

REPUBLIQUE DU BENIN

@@@@@@@@@@@@

MINISTRE DE L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR ET DE LA RECHERCHE SCIENTIFIQUE  
(MESRS)

@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@



UNIVERSITE D'ABOMEY-CALAVI (UAC)

@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@



ECOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION ET DE MAGISTRATURE (ENAM)

@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@@

## MEMOIRE DE FIN DE FORMATION DU CYCLE II

*Filière : Magistrature*

XIX<sup>ème</sup> PROMOTION

# Thème

**LE REGLEMENT DES PROCEDURES COLLECTIVES PAR  
LE TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE PREMIERE  
CLASSE DE COTONOU**

REALISE ET SOUTENU PAR :

**Jacob FIDEGNON**

Maître de Stage :

**Monsieur Fassassi MOUSTAPHA**

Magistrat,

Conseiller à la cour

d'appel de Cotonou

Directeur de mémoire :

**Monsieur Onésime Gérard MADODE**

Magistrat,

Avocat général au parquet général

près la Cour suprême

*Décembre 2011*

## **IDENTIFICATION DU JURY**

**PRESIDENT** .....

**VICE PRESIDENT** .....

**MEMBRES** .....

**L'ÉCOLE NATIONALE D'ADMINISTRATION ET DE MAGISTRATURE  
N'ENTEND DONNER AUCUNE APPROBATION NI IMPROBATION  
AUX OPINIONS EMISES DANS CE MEMOIRE. CES *OPINIONS*  
*DOIVENT ÊTRE CONSIDÉREES COMME PROPRES A SON AUTEUR.***

# Dédicace

- ✓ A **Romualde A. ADJOVI FIDEGNON**, mon épouse qui m'a apporté son soutien tout au long de ma formation ;
- ✓ A mes enfants **Israël-Onésime, Péniel et Abiel-Véran** pour les inciter à l'effort.

# Remerciements

- A mon directeur de mémoire, monsieur **Onésime Gérard MADODE** pour votre disponibilité constante malgré vos multiples et lourdes occupations. Nous avons bénéficié de vos sages conseils et de votre grande sollicitude;

*Profondes gratitude*

- A mon maître de stage monsieur **Fassassi MOUSTAPHA**.  
Votre soutien a été bénéfique, aussi bien durant notre stage que pendant la réalisation de ce travail ;

*Sincères remerciements*

- A tous nos formateurs magistrats et non magistrats de l'Ecole nationale d'administration et de magistrature (ENAM) et en particulier au président **Guy OGOUBIYI**, coordonnateur de la 19<sup>ème</sup> promotion des auditeurs de Justice en formation à la filière magistrature de l'ENAM.  
Vous avez bien voulu, à travers de riches enseignements, nous laisser une part de vos connaissances professionnelles ; qu'il me soit permis de vous exprimer ici ma très vive reconnaissance et mon profond respect ;

- **Aux membres du Jury,**

Vous avez accepté de consacrer votre précieux temps à l'appréciation de ce travail.

*Respectueux hommages.*

## **LISTE DES SIGLES ET ABREVIATIONS**

<b>AG</b>	:	Arrêté Général
<b>AJT</b>	:	Agence Judiciaire du Trésor
<b>Art.</b>	:	Article
<b>AU/DCG</b>	:	Acte Uniforme relatif au Droit du Commerce Général
<b>AU/PCAP</b>	:	Acte Uniforme portant procédures collectives d'apurement du Passif
<b>AU/DSC-GIE</b>	:	Acte Uniforme relatif au Droit des Sociétés Commerciales et de Groupement d'Intérêt Economique
<b>C A</b>	:	Cour d'Appel.
<b>ENAM</b>	:	Ecole Nationale d'Administration et de Magistrature
<b>ERSUMA</b>	:	Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature
<b>INSAE</b>	:	Institut National de la Statistique et de l'Analyse Economique
<b>L</b>	:	Loi
<b>LB</b>	:	Liquidation de Biens
<b>M.</b>	:	Monsieur
<b>MJLDH</b>	:	Ministère de la Justice de la Législation et des Droits de l'Homme.
<b>M<sup>me</sup></b>	:	Madame
<b>OHADA</b>	:	Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires
<b>PS</b>	:	Problème Spécifique
<b>PTPIPCC</b>	:	Président du Tribunal de Première Instance de Première Classe de Cotonou.
<b>RCCM</b>	:	Registre du Commerce et du Crédit Mobilier
<b>RCAP</b>	:	Registre de Courrier Administratif du parquet de Cotonou
<b>RJ</b>	:	Redressement Judiciaire
<b>RP</b>	:	Règlement Préventif

## LISTE DES TABLEAUX

<b>TABLEAU</b>	<b>PAGE</b>
<b>Tableau n°1</b> : Répartition des entreprises en cessation d'activité par secteur et par âge (Revue statistique et économique de l'INSAE)	13
<b>Tableau n°2</b> : Répartition des entreprises en cessation d'activité par secteur et par âge au 31 décembre 2010 (service des impôts)	14
<b>Tableau n°3</b> : Regroupement des problèmes par centre d'intérêt	22
<b>Tableau n°4</b> : Synthèse des approches génériques par problème spécifique	37
<b>Tableau n°5</b> : Tableau de bord de l'Etude (TBE) : Contribution à un règlement efficace des procédures collectives au TPI de Cotonou	46
<b>Tableau n°6</b> : Echantillonnage de l'enquête	57
<b>Tableau n°7</b> : Données des enquêtes au problème spécifique N°1	63
<b>Tableau n°8</b> : Données des enquêtes au problème spécifique N°2	64
<b>Tableau n° 9</b> : Tableau synthétique de l'état financier des entreprises	71
<b>Tableau n° 10</b> : Synthèse sur le règlement des procédures collectives par le tribunal de première instance de première classe de Cotonou	Annexe n°1

## GLOSSAIRE DE L'ETUDE

**Cessation des paiements** : c'est l'impossibilité pour une entreprise de faire face au passif exigible avec son actif disponible. Il doit être procédé à la déclaration de cessation des paiements au greffe du tribunal dans les trente (30) jours.

**Commissaire aux comptes** : personne exerçant une profession réglementée à titre libéral dont le rôle est de contrôler la régularité des écritures des sociétés et la véracité de leurs constatations comptables. Il dispose d'un droit d'alerte pour le cas où il constaterait des irrégularités dans la gestion du personnel dirigeant.

**Débiteur** : c'est la personne tenue d'une obligation envers le créancier.

**Déclaration de cessation des paiements** : déclaration qui doit être faite par l'artisan, le commerçant dans les trente (30) jours de son état de cessation des paiements auprès du greffe du tribunal de commerce afin de demander à bénéficier d'une procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire.

**Faillite personnelle** : procédure particulière sanctionnant le dirigeant d'une entreprise qui a poursuivi abusivement une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements, qui a omis de tenir une comptabilité conformément aux dispositions légales ou a fait disparaître tout ou partie des documents comptables, qui a détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif ou frauduleusement augmenté son passif. Elle emporte interdiction de diriger, de gérer, d'administrer ou de contrôler, directement ou indirectement, toute entreprise commerciale ou artisanale, toute exploitation agricole et toute personne morale ayant une activité économique.

**Greffe** : ensemble des services d'une juridiction composés d'agents de justice qui assistent les magistrats dans leur mission. Il est dirigé par un greffier en chef, dépositaire des actes de la juridiction, qui assure également la responsabilité et le fonctionnement des services administratifs. En un mot c'est le secrétariat d'une

juridiction chargé de la conservation et de la délivrance des actes tant judiciaires qu'administratifs.

**Juge-commissaire<sup>1</sup>**: magistrat désigné pour suivre la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire.

**Liquidation judiciaire** : décision prise par le Tribunal de commerce en matière de procédure collective lorsqu'il n'existe plus aucune chance pour l'entreprise d'être redressée. L'opération consiste en la liquidation de l'actif et l'apurement du passif.

**Période d'observation** : dans la procédure de redressement judiciaire, la période d'observation est le temps pendant lequel l'administrateur et s'il n'en a pas été nommé un, le débiteur lui-même, poursuit l'activité de l'entreprise jusqu'à ce que le Tribunal décide, soit de poursuivre le plan de continuation ou le plan de cession de l'entreprise, soit d'en prononcer la liquidation.

**Plan de redressement** : le plan de redressement est un programme qui, au cours d'une procédure collective, est présenté en vue d'organiser, soit la continuation des activités de l'entreprise, soit sa cession. Si le tribunal rejette le plan qui lui est présenté, il prononce la liquidation des biens.

Dans le cas où le plan est adopté, les cautions solidaires et les coobligés ne peuvent pas s'en prévaloir.

**Suspension provisoire des poursuites** : mesure ordonnée par le président de la juridiction compétente dans le cadre des procédures collectives afin d'interdire toutes mesures d'exécution contre une entreprise en difficulté.

**Procédure collective** : procédure ouverte à l'encontre de tout commerçant, artisan ou personne morale de droit privé en état de cessation de paiement, en

---

<sup>1</sup> Lexique des termes juridiques, Dalloz 13<sup>e</sup> édition 2001 p. 322 ou [www.dalloz.fr](http://www.dalloz.fr)

vue de sauvegarder l'entreprise, de maintenir l'activité et l'emploi et de procéder à l'apurement du passif.

**Requête :** acte de procédure, demande écrite, adressée directement à une juridiction pour faire valoir un droit et qui a pour effet de la saisir. Elle expose les prétentions dirigées contre l'adversaire, les points du litige, les arguments (moyens) et les pièces produites.

**Voies de recours :** moyens mis à la disposition des plaideurs pour leur permettre d'obtenir un nouvel examen du procès (ou d'une partie de celui-ci) ou de faire valoir les irrégularités observées dans le déroulement de la procédure.

## RESUME

Avec la mondialisation et la globalisation croissante de l'économie, la surveillance des procédures collectives devient une nécessité absolue. L'objectif visé est de trouver des solutions aux difficultés des entreprises, et la meilleure façon de résoudre ces difficultés est assurément de les tuer dans l'œuf. Or, pour déceler des problèmes encore mineurs, il faut être vigilant, l'idéal étant de disposer d'un système de formation et d'information fiable sur l'état financier des entreprises de son ressort, qui révélera très tôt des anomalies.

En effet, l'intervention du législateur OHADA s'est notamment manifestée par le rôle accru qu'il accorde au président du tribunal, le but étant la sauvegarde d'une unité du tissu économique et la préservation du crédit par la protection des créanciers. On a cru voir ainsi surgir de véritables « juges managers » voire une magistrature économique. C'est que dans ces différents visages le tribunal (dans sa formation commerciale, le président du tribunal, le juge-commissaire, le procureur de la République), véritable médecin de l'entreprise ausculte, prescrit, soigne et, au pire des cas, constate le décès et en délivre l'attestation : **Le président de la juridiction compétente est donc un véritable administrateur des entreprises en difficulté.**

Observer le rôle pertinent du juge des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou a été pour nous une préoccupation majeure durant notre stage pratique.

Nos observations de stage au niveau de la juridiction de Cotonou ont permis de noter de nombreux dysfonctionnements. Ceux-ci répertoriés et regroupés par centre d'intérêt ont donné lieu à trois problématiques différentes desquelles nous avons retenu celle liée à un meilleur règlement des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou. **Notre objectif est de voir celui-ci devenir un véritable administrateur des entreprises en difficulté.**

Le problème général qui se dégage de cette problématique est la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des procédures ouvertes devant le tribunal de Cotonou.

Les manifestations de ce problème sont :

- l'inopérationnalisation de la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente prévue à l'article 29 de l'AU/PC : c'est le mode le plus rare au tribunal de Cotonou malgré son efficacité avérée ;
- la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire.

La résolution de cette problématique nous a conduit à fixer des objectifs et formuler des hypothèses. Ainsi, les objectifs et les hypothèses se présentent comme suit :

### ***Objectif général***

Contribuer à un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

### ***Objectifs Spécifiques***

**N°1** : La réussite de la saisine d'office (article 29 AUPC) nécessite qu'un mécanisme de collecte d'informations soit mis en place. Il convient donc de proposer des mesures de renforcement des canaux d'informations en vue de l'opérationnalisation de la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction compétente de Cotonou d'une part, et celles relatives au rôle des organes non judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives d'autre part.

**N°2** : Faire des propositions susceptibles de faciliter la collaboration des organes judiciaires et une surveillance correcte des activités du syndic.

### **Hypothèses de Travail**

**H1** : L'inopérationnalisation de la procédure de la saisine d'office par le président du tribunal de première instance de première classe de Cotonou est due à un défaut d'information fournie à celui-ci par le représentant du ministère public, les commissaires aux comptes des personnes morales de droit privé, les associés ou membres des personnes morales ou les institutions représentatives du personnel.

**H2** : la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic sont dus à l'indisponibilité matérielle des magistrats (ils sont submergés par d'autres dossiers), et leur non-spécialisation.

Pour vérifier les hypothèses émises nous avons utilisé la technique de sondage et d'entretien direct comme procédé de collecte des données.

Au terme du dépouillement, les deux hypothèses se sont révélées justes. Ainsi, le diagnostic suivant est établi :

#### ***Diagnostic N°1***

La non-opérationnalisation de la procédure de la saisine d'office est due au défaut de dénonciation ou défaut d'information fournie par la pluralité des personnes pouvant déclencher l'alerte (les associés ou actionnaires, les commissaires aux comptes, le comité d'entreprise, les représentants du personnel, des salariés, le ministère public)

#### ***Diagnostic N°2***

La faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic sont dus à l'indisponibilité matérielle des magistrats et leur non-spécialisation.

Le dépouillement a fait apparaître aussi comme entraves à l'effectivité des procédures collectives le manque cruel de personnel face au volume sans cesse croissant des activités judiciaires. Les approches de solution se présentent comme suit :

***Par rapport aux problèmes spécifiques N°1***

Rendre opérationnelle la procédure de la saisine d'office du président du tribunal de première instance de première classe de Cotonou, en suggérant la mise sur pied des systèmes de renforcement des canaux d'informations, par la création d'une commission d'enquête et de gestion des procédures collectives dans ladite juridiction. En bref, la réussite de la saisine d'office nécessite qu'un mécanisme de collecte d'informations soit mis en place.

***Par rapport au problème spécifique N° 2***

Il a été retenu la spécialisation des magistrats en matière de procédures collectives ou l'allègement de leur tâche dans les autres matières d'une part et d'autre part, pour un règlement efficace et diligent des dossiers relatifs aux procédures collectives, nous avons voulu par la présente étude faire en annexe des observations sur le rôle pertinent que les organes judiciaires doivent jouer à chaque phase des procédures collectives, en mettant l'accent sur les éléments essentiels à prendre en compte par le juge dans la motivation de sa décision et les questions devant nécessairement être tranchées dans les dispositifs et enfin insister sur la mise sur pied d'un système de suivi des décisions. Cette solution doit être une exception en matière d'exécution où le juge n'a pas à se préoccuper des décisions qu'il rend.

# SOMMAIRE

## **Introduction**

**Chapitre Premier** : Du cadre institutionnel et physique de l'étude au ciblage de la problématique d'une contribution au règlement efficace de procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

**Section I** : Cadre physique et institutionnel de l'étude et observations de stage

**Paragraphe 1** : Présentation du cadre physique et institutionnel de l'étude

**Paragraphe 2** : Observations de stage : Etat des lieux sur les activités de la chambre commerciale en matière de procédures collectives au T.P.I. de Cotonou.

**Section II** : Ciblage de la problématique de l'étude

**Paragraphe 1** : Choix de la problématique de l'étude et justification du sujet.

**Paragraphe 2** : Spécification et vision globale de la problématique choisie.

**Chapitre deuxième** : Du cadre théorique de l'étude aux approches de solutions pour une contribution au règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

**Section I** : Cadre théorique et méthodologique de l'étude.

**Paragraphe 1** : Des objectifs de l'étude à la revue de littérature.

**Paragraphe 2** : Méthodologie adoptée.

**Section II** : De l'enquête de vérification des hypothèses aux approches de

solutions pour un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

**Paragraphe 1** : Enquêtes et vérification des hypothèses.

**Paragraphe 2** : Approches de solutions et conditions de mise en œuvre.

## **Conclusion**

- Bibliographie
- Annexes
- Table des matières

## INTRODUCTION GENERALE

Les entreprises sont des structures commerciales, des individus du monde des affaires qui, comme tout être humain, naissent, vivent et meurent. Dynamiques, elles s'épanouissent sans grand encombre. Fébriles, elles sont souvent victimes de pathologies internes et externes dont le traitement, à titre préventif ou curatif, a de tout temps appelé l'intervention constante du législateur. Les entreprises constituent le poumon du développement aussi bien économique que social de tout pays. En effet, tous les pays que l'on désigne aujourd'hui sous le nom de pays développés doivent leur puissance au dynamisme du secteur privé.

En vue de la satisfaction des intérêts propres, une certaine rivalité (inégalité, injustice etc) naît au sein des créanciers de l'entreprise dans le cadre du recouvrement de leurs différentes créances.. A terme, cela ruinerait toute perspective de recouvrement et précipiterait plus rapidement et gravement l'entreprise dans le gouffre. On a alors pensé à mieux organiser le traitement de l'entreprise en difficulté et à dégager des règles propres appelées à le conduire.

Les procédures collectives constituent donc le traitement prescrit aux entreprises en difficulté. Ce sont l'ensemble des mécanismes juridiques permettant de réunir les créanciers en vue de régler les difficultés financières et économiques de leur débiteur. Ces procédures sont dites collectives en ce qu'elles conduisent à réunir les créanciers en une masse d'une part et en ce qu'elles visent à satisfaire collectivement les intérêts mis en péril par les difficultés de l'entreprise débitrice d'autre part. Au terme de la législation en vigueur, il existe trois types de procédures collectives (art. 1<sup>er</sup> alinéa 1<sup>er</sup> de l'AU PC) : le règlement préventif, le redressement judiciaire et la liquidation des biens.

Le règlement préventif est une procédure destinée à éviter la cessation des paiements ou la cessation des activités de l'entreprise et à permettre l'apurement de son passif au moyen d'un concordat préventif. Le redressement judiciaire est, quant à lui, une procédure destinée à la sauvegarde de l'entreprise et à l'apurement de son passif au moyen d'un concordat de redressements. Enfin, La liquidation des biens est une procédure qui a pour objet la réalisation de l'actif du débiteur pour apurer son passif.

Les excès nés du libre traitement des difficultés des entreprises par les commerçants eux-mêmes ont conduit le législateur à intervenir progressivement dans la matière de sorte à en faire une discipline particulière.

L'intervention du législateur s'est notamment manifestée par le rôle accru qu'il accorde au juge, le but étant la sauvegarde d'une unité du tissu économique et la préservation du crédit par la protection des créanciers. On a cru voir ainsi naître de véritables « juges managers », voire une « magistrature économique ». C'est que dans ses différents visages le tribunal (dans sa formation commerciale, le président du tribunal, le juge-commissaire, le procureur de la République), véritable médecin de l'entreprise, ausculte, prescrit, soigne et, au pire des cas, constate le décès et en délivre l'attestation.

Ainsi, le souci du législateur OHADA est de trouver aux procédures collectives des solutions qui ont un caractère obligatoire.

De nos observations de stage et de l'état des lieux, il ressort que les entreprises sont nombreuses à Cotonou à cause du statut de métropole économique de cette ville. Elles apparaissent un bon matin, pleines d'espoir et de succès, mais à la longue bon nombre d'entre elles finissent par trébucher et progressivement échouent. Mais curieusement, très peu d'entre elles sont soumises aux procédures collectives devant le tribunal de première instance de première classe de Cotonou. C'est pourquoi, au cours de notre stage nous

nous sommes intéressés au fonctionnement de la chambre commerciale et l'état des lieux nous a permis de relever aussi bien des atouts que des dysfonctionnements. Au nombre des dysfonctionnements il y a la remarquable inaction dans la gestion des procédures collectives du président de la juridiction compétente.

A l'issue de nos observations de stage, nous nous sommes posé les questions suivantes :

- quelle est la cause de la rareté et du dysfonctionnement dans la gestion des procédures collectives existantes au tribunal de Cotonou ?
- les autorités judiciaires jouent-elles convenablement leur rôle à chaque phase des procédures collectives en vue de la sauvegarde du tissu économique ?
- la non-maîtrise du droit applicable, relevée sous l'emprise des textes antérieurs à l'Acte uniforme, demeure-t-elle une réalité après l'entrée en vigueur de celui-ci ?
- quelles sont les solutions idoines pour permettre au président de la juridiction compétente d'exercer efficacement les prérogatives que lui confère l'Acte uniforme en matière de procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou ?

Ce sont ces préoccupations qui nous ont déterminés dans le choix du thème : « **Le Règlement des procédures collectives par le tribunal de première instance de première classe de Cotonou** ».

Pour développer ce thème, nous présenterons dans un premier chapitre le cadre institutionnel et physique de notre étude. Nous ferons aussi état de nos observations de stage pour en dégager la problématique.

Dans un second chapitre, nous fixerons le cadre théorique et méthodologique de notre étude, puis nous présenterons les résultats de nos enquêtes et enfin nous développerons les approches de solutions susceptibles de permettre au président de la juridiction compétente, au juge-commissaire, au procureur de la République de jouer efficacement leur rôle.

# CHAPITRE I

*Du cadre institutionnel et physique de l'étude au ciblage de la problématique d'une contribution au règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.*

Ce chapitre sera, dans un premier temps consacré à une présentation du cadre physique et institutionnel de la présente étude et à un inventaire de nos observations de stage puis, dans un second temps, au ciblage de la problématique.

## **Section I : Le cadre institutionnel et physique de l'étude et les observations de stage**

Nous présenterons d'abord le cadre institutionnel et physique de l'étude (Paragraphe I) avant de faire ressortir les observations de stage (Paragraphe II).

### **Paragraphe I : La présentation du cadre de l'étude**

Le pouvoir judiciaire en tant que l'un des trois pouvoirs classiques<sup>2</sup> de l'Etat, reflète l'option politique de la conception des institutions devant régir ses organes. Au sens des dispositions des articles 59 et 36 de la loi n°2001-37 du 27 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin il est respectivement créé trois (03) cours d'appel et vingt huit (28) tribunaux de première instance.

