affichée sous peu sur www.ohada-rdc.cd
3. L'état des lieux porte notamment sur la Commission Nationale OHADA, son plan d'action, ses sources de financements, ses actions en matière de documentation et de formation, le RCCM, la communication ainsi que des considérations relatives aux contraintes, atouts, enjeux et perspectives.
4. Pour sa meilleure compréhension, il est recommandé de prendre aussi connaissance du Plan d'action de la CNO ainsi que de ses programmes périodiques, des rapports d'activités et des rapports d'évaluation qui sont disponibles sur le site www.ohada-rdc.cd.

3. Processus d'harmonisation des statuts

5. La période transitoire pour la mise en harmonie des statuts des sociétés commerciales prend fin le 12 septembre 2014. La *Note d'orientation n° 7*, prévue pour ce même mois de septembre 2014, formule des conseils pratiques à l'intention des personnalités du monde juridique relativement à la fin de la période transitoire, en attendant la *Note d'orientation n° 8*, qui paraîtra également au mois de septembre 2014, portera sur le sort des entreprises en situation irrégulière au lendemain de l'expiration de ladite période (sur le même thème, voir aussi la *Note d'orientation n° 5* sur www.ohada-rdc.cd).
6. Toutefois, les sociétés ayant procédé à la mise en harmonie de leurs statuts avant l'entrée en vigueur de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales daté du 30 janvier 2014, pourront, le cas échéant, adapter lesdits statuts à ce texte.
7. Les Notes d'orientation n° 03, 04 et 05 traitent abondamment des questions ayant trait au processus d'harmonisation et à la relativisation de l'impact de la révision de l'AUSCGIE à ce sujet. Elles rappellent aussi que l'Acte uniforme relatif au droit commercial général fixe à deux ans (12 septembre 2012 – 12 septembre 2014) la période de mise en harmonie des conditions d'exercice des activités des commerçants et sociétés commerciales.
8. La note circulaire du Ministre de la Justice et Droits Humains datée du 2 août 2014 énonce les règles à suivre et les délais à observer dans le processus de mise en harmonie des statuts (voir www.ohada-rdc.cd).
9. La consultation de l'alerte adressée par la Fédération des Entreprises du Congo (FEC) à ses membres au mois d'août 2014 et du procès-verbal de la séance de concertation entre la CNO et la FEC sous l'égide du Ministère de la Justice et Droits Humains (juin 2014) est aussi vivement recommandée (voir www.ohada-rdc.cd).

4. Mise en conformité du droit congolais par rapport au droit OHADA et vice versa

10. Le premier volume de l'ouvrage intitulé « Harmonisation du droit congolais avec les Actes uniformes de l'OHADA » (CNO-RDC, Kinshasa, 2012) a été publié et largement diffusé.
11. La parution du volume 2 est prévue pour septembre/octobre 2012. Par souci de facilitation, la CNO affichera prochainement sur son site la version numérique des deux volumes.
12. Ces documents feront l'objet d'une seconde mise à jour, probablement en 2015, pour tenir compte de la récente révision de l'AUSCGIE et des questions concernant les Règlements d'application du Traité.

5. Projet de loi portant modalités d'application du droit OHADA en RDC

13. Après approbation par le Conseil des Ministres et transmission au Sénat, le projet de loi portant modalités d'application du droit OHADA en RDC est à l'examen de la Commission Politique Administrative et Judiciaire de la haute chambre parlementaire.
14. Ce texte, qui ne retarde pas l'application des normes uniformes, mais vise à en renforcer et en faciliter la mise en œuvre, concerne essentiellement la transposition en droit congolais des termes génériques utilisés dans chacun des Actes uniformes, la transposition en droit congolais des institutions et professions organisées par le droit OHADA, la détermination des peines applicables aux infractions prévues par chacun des Actes uniformes et la transposition en droit congolais des dispositions non pénales du droit OHADA.

6. Actes uniformes : énumération, révision, sigles.

15. A ce jour, outre le Traité de Port-Louis et les Règlements d'application, le droit uniforme tient présentement sa source de neuf Actes uniformes (consultation libre sur le site www.ohada-rdc.cd ainsi que sur www.ohada.org et www.ohada.com). Le Traité a fixé une liste de matières à uniformiser et le Conseil des Ministres en a introduit d'autres en 2001, 2011 et 2013.
16. Les Actes uniformes se forment de règles communes et consacrent ainsi l'uniformisation comme approche d'intégration juridique. Une approche complémentaire, celle d'une harmonisation axée sur des cadres de référence, autrement dit les lois modèles, vient de s'ajouter à l'actif de l'OHADA. Une loi modèle sur les sanctions pénales a été diffusée par le Secrétariat Permanent. Elle en précède assurément d'autres. L'intégration desdits cadres de référence dans l'ordre juridique interne se réalisera par voie législative conformément aux procédures nationales. En principe, seules les juridictions nationales seront compétentes pour l'interprétations et application des textes issues desdites lois modèles (voir Roger Masamba, *Le cadre normatif de l'OHADA à la croisée des chemins*, in Actes de la Conférence de Lyon, 2014).
17. Dans une analyse constituant l'entrée « Actes uniformes » de l'*Encyclopédie du droit OHADA* (Paris, Lamy, 2011, p. 39 et s.), Paul-Gérard Pougoué, Jean Claude James, Yvette Rachel Kalieu Elongo, Robert Nemedeu, Robert Wanda, Pierre Boubou, Gaston Kenfack Djouani, Monique-Aimé MoutieuNdjandeu et Joseph Alain Batouan Bouyom en rappellent l'énumération et précisent celles qui ont déjà vécu une première révision : « l'Acte uniforme du 17 avril 1997 portant organisation des sûretés, tel que révisé le 15 décembre 2010 ; l'Acte uniforme du 17 avril 1997 relatif au droit commercial général, tel que révisé le 15 décembre 2010 ; l'Acte uniforme du 17 avril 1997 relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (NB : 'tel que révisé le 30 janvier 2014', faudrait-il ajouter) ; l'Acte uniforme du 10 avril 1998 portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif (NB : en voie de révision) ; l'Acte uniforme du 10 avril 1998 portant organisation des procédures simplifiées de

recouvrement et des voies d'exécution ; l'Acte uniforme du 11 mars 1999 relatif au droit de l'arbitrage ; l'Acte uniforme du 24 mars 2000 portant organisation et harmonisation des comptabilités des entreprises ; l'Acte uniforme du 22 mars 2003 relatif aux contrats de transport de marchandises par route ; l'Acte uniforme du 15 décembre 2010 relatif au droit des sociétés coopératives ».

18. S'appuyant sur quelques recommandations, la doctrine utilise largement les abréviations suivantes pour les Actes uniformes susmentionnés : AUS, AUDGC, AUPC, AUVE, AUA, AUOHC (ou AUDC), AUCTMR (ou AUTMR), AUCoop (ou AUC). Pour les Actes uniformes révisés : AUDGC révisé, AUS révisé, AUSCGIE révisé. Ces règles ne sont certes pas les seules, mais semblent se généraliser tout en tolérant quelques adaptations commandées par quelques lignes éditoriales spécialisées.
19. De nombreux actes, décisions et recommandations, notamment des instances officielles (Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement, Conseil des Ministres, Secrétariat Permanent) ainsi que du Comité des Experts et des Forces vives de l'OHADA, ont récemment affiné le mode de révision des Actes uniformes : « *sur le plan de la procédure législative, il a été décidé que tout processus de révision d'un Acte uniforme serait désormais précédé d'un état des lieux faisant ressortir les insuffisances du texte considéré, ainsi que l'opportunité et le cas échéant, l'étendue de sa révision* » (Secrétariat Permanent, Note explicative des points inscrits à l'ordre du jour de la XXXIV^{ème} réunion du Conseil des Ministres de l'OHADA, p. 6 ; voir aussi Secrétariat Permanent, *Définition du programme annuel d'harmonisation*, p. 2, notamment la rubrique « 3 – Proposition relative à la précision de la nouvelle politique de révision des Actes uniformes » ; Forces vives de l'OHADA, *Rapport général de la deuxième réunion*, Cotonou, 17 et 18 octobre 2012, p. 6 ; Compte rendu de la réunion du Comité des Experts, Ouagadougou, 16-18 décembre 2013, singulièrement la rubrique « 3.1. Projets de textes révisés sur le Règlement de procédure de la CCJA et de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE » ; *Se*). A cet égard, « au cours de sa réunion de décembre 2012, tenue à Cotonou/Bénin, le Conseil des Ministres a unanimement décidé que, désormais tout dossier de révision d'un Acte uniforme devra recevoir son accord préalable » (Secrétariat Permanent, *Définition du programme annuel d'harmonisation*, p. 2).