Au nombre de ces juridictions figurent la cour d'appel de Cotonou (A) et le tribunal de première instance de première classe (B) de Cotonou où s'est déroulé notre stage pratique<sup>3</sup>.

#### **A- La cour d'appel de Cotonou.**

La cour d'appel est compétente pour statuer sur les appels interjetés des jugements déjà rendus par les tribunaux de première instance relevant de son ressort. Les articles 59 et suivants de la loi n° 2001-37 du 27 août 2002

---

<sup>2</sup> Dans toute démocratie, à côté du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif, il existe le pouvoir judiciaire chargé d'appliquer le droit. Ainsi, la loi n° 90-012 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin distingue ces trois sortes de pouvoirs en différents titres dont le titre VI consacré au pouvoir judiciaire.

<sup>3</sup> Notre stage pratique s'est déroulé au niveau de ces deux juridictions du 12 juillet 2010 au 12 août 2011.

portant organisation judiciaire en République du Bénin constituent les bases relatives à son fonctionnement dans notre ordonnancement juridique.

La cour d'appel<sup>4</sup> de Cotonou a pour ressort territorial les départements du Littoral, de l'Atlantique, de l'Ouémé et du Plateau. Elle comprend trois grandes structures à savoir le greffe, le parquet général et le siège.

- **Le siège**

Animé actuellement par dix (10) magistrats, le siège est composé de six (06) chambres<sup>5</sup> que sont :

- chambre de droit civil moderne et commercial;
- chambre correctionnelle ;
- chambre sociale ;
- chambre de droit traditionnel ;
- chambre d'accusation ;
- chambre état des personnes siégeant les derniers mardis du mois sans le concours des accessseurs.

La justice n'étant pas le seul fait des juridictions de jugement et d'instruction mais aussi celui du ministère public, il convient d'examiner le rôle de cette institution.

- **Le parquet général de la cour d'appel**

Le parquet général de la cour d'appel représente le ministère public auprès de la chambre correctionnelle de cette cour, et de la chambre d'accusation. Il est dirigé par le procureur général assisté actuellement de deux (02) substituts généraux. Il est doté d'un secrétariat administratif et d'un secrétariat judiciaire. Au niveau de ces secrétariats, exercent des agents de diverses catégories dont des greffiers.

---

<sup>4</sup> La cour d'appel est compétente pour connaître de tous les jugements rendus par les tribunaux de première instance de son ressort et frappés d'appel dans les forme et délai de la loi.

<sup>5</sup> Confère l'ordonnance n° 007/2011 du président de la cour d'appel de Cotonou, en date du 08 avril 2011.

- **Le greffe**

Le greffe de la cour d'appel est dirigé par un greffier en chef assisté de greffiers<sup>6</sup>. Il a presque les mêmes attributions que celui du tribunal de première instance. La différence réside en ce que les dossiers frappés d'appel y sont reçus. De même, les casiers judiciaires des personnes nées à l'étranger y sont conservés.

Des structures homologues aux trois précédemment étudiées notamment le siège, le parquet et le greffe se retrouvent également au niveau de tout tribunal de première instance. Nous les examinerons dans le cadre du tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

### **B- Le tribunal de première instance de première classe de Cotonou.**

Selon des dispositions de l'article 36 alinéa premier de la loi n° 2001-37 du 27 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin, « Il est créé un tribunal de première instance de première classe dans chaque chef-lieu de commune à statut particulier »<sup>7</sup>.

Le tribunal de première instance de première classe de Cotonou a, suivant les dispositions de l'article 36 de la loi 2001-37 du 27 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Bénin, pour ressort territorial la commune de Cotonou.

---

<sup>6</sup> Les greffiers sont des auxiliaires de justice ayant des attributions assez variées dans les procédures tendant au règlement des litiges. Ils tiennent la plume aux audiences et conservent les archives (BRIGNON J, 1987, p 60).

<sup>7</sup> Au nombre des textes portant décentralisation territoriale en République du Bénin figure la loi n° 98-005 du 15 janvier 1999 portant organisation des communes à statut particulier qui énonce en son article premier que les grandes agglomérations urbaines disposent d'un statut particulier. Actuellement bénéficient de ce statut, les villes de Cotonou, Porto-Novo et Parakou.

Toutes les juridictions prévues par la loi portant organisation judiciaire n'étant pas encore installées, le tribunal de première instance de Cotonou continue d'avoir un ressort territorial très important<sup>8</sup>.

Au cours de notre stage pratique au tribunal de première instance de première classe de Cotonou du 12 Juillet 2010 au 12 Août 2011, nous avons recueilli des informations sur les diverses structures dont il dispose notamment le siège, le parquet et le greffe. Il convient d'examiner en premier lieu le mode de fonctionnement du siège.

### ● Le siège

Il est composé de quarante cinq chambres (45) chambres et de huit (08) cabinets d'instruction dont deux cabinets pour mineurs. Les différentes chambres et les cabinets d'instruction sont animés par des juges assistés de greffiers.

Les chambres se présentent comme suit<sup>9</sup> :

- chambre civile moderne : huit (08) ;
- chambre des référés civils : quatre (04);
- chambre des référés commerciaux : un (01) ;
- chambre commerciale : trois (03) ;
- chambre traditionnelle des biens : quatre (04) ;
- chambre civile état des personnes : trois (03);
- chambre correctionnelle citation directe : quatre (04) ;
- chambre correctionnelle des mineurs : un (01) ;
- chambre correctionnelle flagrant délit : six (06) ;
- chambre état civil : quatre (04)

---

<sup>8</sup> En attendant la mise en place de toutes les juridictions prévues par la loi portant organisation judiciaire en République du Bénin (loi n°2001- 37 du 27 août 2002), le tribunal de première instance de première classe de Cotonou continue d'avoir pour ressort territorial les communes, d'Allada, de Cotonou, de Sô-Ava, de Tori-Bossito, de Toffo et de Zè.

<sup>9</sup> Confère ordonnance n° 10/2011/PTPIPCC du président du tribunal de Cotonou du 05 avril 2011.

- chambre saisie-arrêt simplifiée : un (01);
- chambre sociale : quatre (04);
- chambre des criées : un (01);
- chambre du juge des tutelles : un (01).

Le président du tribunal est le chef de juridiction. Il exerce aussi bien des attributions juridictionnelles qu'administratives. A cet effet, il dispose d'un cabinet constitué de fonctionnaires de différents statuts notamment des secrétaires et des assistants des greffes et parquets. Actuellement il préside entre autres, les audiences d'assignation à bref délai de son choix et les audiences de la première chambre civile moderne et des tutelles (état des personnes) concurremment avec un autre juge.

Relèvent des attributions administratives du président du tribunal, le traitement des courriers, la fixation des attributions des juges du siège, la distribution des affaires et la surveillance du rôle, le remplacement à l'audience d'un juge empêché et le contrôle du fonctionnement du greffe. Il est l'ordonnateur du budget de la juridiction dont il surveille la discipline. Il fixe le règlement intérieur du tribunal et assure le fonctionnement du service statistique. En outre, il convoque l'assemblée générale<sup>10</sup> du tribunal, avec l'accord du procureur de la République qui est le premier responsable du parquet.

- **Le parquet du tribunal de première instance de Cotonou**

Le ministère public près le tribunal de première instance de première classe de Cotonou est représenté par le parquet qui est dirigé par le procureur de la République assisté actuellement de neuf (09) substitués. Pour faire face aux multiples facettes de ses responsabilités, le parquet près le tribunal de première instance de première classe de Cotonou dispose de diverses

---

<sup>10</sup> Le président du tribunal établit un rapport annuel, le fait adopter en assemblée générale du tribunal et l'adresse au président de la cour d'appel.

structures qui révèlent l'étendue de ses actions. On y retrouve notamment un secrétariat administratif, un secrétariat judiciaire et une section exécution des peines.

Le secrétariat administratif reçoit les procès-verbaux d'enquête, les dénonciations, les plaintes et les enregistre. Une fois portés au registre des plaintes<sup>11</sup>, ces actes reçoivent un numéro. Ils sont ensuite remis au procureur de la République qui peut les traiter personnellement ou les affecter à ses substituts.

Le secrétariat judiciaire est subdivisé en trois (03) sous-sections à savoir : le flagrant délit, la citation directe et les affaires de simple police.

La section exécution des peines prépare en collaboration avec le greffe les pièces d'exécution.

Le parquet près le tribunal de première instance de première classe de Cotonou est la structure au niveau de laquelle nous avons effectué un état des lieux considérable sur le règlement des procédures collectives.

## **Paragraphe 2 : Les observations de stage : état des lieux sur les activités de la chambre commerciale en matière des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.**

### **A- Les organes Judiciaires**

Nous ferons cet état des lieux par rapport aux principales activités relevant des attributions des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives qui constituent des acteurs importants sans lesquels les procédures collectives ne peuvent réaliser les finalités poursuivies.

---

<sup>11</sup> Il est prévu la mise en place d'un fichier alphabétique à double entrée, l'une au nom du prévenu et l'autre au nom du plaignant conformément à la circulaire n°2220/MJLDH/DC/CI-GF/SA du 21 novembre 1996.

Mais avant, pour mieux apprécier nos observations de stage relativement à la rareté des procédures collectives, due à la non-opérationnalisation de la procédure de la saisine d'office instituée par l'article 29 de l'AUPCAP, il convient de présenter de façon schématique l'état des lieux sur la cessation d'activité des entreprises relevant du ressort du tribunal de Cotonou. Les données utilisées sont celles de la base SATUNE (Système Automatisé d'Immatriculation Unique des Entreprises). La cessation d'activité est saisie par le suivi des entreprises à partir des enquêtes directes auprès des structures chargées des formalités de création, des modifications et de suspension. La mise en place de SATUNE a été l'occasion d'étudier ce phénomène. Toutefois, les données sur les disparitions d'unité sont moins connues à partir de la base SATUNE, car l'absence de sanction incite les opérateurs économiques à ne pas déclarer systématiquement la cessation de leur activité. C'est pourquoi l'inaction du parquet de Cotonou dans la gestion des procédures collectives a été déplorée (mémoire de fin de formation de Maximilien KPEHOUNOU, Filière Magistrature, 2008) et n'échappe pas à la présente étude. Même si les données sont moins connues par la base SATUNE, elles sont disponibles avec les services des impôts.

En effet, les données regroupées dans les tableaux ci-après sont celles de la base SATUNE et du service des impôts.

**Tableau N°1** : Répartition des entreprises en cessation d'activité par secteur  
et par âge

Activité principale	AGE					Total
	0 à 5 ans	6 à 10	11 à 15	16 à 20	20 et plus	
Agriculture	6					6
In. Extractive	6		1			7
Ind. Alimentaire	10	5	2			17
Ind. Textile et Cuir	1			1		2
Ind. Du Bois	6					6
Imprimerie	5	3				8
Ind. Chimique	3	3	1			7
Ind. Minéraux non Métallique	2	1				3
Ind. Métallique	10	2	2		1	15
Autres Ind.	1					1
B.T.P.	81	15	10	2		108
Commerce de gros	203	35	11	5	1	255
Commerce de détail	697	101	42	12	6	858
Hôtels Bars Restau.	4	3	1	1		9
Transport entrepôt	46	16	4		1	67
Banque, assur. Aff. Immob.	62	12	1		3	78
Autres services	31	7	4			42
<b>Total</b>	<b>1 174</b>	<b>203</b>	<b>79</b>	<b>21</b>	<b>12</b>	<b>1 489</b>

Source : Revue statistique et économique de l'INSAE 2007

**Tableau N°2:** Répartition des entreprises en cessation d'activité par secteur et par âge au 31 décembre 2010.

Activité principale	AGE					Total
	0 à 5 ans	6 à 10	11 à 15	16 à 20	20 et plus	
Agriculture	6+5					<b>11</b>
In. Extractive	6	8	1			<b>15</b>
Ind. Alimentaire	10	5	2	4		<b>21</b>
Ind. Textile et Cuir	1	3		1		<b>5</b>
Ind. Du Bois	6	2				<b>8</b>
Imprimerie	5	3	1			<b>9</b>
Ind. Chimique	3	3	1			<b>7</b>
Ind. Minéraux non Métallique	2	1	2			<b>5</b>
Ind. Métallique	10	2	2		1	<b>15</b>
Autres Ind.	1		4			<b>5</b>
B.T.P.	81	15	10	2		<b>108</b>
Commerce de gros	203+55	35	4	75	1	<b>373</b>
Commerce de détail	697+858	101	42	12	6+1	<b>1 195</b>
Hôtels Bars Restau.	4+5	3	1	1		<b>14</b>
Transport entrepôt	46	16+11	4		1	<b>78</b>
Banque, assur. Aff. Immob.	62	12	1		3	<b>78</b>
Autres services	31+43	7	4			<b>85</b>
<b>Total</b>	<b>2 140</b>	<b>227</b>	<b>79</b>	<b>95</b>	<b>13</b>	<b>2 554</b>

Source : Statistiques des services des impôts

Abordons à présent l'état des lieux des organes judiciaires.

Ils sont au nombre de deux : un organe « lourd » qui est la juridiction compétente elle-même et un organe « léger » qui est le juge-commissaire, auxquels tend à s'ajouter le ministère public.

### *1- La juridiction compétente*

La juridiction compétente, celle qui ouvre la procédure, a reçu deux fonctions essentielles de l'AUPC.

La première est une fonction de haute administration de la procédure qui l'amène à nommer et à révoquer les autres organes, à autoriser les opérations les plus importantes ou les plus sensibles, comme l'apposition des scellés, la continuation d'activité en cas de liquidation des biens, l'homologation du concordat, la conversion du redressement judiciaire en liquidation des biens, le prononcé de la clôture des opérations quelle que soit la procédure.

La seconde est une fonction de centralisation des contestations dont l'objectif est d'assurer une bonne administration de la procédure. Ainsi, elle est habilitée à connaître de toutes les contestations nées de la procédure collective, de celles sur lesquelles la procédure collective exerce une influence juridique, ainsi que de celles concernant la faillite personnelle et les autres sanctions, à l'exception de celles qui sont exclusivement attribuées aux juridictions administratives, pénales ou sociales (article 3). Cette formulation de l'AUPC vise à embrasser les extensions progressives opérées à bon escient par la Cour de cassation française au profit de la juridiction ayant ouvert la procédure.

Toutes ces attributions sont prévues aux articles 14, 15, 21, 24 alinéas 3, 34, 118 alinéas 2, 126, 115, 178, de l'AUPCAP.

Il importe de préciser que le législateur OHADA a renforcé le rôle que les organes judiciaires doivent jouer en vue d'atteindre l'objectif principal qui est la protection des parties pour la sauvegarde du tissu économique.

Mais, malheureusement, dans la pratique les dysfonctionnements s'observent ici et là. Il faut donc mettre tout en œuvre pour rendre actif le rôle si cher que le législateur OHADA a institué : rendre opérationnelle la procédure d'auto saisine.

## *2- Le juge-commissaire*

Il est nommé par le jugement d'ouverture, en principe parmi les juges de la juridiction autres que le président. La juridiction compétente peut à tout moment procéder à son remplacement. Son rôle est essentiel dans le déroulement des opérations et dans l'avancement de la procédure. Placé sous l'autorité de la juridiction, il veille au déroulement rapide de la procédure et à la préservation des intérêts en présence.

Pour bien remplir sa mission, il a droit à une information large nonobstant toutes dispositions législatives ou réglementaires contraires, y compris celles prévoyant le secret professionnel. Le syndic doit, dans le mois de son entrée en fonction, lui faire rapport de la situation du débiteur. Par la suite, le juge-commissaire est tenu informé par le syndic du déroulement des opérations selon une périodicité qu'il fixe lui-même. Dans la pratique au tribunal de Cotonou, le juge-commissaire n'est pas régulièrement informé de l'évolution des activités du syndic et celui-ci lui fait rarement le rapport de situation du débiteur dans les procédures ouvertes devant cette juridiction.

Les attributions du juge-commissaire sont nombreuses. Le juge-commissaire joue, au moins théoriquement, un rôle important et des plus actifs. Tout comme en France, *« on peut dire du juge-commissaire qu'il est le chef d'orchestre de la procédure nouvelle... il ne devra plus se contenter,*

*comme souvent par le passé, d'être un juge "parapheur" des décisions prises par le syndic»<sup>12</sup>.*

D'une manière générale, il contrôle ou surveille l'action du syndic, il autorise les opérations ou prend les décisions qui excèdent la compétence du syndic sans requérir l'intervention du tribunal (nomination des contrôleurs, choix du mode et fixation de conditions des immeubles, cession des biens, admission des créances...). Dans la pratique au tribunal de Cotonou, nous avons relevé un faible contrôle ou une faible surveillance des activités du syndic par le juge-commissaire : il convient donc de renforcer ce contrôle.

Le juge-commissaire bénéficie de nombreux chefs de compétence en matière contentieuse et gracieuse, généralement à charge d'opposition devant la juridiction compétente. Il en est ainsi pour les réclamations concernant les opérations du syndic et de toute difficulté survenant dans le déroulement de la procédure, du moment où la loi n'a pas attribué compétence à un autre organe. Dans ce cadre, le juge-commissaire prend des ordonnances généralement susceptibles d'opposition dans les huit (8) jours. Les décisions par lesquelles la juridiction compétente statue sur les recours formés contre les décisions rendues par le juge-commissaire dans les limites de ses attributions ne sont susceptibles ni d'opposition ni d'appel, à l'exception de celles statuant sur les revendications et sur les décisions prévues aux articles 35 à 39, 162 et 164 AUPCAP.

A présent abordons un bref aperçu du rôle du ministère public.

### ***3- Le Ministère public***

Aux organes judiciaires classiques sus-visés, s'ajoute le ministère public qui prend une importance croissante dans les procédures collectives du fait du caractère d'ordre public de celles-ci. Cependant, l'AUPC n'a pas fait

---

<sup>12</sup> Derrida, Godé et Sortais, Droit du redressement et de la liquidation judiciaire des entreprises, Recueil Dalloz-Sirey, 2<sup>ème</sup> ed, 1986, P.28

œuvre révolutionnaire. A titre principal, il prévoit seulement un droit de communication réciproque entre le ministère public et le juge-commissaire. D'ailleurs, le défaut de communication d'un document au ministère public ne peut être invoqué que par le représentant du ministère public. Il n'a pas reçu compétence pour saisir la juridiction aux fins d'ouverture d'une procédure collective. C'est un obstacle législatif qu'il faut lever.

Bien que doté de peu de prérogatives, le ministère public peut contribuer, directement ou surtout indirectement, à accélérer la procédure, à la rendre efficace et à assurer sa moralité par la surveillance ou le contrôle des activités des organes légaux (syndic, expert).

Abordons à présent l'inventaire des éléments de l'état des lieux.

## **B- L'inventaire des éléments de l'état des lieux**

### ***1- L'inventaire des atouts (forces et opportunités)***

De la restitution de nos observations de stage, on peut dégager quelques atouts :

- une très bonne gestion des ressources humaines qui explique la bonne collaboration permanente entre le président de la juridiction du 1<sup>er</sup> degré de Cotonou et ses autres collègues magistrats ;
- gestion collégiale des tâches tant administratives que judiciaires ;
- bonne tenue des audiences ;
- une conscience professionnelle.

Malgré ses grands atouts, le tribunal de Cotonou s'illustre par quelques dysfonctionnements sérieux.

### ***2- L'inventaire des problèmes (faiblesses ou menaces)***

A la suite de la description des constats de stage, nous pouvons résumer les problèmes aux points suivants :

❖ *au niveau du greffe commercial*

- absence d'un pool de saisie pour la célérité dans la saisie des décisions ;
- absence d'un cadre organique formel de gestion de la formation du personnel de soutien ;
- mauvaise gestion des archives du greffe ;
- absence de création au greffe d'un service de comptabilité et d'enregistrement ;
- absence d'un service de réception du dépôt des états financiers des entreprises exigés par le législateur communautaire ;

❖ *Au niveau de la chambre commerciale et précisément en matière de gestion des procédures collectives les dysfonctionnements suivants peuvent être retenus :*

- non-teneur de répertoire et de pluriactif pour les procédures collectives ;
- absence de célérité dans le traitement des délais de grâce ;
- déclaration tardive de cessation de paiement ;
- faible contrôle des activités du syndic ;
- manque de diligence des organes légaux (experts, syndic) ;
- très faible rendement des rares dossiers relatifs aux procédures collectives ;
- émergence des procédures individuelles (injonction de payer, délai de grâce, saisie conservatoire) ;
- absence d'un mécanisme de collecte d'informations
- non-opérationnalisation de la procédure de l'auto-saisine du président de la juridiction compétente : ceci entraîne la rareté des procédures collectives ;
- absence de la mise sur pied d'un système de renforcement des canaux d'information : ce qui a entraîné les conséquences suivantes :

- défaut de communication des dossiers soumis aux procédures collectives au procureur de la République d'où l'absence de surveillance de ces procédures et le non-exercice des pouvoirs d'action du parquet ;
- défaut de collaboration entre le juge-commissaire et le parquet de Cotonou ;
- défaut de collaboration entre le juge-commissaire et le syndic : ce qui entraîne le défaut de contrôle et de surveillance de celui-ci ;
- non-suivi des décisions en matière des procédures collectives : ce qui entraîne le défaut de relance des experts par exemple ;
- défaut de contrôle du président de la juridiction compétente, des diligences à charge du greffier de la chambre commerciale : par exemple la communication immédiate des dossiers au procureur de la République, la convocation des débiteurs et créanciers ;
- non-maîtrise des sociétés en liquidation judiciaire ou déclarées en faillite ;
- manque ou défaut de répression des débiteurs indécents pour mauvaise gestion ;
- défaut de statistique sur les procédures collectives ;
- l'inertie totale au niveau des syndics et des représentants des associés en matière d'alerte : défaut de dénonciation.

De façon générale, nous avons enregistré au niveau de la chambre commerciale un manque d'attrait pour les procédures collectives.