7. Documentation et formation

20. Une abondante documentation a été mise à la disposition de la RDC depuis 2012. La distribution s'est opérée par le biais des services hiérarchiques des secteurs concernés par l'application des normes de l'OHADA. Des ouvrages ont également été offerts par la CNO aux bibliothèques des universités, de la FEC, des cours et tribunaux, des barreaux, entre autres. Dans une rubrique concernant la documentation, la synthèse de l'état des lieux met en exergue l'effort de diffusion des ouvrages et supports numériques sur l'OHADA.
21. Cette synthèse récapitule également les actions entreprises en vue de la formation et de la vulgarisation du droit et de la comptabilité à travers le pays. La synthèse de la mise en œuvre de l'OHADA met en évidence des indicateurs permettant de mesurer l'importance accordée au volet formation, mais aussi

l'ampleur des perspectives y relatives. La création de trois Master II en droit et contentieux de l'OHADA et en Comptabilité de l'OHADA contribuera assurément à promouvoir une expertise de haut niveau et à renforcer la compétitivité scientifique de la RDC ainsi que sa participation active à l'amélioration des normes communautaires.

Fait à Kinshasa, le 1^{er} septembre 2014



Roger MASAMBA

NOTE D'ORIENTATION N° CNO/07/2014

REPERES ET CONSEILS PRATIQUES SUR LA FIN DE LA PERIODE TRANSITOIRE

*Par
Roger Masamba*

1. Note introductive

1. La présente Note d'orientation porte sur diverses questions liées à la période transitoire (2012-2014) qui touche à sa fin le 12 septembre 2014, singulièrement l'effort de sensibilisation, les conseils pratiques et les mécanismes de facilitation.
2. Cette période est essentiellement destinée aux personnalités du monde judiciaire œuvrant en province, plus spécialement aux greffiers intervenant dans le processus d'immatriculation des commerçants au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier (RCCM), de création de sociétés nouvelles ou de mise en harmonie des statuts des sociétés commerciales concernées par ce mécanisme. Le soutien et l'accompagnement des autorités du monde judiciaire dans leurs ressorts respectifs (notamment encadrement des greffes) ainsi qu'une large collaboration et un partage d'expériences au plan national sont nécessaires à la mise en œuvre optimale des normes de l'OHADA.
3. Cette note se réfère aux instructions résultant des notes circulaires et communiqués de S.E. Madame le Ministre de la Justice et Droits Humains en rapport avec la mise œuvre de l'OHADA ainsi qu'aux recommandations des précédentes notes d'orientation de la Commission Nationale OHADA (CNO). Elle paraît à quelques jours de la fin de la période transitoire (12 septembre 2014) définie par l'Acte uniforme relatif au droit commercial général (AUDCG), l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (AUSCGIE) et l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés coopératives (AUSCOOP) (Ces Actes uniformes sont affichés sur www.ohada-rdc.cd, www.ohada.org, www.ohada.com).

2. Sensibilisation sur la fin de la période transitoire

4. Une intense médiatisation à Kinshasa et en provinces a rappelé aux assujettis des processus susvisés que la date du 12 septembre 2014 marque irrémédiablement la fin de ladite période. Il est certain que tous les retardataires accourent en ce moment vers le Guichet Unique de création d'Entreprise à Kinshasa et les greffes commerciaux en provinces.

5. Dans ce contexte, la CNO a mis le modèle de formulaire d'immatriculation au RCCM à la disposition de tous. Elle a posté depuis quelques mois des modèles de statuts sur son site www.ohada.cd et diffusé des numéros d'appel pour toute éventualité. La CNO a également sillonné toutes les provinces du pays, en plus de la capitale, lors des formations au cours desquelles l'attention des participants a été attirée sur la période transitoire, la mise en harmonie des statuts, l'immatriculation au RCCM et la déclaration d'activité des entrepreneurs.

3. Conseils pratiques

6. Ci-après, quelques repères et conseils pratiques :

1° A l'exception des mesures spéciales attendues pour la catégorie des entrepreneurs, aucune prorogation de la période transitoire n'est possible. Toutefois, les sociétés commerciales qui avaient déjà, avant l'entrée en vigueur de l'AUSCGIE adopté le 30 janvier 2014 (5 mai 2014), procédé à la mise en harmonie en se conformant à l'AUSCGIE de 1997 disposent d'un nouveau délai de deux ans (2014-2016) pour harmoniser leurs clauses statutaires qui s'avèreraient contraires aux dispositions impératives de l'AUSCGIE de 2014. Il en est de même des sociétés nouvellement constituées entre le 12 septembre 2012 et le 4 mai 2014.

2° Pour ne pas pénaliser les assujettis qui accompliront leurs formalités au dernier moment, il pourrait s'avérer utile de retenir la date de dépôt du dossier ou celle du 12 septembre 2014 au plus tard en tant que date d'immatriculation au RCCM, même si les documents destinés auxdits assujettis leur sont matériellement délivrés plus tard.