Abordons à présent la section 2 de notre étude.

## **SECTION 2 : CIBLAGE DE LA PROBLEMATIQUE DE L'ETUDE**

La présente section sera consacrée d'abord au choix de la problématique, à la justification du sujet, et ensuite, à la spécification et à la vision globale de résolution de la problématique retenue.

### **Paragraphe 1 : Le choix de la problématique de l'étude et la justification du sujet**

Avant de choisir une problématique pour notre étude, il importe d'exposer les différentes problématiques possibles qui se dégagent de la restitution de nos observations de stage. Cela passe d'une part, par le regroupement des problèmes identifiés par centre d'intérêts (A) et d'autre part, par la justification de la problématique à résoudre (B)

#### **A- Le regroupement des problèmes par centre d'intérêts : problématiques possibles**

Il est présenté dans le tableau qui suit.

**Tableau n°3** : Regroupement des problèmes par centre d'intérêts

N°	Centre d'intérêt	Problèmes Spécifiques	Problèmes Généraux	Problématiques
1	Fonctionnement du greffe	<ul style="list-style-type: none"> <li>* Absence d'un pool de saisie pour la célérité dans la saisie des décisions</li> <li>* Absence de création d'un service de comptabilité et d'enregistrement des décisions</li> <li>* Défaut de maîtrise du rythme de travail</li> <li>* Défaut de diligence dans les procédures collectives</li> </ul>	Fonctionnement non optimal des services du greffe	Problématique d'un fonctionnement optimal des services du greffe
2	Présidence du tribunal	<ul style="list-style-type: none"> <li>* Incohérence dans la répartition des tâches</li> <li>* Mauvais accueil des usagers.</li> </ul>	Absence de célérité dans le traitement des courriers tant administratif que judiciaire.	Problématique d'un exercice optimal des tâches du secrétariat de la présidence
3	Chambre commerciale : section des procédures collectives	<ul style="list-style-type: none"> <li>* Non-tenu d'un répertoire et d'un plumitif pour les procédures collectives</li> <li>* Défaut de diligence dans les procédures collectives.</li> <li>* Non-opérationnalisation de la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente</li> <li>* Absence de création d'une cellule de renforcement des canaux d'information d'où le</li> <li>* Défaut de communication des dossiers au procureur de la République.</li> <li>* Défaut de collaboration entre le juge-commissaire et le parquet de Cotonou</li> <li>* Défaut de collaboration entre le juge-commissaire et le syndic</li> <li>* Défaut de contrôle des diligences du greffe commercial par la présidence du tribunal</li> <li>* Déclaration tardive de cessation de paiement.</li> <li>* Faible contrôle des activités du syndic.</li> <li>* Défaut de diligence des organes légaux (experts, syndic)</li> <li>* Très faible rendement des rares dossiers relatifs aux procédures collectives</li> <li>* Emergence des procédures individuelles</li> <li>* Défaut d'un mécanisme de collecte d'informations</li> </ul>	Non-effectivité des procédures collectives au TPI Cotonou	Problématique d'une contribution à un meilleur règlement des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou

Source : Résultat de l'état des lieux

Les problèmes étant inventoriés et regroupés par centres d'intérêts, les problématiques possibles dégagées, il nous faut à présent procéder au choix de la problématique de notre étude et la justification du sujet.

## **B-Le choix de la problématique de l'étude et justification du sujet**

### ***1- Choix de la problématique de l'étude***

Le tableau N°02 fait apparaître trois (03) centres d'intérêts d'où sont dégagées trois problématiques possibles à savoir : la problématique d'un fonctionnement optimal des services du greffe, la problématique d'un exercice optimal des attributions administratives de la présidence du tribunal et la problématique d'une contribution à un meilleur règlement des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

L'idéal serait que tous les problèmes évoqués trouvent de solutions pour le bonheur des usagers du tribunal de Cotonou. Mais notre recherche diagnostic ne peut tout prendre en compte dans le cadre de la présente étude. Il convient alors d'opérer un choix en tenant compte de l'intérêt le plus élevé que nous attachons à la résolution de ces problèmes. C'est cet intérêt qui nous a conduit au choix de la problématique liée à un meilleur règlement des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou. Cette problématique est le fondement de notre sujet.

### ***2- La justification du thème***

La primauté de la sauvegarde de l'entreprise en tant que réponse aux impératifs socio-économiques modernes face aux incertitudes entravant l'attente des finalités affirmées par le législateur OHADA postulent l'existence d'une raison réelle de militer en faveur de la prégnance de la mise en œuvre toute aussi pratique qu'efficace des dispositions de l'AU/PCAP.

Du fait même de cette constante, la remarque faite dans l'ouvrage intitulé L'art d'écrire la loi du professeur Le Cannu qui concède : « Le droit est toujours un reflet des choix de valeurs d'une société plus ou moins assumés » trouve son mérite autant qu'elle systématise la critique de l'inertie et/ou de l'application efficiente de certaines dispositions de l'AU/PCAP car, concevoir des finalités impose un art et des options de politique juridique claires et non incertaines.

En mettant au jour cette réalité, nous postulons à parler dans la sphère juridique de Cotonou.

En effet, la situation de Cotonou, par ailleurs capitale économique du Bénin (pays membre du traité de l'OHADA) n'est pas sans incidence sur l'activité économique et par ricochet sur le TPIPC de Cotonou.

Ce faisant, si dans le droit positif béninois la disparition d'une entreprise ne peut intervenir sans l'onction ou l'implication du juge, force est de constater que cette observation reste purement théorique, qui plus est dans le cadre de la saisine en matière des PCAP.

La recherche d'une maîtrise de la portée du phénomène nous a amené à nous intéresser au fonctionnement des chambres commerciales au sein du TPIPCC et plus particulièrement aux dossiers inscrits aux rôles de ces chambres et ayant trait au PCAP.

Sous l'apparente simplicité de cette démarche, apparue des résultats on ne peut plus évidents, caractéristiques des dysfonctionnements relatifs aux rares dossiers ciblés, une situation aux conséquences catastrophiques qui participent non seulement aux choix du sujet d'étude mais également à sa justification.

Depuis l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1999 de l'Acte uniforme OHADA portant procédures collectives d'apurement du passif, le tribunal de

Cotonou dans ses formations de chambres commerciales n'a connu que quatorze (14) dossiers auxquels il faut ajouter (1) qui avait été enrôlé à la veille de l'entrée en vigueur dudit acte à savoir en novembre 1998.

Ce qui fait que pendant environ 12 ans et où il y a eu beaucoup d'entreprises créées, seules 14 parmi celles qui connaissent des difficultés ont véritablement choisi de se conformer aux dispositions légales et pourtant, le déroulement de la procédure relativement à ces cas connaît des péripéties que nous avons tantôt évoquées comme dysfonctionnements au niveau des chambres commerciales.

Pour le législateur communautaire, la meilleure façon de résoudre les difficultés des entreprises est de mettre très tôt en place la thérapie juridique ou judiciaire qui y convient, la pratique s'est éloignée de cet objectif car pour les quatorze cas connus, aucun ne découle de la mise en œuvre des dispositions de l'article 29 AUPCAP qui a institué la saisine d'office du tribunal donc la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction compétente suite à une information fournie à celui-ci par plusieurs personnes et le ministère public.

Des observations de notre stage relativement à l'application du droit des procédures collectives d'apurement du passif, il ressort deux constats pertinents :

- d'une part, la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente n'a jamais été mise en application depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1999, date de la mise en vigueur de l'AUPCAP ;
- d'autre part, on note l'absence de collaboration continue entre les organes chargés de la gestion des procédures collectives et l'absence de contrôle ou de surveillance du syndic par le juge-commissaire.

Si en France, des dizaines de milliers de procédures collectives sont ouvertes par an, dans les pays africains et plus particulièrement au Bénin, elles sont à des degrés divers, singulièrement ineffectives. Nombre d'entreprises privées naissent au mépris des dispositions légales, meurent hors tout contrôle judiciaire.

Tout en admettant l'importance du cadre juridique comme fondement pour entretenir des relations de crédit saines, nous retenons aussi la légèreté avec laquelle les juridictions traitent les questions relatives aux procédures collectives. Ceci n'est pas sans expliquer, du moins en partie, le grief devenu classique fait à la justice relativement à la lenteur déconcertante des procédures, (jetées dans les juridictions, jamais clôturées).

De ce fait, les difficultés des entreprises constituent « *un réel chancre économique et social* » qu'il faut combattre. La question qui se pose est celle de la détermination d'une bonne option de politique juridique. Quelle option doit constituer le pivot et comment contribuer à la restructuration et au renforcement des prérogatives du président de la juridiction compétente dans les matières commerciales, notamment dans le traitement des entreprises en difficultés ?

Ces préoccupations confèrent un intérêt certain à l'étude portant sur notre thème intitulé « *Le règlement des procédures collectives par le tribunal de première instance de première classe de Cotonou* ».

Sommaires toute, l'objectif fondamental est de rendre effectives certaines dispositions légales plus ou moins inappliquées et de tenter d'apporter notre modeste contribution à l'émergence et à la précurSION d'un instrument de suivi prospère de l'entreprise dans sa difficulté, étant donné que la faillite est l'une des pièces du droit des affaires les plus mal connues des opérateurs économiques et autres acteurs plus rompus aux voies d'exécution individuelles.

A tous égards, s'il est aujourd'hui superflu d'épiloguer sur l'opportunité (des organes légaux) il est par contre essentiel de discuter sur la véritable orientation du législateur à travers l'article 29 de l'AU/OHADA/PCAP.

En privilégiant l'examen de l'art 29 de l'AU/OHADA/PCAP, nous optons pour l'application efficiente de celle-ci optimisant le contrôle judiciaire sur les risques d'échec plus ou moins récurrents de la liberté d'entreprendre en même temps que nous balisons les différents obstacles consécutifs à sa mise en application depuis 1999.

Aussi, rien qu'à s'en tenir aux apparences, est-il constant que l'article 29 demeure une pièce essentielle du contrôle judiciaire des entreprises en difficulté.

Mieux, une analyse approfondie de cet article permet de comprendre le souci du législateur de corriger les difficultés de fonctionnement des organes chargés d'information dans le cadre des procédures collectives contribuant à amoindrir leur rendement.

Par ailleurs, en choisissant de réfléchir sur ce thème, nous pensons pouvoir déceler par notre étude les causes de la non-effectivité des procédures collectives au tribunal de Cotonou et mettre à la disposition de cette juridiction les solutions susceptibles de lui permettre d'exercer pleinement ses prérogatives dans les procédures collectives pour le bonheur de notre économie.

La problématique de l'étude choisie, le sujet formulé et justifié, il nous faut en venir à la spécification et à la vision globale de résolution de ladite problématique.

## **Paragraphe II : La spécification et la vision globale de résolution de la problématique retenue**

Quel est le contenu ou le contour précis de la problématique choisie ?  
Et quelle est notre approche sur les problèmes liés à cette problématique ?

### **A- Spécification de la problématique choisie**

Contribuer à un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou ne manque pas d'intérêt. En effet, le droit des procédures collectives est le droit qui traite de la maladie des entreprises.

Traiter de la maladie des entreprises, c'est les soigner, trouver des solutions à leurs problèmes, des solutions capitales pour le législateur dont l'intervention s'est manifestée par le rôle important qu'il accorde au président de la juridiction compétente pour la sauvegarde de l'unité économique.

Contribuer à un règlement efficace des procédures collectives dans la juridiction du premier degré de Cotonou revient à s'interroger sur l'effectivité du rôle du président de cette juridiction depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1999, date de la mise en vigueur de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif.

Le constat qui se dégage de l'observation de l'état des lieux, est la rareté des procédures collectives et le faible rendement des procédures ouvertes.

La résolution de ce problème général dépend de la résolution des problèmes spécifiques que nous avons identifiés et que nous avons regroupés en deux points à savoir :

- la non-opérationnalisation de la procédure de la saisine d'office par le président de la juridiction compétente due à la non-institutionnalisation

d'un système de renforcement des canaux d'information et de formation ;

- la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire.

Ces différentes remarques sur le degré d'organisation et d'implication du président de la juridiction de Cotonou dans les procédures collectives augurent de la vision globale de la problématique choisie.

### **B- Vision globale de résolution de la problématique spécifiée**

Une fois les problèmes spécifiques à résoudre choisis, notre sujet formulé et la problématique spécifiée, il importe à présent de préciser la vision globale pouvant nous permettre d'analyser et de résoudre les problèmes spécifiques retenus et par voie de conséquence le problème général identifié. Mais avant, il convient de faire une analyse diagnostique relativement à ce problème général.

En effet, il n'est pas exagéré d'affirmer que le droit des procédures collectives est le parent pauvre du débat judiciaire dans l'espace OHADA et en particulier au Bénin. Par exemple, depuis l'entrée en vigueur de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives, il n'y a, à notre connaissance, que quatorze (14) procédures qui sont ouvertes. Il s'agit là d'un état de fait légué par les droits antérieurs. Le souci du législateur OHADA en instituant la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente est de corriger cet état de chose. Or, comme le disait un auteur, « *des visées aussi ambitieuses ne pourront être atteintes sans le concours de ceux qui sont chargés de faire appliquer les textes, les juges* »<sup>13</sup>. Cela veut dire que quelles que soient les règles techniques joliment mises en

---

<sup>13</sup> Jacques Larrieu, obs. sous Paris, 10 Juillet 1984, JCP, 1985, G, II, 20514.

place, tant qu'elles ne sont pas appliquées, elles demeureront des vœux pieux : c'est le cas de l'inapplication de l'article 29 de l'Acte uniforme portant procédures collectives.

En réalité, on a beau épiloguer, méditer sur une disposition nouvelle, on n'aurait qu'une vision irréaliste des choses tant que ladite législation n'est pas confrontée aux réalités de faits.

En dehors de la non-application de l'article 29, il y a deux phénomènes qui expliquent la rareté des procédures collectives : le premier est le caractère étriqué du marché et le second est la quasi absorption des procédures collectives d'apurement du passif par les procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution. Outre ces deux phénomènes, il faut noter que la crise de l'institution judiciaire est un phénomène universel en raison notamment de l'insuffisance de ses moyens, la pénurie de l'effectif, son impuissance à trancher les litiges avec célérité et efficacité, son formalisme, ses incertitudes<sup>14</sup>.

En ce qui concerne le caractère étriqué de nos marchés, il est à noter que dans les pays développés, par exemple, le circuit économique est plus formel, assaini et maîtrisé par l'Etat et les rapports plus rationalisés, contrairement aux réalités des pays en voie de développement où on assiste à un circuit économique le plus souvent informel.

Dans un tel contexte marqué par la fragilité du circuit économique et la pauvreté de la population, le créancier préfère garder de bons rapports avec ses débiteurs au lieu de provoquer leur faillite<sup>15</sup>. En effet, dans la grande

---

<sup>14</sup> J.-P. Deschamps, « Servitude et grandeur de la magistrature », J. T. 1947, p. 353. Pour cet auteur, « A cette organisation officielle de l'hypocrisie, le prestige de la justice résistera-t-il ? La magistrature, le corps de l'Etat qui formait de l'avis général le plus sûr bastion de la probité, un des rares vestiges échappés à la corruption des œuvres contemporaines, la magistrature est employée aujourd'hui à appliquer des mesures qui heurteraient son sens de la justice, sa loyauté, son humanité ». V. aussi F. Ringelhem, « Le besoin de justice et les besoins de la justice », Droit de consommation, pp. 319-324.

<sup>15</sup> Cette préoccupation transparaît à travers le tribunal de commerce de Bamako N°125 du 21 mai 2003. En l'espèce par requêtes des 18 septembre, 2 décembre 2002 et 7 avril 2003, la Banque of Africa, la Banque

majorité des pays OHADA, le secteur privé moderne est victime de plusieurs maux entravant son épanouissement, l'administration ignorant les contraintes des entreprises, la « concurrence féroce » du secteur informel<sup>16</sup>. Dans une telle situation, le commerçant n'a pas souvent avantage à sortir victorieux d'un litige. Dans certains cas, il peut ne recourir à aucun moyen de recouvrement aux fins de ne pas perdre la clientèle du débiteur. Il fera donc un calcul économique fondé sur la corrélation entre le coût actuel et le profit escompté. Il préfère un règlement amiable surtout lorsque la somme en jeu est d'une moindre importance.

Finalement, le droit OHADA a refondu le droit des procédures collectives, mais il n'est pas suffisamment appliqué, du moins comparativement à d'autres matières harmonisées. L'affirmation faite alors par Houin par rapport à la loi française du 28 mai 1838 demeure d'actualité dans la grande majorité des pays OHADA. En effet, pour cet éminent auteur, cette loi avait apporté des progrès considérables mais qui « *demeuraient très théoriques du fait que beaucoup d'affaires se réglaient en dehors des tribunaux par la voie d'arrangement amiable* »<sup>17</sup>. Et ajoutait-il le code de commerce « *tel qu'il avait été conçu n'était donc pas pleinement adapté aux réalités de son temps et la justice coupée d'une partie des affaires, n'était de ce fait, pas suffisamment au contact de ces réalités pour pouvoir les influencer dans toute la mesure souhaitable* »<sup>18</sup>.

Les manifestations de ce phénomène sus développé est que le Bénin est un désert judiciaire en matière de règlement préventif et de redressement judiciaire (voir le cas des autres pays de l'espace OHADA en annexe N°5).

---

Internationale pour le Commerce et l'Industrie du Mali, l'Etat du Mali, avaient respectivement saisi ledit tribunal aux fins de la liquidation des biens des sociétés de développement des investissements en Afrique (SONIDAF S.A).

<sup>16</sup> Pour le cas du Niger : table ronde sur le secteur privé, le contexte de base, vol. I, Niamey, Nouvelles Imprimeries du Niger, Novembre 2000, p 17

<sup>17</sup> Op. cit, n°100.

<sup>18</sup> Idem

Depuis l'entrée en vigueur de l'acte uniforme portant organisation des procédures collective, il y a seulement quatorze dossiers enrôlés. Une telle situation, si elle perdure, ferait inéluctablement de cette procédure propre à prévenir les difficultés, ce que Ripert a appelé un « véritable bois mort »<sup>19</sup>. Or, la justice n'est efficace que « si les droits sont utilement traduits dans les faits »<sup>20</sup>. Mieux encore, cela pose la problématique de l'adaptabilité du droit OHADA aux réalités et contraintes de nos opérateurs économiques. Apparemment, l'information<sup>21</sup> sur les opportunités qu'offre ce vaste monument et dont les mérites ont été vantés par les voix autorisées, circule mal au Bénin. En effet, tout laisse penser que ce droit plus ou moins technique y est encore méconnu de la majeure partie des opérateurs économiques. A mesurer l'importance de la jurisprudence dans le développement du droit, on ne peut qu'être d'accord avec Elisabeth Michelet, pour qui, « ... le droit qui se fait en France : il s'élabore trop peu en Afrique »<sup>22</sup>. La problématique constante de la connaissance du droit se pose encore dans ce continent. A cet égard, Kurt Madlerer a parlé de « l'ignorance du droit dans des codes modernes »<sup>23</sup>.

Ainsi, l'affirmation du célèbre commercialiste français, Roger Houin garde toute son actualité au Bénin. Pour lui, en effet, « Tout se passe par ailleurs comme si les innombrables propos sur la faillite visaient plus à rappeler l'existence de l'institution (en raison de la signification qu'on lui prête sur le plan des principes) qu'à témoigner de sa plus ou moins grande valeur pratique »<sup>24</sup>. Dans ce pays, jusqu'à l'avènement du droit OHADA, à notre connaissance, le débat sur les procédures collectives n'était jamais porté devant la cour d'appel ni la cour suprême, qui aurait sans doute eu

<sup>19</sup> G. Ripert, Les forces créatrices de droit, p.364

<sup>20</sup> Georges de Leval, « Rapport belge », in L'effectivité des décisions de justice (Journées Françaises, Tome XXXVI, 1985, p.49.

<sup>21</sup> Xavier Dijon, « L'écart entre le droit et les pauvres », revue régionale de droit n°37, janvier 1986, p.225 et S. et spéc. pp. 227-228

<sup>22</sup> Rapporté par M. Kurt Madelener, « Droit pénal, in Les Cours Suprêmes en Afrique, op. cit, p.177.

<sup>23</sup> Kurt Madlener, op. cit., p.176

<sup>24</sup> R. Houin, Aspects économiques du droit de la faillite, op. cit., p.5, n°9

l'occasion de corriger certaines erreurs des juges du fond. En réalité, il y a une préférence des justiciables pour les conciliations ou les règlements négociés qui malheureusement échouent dans la plus part des cas.

Un autre constat au tribunal de première instance de première classe de Cotonou c'est la quasi-absorption des procédures collectives par les voies d'exécution.

Pour ce qui concerne la quasi-absorption des procédures collectives d'apurement du passif par les procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution, signalons que, depuis l'avènement du droit OHADA, si l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif est le parent pauvre du débat judiciaire dans nombre d'Etats-parties, celui portant procédures simplifiées de recouvrement de créances et voies d'exécution connaît, par contre, une fortune singulière voire une véritable explosion jurisprudentielle.

S'il est exagéré d'affirmer qu'il a absorbé le premier, l'on est forcé de constater qu'il est le plus utilisé même dans les circonstances où c'est celui-là qui devrait l'être. Par exemple, à s'en tenir aux procédures individuelles, une étude que nous avons menée au tribunal de Cotonou, a permis de recueillir des données suivantes : 2009 : 320 dossiers ; 2010 : 395 dossiers ; Août 2011 : 247 dossiers dans les matières telles que le délai de grâce, l'injonction de payer, assignation en paiement, requêtes afin de saisie conservatoire ; alors que du 1<sup>er</sup> Janvier 1999 au 30 septembre 2011, l'on a seulement enregistré 14 dossiers en procédures collectives d'où une forte absorption des procédures collectives par les procédures individuelles. Comme le faisait observer Houin, « *les procédures collectives sont l'une des pièces les plus mal connues de l'organisation économique* »<sup>25</sup>.

---

<sup>25</sup> Roger Houin, op. cit., p.4, n°7

Pourtant, du côté du débiteur, la saisie est source de perte de crédit et la venue chez soi de l'huissier, cet « *homme sans cœur* » et redoutable, laisse toujours des traces. Parfois, ces saisies ne sont pas conduites avec bonheur.

Du côté des créanciers, elles sont certes sources de frais et de lenteur, mais aboutissent le plus souvent à des résultats plus ou moins concrets. Le créancier saisissant est plus ou moins sûr d'être payé, ne serait-ce que pour une grande partie de sa créance, surtout lorsque le débiteur dispose de biens importants. A l'opposé, les procédures collectives sont émaillées de formalités où il faut prendre en compte l'intérêt de tous. Par conséquent, pour un débiteur dont la surface financière est limitée ou dont l'actif est dérisoire par rapport à l'énormité de son passif, provoquer sa cessation des paiements ne résout en rien les difficultés de recouvrement de la créance. En effet, les honoraires des différents experts et les frais qu'occasionneraient les différentes formalités à accomplir, peuvent à eux seuls absorber les maigres ressources restantes dans le patrimoine du débiteur.

Pour bien évaluer la réalisation des objectifs affirmés par le législateur OHADA et apprécier l'efficacité du cadre juridique mis en place, il faut analyser les résultats tangibles des procédures ouvertes. Autrement dit, il s'agit de vérifier à la fois la proportion des entreprises redressées à l'issue des procédures préventives ou curatives par rapport à celles qui ont été liquidées ainsi que le sort des créanciers à l'issue des procédures. En droit comparé, Houin disait, à juste titre que : « *pour bien situer le problème de la faillite et du règlement judiciaire, il faut paradoxalement commencer par la fin. On se demandera d'abord qu'elle est, tout compte fait, le résultat financier auquel ces procédures aboutissent* »<sup>26</sup>.

En effet, c'est une vérité évidente que quelles que soient les qualités techniques d'une œuvre législative et plus précisément les mesures

---

<sup>26</sup> Houin, Aspects économiques du droit de la faillite, op. cit., n°128

préventives ou curatives prises pour atteindre les objectifs affirmés ou sous entendus, leur efficacité n'est garantie qu'à l'épreuve des faits. Un auteur a affirmé que « *le droit des procédures collectives est une matière où des choix sont à faire et dont les conséquences économiques et sociales ne peuvent être appréhendées qu'à la lumière de l'expérience quotidienne* ».

Dans le cadre du droit OHADA, et particulièrement au tribunal de Cotonou cette expérience montre que beaucoup de procédures ne sont pas conduites de manière efficiente. Or, comme l'a dit à juste titre Jean François Martin dans son œuvre “ Idée générale sur la réforme du droit de la faillite ”, Gaz, Pal, 1969, 2 doct. 26 : « *la loi nouvelle ne répondra pas aux espoirs mis en elle et n'atteindra pas ses objectifs que si elle est bien utilisée* »

Si elle est mal appliquée ou inappliquée, tous les espoirs que le législateur a placés en elle seraient déçus. Finalement, le rôle du tribunal se limiterait à la constatation du décès de l'entreprise. Il importe donc de préciser la vision globale de résolution du problème général.

Rappelons que le problème général est relatif à la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des procédures ouvertes devant le tribunal de Cotonou.

La finalité de notre étude est la sauvegarde des unités de tissu économique et la préservation du crédit par la protection des créanciers. L'on ne peut atteindre cette finalité sans renforcer le rôle de véritable « *Juges managers* », voire une magistrature économique c'est-à-dire le tribunal dans sa formation commerciale en matière des procédures collectives, le président du tribunal, le juge-commissaire, le procureur de la République, cet ensemble de juge, véritable médecin de l'entreprise en difficulté, qui ausculte, prescrit, soigne et, au pire des cas, constate le décès et en délivre l'attestation. C'est dire que le président de la juridiction compétente est un véritable administrateur des entreprises en difficulté.

Le renforcement du rôle de véritables « *juges managers* » passe nécessairement par la mise en place ou l'institutionnalisation d'une cellule d'enquête commerciale pour le renforcement des canaux d'information en vue de rendre opérationnelle la procédure de l'auto-saisine du président de la juridiction compétente d'une part, et rendre actif le rôle des organes judiciaires, par la spécialisation des magistrats d'autre part.

### ***1- La vision globale de résolution des problèmes spécifiques***

Nous présenterons l'approche générique liée au problème spécifique N°1 et N°2

#### ***a. L'approche générique liée au problème spécifique N°1***

Rappelons que le problème spécifique n°1 est la non-opérationnalisation de la procédure de l'auto-saisine du président de la juridiction compétente.

Le président de la juridiction compétente ne peut se saisir d'office que suite à une information reçue par lui. Cette information lui est fournie par le ministère public, les commissaires aux comptes, les associées ou membres des personnes morales et les institutions représentatives du personnel.

Mais le constat sur le terrain consiste en une inertie totale ou un silence total de ceux-ci.

Il devient donc nécessaire, pour rendre opérationnelle cette procédure, il faudra instituer une cellule d'enquête commerciale susceptible de renforcer les canaux d'information par des méthodes de sensibilisation. Cette cellule sera composée des représentants des institutions chargées de fournir des informations à la juridiction compétente et organes judiciaires, d'un représentant des commissaires priseurs, du représentant de l'agence judiciaire du trésor, d'un fiscaliste public, des directeurs de société ou leurs représentants.

A ce niveau, il est souhaitable de rendre leur présence obligatoire sanctionnée par la délivrance d'une attestation de bonne conduite sans laquelle ces entreprises ne peuvent souscrire à un marché public ou bénéficier d'un crédit important auprès des institutions financières nationales comme internationales. Cette cellule d'enquête économique doit être composée aussi des membres du bureau de l'association des professionnelles des banques et autres institutions financières.

La solution à ce problème spécifique N°1 réside, dans une approche générique basée sur le renforcement des canaux d'information. Le président de la juridiction du premier degré de Cotonou doit fonder sa méthode dans la recherche des informations par lui-même en mettant sur pied un mécanisme de collecte d'informations.

*b. L'approche générique au problème spécifique N°2*

Ce problème spécifique est lié à une faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et au très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire. La résolution de ce problème réside dans la spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives afin de les rendre plus actifs et disponibles. La synthèse des différentes approches de solutions est présentée dans le tableau ci-après.

**Tableau n°4** : Synthèse des approches génériques par problème spécifique

<b>Problèmes spécifiques</b>	<b>Approches génériques</b>
Non-opérationnalisation de la procédure de saisine d'office.	Approche basée sur le renforcement des canaux d'information par la création d'une cellule d'enquête commerciale
Faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire	Approche basée sur la spécialisation des magistrats en matière de procédures collectives

Après la présentation du cadre institutionnel et physique, la restitution des observations de stage, le choix et la spécification de la problématique, la justification du sujet et l'indication de la vision globale de résolution de la problématique, nous aborderons dans un deuxième chapitre, le cadre théorique et méthodologique de l'étude et les approches de solutions.

## CHAPITRE II

*Du cadre théorique de l'étude aux approches de solutions pour un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.*

Ce second chapitre sera consacré d'abord au cadre théorique et méthodologique de l'étude (section I) et ensuite, aux enquêtes de vérification des hypothèses et aux approches de solutions pour la résolution de la problématique retenue.

## **SECTION I : CADRE THEORIQUE ET** **METHODOLOGIQUE DE L'ETUDE**

Après avoir précisé les objectifs de l'étude et fait la revue de la littérature (paragraphe I), nous indiquerons la méthodologie suivie (II).

### **Paragraphe I : Des objectifs de l'étude à la revue de** **la Littérature**

Quels objectifs poursuivons-nous en entreprenant la présente étude ?

Quelles sont les causes possibles de la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des procédures ouvertes devant le tribunal de première instance de première classe de Cotonou et les hypothèses pouvant justifier cette rareté?

Les réponses à ces questions prendront en compte aussi bien les problèmes spécifiques que le problème général. Un état des connaissances antérieures sur le sujet choisi sera fait à travers une revue de littérature.

#### **A- Les objectifs de l'étude**

Nous partirons des objectifs liés aux problèmes spécifiques pour en venir à l'objectif lié au problème général.

##### ***1- Des objectifs liés aux problèmes spécifiques***

Les objectifs sont relatifs aux deux problèmes spécifiques de notre étude à savoir l'inopéationnalisation de la procédure de saisine d'office du

président de la juridiction compétente prévue à l'article 29 AUPCAP et la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire.

*a- objectifs liés à l'inopéationnalisation de la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction compétente*

Pour ce problème spécifique, l'objectif est de proposer au président de la juridiction compétente un système de renforcement des canaux d'information à partir de l'institutionnalisation d'une cellule d'enquête commerciale afin d'éradiquer totalement l'inertie ou le silence des organes susceptibles de fournir des informations.

Qu'en est-il de l'objectif relatif au second problème ?

*b- Objectif lié à la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire*

L'objectif pour ce second problème spécifique est de suggérer la spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives afin de les rendre plus actifs et plus disponibles à une franche collaboration et à une surveillance effective des activités du syndic et des experts.

Qu'en est-il de l'objectif général?

***2- L'objectif du problème général***

Les objectifs des problèmes spécifiques étant énumérés, nous en venons à présent à l'objectif du problème général relatif à la rareté des procédures collectives et au très faible rendement des quelques procédures ouvertes.

Cet objectif général, lorsqu'il sera atteint, va permettre au président de la juridiction du 1<sup>er</sup> degré de Cotonou, de rendre effective l'application correcte du droit des procédures collectives dans sa juridiction et de garantir la sauvegarde des tissus économiques à l'heure de la mondialisation et de la globalisation de l'économie conformément au souci ardent du législateur communautaire. Pour que ces différents objectifs soient atteints, il faut pouvoir déterminer les causes à la base des problèmes identifiés.

## **B- L'identification des causes possibles et formulation des hypothèses**

Les causes possibles sont les raisons apparentes pouvant expliquer la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des quelques procédures ouvertes devant le tribunal de première instance de première classe de Cotonou. Elles sont théoriques et pourront être confirmées ou infirmées par nos enquêtes. A partir des problèmes spécifiques et du problème général, des hypothèses seront formulées et seront vérifiées elles aussi plus tard à partir des mêmes enquêtes.

### ***1- Identification des causes possibles***

Les causes possibles de la rareté des procédures collectives et du très faible rendement des quelques procédures ouvertes seront identifiées par rapport aux deux problèmes spécifiques.

#### ***a- Causes liées à l'inopérialisation de la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction compétente***

Par rapport à ce problème spécifique, nous avons identifié cinq (05) causes possibles à l'issue de nos observations.

Il s'agit de :

- 1- le nombre sans cesse croissant des affaires pendantes devant ladite juridiction car le tribunal de première instance de première classe de Cotonou fonctionne comme une “grande industrie juridico- judiciaire.”
- 2- l'inexistence d'une cellule d'enquête commerciale chargée de la recherche des informations et du renforcement des canaux d'information et de formation (sensibilisation des chefs d'entreprise) en vue de rendre la procédure de saisine d'office opérationnelle.
- 3- absence de dénonciation par des organes susceptibles de fournir des informations au président de la juridiction compétente
- 4- l'inertie du parquet en matière des procédures collectives
- 5- le caractère étriqué du marché (le circuit économique devrait être plus assaini et plus maîtrisé par l'Etat) et la quasi absorption des procédures collectives par les voies d'exécution (injonction de payer, délai de grâce, les saisies conservatoires, les assignations en paiement).

Les causes possibles étant déterminées, il convient à présent de déterminer les causes plausibles du problème spécifique posé. Pour ce faire, il faut procéder à des éliminations de causes possibles à partir des critères objectifs.

En considérant le nombre sans cesse croissant des affaires pendantes devant la juridiction du 1<sup>er</sup> degré de Cotonou, nous pensons qu'une organisation méthodique du travail mise en place au sein du personnel judiciaire peut permettre d'être à la taille de la gestion des affaires et d'embrasser tous les domaines d'activité. Cette cause ne peut donc expliquer ou justifier le problème en résolution surtout que depuis 2002 le recrutement des magistrats a repris dans notre pays.

Au regard de tout ce qui précède, il peut être retenu que la cause pouvant expliquer l'inopérialisation de la procédure d'auto-saisine du président de la juridiction compétente reste et demeure, l'inexistence d'une cellule technique d'enquête commerciale en vue du renforcement des canaux d'information : c'est un mécanisme de collecte d'informations.

Qu'en est-il des causes liées au second problème spécifique ?

*b- Causes liées à la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et au très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire*

Le second problème spécifique que nous avons dégagé peut théoriquement avoir trois (03) causes que sont :

- l'indisponibilité matérielle des magistrats surchargés par d'autres matières;
- la non-spécialisation des magistrats chargés des procédures collectives ;
- l'absence de collaboration étroite entre les organes impliqués dans la gestion des procédures collectives à savoir collaboration entre le juge-commissaire et le ministère public, le juge-commissaire et le syndic, le ministère public et le syndic, le ministère public et le président de la juridiction compétente, un véritable dysfonctionnement dans les rapports entre les organes.

En conséquence, nous retenons que ce qui explique les causes de ce problème spécifique est la non-spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives afin de les rendre plus actifs et plus disponibles.

Les causes possibles et plausibles des problèmes ayant été déterminées, il convient de formuler les hypothèses liées à ces problèmes.

## ***2- La Formulation des hypothèses***

Les hypothèses sont déduites des causes évoquées ci- dessus.

a) *Hypothèse liée à l'inopérationnalisation de la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction compétente*

Par rapport à ce problème spécifique, l'hypothèse à formuler est la suivante : l'inopérationnalisation de la procédure d'auto-saisine du président de la juridiction compétente est due à l'inexistence d'une cellule technique d'enquête commerciale en vue du renforcement des canaux d'information et de sensibilisation susceptibles d'enrayer le défaut de dénonciation par les organes ayant la charge de fournir des informations à celui-ci.

b) *Hypothèse liée à la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et au très faible contrôle des activités du syndic*

Par rapport à ce problème spécifique, nous émettons l'hypothèse de la spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives afin de les rendre plus actifs et plus disponibles pour une franche collaboration et une surveillance efficace des activités de juge-commissaire.

Le tableau ci-après en l'occurrence le tableau de bord de l'étude permet de cerner rapidement les informations sur les principaux points de réflexion et actions de recherche menées jusqu'à la formulation de nos hypothèses de recherche.

**Tableau N°5** : Tableau de bord de l'étude : contribution à un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

Niveau d'analyse	Problématiques	Objectifs	Causes	Hypothèses
<b>Niveau Général</b>	<b><u>Problème général</u></b> La rareté des Procédures Collectives et le très faible rendement des procédures ouvertes devant le TPI de Cotonou	<b><u>Objectif général</u></b> Contribuer à un règlement efficace des procédures collectives au TPI Cotonou	-	-
<b>Niveaux spécifiques</b>	1 <b><u>Problème spécifique N°1</u></b> L'inopéationnalisation de la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente.	<b><u>Objectif spécifique N°1</u></b> Proposer au président de la juridiction compétente un système de renforcement des canaux d'information par la création d'une cellule technique d'enquête commerciale, c'est-à-dire la mise en place d'un mécanisme de collecte d'informations	<b><u>Causes spécifiques N°1</u></b> L'inexistence d'une cellule technique d'enquête commerciale en vue du renforcement des canaux d'information.	<b><u>Hypothèse spécifique N°1</u></b> L'inopéationnalisation de la procédure d'auto-saisine du président est due à l'absence d'une cellule d'enquête commerciale pour le renforcement des canaux d'information.
	2 <b><u>Problème spécifique N°2</u></b> La faible collaboration des organes judiciaires et le très faible contrôle des activités du syndic.	<b><u>Objectif spécifique N°2</u></b> Suggérer la spécialisation des magistrats afin de les rendre plus actifs et plus disponibles pour la gestion des procédures collectives.	<b><u>Cause spécifique N°2</u></b> L'absence de magistrat spécialisé en matière des procédures collectives.	<b><u>Hypothèse spécifique N°2</u></b> La spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives.

### **C- La revue de la littérature**

Elément indispensable à tout travail scientifique, la revue de la littérature a pour but de s'assurer au préalable de l'état des connaissances antérieures acquises. Elle tient de la documentation mobilisée sur le problème général ainsi que des problèmes spécifiques identifiés.

Aussi, la prise en conscience de la nécessité du redressement par la prévention et les velléités d'amélioration des diverses techniques de prévention existantes ont fait l'objet de moult efforts littéraires tout aussi fournis sur le plan national qu'international en passant par l'espace régional OHADA.

#### ***1- Etat des connaissances antérieures sur le problème de la non-effectivité d'un règlement efficace des procédures collectives dans les juridictions au plan national et dans l'espace OHADA***

Ainsi, à l'interne, Monsieur Désiré DATO, dans son mémoire de fin de formation à l'école nationale d'administration et de magistrature (ENAM) cycle 2 option Magistrature, année 2005, intitulé « *L'intervention judiciaire dans l'homologation et l'anéantissement des concordats dans l'Acte uniforme de l'OHADA portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif* » a mis l'accent sur la force probante de l'accord ou du concordat (Terme utilisé par le législateur de l'OHADA pour désigner les mesures et conditions destinées à assurer le redressement de l'entreprise et l'apurement du passif et à garantir l'exécution des engagements pris par le débiteur). Il s'est posé la question de savoir si cet accord se suffit et est à même de lier véritablement les parties contractantes conformément aux dispositions du code civil en son article 1134 qui dispose : « *Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* ». Il précise que le

législateur de l'OHADA répond par la négative puisqu'il soumet la validité du concordat à la formalité obligatoire de l'homologation par le tribunal en raison du caractère très sensible du secteur concerné. Il poursuit, pour se demander si la juridiction compétente doit être toujours sollicitée si le concordat devait prendre fin de façon prématurée et anormale. Il constate sur le terrain que le tribunal n'avait jamais rendu une décision d'homologation de concordat et qu'il convient donc de procéder à la formation des directeurs de société relevant du ressort du tribunal de Cotonou.

En outre, monsieur Maximilien KPEHOUNOU évoque les incertitudes entravant l'attente des finalités affirmées par le législateur dans le cadre des procédures collectives. A cet égard, il met en exergue l'inaction du parquet de Cotonou dans la gestion des procédures collectives à travers son mémoire: « *Contribution à un rôle efficace du parquet de Cotonou dans les procédures collectives en droit OHADA* » soutenu en 2008. Il remarque, entre autre, que cette inaction est le fait du défaut de communication des dossiers au procureur de la République.

Maître Joseph DJOGBENOU, avocat au barreau du Bénin, agrégé en droit privé, dans sa communication au séminaire tenu à Abomey en 2005 sur le thème, « *Le Juge et la protection des intérêts des parties dans une phase de procédures collectives* », insiste quant à lui sur l'importance du rôle de “la magistrature économique”, voire des organes judiciaires pour la sauvegarde du tissu économique qu'est l'entreprise commerciale.

Il en résulte donc que le véritable problème à résoudre pour rendre effectives les procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou est la réorganisation de ces procédures au niveau de la présidence du tribunal. C'est pourquoi, nous avons pensé au problème relatif aux entraves à l'effectivité d'un meilleur règlement des procédures collectives au TPI de Cotonou, réorganisation impliquant tous les organes

judiciaires comme légaux, ayant à charge la gestion des procédures collectives.

Au plan régional, l'une des plus intéressantes réflexions est sans doute celle du professeur Filiga Michel SAWADOGO. Dans son commentaire sur le rôle des organes judiciaires en matière des procédures collectives, il fait remarquer que « [...] *La non-maîtrise du droit applicable, relevé sous l'emprise des textes antérieurs à l'Acte uniforme, demeure une réalité malgré l'entrée en vigueur de celui-ci* ». Une consultation du répertoire des jugements rendus en matière commerciale au tribunal de première instance de première classe de Cotonou relativement à la situation des entreprises publiques avant l'avènement de traité OHADA nous a permis de constater qu'aucune procédure de règlement préventif n'a été enregistrée. Les procédures de cessation de paiement et de liquidation et celles relatives à la faillite sont le plus souvent directement déclenchées et le juge saisi constate seulement dans sa décision, une déclaration de faillite et déclare l'entreprise en faillite. En guise d'exemple, nous pouvons évoquer les jugements de liquidation N°08/Chambre commerciale du 02 février 1998 et celui N°41 du 14 avril 1991 LEGENDE C/qui de droit.

Le règlement préventif est quasi inexistant au Bénin à telle enseigne que l'adage si cher au législateur communautaire selon lequel « *mieux vaut prévenir que guérir* » semble avoir perdu son sens. La situation avant l'avènement de l'OHADA est identique à celle d'après son avènement.

L'esprit du législateur OHADA, à travers les dispositions de l'article 29 de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif, est d'encourager le règlement préventif dès lors que la liquidation n'arrange ni les débiteurs, ni les créanciers, encore moins les salariés de la société en faillite. Il importe donc de mettre un accent particulier

sur la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente en vue de corriger les premières difficultés financières des entreprises.

Au plan OHADA, donc, quelques efforts de connaissance acquise sur le droit des procédures collectives ont été remarqués. Beaucoup d'auteurs ont, dans cet espace régional, produit des analyses sur les procédures collectives et ce, à travers des ouvrages spécialisés, afin d'informer les divers acteurs sur l'esprit des actes en vigueur en la matière. Il est sans doute utile de faire mention des remarques suivantes du professeur Filiga Michel SAWADOGO dans son commentaire sur les attributions des organes judiciaires dans les procédures collectives : *« d'une manière générale le rôle des organes judiciaires est essentiel pour le correct déroulement des procédures collectives. La tendance est même à l'accroissement de ce rôle si l'on examine les législations récentes (...). En pratique, en Afrique, il nous semble que les organes judiciaires n'ont pas totalement pris conscience de la mesure de leur rôle. En effet, passé le jugement d'ouverture où ils effectuent un examen superficiel des conditions d'ouverture, ils ne s'intéressent que de très loin à la suite des opérations, ce qui peut permettre à un syndic indélicat, peu compétent ou négligeant de conduire des procédures dans une voie de garage. Il n'est pas rare que les procédures judiciairement ouvertes se terminent en queue de poisson, sans redressement de l'entreprise, sans paiement substantiel des créanciers et sans jugement de clôture. La non-maîtrise du droit applicable, relevée sous l'emprise des textes antérieurs à l'Acte uniforme, demeure une réalité malgré l'entrée en vigueur de celui-ci »*. (voir traité des actes uniformes commentés et annotés, juriscope 2002, P860-862).