3° Les commerçants et sociétés qui ne seraient pas en règles après le 12 septembre 2014 s'exposeront à des sanctions civiles et pénales au regard de l'irrégularité de leurs situations juridiques et de l'illégalité de l'exercice de leurs activités.

4° Les commerçants et sociétés commerciales pourront procéder à une régularisation dans les conditions qui seront communiquées en temps opportun et qui se baseront strictement sur les dispositions des Actes uniformes de l'OHADA.

5° Des conseils pratiques, qui requièrent parfois un effort d'adaptation, peuvent être trouvées dans la note d'orientation relative à l'utilisation des registres et formulaires (registre RCCM, numéro RCCM, actes de dépôts, régularisation du RCCM, registre du RCCM, registre NRC/registre transitoire, cas particuliers et dispositions pratiques) ainsi que dans le « *Guide pour la modernisation du Registre du Commerce et du Crédit Mobilier et des fichiers dans l'espace OHADA (RCCM)* » (186 pages).

6° La fin de la période transitoire annoncée à plusieurs reprises depuis 2012 peut susciter quelques inquiétudes, générer des affluences aux greffes et entraîner un surcroît de travail : la patience est utile en pareille circonstance et un accueil professionnel des assujettis s'impose.

7° La célérité est un critère légal de la gestion du RCCM (voir infra, 16°) : en principe dès que, prima facie, le dossier paraît complet, le Guichet Unique ou le greffe délivre un accusé d'enregistrement (preuve de réception) et, « immédiatement », un numéro d'immatriculation au RCCM (ou, le cas échéant, un numéro de déclaration d'activité).

8° Le respect des tarifs officiels relève du devoir de tous.

9° Les anciens NRC sont restitués en original ou, à défaut, en copie, contre délivrance gratuite du RCCM.

10° La mise en harmonie des statuts est la seule voie de passage du système national au système OHADA qui permettrait à une société de droit congolais (SARL, par exemple) de devenir une société de droit OHADA (SA). En vertu de l'article 909 AUSCGIE, « *La mise en harmonie a pour objet d'abroger, de modifier et de remplacer, le cas échéant, les dispositions statutaires contraires aux dispositions impératives du présent Acte uniforme et de leur apporter les compléments que le présent Acte uniforme rend obligatoire* ». Et l'article 910 AUSCGIE apporte les précisions suivantes :

« La mise en harmonie peut être accomplie par voie d'amendement aux statuts anciens ou par l'adoption de statuts rédigés à nouveau en toutes leurs dispositions.

Elle peut être décidée par l'assemblée des actionnaires ou des associés statuant aux conditions de validité des décisions ordinaires, nonobstant toutes dispositions légales ou statutaires contraires, à la condition de ne modifier, quant au fond, que les clauses incompatibles avec le droit nouveau ».

11° La mise en harmonie des statuts sociaux avec les dispositions de l'AUSCGIE est obligatoire (article 908 AUSCGIE) et doit être formalisée par un procès-verbal d'assemblée générale extraordinaire avant les formalités d'inscription complémentaire au RCCM.

12° La transformation (au sens où l'article 42 du décret du 28 février 1887 le prévoit exclusivement pour la SPRL) d'une société de droit congolais en une société de droit OHADA est illégale.

13° Les règles relatives au RCCM ainsi que les conseils pratiques y relatives ont fait l'objet d'une note de la CNO largement diffusée et affichée au site www.ohada-rdc.cd.

14° Les Actes uniformes pertinents pour les procédés susvisés sont : l'Acte uniforme relatif au droit commercial général (notamment article 1^{er}), l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du GIE (notamment articles 907 à 915), l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés coopératives

(notamment articles 390 à 395 ; NB : les coopératives d'épargne et de crédit ne sont pas concernées et demeurent sous l'empire des législations nationales). Ces Actes uniformes sont disponibles sur www.ohada-rdc.cd.

15° La situation des entrepreneurs (notamment les petits commerçants et autres entrepreneurs de petites activités même non commerciales) fait exception au processus en cours. Des mesures officielles seront annoncées ultérieurement en harmonie avec les institutions compétentes de l'OHADA. Il est toutefois permis, depuis le 12 septembre 2012, de recevoir les demandes de déclaration d'activités et de délivrer gratuitement des numéros de déclaration d'activités. Pour mémoire, « *l'entrepreneur est un entrepreneur individuel, personne physique qui, sur simple déclaration prévue dans le présent Acte uniforme, exerce une activité professionnelle civile, commerciale, artisanale ou agricole* » (article 30 al. 1 AUDCG ; NB : le statut d'entrepreneur n'est possible que pour de petites activités dont le chiffre d'affaires ne dépasse pas un certain seuil).