En dehors de cette contribution, des séminaires de formation tant à l'Ecole régionale supérieure de la magistrature (ERSUMA) qu'ailleurs ont insisté sur l'application obligatoire des textes sur les procédures collectives.

Aussi, dans la Revue des procédures collectives N°4, Juillet 2010, étude 22, le Dr Sara NANDJIP MONEYANG, chargé de cours au département de droit des affaires à la faculté des sciences juridiques et politique de l'université de Douala, à travers une réflexion consacrée à l'égalité des créanciers dans les procédures collectives OHADA, trouve-t-il « *qu'au fil du temps, le sujet a accru d'intérêt au regard des difficultés rencontrées dans le traitement des créanciers lors des procédures collectives, se présentant comme un véritable phare dont la luminosité a décliné : du point de mire qu'il était, il est redevenu [...] l'étoile du berger de la jurisprudence* ».

Evoquant les difficultés liées à la pratique des procédures collectives d'apurement du passif, Monsieur NGUIHE KANTE Pascal, docteur en droit privé, enseignant chercheur à l'université de DSEHANG soutient dans, Réflexions sur la notion d'entreprise en difficulté dans l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif OHADA, que « [...] la détermination de la notion d'entreprise en difficulté s'avère difficile en raison de la diversité des modes d'analyse des défaillances, des stades différents de gravité de la situation, de la rareté des critères permettant de les déceler et de l'hétérogénéité de leur cause ». Or, le point de départ de tout règlement préventif reste essentiellement lié à la résolution des difficultés relatives à l'appréhension de ce concept.

« *Le tribunal de commerce est le premier moteur de la procédure de règlement judiciaire* » en ce sens qu' « [...] il lui appartient de pousser les entreprises en difficulté à déposer une requête en réorganisation judiciaire, en sanctionnant celles qui ne payent pas leurs dettes par la déclaration rapide de leur faillite », a fait remarquer Maître Alain Zenner au colloque du jeune barreau de Bruxelles du 15 juin 2009, insistant sur l'anticipation de l'intervention judiciaire et l'amélioration du cadre législatif.

Roger MASAMBA dans son “Guide Pratique du Droit des Affaires en RDC”, guide édité à la mémoire du président Kéba M’BAYE, n’est pas avare de formule quand il aborde le thème de l’Entrepreneur et les normes communautaires de la vie des affaires en droit OHADA. Traitant des régimes spécifiques de l’entreprise en difficulté, il fait remarquer : *« le droit des procédures collectives d’apurement du passif privilégie la survie de l’entreprise, la protection des créanciers et la sanction des dirigeants sociaux peu scrupuleux à travers trois mécanismes juridiques : le règlement préventif, le redressement judiciaire et la liquidation des biens »*. Ces différents mécanismes se réalisent sous la direction du tribunal compétent. Seulement dans la pratique au tribunal de Cotonou, les experts désignés dans les rares dossiers relatifs aux procédures collectives déposent rarement ou pas leurs rapports ; ce qui entame leur aboutissement.

Diouf MOUNETAGA recommande l’intervention hardie du juge dans le traitement des conflits mettant en jeu la survie de la société ou pouvant entraîner sa paralysie et / ou sa disparition. Il préconise en outre, dans sa thèse “L’intervention du juge dans la vie des sociétés commerciales” soutenue publiquement le 20 janvier 2007 pour l’obtention du doctorat d’Etat en droit privé à l’Université CHEICK ANTA DIOP de Dakar, la mise à l’écart des organes légaux au profit d’organe judiciaire. La rareté des procédures collectives au tribunal de Cotonou trouve une solution à travers la proposition faite par l’auteur.

L’une des réflexions les plus intéressantes est sans doute celle de Sahali OUMAROU qui s’emploie à souligner le manque d’attrait pour les procédures collectives et le rendement décevant de celles-ci. Sa thèse de doctorat en droit privé intitulée : “Redressement de l’entreprise ou paiement des créanciers : quelle finalité pour les procédures collectives du droit OHADA” est la parfaite illustration du dilemme auquel sont souvent

confrontés les créanciers. Sa formule a le mérite de mettre l'accent sur la primauté de la sauvegarde de l'entreprise en tant que réponse aux impératifs socio-économiques modernes. De notre point de vue, la réponse à ces impératifs relativement aux entreprises béninoises passe par l'effectivité de la mise en application de l'article 29 de l'Acte uniforme de l'OHADA portant procédures collectives d'apurement du passif, relatif à la saisine d'office du président de la juridiction compétente, appuyé d'une forte collaboration entre les organes judiciaires et doublé du contrôle effectif des activités des organes ambivalents en l'occurrence du syndic.

Abordons à présent quelques contributions en droit français des procédures collectives.

## *2- Quelques contributions au regard du droit français*

Dans le contexte français, beaucoup d'auteurs et de praticiens de droit ont écrit à plusieurs occasions, pour spécifier le rôle des organes judiciaires en matière des procédures collectives. Nous pouvons citer Françoise PEROCHON et Régine BONHOMME dans "Entreprises en difficulté".

Dans cet ouvrage, les auteurs ont mis un accent particulier sur le rôle des organes judiciaires. Mais, monsieur Paul Didier, professeur agrégé en droit privé à l'université de Paris 2, a particulièrement retenu notre attention, lorsqu'il déposait lors d'une conférence sur les procédures collectives, les conclusions de l'université de Paris 2. Il disait : « les procédures de faillite n'ont jamais très bien marché, aujourd'hui elles marchent plus mal que jamais »

Pour le professeur Paul Didier, la liquidation n'arrange personne, ni le débiteur, ni les créanciers. A cette conférence, il a beaucoup insisté sur le rôle des organes judiciaires et particulièrement le rôle important que le président de la juridiction compétente doit jouer. Il disait qu'il est le cœur sans lequel

les autres organes ne peuvent correctement jouer leur rôle. En insistant sur les mesures préventives, il affirmait : « le président de la juridiction doit périodiquement convoquer les entrepreneurs de son ressort dans la maison judiciaire, mais échanger avec eux dans un débat extra-judiciaire afin de connaître mieux leurs difficultés financières ».

Ce qui devra se traduire par des séances de sensibilisation et d'incitation à la dénonciation des attitudes tendant à la mauvaise gestion des entreprises.

Le législateur OHADA s'est certainement inspiré des conclusions du Professeur Paul Didier en instituant à l'article 29 AUPCAP, la procédure d'auto-saisine du président de la juridiction compétente ; une procédure qui n'a jamais pris corps au tribunal de première instance de première classe de Cotonou. Afin de restaurer la confiance aux investisseurs étrangers, il paraît judicieux de rendre opérationnelle cette procédure. C'est ce qui justifie notre préoccupation.

Dans la perspective de la résolution du problème général à partir des problèmes spécifiques identifiés, nous avons supposé des causes et émis des hypothèses.

Pour vérifier les hypothèses émises, nous avons adopté une méthodologie bien déterminée. Quelle est- alors cette méthodologie ?

## **Paragraphe II : Méthodologie adoptée**

Notre méthodologie s'articule autour de deux dimensions : une dimension empirique et une dimension théorique.

## **A- La dimension empirique**

Dans le cadre de notre mémoire, nos moyens d'observation ont été d'une part la consultation des dossiers et registres au tribunal de Cotonou, d'autre part des sondages.

### ***1- Les enquêtes basées sur la consultation des dossiers et registres***

Nous avons consulté le rôle général des chambres commerciales, lu des dossiers relatifs aux procédures collectives, parcouru le registre de commerce et du crédit mobilier du tribunal de Cotonou.

#### **▪ *Les données tirées de la consultation des registres et dossiers au greffe de Cotonou***

La consultation des registres au greffe de Cotonou a consisté en un recensement des dossiers ayant pour objet le redressement judiciaire ou la liquidation judiciaire. Nos consultations nous ont permis de recenser quatorze dossiers de 2002 au 12/08/2011, donc en neuf (09) années, soit une moyenne annuelle de moins de deux dossiers. Cette faible moyenne des dossiers par année témoigne de la rareté des procédures collectives dans le contexte national. (cf. liste tableau en annexe)

En ce qui concerne la consultation des dossiers, elle a consisté en la lecture de la carte d'audience et des pièces des dossiers afin de vérifier les motifs de renvoi et les diligences effectuées. Au nombre des dossiers, deux (02) sont en réalité relatifs à des demandes en dissolution de société et ne sont pas relatifs aux procédures engagées suite à une cessation de paiement. Nous ne les avons donc pas pris en compte pour nos analyses.

Qu'en est-il du RCCM ?

La consultation du registre de commerce et de crédit mobilier (RCCM) qui a pour finalité de tenir un registre comportant des renseignements des

sociétés tombées en faillite nous a permis de constater que le greffier qui a la charge dudit RCCM n'en fait pas une préoccupation. La conséquence c'est que les attestations de non faillite délivrées ne font l'objet d'aucun contrôle. Il suffit que le demandeur paie 5 000F pour l'obtenir. A ce sujet, le président de la juridiction de Cotonou doit s'impliquer dans la gestion de cette institution.

## *2- Les enquêtes basées sur les sondages*

Les sondages que nous avons réalisés ont pour but de recueillir des données pouvant nous renseigner sur les causes réelles des problèmes identifiés. Ces données sont collectées, dépouillées et présentées avec des techniques bien précises.

### *a- Les techniques de collecte de données*

A l'issue des sondages pratiqués, les hypothèses de base que nous avons émises ont été vérifiées.

Le cadre de l'étude est le palais de justice de Cotonou. La population ciblée peut être décomposée en quatre catégories : le procureur de la République et ses substituts, les juges ayant en charge des chambres commerciales, les greffiers de ces chambres, des avocats et quelques dirigeants de sociétés.

La technique de sondage utilisée est réalisée au moyen d'entretiens directs et de questionnaire. Les entretiens et le questionnaire ont été articulés autour des deux problèmes spécifiques qui mettent en relief la non-effectivité d'un règlement efficace des procédures collectives.

Le questionnaire est administré à un échantillon de dix-neuf (19) personnes. Les entretiens directs, quant à eux, sont réalisés sur un échantillon de quarante (40) personnes soit au total cinquante neuf (59) personnes.

L'échantillonnage sondé est consigné dans le tableau suivant :

**Tableau N°6 : L'échantillonnage de l'enquête**

<b>Nature du sondage</b>	<b>Catégories de populations</b>	<b>Nombre</b>	<b>Total</b>
<b>Entretien</b>	Président de juridiction	01	40
	Juges	04	
	Avocats	25	
	Directeur de société	10	
<b>Questionnaire</b>	Substituts	04	19
	Juges	03	
	Avocats	10	
	greffiers	02	
		<b>TOTAL</b>	<b>59</b>

Le questionnaire conçu dans ce cadre est joint en annexe (cf. questionnaire en annexe.).

Signalons que les deux premières questions du questionnaire ont pour but de vérifier les résultats des consultations des registres au greffe commercial. Les réponses recueillies confirment nos constats relativement à la rareté des procédures collectives au tribunal de Cotonou due à la non-opérationnalisation de la procédure de la saisine d'office.

*b- La technique de dépouillement et outils de présentation des données*

Les données recueillies ont été dépouillées manuellement et leur traitement a été fait en recourant au tableur Excel pour déterminer les pourcentages par rapport à chaque hypothèse émise et les conclusions qui s'imposent ont été tirées.

Les résultats obtenus se présentent sous forme de tableaux comportant, pour chaque cause, le nombre de personnes l'ayant choisie au moyen de questionnaire et au moyen d'entretiens directs. Le pourcentage concernant une hypothèse émise est obtenu par l'addition de ces deux nombres divisés par le total. Pour la vérification proprement dite, le pourcentage le plus élevé relatif à une cause l'emporte sur le reste.

La dimension théorique de la méthodologie adoptée a contribué dans une certaine mesure à la vérification des hypothèses émises.

### **B- La dimension théorique**

Quelles sont, dans la recherche des causes réelles, les théories sur le problème général de la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des quelques rares procédures ouvertes devant le tribunal de Cotonou ?

Quelles causes pouvons-nous tirer de ces théories ?

#### ***1- Les théories relatives à la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des quelques procédures ouvertes***

Les théories relatives à ce problème général sont issues des déclarations de magistrats qui se sont prononcés sur le problème général en résolution. Elles ne sont donc pas émises en termes de règles.

En effet, les pouvoirs publics ont progressivement pris conscience de la nécessité de l'intervention efficace des organes judiciaires dans les procédures collectives.

## *2- Causes théoriques de la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des procédures ouvertes*

De la lecture de ces théories, il se dégage six (06) causes qui peuvent expliquer ce problème général à savoir :

- Non-opérationnalisation de la procédure de saisine d'office ;
- Absorption des procédures collectives par les voies d'exécution, c'est-à-dire procédures individuelles (injonction de payer, assignation en paiement, assignation en saisie conservatoire) ;
- Manque de spécialisation des magistrats ;
- Faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives;
- Insuffisance du personnel ;
- Non-suivi des décisions en matière des procédures collectives.

Parmi ces causes, quelques unes ont été déjà ciblées dans nos énumérations des causes possibles. Mais les hypothèses émises à partir de ces causes restent à vérifier afin de trouver des solutions idoines aux problèmes posés.

## **Section II: Des enquêtes de vérification des hypothèses aux approches de solutions pour un règlement efficace des procédures collectives par le tribunal de première instance de première classe de Cotonou**

Cette section fait ressortir les éléments qui, à partir des résultats de nos enquêtes, nous ont permis de confirmer ou d'infirmer les hypothèses que nous avons émises relativement aux problèmes spécifiques posés. De plus, les approches de solutions aux mêmes problèmes ont été présentées.

### **Paragraphe I : La vérification des hypothèses à partir des enquêtes**

Avant de présenter les données des enquêtes et de procéder à la vérification des hypothèses, nous allons souligner les difficultés susceptibles d'influencer ces données.

#### **A- Les difficultés susceptibles d'influencer les données des enquêtes**

Quelques difficultés rencontrées sur le terrain peuvent avoir une influence sur les résultats de nos investigations. Ces difficultés sont relatives à la non-disponibilité des enquêtés, à la rareté des procédures collectives au tribunal de Cotonou.

##### ***1- La non-disponibilité des enquêtés et leur faible nombre***

Dans le souci de recueillir des informations plus fiables et de qualité, nous avons souhaité des investigations plus complètes au moyen d'un grand nombre d'enquêtés. Surtout nous avons souhaité avoir des contacts avec tous les juges ayant présidé des chambres commerciales ou servi en qualité de juge-commissaire, ainsi que les procureurs et substituts ayant servi au tribunal

de Cotonou depuis 1999 et quelques directeurs de société. Mais à cause de leur indisponibilité, nous avons dû nous limiter à ceux dont nos efforts constants nous ont permis d'exploiter la disponibilité. Leur faible nombre peut donc être un obstacle à la fiabilité souhaitée.

Outre ces difficultés, il y a celles relatives à la rareté des procédures collectives et le très faible rendement des procédures ouvertes.

## ***2- La rareté des procédures collectives au tribunal de Cotonou et le très faible rendement des quelques procédures ouvertes***

Comme nous l'avons signalé plus haut, en plus de douze ans, il y a eu peu de dossiers relatifs aux procédures collectives. Or, les services de l'INSAE renseignent que beaucoup d'entreprises ont cessé de fonctionner ou ont carrément disparu. Mais, quelles règles ont gouverné leur disparition ? Cela reste difficile à dire. De toute façon, ces interrogations s'inscrivent parfaitement dans les préoccupations discutées dans le présent mémoire dans la mesure où elles interpellent sur le rôle des organes judiciaires et non judiciaires intervenant dans les procédures collectives.

D'autres difficultés se sont ajoutées à celles déjà évoquées. Il s'agit de la non-informatisation des données relatives aux entreprises soumises aux procédures collectives et la finalité des procédures au registre de commerce et de crédit mobilier (RCCM). Ce dysfonctionnement a rendu impossible toutes les investigations utiles à effectuer au niveau de ce registre où aucune mention appropriée ne nous renseigne sur nos besoins. Il faut donc réorganiser le RCCM dans ce domaine.

En dépit de ces difficultés, les enquêtes menées n'ont pas manqué de produire des résultats intéressants.

## **B- La présentation des données d'enquête et la vérification des hypothèses**

Dans un premier temps, nous présenterons les données de nos enquêtes et leur vérification ; dans un second temps nous confirmerons ou infirmerons, à partir de ces données, les hypothèses que nous avons émises.

### **▪ *La présentation des données d'enquêtes***

Avant la présentation des résultats, il faut souligner que c'est au niveau des avocats que bon nombre de nos questionnaires sont rentrés. Sur 25 questionnaires distribués, 22 ont pu être récupérés et exploités, soit un taux de récupération de 88%

Les résultats des enquêtes réalisées sont présentés et analysés en tenant compte de chacun des problèmes spécifiques en résolution. Ce taux est commun auxdits problèmes.

## **C- La présentation des données d'enquête relatives à la non-opérationnalisation de la procédure d'auto-saisine du président de la juridiction compétente**

La question à laquelle nous avons invité les sondés à répondre est la suivante : quelles sont les raisons de l'inopérationnalisation de la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente du premier degré de Cotonou ?

Les réponses à cette question sont consignées dans le tableau ci après :

**Tableau N°7** : Données des enquêtes au problème spécifique N° 1

N° d'ordre	Causes possibles	Nombre d'observation		Pourcentage
1	Défaut de dénonciation des premières difficultés de l'entreprise par les organes prévus à l'article 19 AUPCAP	ED	27	67,5%
		Q	16	84,2%
2	Surcharge des activités judiciaires au tribunal de Cotonou	E	03	7,5%
		Q	02	10,5%
3	Absence des commissaires aux comptes au sein des entreprises conformément aux dispositions de L'AUPCAP	ED	23	57,5%
		Q	15	78,9%
4	Non-sensibilisation des Directeurs de société	ED	10	25%
		Q	8	42,10%
5	Non maîtrise de l'esprit de l'article 29 AUPCAP	ED	08	20%
		Q	3	15,78%

**Sources** : Questionnaires et notes d'entretiens directs.

**Légende** : Q = Questionnaire

ED = Entretien direct

De l'analyse des données recueillies sur le premier problème spécifique, il ressort que la cause fondamentale qui lui est liée est le défaut de dénonciation des premières difficultés des entreprises (inertie des organes susceptibles de fournir les renseignements au président du tribunal de Cotonou)

Cette cause a recueilli un taux **67,5% pour les questionnaires et 84,2% pour les entretiens directs.**

Remarquons que les causes relatives à l'absence des commissaires aux comptes dans les entreprises et la non-sensibilisation des directeurs de société ont recueilli des taux aussi importants à ne pas négliger dans notre étude.

Les causes du 1<sup>er</sup> problème spécifique étant déterminées, quelles sont alors celles du second ?

***1- Présentation des données relatives à la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire***

Par rapport à ce problème spécifique, l'item soumis aux sondés est formulé de la façon suivante :

Qu'est-ce qui peut être la cause fondamentale de la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic ?

Les sondés sont les mêmes que ceux qui se sont prononcés sur les causes du premier problème spécifique. Le point des réponses est consigné dans le tableau ci-après :

**Tableau N°8** : Données des enquêtes au problème spécifique N° 2

N°	Causes possibles	Membre d'observation		Pourcentage
		ED	Q	
1	Indisponibilité des organes légaux (experts et syndic)	ED	24	47,36%
		Q	18	25%
2	L'indisponibilité matérielle des magistrats	ED	22	68,42%
		Q	13	55%
3	La non spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives	ED	10	94,73%
		Q	9	60%

Source : Questionnaire et note d'entretien direct

Légende : Q= Questionnaire

ED= Entretien direct

Il ressort de ce qui précède que notre étude mettra un accent particulier sur les méthodes à adopter au sein du tribunal de Cotonou pour éviter la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le défaut de surveillance des activités du syndic.

Pour véritablement contribuer à un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de Cotonou, notre étude insistera sur la spécialisation des magistrats chargés de la gestion des procédures collectives en vue de faciliter la collaboration entre eux et de les rendre disponibles.

## ***2- La vérification des hypothèses et établissement du diagnostic***

### ***a- La vérification des hypothèses***

La vérification consiste à confronter ou à apprécier le degré de validation des hypothèses à partir de l'analyse des données d'enquête pour enfin établir le diagnostic. Ainsi, nous avons procédé à hypothèse par hypothèse.

### ***b- Le degré de vérification de l'hypothèse N°1***

Pour éradiquer les causes se trouvant à la base du problème de l'inopérationnalisation de la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction du 1<sup>er</sup> degré de Cotonou, nous avons fixé comme seuil de décision que tout item qui aura un poids supérieur à 24% sera maintenu.

Les données quantitatives qui ont servi de base à notre analyse ont révélé que l'inopérationnalisation de la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction du 1<sup>er</sup> degré de Cotonou est due à :

- un défaut de dénonciation des premières difficultés de l'entreprise par les organes prévus par l'article 29AUPCAP ;
- une surcharge des activités judiciaires au tribunal de Cotonou ;

- une absence des commissaires aux comptes au sein des entreprises conformément aux exigences de l'Acte uniforme ;
- à la non-sensibilisation des directeurs des sociétés ;
- et à la non-maîtrise de l'esprit de l'article 29 AUPCAP.

De tout ce qui précède, on se rend à l'évidence que cinq(5) items ont réuni un poids supérieur à 24 %. Dans ces conditions, l'hypothèse N°1 s'explique par le défaut de dénonciation des premières difficultés de l'entreprise par les organes prévus à l'article 29 AUPCAP se trouve vérifier à plus de 50%. Les quatre autres causes entraînent également le problème.