16° La rapidité des opérations du RCCM est une exigence formelle de l'Acte uniforme relatif au droit commercial général :

- Article 50 : « *Dès réception du formulaire de demande d'immatriculation dûment rempli et des pièces prévues par le présent Acte uniforme, le greffier ou le responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie délivre au demandeur un accusé d'enregistrement qui mentionne la date de la formalité accomplie et le numéro d'immatriculation. Le greffier ou le responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie dispose d'un délai de trois mois pour exercer son contrôle tel que prévu par l'article 66 du présent Acte uniforme et le cas échéant notifier à la partie intéressée le retrait de son immatriculation et procéder à sa radiation.* »
- Article 66 : « *Le greffier ou le responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie en charge du Registre du Commerce et du Crédit Mobilier s'assure, sous sa responsabilité, que la demande et la déclaration sont complètes et vérifie la conformité de leurs énonciations aux pièces justificatives produites comme prévu aux articles 50 et 58 ci-dessus.*

Le greffier ou le responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie exerce son contrôle sur la régularité formelle de la demande et de la déclaration qui lui sont soumises.

S'il constate des inexactitudes ou s'il rencontre des difficultés dans l'accomplissement de sa mission, il peut convoquer le demandeur ou le déclarant pour recueillir toutes explications et pièces complémentaires.

La décision du greffier ou du responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie prise en application de l'article 50 ci-dessus doit être motivée et notifiée à la partie intéressée. Cette décision est susceptible de recours dans le délai de quinze (15) jours à compter de sa notification. Le greffier ou le responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie qui a

refusé de recevoir une déclaration ou une demande, ou de faire droit à une demande de pièces ou d'information d'un assujetti ou d'un tiers, doit motiver sa décision et la notifier à la partie intéressée. Cette décision peut faire l'objet d'un recours dans un délai de quinze (15) jours à compter de sa notification.

Le recours contre la décision du greffier ou du responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie est fait devant la juridiction compétente ou l'autorité compétente dans l'Etat Partie statuant à bref délai. La décision de la juridiction compétente ou de l'autorité compétente dans l'Etat Partie est susceptible de recours, dans un délai de quinze (15) jours à compter de la date de son prononcé, devant la juridiction de recours compétente statuant de la même manière.

La procédure ci-dessus décrite est applicable aux contestations entre les assujettis ou les déclarants et le greffier ou le responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie, et entre les tiers et le greffier ou le responsable de l'organe compétent dans l'Etat Partie »

4. Facilitations

7. Pour surmonter d'éventuelles difficultés qu'ils rencontrent dans la mise en œuvre des mécanismes susdécrits, les greffiers peuvent se concerter, se référer à la CNO (voir aussi supra, page 2, paragraphe 5), appeler en renfort l'expertise de certaines structures ou personnalités. Un appel téléphonique est recommandé, mais peut être substitué par des courriels ou texto. Pareilles initiatives requièrent patience et compréhension, car, outre leurs charges professionnelles, les personnes consultées font inévitablement face à de sollicitudes croissantes en cette période.
8. Par son expérience, le Guichet Unique de Création d'Entreprise est bien placé pour aider les greffes (tél. : +243 (0) 82 22 84 008, Email : guichetuniquerdc@yahoo.fr).
9. La Fédération des Entreprises du Congo (FEC), qui a organisé une cellule d'assistance avec la collaboration de la CNO et qui dispose de directions dans toutes les provinces, peut aussi être mise à contribution.
10. La CNO peut enfin être contactée pour répondre ou orienter les questions reçues vers l'expert ou l'autorité le plus à même de donner des conseils adéquats : Tél. +243 (0) 817090508 - +243 (0) 817090509 - +243 (0) 817090510, Email : ohadardc2@gmail.com.
11. Plusieurs personnalités sélectionnées pour leur expertise et leur expérience, à travers la capitale et toutes les provinces du pays, figurent sur la liste des consultants de la CNO pour des questions ponctuelles privilégiant présentement les modalités de l'expiration de la période transitoire. Elles pourraient également être contactées en cas de nécessité, de préférence par sms.

12. En annexe, et sur le site www.ohada-rdc.cd, un tableau des consultants et l'indication de leurs spécialités au regard du droit uniforme OHADA.

Fait à Kinshasa, le 2 septembre 2014



Roger MASAMBA