#### *c- Le degré de vérification de l'hypothèse n°2*

Par rapport au seuil de décision qui est que tout item dont le poids serait le plus élevé sera maintenu, les données quantitatives issues des enquêtes révèlent qu'outre la cause supposée majeure, une autre cause est apparue. Il s'agit de la rareté des procédures. Ainsi, il ressort globalement de l'enquête que les causes, par ordre d'importance, se présentent comme suit :

- la rareté des procédures et le défaut de spécialisation des juges ;
- l'insuffisance de formation professionnelle approfondie continue ;
- la défaillance des experts chargés d'évaluer la situation économique des entreprises en vue de proposer un projet de concordat préventif.

Au regard de ces données et par rapport à notre seuil de décision les trois causes paraissent pertinentes à considérer.

## ***2- L'établissement du diagnostic***

### *a- Les éléments de synthèse de diagnostic lié au problème spécifique n°1*

Dans nos recherches des causes de ce premier problème spécifique, nous avons supposé que ce problème peut s'expliquer par certains

manquements, abstentions ou dysfonctionnements. La plupart des causes possibles retenues se sont retrouvées parmi les données qualitatives de nos enquêtes sur le terrain avec des fréquences très significatives. Il suit que ces causes sont maintenues dans nos analyses comme causes réelles entraînant l'inopérialisation de la procédure d'auto-saisine du président du tribunal de Cotonou.

*b- L'élément du diagnostic lié au problème spécifique n°2*

Par rapport à ce second problème spécifique, toutes les causes que nous avons supposées sont toutes réapparues. Une troisième qui a sensiblement le taux le plus élevé s'est ajoutée. Il s'agit de la non-spécialisation des juges en matière des procédures collectives.

Les trois causes supposées ont donc été maintenues comme données qualitatives à prendre en compte car elles sont toutes à la base du problème en résolution. Mais la troisième cause qui est relative à la non-spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives est fondamentalement importante.

En conséquence le diagnostic définitif à établir, au regard de tout ce qui précède, est le suivant : le problème spécifique n°2 est justifié par la non-spécialisation des juges en matière des procédures collectives.

Une fois les causes réelles se trouvant à la base des problèmes spécifiques connues et le diagnostic établi, il nous faut à présent proposer les conditions d'éradication de ces causes afin d'aboutir à notre objectif général.

**Quelles sont nos approches de solutions ?**

## **Paragraphe II : Les approches de solutions et conditions de mise en œuvre**

L'objectif général que nous avons visé en entreprenant la présente étude est de suggérer les conditions d'un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou en vue de permettre au président de ladite juridiction de renforcer son intervention dans cette discipline, pour la sauvegarde de l'unité du tissu économique, conformément aux dispositions de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif.

Le diagnostic établi montre que les facteurs d'information, la rareté des procédures due à l'inopérationnalisation de la procédure d'auto-saisine et la non-spécialisation des magistrats en matière des procédures collectives sont les éléments à prendre plus en considération dans la résolution du problème général.

### **A- Les approches de solutions**

Apporter des solutions à un problème, c'est suggérer les conditions objectives d'éradication des causes réelles se trouvant à la base de ce problème, en ne perdant pas de vue les objectifs retenus. Il s'agit, en fait, de renforcer les forces et d'enrayer les faiblesses. Dans cette optique, nous allons proposer les solutions qui permettront l'éradication des différentes causes se trouvant à la base de chaque problème spécifique et qui conduiront à la résolution dudit problème.

***1- L'approche de solution au problème de l'inopériorisation de la procédure d'auto-saisine du président de la juridiction du premier degré de Cotonou***

Le diagnostic établi par rapport à ce problème spécifique révèle qu'il est dû au fait que les informations relatives aux premières difficultés financières des entreprises du ressort du tribunal de Cotonou ne parviennent pas au président de ladite juridiction. Il s'agit donc d'un défaut de dénonciation de la part des organes prévus à l'article 29 AUPCAP. Il faut donc mettre en place des systèmes propres à renforcer les sources d'informations au tribunal de Cotonou. Il faut non seulement améliorer le système d'information au tribunal de Cotonou mais aussi le placer en amont des informations qui lui seront nécessaires.

***a- La mise en place d'un système de renforcement des canaux d'information***

Le président de la juridiction compétente a les prérogatives du droit à l'information. C'est pourquoi l'article 29 AU/PCAP a institué la procédure d'auto-saisine du tribunal lui-même. Ce texte apporte deux précisions utiles : le tribunal peut s'appuyer sur des informations fournies par les commissaires aux comptes, les associés ou membres des personnes morales, des institutions représentatives du personnel et cela de manière non limitative.

En lisant le commentaire de cet article de l'Acte uniforme portant procédures collectives d'apurement du passif, il ressort que pour le renforcement des canaux d'informations les tribunaux de commerce Belge ont organisé un service d'enquête commerciale dont l'utilité est évidente pour la saisine d'office. Cet exemple doit être un guide clairvoyant pour le président

de la juridiction du premier degré de Cotonou. Il faut donc mettre en place dans cette juridiction un mécanisme de collecte d'informations.

Le professeur Paul Didier, agrégé en droit privé à l'Université de Paris 2, à l'occasion du dépôt des conclusions de l'université sur les procédures collectives, est allé dans le même sens en soutenant que « *le président de la juridiction peut périodiquement convoquer les entrepreneurs, les directeurs des sociétés, les banquiers de son ressort pour discuter, échanger avec eux dans la maison judiciaire mais dans un débat extrajudiciaire* ».

De l'analyse de tout ce qui précède, il serait judicieux d'instituer au tribunal de Cotonou un système de renforcement des canaux d'information. Ce travail consistera pour le président du tribunal de Cotonou à instituer au sein de sa juridiction, une cellule d'enquête commerciale.

Cette cellule sera composée de :

Le président du tribunal lui-même, le procureur de la République, les juges des chambres commerciales, le juge-commissaire, un greffier de la chambre commerciale chargé des procédures collectives, un représentant de l'Association des Professionnels des Banques, le greffier en charge du registre de commerce et du crédit mobilier, le président de l'ordre des experts comptables et comptables agréés du Bénin, un représentant de la Direction des Impôts, un représentant des commissaires aux comptes et un représentant des commissaires priseurs.

La présence de certains membres de cette cellule mérite d'être justifiée.

L'un des objectifs du législateur communautaire en matière de procédures collectives est de préserver le crédit sans lequel aucune entreprise ne peut exister. La présence du représentant de l'association des banques permettra au président du tribunal de Cotonou d'avoir une vue nette sur le recouvrement des créances des banques et peut permettre au président de

mettre en mouvement la procédure de saisine d'office. Une entreprise débitrice qui devient insolvable si elle n'est pas de mauvaise foi doit connaître des difficultés financières.

La présence du président de l'ordre des experts comptables et des commissaires aux comptes permettra au président de la juridiction d'avoir quelques informations sur les difficultés financières des entreprises et de s'auto saisir. La présence du greffier chargé du RCCM permettra dès l'ouverture des procédures collectives de faire mention au dossier de l'entreprise concernée et de suivre la procédure jusqu'à la fin. Ceci permettra d'améliorer les conditions de délivrance des attestations de non faillite qui, sont délivrés au tribunal de Cotonou sans aucun contrôle.

Il est tenu à chaque réunion des membres de la cellule d'enquête commerciale un tableau synthétique de l'état financier des entreprises, à partir de deux critères généralement considérés comme pertinents, à savoir, d'une part la situation positive ou négative, d'autre part, de la liquidité de l'entreprise et sa rentabilité. Ce tableau met en exergue les manifestations des difficultés des entreprises. Il peut être dressé de la manière suivante

**Tableau N°9** : Tableau synthétique de l'état financier des entreprises

DENOMINATION DES ENTREPRISES	LIQUIDITE	RENTABILITE	ETAT DE SANTE DES ENTREPRISES
	+	+	Pleine forme
	-	+	Maladie passagère
	+	-	Maladie chronique
	-	-	Fin prochaine

***NB*** : Tout le problème va être d'établir une situation fiable de l'entreprise au plan de sa liquidité et de sa rentabilité.

Pour ce qui est des manifestations des difficultés, appelées signes ou clignotants, nous ferons cas de leur diversité et leur relativité. En effet, les signes ou clignotants peuvent se manifester à travers, par exemple, le report renouvelé de l'échéance d'un effet de commerce, la notification d'un protêt pour non-paiement d'un effet de commerce ou d'un chèque, l'achat en vue de la revente au-dessous du cours, le non-paiement des impôts ou des cotisations sociales depuis un certain temps, la non-convocation ou la non-tenu dans les délais des réunions des organes, le refus de certification des comptes par le commissaire aux comptes, le refus d'approbation de ceux-ci par l'assemblée des actionnaires, le licenciement d'un nombre important de travailleurs, la perte d'une part importante du capital social ou des fonds propres, la demande répétée de délais de grâce. La liste n'est pas limitative.

Ce tableau est rigoureusement tenu par les organes judiciaires qui disposent en leur sein de la liste de toutes les entreprises du ressort du tribunal de Cotonou.

La cellule se réunira une fois par trimestre. C'est une séance de sensibilisation, de formation et d'information sur l'esprit des textes OHADA en matière des procédures collectives. C'est aussi une séance de vérification des comptes sociaux des sociétés, car l'article 14 AUDCG et l'article 66 de l'Acte uniforme relatif au droit comptable font obligation aux sociétés de déposer leurs comptes sociaux au greffe de la juridiction compétente, une obligation que ces entreprises ne respectent pas du tout dans le ressort du tribunal de Cotonou. Sur dix entreprises à peine deux obéissent à cette règle. La présence à ces réunions organisées par le président de la juridiction de Cotonou doit être rendue obligatoire, et doit être sanctionnée par une attestation de bonne conduite, signée du président du tribunal et du procureur de la République, sans laquelle ces entreprises ne peuvent souscrire à un marché public. Des textes préciseront le caractère obligatoire de cette pièce,

car il est urgent de discipliner le monde des affaires pour restaurer la confiance des investisseurs étrangers. Les réunions des membres de la cellule d'enquête commerciale avec les directeurs de sociétés doivent être aussi une occasion pour les membres de vérifier si chacun d'eux dispose d'un commissaire aux comptes conformément aux exigences de l'Acte uniforme.

La question de surcharge des activités peut être réglée par le recrutement en nombre suffisant de magistrats.

Pour atteindre effectivement l'objectif visé au problème spécifique N°1 le juge doit faire preuve de professionnalisme.

Dès l'ouverture des procédures collectives, il sera nécessaire de mettre sur pied un système de suivi de cette procédure et de l'exécution des décisions rendues en cette matière. Ce travail incombe au ministère public.

*b- La mise en place d'un système de suivi de la procédure*

Ce système permettra au président de la juridiction de Cotonou de gérer de façon efficace les procédures collectives. Il s'agit précisément d'un système de suivi des décisions rendues en cette matière.

Par exemple, lorsqu'un expert est nommé par le juge-commissaire pour évaluer la situation économique d'une entreprise et de proposer un projet de concordat préventif, il est nécessaire que la juridiction garde contact avec celui-ci. Cela permettra de connaître les difficultés qu'il rencontre dans sa mission, de lui faire des propositions, de le relancer, lorsqu'il tarde à déposer son rapport. De même, lorsqu'une décision du liquidateur des biens pour l'apurement du passif est rendue, le président du tribunal doit suivre toutes les opérations jusqu'au paiement des dettes de l'entreprise, le souci étant la sauvegarde des intérêts des parties à chaque phase des procédures collectives.

C'est une exception en matière des voies d'exécution où le juge n'a pas à se préoccuper de l'exécution des décisions qu'il rend.

Le système de suivi des procédures collectives permettra aussi au président de veiller aux bons rapports qui doivent exister entre le juge-commissaire et le procureur de la République, le juge-commissaire et les commissaires aux comptes, le procureur de la République et les commissaires aux comptes. En un mot, ce système lui permettra de veiller aux bons rapports que les organes impliqués dans la gestion des procédures collectives doivent entretenir.

Abordons à présent les approches de solutions au problème spécifique n°2.

## *2- Les approches de solutions à la faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire*

Avant d'en venir aux approches de solutions proprement dites, il est utile de rappeler les causes réelles de ce problème par ordre d'importance à savoir :

- le défaut de spécialisation des juges ;
- l'insuffisance du personnel ;
- le défaut de diligence des experts et syndic.

Pour remédier à ces problèmes les solutions suivantes sont à recommander :

### *a- L'effectivité des procédures collectives au tribunal de Cotonou et la spécialisation des juges*

Pour atteindre l'objectif visé par le législateur communautaire, il convient de lutter contre la rareté des procédures collectives, d'où le

renforcement des canaux d'information. Le président du tribunal ne doit plus rester dans son bureau en attendant d'être saisi. La procédure d'auto-saisine doit être le principe. Dans la résolution du problème spécifique N°1, des approches de solutions ont été largement formulées dans ce sens.

A présent, la spécialisation des juges béninois doit être une réalité avec la mondialisation et la globalisation de l'économie.

Mais, en attendant la réalité de la question de la spécialisation, il est important de définir, au sein des juridictions de 1<sup>ère</sup> classe où les activités vont sans cesse croissantes, un cadre formel de formation professionnelle approfondie et continue, avec des modules de formation pointus en matière des procédures collectives.

Cependant, dans le souci de contribuer à un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de Cotonou dans un bref délai nous trouvons indispensable de proposer, en annexe, pour un règlement diligent des affaires un survol des questions couramment traitées en matière des procédures collectives, en soulignant d'une part, le rôle du juge aux différentes étapes de la procédure et d'autre part les éléments essentiels à prendre en compte par le juge dans les motifs de sa décision et les questions devant nécessairement être tranchées dans le dispositif.

Mais, ces objectifs ne peuvent être atteints sans les conditions de mise en œuvre des approches de solution.

### **B- Les conditions de mise en œuvre des approches de solutions**

Pour pouvoir mettre en œuvre les approches de solutions proposées, il y a nécessité que les textes soient pris et que les pouvoirs publics s'impliquent davantage.

### *1- La nécessité d'élaborer des textes*

L'AU/PCAP a conféré au président de la juridiction compétente des pouvoirs énormes dans la gestion des procédures collectives. Il revient aux services compétents du ministère de la justice de concevoir les textes appropriés devant régir la cellule d'enquête commerciale dont nous avons suggéré la création. Ce système rendra opérationnelle la procédure d'auto-saisine. De même, ces textes devront rendre obligatoire la présence de tous les entrepreneurs ou directeurs de société aux différentes réunions de la cellule. Leur présence régulière est sanctionnée par une attestation de bonne conduite sans laquelle ceux-ci ne pourront souscrire à un marché public.

Il est aussi très utile de rendre bien fonctionnel le fichier national prévu par l'article 19 de l'Acte uniforme portant commerce général et qui devrait centraliser les renseignements consignés dans chaque RCCM.

Il est nécessaire, en outre, qu'une loi soit votée pour rendre obligatoire l'ouverture d'une information toutes les fois que le président communique au parquet l'ouverture des procédures collectives, lorsque les difficultés financières sont dues à une mauvaise gestion.

Il est important de faire remarquer que l'une des raisons qui font que les procédures collectives s'enlisent au TPI-Cotonou est que les experts désignés, dès la découverte des difficultés, ne déposent pas leur rapport, soit à cause de leur manque de diligence, soit à cause des honoraires non payés. Cette dernière raison est la plus fréquente. Il importe que les textes à prendre lèvent ce grand obstacle.

Il est indispensable que la direction des affaires civiles et pénales (DACP) en collaboration avec les premiers présidents des cours d'appel du Bénin définissent un cadre formel de contrôle et de gestion des procédures

collectives dans les trois tribunaux de première instance de première classe (Cotonou, Porto-Novo, Parakou).

Les solutions envisagées ne peuvent être mises en œuvre sans l'implication des pouvoirs publics.

## *2- L'implication des pouvoirs publics*

L'implication des pouvoirs publics suppose des moyens financiers à mettre en place pour faire face aux réformes nécessaires. L'Etat doit s'employer à assainir son environnement économique national. Pour ce faire, il doit jouer sa partition en dotant la justice béninoise des textes facilitant la gestion des procédures collectives.

En outre, le ministère de la justice doit élaborer un programme précis de formation des magistrats dans les domaines économique, comptable et financier, ainsi que sur le droit OHADA, afin de permettre aux magistrats appelés à servir dans les juridictions de s'approprier la matière que constituent les procédures collectives et de la maîtriser.

Il faut également que les locaux nécessaires soient édifiés pour l'installation de ces magistrats et qu'ils aient de meilleures conditions de travail.

Enfin, il est indispensable d'informatiser tous les tribunaux situés sur le territoire national et les mettre en réseaux, non seulement entre eux mais aussi avec les structures qui seront appelées à collaborer avec la cellule d'enquête commerciale dont nous avons suggéré la création au tribunal de Cotonou. L'acquisition de matériel informatique s'avère indispensable. Tout ceci justifie l'implication souhaitée des pouvoirs publics.

En somme, nous demeurerons convaincus que le président du tribunal de Cotonou jouera efficacement son rôle dans les procédures collectives si les solutions proposées sont mises en œuvre.

## CONCLUSION GENERALE

A l'examen du contenu du droit positif sur les procédures collectives d'apurement du passif, il se dégage que le juge est le principal acteur des soins à apporter à une entreprise en difficulté : il est un véritable administrateur des entreprises en difficulté.

Il capte dans son office les intérêts en jeu qu'il manage et dispense au profit des parties en conflit ou en attente de l'être. Afin de mieux encadrer les intérêts en présence, il reçoit du législateur de larges pouvoirs dont la puissance se mesure à la nature juridique des voies de recours prévues ainsi qu'à leur délai d'exercice. En effet, suivant la force que le législateur entend accorder aux pouvoirs du juge, la censure de l'acte fait l'objet de disposition souple ou rigoureuse. Si la disposition est souple, la décision judiciaire pourra faire l'objet de tous les recours ordinaires dans les formes légales et délais de droit commun. Si la disposition est rigoureuse, la décision judiciaire a plus de puissance, puisque le législateur aura fermé certaines voies de recours ou restreint les délais. En matière de procédures collectives, les décisions judiciaires sont à ranger dans la seconde branche de l'option.

Ainsi, en matière de règlement préventif, la décision qui ordonne la suspension des poursuites est insusceptible de recours (art.22 AUPC). En matière de redressement judiciaire ou de liquidation des biens, les décisions du juge-commissaire ne sont susceptibles que de l'opposition, par voie de déclaration au greffe, dans un délai de huit jours à partir de leur notification (art. 40 AUPC). La décision de licenciement est susceptible d'opposition dans le délai de quinze jours de sa notification devant la juridiction qui a ouvert la procédure. La décision sur opposition est par ailleurs insusceptible d'appel (art. 111 AUPC). Cependant, la décision d'ouverture peut être frappée d'appel.

Mais, le juge devra savoir au regard de chaque espèce, puiser les ressources juridiques nécessaires pour sauvegarder l'intérêt des parties voire de la société.

En définitive, le juge devient, à travers l'AUPC un acteur a posteriori du système économique, ses décisions ayant un impact certain sur le crédit et les affaires.

Mais, l'état des lieux sur le fonctionnement des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou au cours de notre stage a relevé plusieurs dysfonctionnements qui ne placent pas cette juridiction dans son rôle de véritable administrateur des entreprises en difficulté. Il apparaît que les entreprises en difficulté sont légions et que celles qui se redressent sont rares. De cette problématique découle un problème général : celui des entraves à l'effectivité d'un meilleur règlement des procédures collectives au tribunal de Cotonou d'où la nécessité d'un règlement efficace des procédures collectives au tribunal de Cotonou pour l'efficacité de la justice.

La résolution de ce problème général passe nécessairement par l'opérationnalisation de la procédure de saisine d'office du président de la juridiction compétente par la mise sur pied d'un mécanisme de collecte d'informations, la définition d'un cadre formel de formation professionnelle approfondie continue pour tous les organes impliqués dans la gestion des procédures collectives, le recrutement de magistrats, leur spécialisation, la création d'un bureau des procédures collectives où il est tenu un tableau synthétique de l'état financier des entreprises.

Les propositions faites dans ce travail ne sont rien d'autres que des outils qui laissent ouvert le champ de la réflexion sur la problématique d'un meilleur règlement des procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou.

## BIBLIOGRAPHIE

1. ANOUKAHA (François), CISSE (Abdoullah), DIOUF (Ndiaw), NGUEBOU TOUKAM (Josette), POUGOUE (Paul-Gérard) ; « Ohada : sociétés commerciales et GIE » ; Juriscope, Bruyillant, Bruxelles, 2002, 589 pages.
2. ASSI ESSO (Anne-Marie), DIOUF (Ndiaw) ; « Ohada : recouvrement de créance » ; Juriscope, Bruyillant, Bruxelles, 2002, 254 pages.
3. ASSI ESSO (Anne-Marie), ISSA – SAYEGH (Joseph), LOHOUES-OBLE (Jacqueline) ; « CIMA : Droit des Assurances » juriscope, Bruyillant, bruxelles, 2002, 506 pages.
4. ASSOGBA, K. (2000) : « Les procédures collectives d'apurement du passif dans l'espace OHADA », Penant, n°832.
5. Code des procédures collectives, D, 2000.
6. COLIN, P., J-P ANTONA et F. LENGART (1997) : « La prévention du risque pénal en droit des affaires » éd Dalloz
7. DELMAS-MARTY, M. (1973) : « Droit Pénal des affaires », PUF.
8. DJOGBENOU J. (2005), Communication : « Le Juge et la protection des intérêts des parties dans une phase de procédures collectives ».
9. DU JARDIN, J. : « Les fonctions non pénales du ministère public », [www.cass.be](http://www.cass.be)
10. GOMEZ, J-R. (2003) : ,J-R. (2003) : « Entreprise en difficulté, lecture de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif à la lumière du droit français », bajag-meri.
11. GUYON (Yves), « Droit des Affaires, Tome 1, Droit commercial général et Sociétés » Economica : , 12<sup>e</sup> Ed 2003, 1059 pages
12. JACQUEMONT, A. : « Droit des Entreprises en difficulté », Litec, 2<sup>ème</sup> Ed.
13. JOUFFIN, E. (1998) : « Le sort des contrats en cours dans les entreprises soumises à une procédure collective », LGDJ.
14. Jurisclasseur, (1986) : « Pratique des parquets et de l'instruction » volume V
15. KRINGS, E. (1996) : « Le pouvoir judiciaire et la procédure de faillite » Bull 1997, 3-52
16. MASTOR, B., N. PIKINGTON, D.SELLERS et S. THOUVENOT (2004) : « Le droit africain des affaires issu de l'OHADA », Litec.
17. 12- MONTGOFIER, E. « Le Procureur de la République », [www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org).

18. NGUIHE KANTE, P. (2002) : « Réflexion sur la notion d'entreprise en difficulté dans l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif OHADA », Penant N°838
19. OHADA, Traité et Actes Uniformes commentés et annotés
20. PEROCHON, F. (1992) : « Entreprises en difficulté, instruments de crédits et de paiement », LGDJ.
21. PERROT (Roger), « Institutions judiciaires » Domat, 8<sup>e</sup> Edit Monchrestien, Paris, 547 pages,
22. POUGOUE, P. G. et Y. KALIEU (1999) : « L'organisation des procédures collectives d'apurement du passif », Yaoundé, Presses Universitaires d'Afrique.
23. RAMPLON, L. « Le ministre public » fascicule 19, 336-344
24. SARR, M. (2001) : « Procédures collectives d'apurement du passif », Porto-Novo, ERSUMA.
25. SAWADOGO, F. M. (2002) : « Droit des entreprises en difficulté », Collection Droit Uniforme Africain, Bruylant, Bruxelles.
26. SAWADOGO, F. M. (2002) : « Acte Uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif », commentaires, EDICEF/Editions FFA.
27. SOCKENG, R. (2007) : « Droit pénal des affaires OHADA », Presses MINSI le Competing 1<sup>ère</sup> Ed
28. SOINNE, B. (1983) « L'Intervention du ministère public dans les procédures collectives de redressement et de liquidation » Dalloz.
29. SOINNE, B. (2000) : « Traité des procédures collectives », Litec, 2<sup>ème</sup> éd.
30. VALLANSAN, J. : « Redressement et liquidation judiciaires », éd Litec
31. VEROUGSTRAETE, I. (1984) : « L'action du ministre public auprès du tribunal de commerce », Dans l'évolution du droit judiciaire au travers des contentieux économique, social et familial, actes des XI<sup>o</sup> journées Jean Dabin, Bruxelles, Bruylant , p 538.
32. VEROUGSTRAETE, I. (2003) : « Manuel de la faillite et du concordat », Kluwer n° 397.

# ANNEXES

1. Tableau de synthèse de l'étude
2. Tableau des dossiers relatifs aux procédures collectives au tribunal de première instance de première classe de Cotonou
3. Questionnaire de sondage
4. Synthèse relative aux observations sur le rôle du juge à chaque étape des procédures collectives et les éléments essentiels à prendre en compte dans les motifs et dispositifs des décisions
5. Le récapitulatif des jurisprudences en matière des procédures collectives

**TABLEAU N° 10: ANNEXE N°1 Synthèse sur : Contribution à un règlement efficace des procédures collectives au TPI Cotonou**

Niveaux d'analyse		Problématique	objectif	Cause réelles	Diagnostic	Solutions
Général		<u>Problème Général</u> La rareté des procédures collectives et le très faible rendement des procédures ouvertes	<u>Objectif Général</u> Définir un dispositif pour un règlement efficace des procédures collectives	-	-	-
Problèmes spécifiques	1	<u>Problème spécifique N°1</u> L'inopérationnalisation de la procédure de la saisine d'office du président de la juridiction compétente prévue à article 29 AUPC	<u>Objectif spécifique N°1</u> Proposer au président du tribunal de Cotonou un système pouvant lui permettre de rendre opérationnelle la procédure de la saisine d'office	<u>Causes réelles aux PS N°1</u> Défaut d'information ou dénonciation par les organes prévus à l'article 29 AUPC	<u>Diagnostic /PS N°1</u> L'inopérationnalisation est due au défaut d'informations	<u>Approches de solution au PS1</u> • Mettre en place une cellule d'enquête commerciale, instituer des séances d'information et de sensibilisation des dirigeants de société et les organes chargés de fournir des informations au président, la tenue d'un tableau synthétique sur la santé des entreprises
	Spécifique n°2	Problème spécifique n°2	Objectif spécifique n°2	Causes réelles PS n°2	Diagnostic/PS n°2	Approche de solution au PS n°2

LE REGLEMENT DES PROCEDURES COLLECTIVES PAR LE TRIBUNAL DE PREMIERE INSTANCE DE PREMIERE CLASSE DE COTONOU

	Faible collaboration des organes judiciaires chargés de la gestion des procédures collectives et le très faible contrôle des activités du syndic par le juge-commissaire	Suggérer la spécialisation des magistrats en matière de procédures collectives afin de les rendre plus disponibles	- Déficit de spécialisation des magistrats -Insuffisance du personnel magistrat, -non-définition des éléments essentiels dans la rédaction des décisions en matière de procédures collectives	La non-spécialisation des magistrats et la non-définition des éléments essentiels dans la rédaction des décisions et -l'Insuffisance du personnel magistrat	La spécialisation des magistrats et la précision sur les éléments essentiels, -Insister sur les éléments essentiels à prendre en compte dans la réalisation des décisions, -Recruter du personnel magistrat -Insister sur la spécialisation des magistrats
--	--	--	---	---	---

**ANNEXE N°2** : Tableau des dossiers relatifs aux procédures collectives au tribunal de Cotonou

N° d'ordre	N° du dossier	Les parties	Objet
01	05/03	Mon Loisir Bénin Sa C/ Qui de droit	Liquidation judiciaire
02	37/2000	Collège du 28 février C/ Qui de droit	Règlement préventif
03	19/04	Trading Distribution International (TDI) Sarl C/SOBETEX	Liquidation de biens
04	26/04	Sté Ecobank SA C/Sté le froid du Nord	Liquidation
05	66/04	Paulin DAKPONOU C/Entreprise du Bénin SA	Liquidation
06	27/05	Gilbert A TONON C/Sté Importation Bénin (SIGERE)	Liquidation
07	54/05	Sté la tour C/qui de droit	Règlement préventif
08	71/05	Marie Claire N'BELECK C/ qui de droit	Liquidation de Sté
09	41/06	Etat Béninois C/ ADEOSSI et Fils Sarl	Règlement Judiciaire
10	44/06	Etat Béninois C/SIADIS Sarl	Règlement Judiciaire
11	45/06	Etat Béninois C/Sté FENACREP	Règlement Judiciaire
12	45/06	Etat Béninois C/ Sté Béninois de Représentation	Règlement Judiciaire
13	18/07	SOBEMAP C/Sté ATB Parc Tampon	Liquidation des biens
14	55/07	TICO Charles C / Sté Bâtiment et Matériaux du Niger (BM Niger) Sarl	Liquidation

**Sources** : Rôle général du greffe commercial du TPI-Cotonou

**ANNEXE N°3 :**

**Questionnaire utilisé pour le sondage**

Le présent questionnaire est anonyme

Questionnaire d'enquête sur :

**Thème :**

**« Le règlement des procédures collectives par le tribunal de première instance de première classe de Cotonou »**

Auditeur de Justice : **Jacob FIDEGNON**

1. Quel est l'état des procédures collectives au secrétariat de la présidence du tribunal de Cotonou/ au Parquet/ au niveau du Juge-Commissaire/ Chambre Commerciale :.....

.....  
.....

2. Le président de la juridiction du premier degré de Cotonou exerce t-il pleinement et efficacement ses attributions dans la gestion des procédures collectives ?

Oui  Très souvent  Souvent  Jamais

3. Quelles sont les raisons de la non-effectivité des procédures collectives au tribunal de Cotonou ?

- La rareté des procédures
- La non-maîtrise de la pertinence du rôle que les organes doivent jouer à chaque phase des procédures collectives
- La surcharge des affaires dans cette juridiction
- Dysfonctionnement dans les rapports entre les organes impliqués dans la gestion des procédures collectives
- La défaillance des experts chargés d'établir la situation financière des entreprises en difficultés

- Défaut de dénonciation ou d'information par les organes prévus à l'article 29 AUPC

- Connaissance limitée des magistrats en matière de techniques de détection précoces des maladies des entreprises

- Autres à préciser.....

4. Qu'est- ce qui peut amener le président de la juridiction compétente du ressort du tribunal de Cotonou à ne pas exercer de façon efficace son rôle en tant que véritable administrateur des entreprises en difficulté ?

- Insuffisance du personnel magistrat

- Application récente des textes en matière des procédures collectives

-Transaction entre chef d'entreprise/ gérant et créancière

- Autres.....

.....

Merci pour votre disponibilité

## ANNEXE N°4

### **Les observations sur le rôle du juge aux différentes étapes de la procédure et les éléments essentiels à prendre en compte dans les motifs et dispositifs des décisions**

#### **1- L'observation sur le rôle du juge aux différentes étapes de la procédure**

- **Le juge et la prévention**

La prévention a pour but de trouver des solutions aux difficultés de l'entreprise avant que celles-ci ne conduisent à la cessation des paiements. Si elle réussit, elle sauvegarde et assainit l'entreprise et favorise le paiement des créanciers.

Beaucoup de solutions n'impliquent pas l'intervention du juge : changement de dirigeants, concordat amiable, report d'échéance convenu, augmentation de capital, émission d'obligations ou de titres mixtes, recours aux crédits bancaires ou l'aide de l'Etat.

En principe, les entreprises *in bonis*, c'est-à-dire qui ne sont pas en état de cessation de paiements, jouissent d'une totale liberté de gestion qui interdit l'immixtion de la justice dans leur gestion. C'est pourquoi, l'essentiel des mesures de prévention relève de l'initiative du débiteur. Même lorsqu'il y a lieu de saisir le juge, il revient au débiteur de choisir de le saisir ou de ne pas le saisir.

Il y a lieu de souligner le rôle du juge dans l'octroi du délai de grâce judiciaire : le délai d'un an prévu par l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et les voies d'exécution (article 39) se substitue à celui prévu par le code civil.

On retiendra surtout le rôle important du juge dans le règlement préventif : après l'introduction de la requête à lui adressée et surtout après le dépôt de la proposition de concordat préventif, le président de la juridiction

compétente prend une décision de suspension des poursuites individuelles et nomme un expert ; par la suite, la juridiction compétente homologue ou refuse d'homologuer le concordat ; enfin, si le concordat est homologué, un juge-commissaire est désigné pour surveiller son exécution.

- **Le juge et les conditions d'ouverture**

Il n'y a pas lieu d'insister sur l'importance des conditions d'ouverture pour le juge. De tout temps, le juge est intervenu pour contrôler le respect des conditions d'ouverture et prononcer la décision d'ouverture de la procédure collective. On avait cependant relevé que généralement le juge procédait à un examen superficiel des conditions d'ouverture et se désintéressait de la procédure une fois celle-ci ouverte : c'est un dysfonctionnement.

Au regard de l'expérience passée et du contenu de l'Acte uniforme, il y a lieu d'attirer l'attention du juge sur les points suivants :

- concernant les justiciables, le jugement doit montrer qu'il s'agit d'une personne physique commerçante ou d'une personne morale commerçante ou d'une personne morale de droit privé non commerçante ou enfin d'une entreprise publique revêtant la forme d'une personne morale de droit privé ;

- en ce qui concerne la cessation des paiements, la nécessité de bien connaître la notion, de la différencier de l'insolvabilité, de montrer en quoi elle existe dans la cause soumise et de fixer provisoirement sa date c'est-à-dire indiquer depuis quand elle a cours ;

- relativement à la condition de forme ou de procédure, outre la faillite de fait qui continue de présenter un intérêt, les questions suivantes se posent : compétence interne (compétence d'attribution, compétence territoriale) ; compétence internationale ; modes de saisine (déclaration, assignation, d'office) ; choix entre redressement judiciaire et liquidation des biens ; caractère du jugement d'ouverture, publicité et voies de recours ; il y a lieu de souligner la question du

contenu des motifs et du dispositif du jugement d'ouverture.

- **Le juge et les effets de la procédure collective sur le débiteur (ou le juge et l'administration du patrimoine du débiteur)**

En la matière, c'est le syndic (cas de la liquidation des biens) ou le débiteur assisté du syndic (redressement judiciaire) qui joue le rôle le plus important. Cependant, les interventions de la juridiction compétente et surtout du juge-commissaire ne sont pas négligeables. On note, à titre d'illustration dans ce cas particulier, les interventions suivantes du tribunal et du juge-commissaire :

- ❖ **Le Tribunal**

- il prend la décision de levée des scellées en vue des opérations d'inventaire, sur réquisitions du juge-commissaire (si la décision d'ouverture avait prescrit l'apposition des scellés sur les biens du débiteur) (article 62) (AUPCAP);

- il autorise, dans des conditions restrictives, la poursuite d'activités en cas de liquidation des biens (article 113 AUPCAP),

- il connaît de la demande en résiliation du bail introduite par le bailleur (article 97) ;

- il peut prononcer la compensation entre les acomptes reçus par le contractant et les dommages-intérêts auxquels il a droit du fait de la résolution du contrat ou l'autoriser à différer la restitution des acomptes jusqu'à ce qu'il soit statué sur les dommages-intérêts (article 109 AUPCAP) ;

- il connaît de l'opposition contre la décision du juge-commissaire autorisant ou refusant les licenciements (article 111 AUPCAP) ;

- il décide en cas de liquidation des biens si le débiteur ou les dirigeants peuvent être employés pour faciliter la gestion et en fixe les conditions (article 114, alinéa 2 AUPCAP) ;

- il peut autoriser la mise du fonds de commerce en location-gérance dans les conditions de l'article 115.

❖ **Le juge-commissaire**

- il peut autoriser le syndic à accomplir seul des actes nécessaires à la sauvegarde du patrimoine du débiteur (article 52, alinéa 3 AUPCAP) ;
- il peut obliger le syndic à accorder son assistance (article 52, alinéa 4, et article 53, alinéa 4) AUPCAP ;
- il peut autoriser les dirigeants d'une personne morale à vendre leurs droits sociaux (article 57 AUPCAP) ;
- le juge-commissaire ou le juge désigné avant même le jugement d'ouverture pour apposer les scellés donne sans délai avis de l'opposition des scellés au président de la juridiction qui l'a ordonné (article 59 AUPCAP) ;
- il peut dispenser de faire placer sous scellés ou autoriser à en extraire certains biens (article 60 AUPCAP) ;
- il peut accorder, après avoir entendu le syndic, des secours pour le débiteur et à sa famille (article 64 AUPCAP) ;
- il reçoit du syndic dans le mois de son entrée en fonction, un rapport sommaire de la situation apparente du débiteur qu'il transmet immédiatement avec ses observations au représentant du ministère public (article 66 AUPCAP) ;
- il autorise ou refuse les licenciements envisagés (article 111 AUPCAP) ;
- il peut fixer une durée déterminée pour la continuation d'activité, y mettre fin et fixer les périodes pour lesquelles le syndic doit lui communiquer les résultats de l'activité (article 112 AUPCAP) ;
- en cas de RJ, il décide si le bailleur ou les dirigeants participeront à la continuation de l'exploitation et si oui, il fixe leur rémunération (article 114, alinéa 1<sup>er</sup> AUPCAP).

- **Le juge et les effets de la procédure collective sur les créanciers**

Les effets de la procédure collective sur les créanciers sont extrêmement importants : d'une part, la procédure est ouverte parce que les créanciers ne sont pas payés (le débiteur est en état de cessation des paiements), d'autre part l'un des objectifs essentiels de la procédure est de les désintéresser. Le rôle du juge consiste principalement à faire régner, ou tout au moins à faire prévaloir, l'égalité et la justice dans le traitement des créanciers.

L'attention du juge doit être attirée sur le fait que certains effets sur les créanciers se produisent automatiquement du fait du jugement d'ouverture, donc sans l'intervention du juge, tandis que les autres requièrent son intervention. Sur un autre plan, il faut souligner la nécessité de clarifier la situation des différentes catégories de créanciers et leurs droits.

- **Les effets automatiques ne nécessitant pas l'intervention du juge**

L'on note, entre autres :

- la réunion des créanciers en une masse représentée par le syndic (article 72 AUPCAP) ;
- les prérogatives de la masse : exercer des actions en justice tant en demandant qu'en défendant, recouvrer les créanciers du débiteur, liquider, le cas échéant, ses biens, bénéficier de l'hypothèque de la masse (cependant, le syndic doit procéder aux formalités d'inscription sur les immeubles du débiteur) ;
- la décision d'exercer une action en justice : elle dépend du syndic qui doit recueillir l'avis des contrôleurs, s'il en existe, et qui doit, en fait ou en droit, consulter le juge-commissaire ;
- les effets de nivellement ou d'égalisation de la condition juridique des créanciers : abandon partiel de la déchéance du terme, arrêt du cours des intérêts et du cours des inscriptions, suspension des poursuites individuelles ;

- certaines revendications et révisions des droits : par exemple, le vendeur qui ne s'est pas encore dessaisi ou encore d'autres revendications qui ne se heurtent pas au refus du syndic ou du débiteur et du syndic.

- **Les effets nécessitant l'intervention judiciaire**

- la production, la vérification et l'admission des créances : au plan des organes judiciaires, le rôle essentiel revient au juge-commissaire qui, après vérification admet les créances (définitivement ou par provision, avec ou sans sûreté) ou les rejette mais sa décision peut être contestée ; les éventuelles contestations sont tranchées par la juridiction de la procédure ou juridiction compétente ou par la juridiction dont relève la contestation ;

- les inopposabilités de la période suspecte : s'il incombe au syndic d'introduire les actions en inopposabilité de la période suspecte, il revient à la juridiction compétente d'en connaître ;

- les revendications, résolutions et autres contestations notamment relatives au droit de propriété : elles relèvent en principe de la juridiction compétente.

- **Les différentes catégories de créanciers et leurs droits**

Les créanciers intéressés de près ou de loin par la procédure collective sont susceptibles d'être classés de différentes façons : créanciers antérieurs et créanciers postérieurs au jugement d'ouverture ; créanciers dans la masse et créanciers de la masse ou contre la masse ; créanciers hors la masse antérieurs et postérieurs au jugement d'ouverture ; chirographaires et créanciers privilégiés (hypothécaires, gagistes, nantis, bénéficiaires du droit de rétention...); créanciers échappant (bénéficiaires d'une caution solidaire ou d'un coobligé *in bonis*, revendiquant la propriété d'un bien, ou pouvant se faire payer par un tiers) ou n'échappant pas à la procédure collective.

Il faut souligner que le paiement se fait en fonction de l'ordre prévu aux articles 166 AUPCAP (en matière immobilière) et 167 AUPCAP (en matière

mobilière). Les créanciers d'un rang donné sont intégralement payés avant les créanciers du rang suivant. A l'intérieur du rang, le paiement peut être fonction d'un ordre fixé (par un acte uniforme ou par la loi ou fonction de la date de publication de la sûreté) ou se faire au marc le franc. Une complication peut survenir de l'application de la règle selon laquelle chaque bien, assiette d'une sûreté spéciale, doit contribuer au paiement des créanciers bénéficiaires d'une sûreté générale de rang supérieur.

### • **Le juge et les solutions des procédures collectives**

Les solutions mettant fin à une procédure collective de redressement judiciaire ou de liquidation des biens sont au nombre de quatre. Il convient d'évoquer brièvement le rôle du juge dans chacune de ces solutions et de préciser comment intervient la décision de clôture. Il faut souligner qu'une décision de clôture doit être prise dans tous les cas et qu'il y a lieu d'abandonner la pratique courante de la fin informelle ou en « queue de poisson ».

#### - **Le concordat**

Le juge-commissaire doit contribuer à l'aboutissement du concordat c'est-à-dire favoriser le vote par les créanciers de la proposition de concordat faite par le débiteur avant le jugement d'ouverture. Les créanciers munis de sûretés réelles spéciales peuvent accorder les délais ou des remises différentes de ceux de la proposition de concordat.

Le président de la juridiction compétente fait convoquer les créanciers à l'assemblée concordataire. Le juge-commissaire et le ministère public y assistent. La juridiction compétente fait procéder au vote et adresse un procès-verbal de ce qui a été dit et décidé au cours de l'assemblée. Si le vote est positif ou si l'on se retrouve dans le cas prévu à l'article 122, alinéa 3 AUPC, et 127, alinéa 4 AUPC, la juridiction compétente homologue ou refuse d'homologuer le concordat.

La décision d'homologation du concordat, lorsqu'elle est passée en force de chose jugée, met fin à la procédure (article 136 et 137 AUPC). Il aurait, peut être, fallu prévoir une décision, constatant, au bout de deux ou trois ans suivant l'homologation du concordat, la correcte exécution de celui-ci et la fin véritable de la procédure.

- **La clôture pour extinction du passif**

La juridiction compétente doit constater l'absence de passif exigible, et cela le plus tôt possible, et prononcer, par voie de conséquence, la clôture de la procédure pour extinction du passif (article 178 AUPC) ou pour défaut d'intérêt de la masse.

- **L'union**

Elle consiste pour le syndic à rendre l'actif liquide, donc à recouvrer les créances, à vendre les biens du débiteur et à payer les créanciers. Le juge-commissaire joue un rôle important, surtout en cas de vente d'immeubles ou de cession globale de l'actif mais aussi en ce qui concerne la fixation de la quotité revenant à chaque créancier dans le cadre de l'apurement du passif. Le rôle de la juridiction compétente est de prononcer la clôture de la procédure conformément aux dispositions de l'article 170 AUPCAP.

- **La clôture pour insuffisance de l'actif**

C'est un diminutif de l'union. Elle consiste pour la juridiction compétente à constater, sur le rapport du juge-commissaire, l'insuffisance de l'actif et à prononcer la clôture de la procédure (article 173 AUPC).

• **Le juge et les sanctions dans le cadre des procédures collectives**

Les sanctions sont importantes pour l'atteinte des objectifs poursuivis par les procédures collectives : elles exercent un effet dissuasif, permettent d'éliminer le

commerçant ou le dirigeant fautif et contribuent au paiement des créanciers pour les sanctions patrimoniales.

Concernant la saisine, l'on notera que :

- le comblement du passif a lieu sur requête du syndic ou d'office (article 183AUPCAP) ;

- l'extension ne fait l'objet sur ce point d'aucune disposition (voir l'article 189 AUPCAP), si bien qu'il paraît indiqué de se référer à la solution donnée pour l'action en comblement du passif ;

- la faillite personnelle est introduite sur rapport du syndic ou du juge-commissaire (article 200 AUPCAP) adressé au président de la juridiction compétente qui fait citer à comparaître le débiteur ou les dirigeants concernés ; quant à la réhabilitation, elle est introduite par demande du « failli personnel » accompagnée des pièces justificatives (article 208 AUPCAP) ;

- les banqueroutes relèvent de la compétence de la juridiction répressive sur poursuite du représentant du ministère public, sur constitution de partie civile, par voie de citation directe du syndic ou de tout créancier agissant en son nom propre ou au nom du syndic (article 234 AUPCAP).

L'attention doit être attirée sur les points suivants :

- la compétence appartient à la juridiction compétente sauf pour les banqueroutes qui relèvent des juridictions répressives ;

- les personnes pouvant être sanctionnées sont : les dirigeants de personnes morales ou les représentants permanents de personnes morales ayant la qualité de dirigeants ainsi que les commanditaires s'immiscant dans la gestion en ce qui concerne le comblement du passif et l'extension ; pour la faillite personnelle s'ajoutent à ces personnes les débiteurs personnes physiques et les associés ou membres indéfiniment et solidairement responsables des dettes sociales de la personne morale, les banqueroutes et délits assimilés s'appliquent à toutes les

personnes ci-dessus mais il y a d'autres infractions qui visent les syndics, les parents du débiteur et même des personnes indéterminées ;

- les conditions de fond et de procédure d'application varient selon la sanction en cause ;

- pour les infractions pénales, l'Acte uniforme se contente de prévoir les incriminations ; il revient à l'Etat d'édicter les peines y afférentes (Traités, article 5 de l'Acte uniforme.

- les sanctions patrimoniales ou pécuniaires, les sanctions extrapatrimoniales, professionnelles ou personnelles et les sanctions pénales posent à titre principal la question de leur effectivité, en effet, **les sanctions ne peuvent produire les effets attendus que si elles sont appliquées, ce qui est loin d'être le cas à l'heure actuelle. Le Tribunal de Cotonou doit renforcer son rôle dans ce domaine.**

## **2- LES ELEMENTS DES PRINCIPALES DECISIONS JUDICIAIRES**

### **• La décision de suspension des poursuites individuelles**

C'est la première décision dans le cadre de la procédure de règlement préventif. Au moins dans l'immédiat, c'est pour obtenir une telle décision que le débiteur introduit sa requête.

**Visa** : - l'AUPC, les articles 5 et suivants et particulièrement l'article 8 ;

- la requête, le dépôt des pièces et de la proposition de concordat.

**Procédure** : faire état de la requête du débiteur exposant sa situation économique et financière et présentant les perspectives de redressement de l'entreprise et d'apurement du passif (article 5 AUPCAP)

**Motifs** : les motifs doivent traiter des points suivants :

- qualité d'assujetti du requérant ;

- dépôt des pièces visées à l'article 6 datées, signées et certifiées conformes et sincères par le requérant avec, le cas échéant, l'indication des motifs de l'absence ou du caractère incomplet de certains documents ;

- dépôt, en même temps que la requête et au plus tard dans les 30 jours qui suivent celle-ci, de l'offre de concordat préventif précisant les mesures et les conditions envisagées pour le redressement de l'entreprise, notamment celles évoquées à l'article 7 AUPCAP ;

- **motifs fondamentaux de la décision** : les difficultés du requérant doivent être sérieuses : le règlement préventif ne doit pas être utilisé comme un moyen dilatoire (article 5 AUPCAP, alinéa 2). Toutefois, le débiteur ne doit pas être en état de cessation de paiements ; si tel était le cas, il y aurait lieu d'ouvrir immédiatement le redressement judiciaire ou la liquidation des biens. Pour le reste, l'article 8 AUPCAP prévoit que « dès le dépôt de la proposition de concordat préventif, celle-ci est transmise, sans délai, au président de la juridiction compétente qui rend une décision de suspension des poursuites individuelles... » ; il n'est donc pas prévu expressément un pouvoir d'appréciation du président . Cependant, de l'esprit de l'Acte uniforme, il paraît impératif pour le président de ne prendre la décision de suspension que si la proposition de concordat lui paraît sérieuse, c'est-à-dire à même de permettre raisonnablement le redressement de l'entreprise et le paiement des créanciers. Il est essentiel que le juge ait en permanence à l'esprit l'atteinte des objectifs principaux poursuivis par les procédures collectives, à savoir le redressement de l'entreprise et le paiement des créanciers.

**Dispositif** : Le jugement doit :

- ❖ décider la suspension des poursuites individuelles dans les conditions et avec les effets prévus aux articles 8 et 9 AUPCAP ;
- ❖ nommer un expert pour lui faire un rapport sur la situation économique et financière de l'entreprise compte tenu des délais et remises consentis ou susceptibles de l'être par les créanciers et toutes autres mesures contenues dans les propositions du concordat préventif (et cela dans les conditions et avec les effets figurant aux articles 8, 12 et 13 AUPCAP).

**N.B.** : *La décision de suspension des poursuites individuelles n'est susceptible d'aucune voie de recours (article 22 AUPCAP). Elle est quelque peu provisoire : il faut attendre la décision d'homologation pour exercer, le cas échéant, des voies de recours.*

- **Le jugement d'homologation du concordat et de règlement préventif**

**Observations préliminaires** : Y a-t-il deux décisions, une homologuant le concordat et l'autre prononçant le règlement préventif (ou vice versa) ou bien une seule décision traitant des deux aspects (voy. articles 15, 16 et 17 AUPCAP) ? Nous penchons en faveur de l'unicité de décision.

- Le délai de 2 ou 3 mois de dépôt du rapport de l'expert doit être respecté par celui-ci (article 13 AUPCAP). Dans les huit (8) jours du dépôt du rapport de l'expert, le président saisit la juridiction compétente et convoque le débiteur à comparaître devant cette juridiction pour y être entendu en audience non publique. Il doit également convoquer à cette audience l'expert rapporteur ainsi que tout créancier qu'il juge utile d'entendre. Le débiteur et, éventuellement, le ou les créanciers sont convoqués par lettre recommandée ou par tout moyen laissant trace écrite, trois jours au moins à l'avance (article 14 AUPCAP).

- La juridiction compétente se prononce dans le mois de sa saisine (article 15 AUPCAP, *in fine*).

**Visas** : - l'AUPC, articles 5 à 24 et particulièrement les articles 14 à 17 ;

- **La décision de suspension des poursuites individuelles.**

**Procédure** :

Il est nécessaire de rappeler la saisine par requête du débiteur, le dépôt des pièces et de la proposition de règlement préventif, la décision de suspension des poursuites, la nomination par la même décision d'un expert et le délai dans lequel celui-ci a travaillé, le dépôt de son rapport.

## Motifs

Il s'agit d'homologuer ou de ne pas homologuer le concordat conclu entre le débiteur et ses créanciers ou tout au moins proposer par le débiteur à ses créanciers (cas de la proposition ne comportant pas de demande de remise mais seulement une demande de délais n'excédant pas deux ans).

Trois situations peuvent se présenter et la motivation dépend largement de la situation en cause, laquelle détermine la décision à prendre :

**1<sup>ère</sup> situation** : le débiteur est en état de cessation des paiements : la juridiction compétente prononce dans ce cas d'office et à tout moment le redressement judiciaire ou la liquidation des biens sans préjudice des dispositions de l'article 29 AUPCAP. Celui-ci accorde au débiteur un délai de 30 jours pour faire une proposition de concordat sérieux. Cela veut dire que le redressement judiciaire ou la liquidation des biens ne pourra être prononcé qu'après l'écoulement de ce délai puisque ce n'est qu'à ce moment que la juridiction disposera des éléments pour opérer le choix entre les deux procédures.

**2<sup>ème</sup> situation** : le débiteur n'est pas en état de cessation des paiements, mais la juridiction n'estime pas utile ou pertinent d'ouvrir le règlement préventif : soit parce que les difficultés sont passagères et peut-être déjà passées, soit parce que les conditions mises à l'homologation ne sont pas remplies (article 15, alinéa2).

**3<sup>ème</sup> Situation** : c'est celle dans laquelle la juridiction compétente va homologuer le concordat et rendre une décision de règlement préventif. Selon l'article 15, alinéa 2 AUPC, la juridiction compétente n'homologue le concordat que si :

- les conditions de forme et de fond de validité du concordat sont réunies ;
- aucun motif tiré de l'intérêt collectif ou de l'ordre public ne paraît de nature à empêcher le concordat ;

- le concordat offre des possibilités sérieuses de redressement de l'entreprise, de règlement du passif et les garanties suffisantes d'exécution ; en d'autres termes, le concordat doit être viable et permettre d'atteindre les objectifs poursuivis ;
- les délais consentis n'excèdent pas trois ans pour l'ensemble des créanciers et un (01) an pour les créanciers de salaires ; il est précisé que les créanciers de salaires ne peuvent consentir aucune remise ni se voir imposer un délai qu'ils n'ont pas eux-mêmes consenti.
- Dans le cas où le concordat préventif comporte seulement une demande de délai n'excédant pas deux (2) ans, la juridiction compétente peut rendre ce délai opposable aux créanciers qui ont refusé tout délai et toute remise, sauf si ce délai met en péril l'entreprise de ces créanciers.

**Dispositif** : Le jugement :

- ✓ homologue le concordat et prononce le règlement préventif, ce qui revient à la même chose : en effet, on n'imagine pas que l'on puisse homologuer le concordat tout en ne voulant pas du règlement préventif ou bien que l'on prononce le règlement préventif en refusant d'homologuer le concordat ;
- ✓ met fin aux fonctions de l'expert rapporteur (article 16 AUPCAP) toutefois, celui-ci est chargé de vérifier que la publicité du jugement est correctement faite (article 17, alinéa 2 AUPC), sous peine d'engager sa responsabilité (article 38 AUPCAP) ;
- ✓ nomme les organes chargés de contrôler la correcte exécution du concordat préventif : juge-commissaire obligatoirement, et contrôleurs (créanciers) ou syndic facultativement ; sauf raison particulière, la désignation du juge-commissaire devrait suffire, ce qui évite les frais inutiles si caractéristiques des procédures collectives ;

- ✓ annoncer que le jugement sera publié conformément aux dispositions des articles 36 et 37 AUPCAP.

- **Le jugement d'ouverture du redressement judiciaire et de la liquidation des biens**

C'est un jugement dont l'importance est évidente et qui est aussi le plus courant puisqu'il faut passer par là pour qu'il y ait procédure collective et pour qu'il y ait d'autres jugements. La pratique antérieure à l'Acte uniforme se signalait par un contrôle judiciaire superficiel des conditions d'ouverture et, d'une manière générale, par la non- maîtrise du droit applicable. D'où la nécessité pour le juge d'accorder toute l'attention nécessaire au jugement d'ouverture en soulignant fortement que le rôle du juge ne s'arrête pas avec ce jugement.

**Visa** : l'AUPC, en particulier les articles 25 à 38.

**Procédure** :

Indiquer s'il s'agit :

- de la saisine par déclaration du débiteur dans les 30 jours de la cessation des paiements (article 25 AUPC) ; dans ce cas, vérifier que les pièces prévues à l'article 26 sont déposées en même temps que la requête et que l'offre ou proposition de concordat sérieux est déposée dans les délais c'est-à-dire au plus tard dans les 15 jours suivant la déclaration ;
- de la saisine sur assignation des créanciers dans les conditions de l'article 28 ou de la saisine d'office dans les conditions de l'article 29 ; dans ces deux cas, un délai d'un mois est laissé au débiteur pour faire la déclaration, déposer les pièces et la proposition de concordat prévues par les articles 25, 26 et 27 de l'AUPCAP.

Des problèmes de compétence pourraient se poser : de compétence territoriale interne si le débiteur n'a pas son principal établissement ou son siège social dans le

ressort de la juridiction saisie ; de compétence internationale des juridictions et d'effets des jugements rendus à l'étranger si le débiteur a son siège social ou le centre principal de ses affaires à l'étranger ou plus simplement des biens localisés dans un autre Etat.

Sur le délai dans lequel la décision doit être rendue et la possibilité de désigner un juge du siège ou toute personne qualifiée pour dresser et remettre un rapport avant le prononcé de la décision, il y a lieu de consulter l'article 32 de l' AUPCAP.

### **Motifs**

L'ouverture d'une procédure collective nécessite la réunion de conditions. Leur existence doit être relevée, ne serait-ce que de manière sommaire avant l'ouverture de la procédure.

### **Qualité du justiciable**

Pour l'ouverture à titre principal, il doit s'agir d'un commerçant personne physique, d'une personne morale de droit privé commerçante, d'une personne morale de droit privé non commerçante, ou d'une entreprise publique revêtant la forme d'une personne morale de droit privé.

Pour les autres cas, il peut s'agir de l'ouverture quasi-automatique de la procédure à l'encontre des associés ou membres tenus indéfiniment et solidairement des dettes de la personne morale dès lors que la procédure à l'égard de celle-ci est ouverte. Il peut s'agir également des cas d'extension visant les dirigeants de droit ou de fait qui ont commis des fautes. Le commanditaire qui s'est immiscé dans la gestion peut relever de la première ou de la seconde hypothèse.

### **Cessation des paiements**

Elle est indispensable à l'ouverture d'une procédure collective de redressement judiciaire ou de liquidation des biens. En son absence, il ne peut être ouvert qu'une procédure de règlement préventif et seulement à la demande du

débiteur lui-même. Toutefois, il ne convient pas d'attendre que la situation se détériore au point que la cessation des paiements corresponde à une véritable insolvabilité. Il convient de relever les conditions prévues aux articles 28 et 29 respectivement pour la saisine sur assignation des créanciers et la saisine d'office.

Il y a lieu de tenter de fixer avec une relative précision depuis quand la cessation des paiements a cours, puisque l'article 34 impose, en principe, que le jugement d'ouverture fixe la date de la cessation des paiements. Le recul maximum dans le temps est de 18 mois.

### **Choix entre redressement judiciaire et liquidation des biens**

Le choix se fonde sur l'existence ou l'absence d'une proposition du concordat sérieux (article 33, alinéa 2 AUPCAP). Si une proposition de concordat existe et est jugée sérieuse par la juridiction compétente, celle-ci prononce le redressement judiciaire. S'il n'y a pas de proposition de concordat ou si la proposition faite par le débiteur n'est pas jugée sérieuse par la juridiction compétente, celle-ci prononce la liquidation des biens. La proposition de concordat sérieux est celle qui permet d'une part le redressement de l'entreprise, d'autre part le paiement des créanciers dans des conditions assez satisfaisantes de montant et de délai de paiement. **C'est le lieu d'attirer l'attention du juge sur la nécessité de ne pas se contenter de dire « les conditions légales se trouvant réunies, il échet de prononcer l'ouverture du redressement judiciaire ».**

**Dispositif** : Le jugement :

- Affirme l'existence de la date de cessation des paiements et fixe sa date ; en l'absence de fixation de date, la cessation des paiements est réputée avoir lieu à la date de la décision qui la constate ;
- Prononcer l'ouverture du redressement judiciaire ou de la liquidation des biens en fonction des éléments de la cause ;

- Nomme le ou les syndics ; en aucun cas leur nombre ne peut excéder trois (3) en raison des frais financiers qu'entraîne la pluralité de syndics. Il paraît indiqué dans la plupart des cas d'en désigner un ; il ne peut s'agir de parents ni d'alliés du débiteur jusqu'au quatrième degré inclusivement ni de l'expert rapporteur si le redressement judiciaire ou la liquidation des biens a été précédé d'un règlement préventif ;
- Nomme un juge-commissaire parmi les juges de la juridiction à l'exception du président, sauf s'il s'agit d'une juridiction à juge unique ;
- Prescrit, le cas échéant, l'apposition des scellés sur les biens du débiteur ;
- Dit que la décision sera publiée conformément aux dispositions des articles 36 et 37 AUPCAP.

### **Jugement déclarant une inopposabilité de la période suspecte**

L'intérêt des inopposabilités de la période suspecte résulte de ce qu'elles **contribuent à rétablir l'égalité entre les créanciers et à sanctionner les fraudes.**

Il faut avoir à l'esprit les aspects suivants :

- D'abord la distinction entre inopposabilités de droit que le juge est tenu de prononcer dès lors que les conditions sont réunies (article 68 AUPCAP) et inopposabilités facultatives pour lesquelles, même si toutes les conditions sont réunies le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation pour prononcer ou ne pas prononcer l'inopposabilité (article 69 AUPCAP) ;
- Ensuite, les effets des inopposabilités qui ne vont généralement pas invalider la créance : par exemple le créancier dont le paiement est déclaré inopposable rend ce qu'il a reçu et produit pour être dans la masse ; celui dont la sûreté est déclarée inopposable devient chirographaire ; en revanche le bénéficiaire d'une libéralité doit rendre ce qu'il a reçu sans pouvoir prétendre au moindre paiement dans la procédure (article 71 AUPCAP) ;

- Les inopposabilités de la période suspecte supposent que les actes critiquables ont été passés pendant la période suspecte c'est-à-dire de la période allant de la cessation des paiements effective au jour du jugement d'ouverture ; l'AUPC limite cette période à un maximum de 18 mois.

**Visas :**

- l'AUPC, articles 67 à 71 ;
- le jugement d'ouverture du redressement judiciaire ou de la liquidation des biens du débiteur en date du .....

**Faits et procédure**

Il y a lieu d'indiquer que la juridiction compétente a été saisie par le syndic par assignation du syndic contre M.....en date du ..... ; il est rappelé que selon l'article 70AUPCAP, seul le syndic peut agir en déclaration d'inopposabilité des actes faits pendant la période suspecte devant la juridiction ayant prononcé l'ouverture de la procédure collective. Il ne peut exercer cette action après le dépôt de l'arrêté de l'état des créances prévu à l'article 86 AUPCAP.

Il faut décrire de la manière la plus précise possible les circonstances dans lesquelles est intervenu l'acte querellé ainsi que la prétention du syndic.

**Motifs**

Il faut démontrer que les éléments constitutifs de l'inopposabilité sont réunis. Pour toutes les inopposabilités, il faut que l'acte ait été passé pendant la période suspecte. Pour les inopposabilités de droit, il suffit que l'acte entre dans l'une des catégories définies à l'article 68 AUPCAP. Pour les inopposabilités facultatives, il faut que le cocontractant du débiteur ait eu connaissance de la cessation des paiements du débiteur au moment où il passait l'acte (on a souvent

à tort parlé d'exigence de la mauvaise foi) et que l'acte cause un préjudice à la masse (article 69 AUPCAP).

### **Dispositif**

#### **Le jugement :**

- déclare tel ou tel acte (à décrire de façon précise ou renvoyer aux faits ou aux motifs du jugement) conclu entre Monsieur ..... et le débiteur inopposable à la masse des créanciers de la procédure de M. ou de la Société ..... ;
- dit qu'il y a lieu d'en tirer toutes les conséquences prévues à l'article 71 de l'AUPC.

- **La décision du juge-commissaire autorisant les licenciements**

Le problème ne se pose qu'en cas de redressement judiciaire. En effet, en cas de liquidation des biens, tous les emplois sont ou seront supprimés en conséquence de l'ouverture de la procédure. On sait que la décision qui prononce la liquidation des biens d'une personne morale emporte de plein droit dissolution de celle-ci (article 53, alinéa 1<sup>er</sup> AUPCAP). Dans le cadre du redressement judiciaire, il est fréquent que le sauvetage de l'entreprise implique la suppression d'un certain nombre d'emplois. Bien entendu, il faut tout faire pour sauver la plupart des emplois, voire le tout. Cependant, il faut prendre conscience qu'à vouloir systématiquement sauver tous les emplois, on risque de les perdre tous.

D'après les articles 110 et 111 AUPCAP, le rôle central revient au syndic (qui doit notamment établir l'ordre des licenciements, consulter les délégués du personnel et communiquer certaines informations à l'Inspection du travail). Mais la décision revient au juge-commissaire qui autorise ou refuse d'autoriser les licenciements en totalité ou en partie. La décision du juge-commissaire est susceptible d'opposition dans les 15 jours de sa

signification devant la juridiction ayant ouvert la procédure, laquelle doit rendre sa décision sous quinzaine. La décision de la juridiction compétente est sans appel (article 111, alinéas 3 et 4 AUPCAP).

Pour en revenir au juge-commissaire, la décision qu'il prend relativement aux licenciements se fait sous la forme d'ordonnance même si l'AUPC préfère faire état, vaguement, de décision aussi bien en ce qui concerne la juridiction compétente que le juge-commissaire.

### **Visas :**

- l'AUPC, articles 110 et 111 ;
- le jugement d'ouverture du redressement judiciaire en date du ..... ;
- l'avis des délégués du personnel relativement aux licenciements envisagés, si un tel avis a été donné ;
- la lettre de communication à l'Inspection du travail.

### **Motifs**

Pour l'essentiel, le juge-commissaire doit se demander si les licenciements présentent un caractère urgent et indispensable. Si oui, il doit donner son autorisation. Sinon, il doit la refuser. Mais le caractère indispensable et urgent peut n'exister que pour une partie des licenciements, auquel cas cette partie seule doit être autorisée. Le juge-commissaire peut obtenir des éléments d'appréciation dans la proposition du concordat et auprès du débiteur et du syndic.

### **Dispositif**

#### **L'ordonnance :**

- autorise (en tout ou en partie) les licenciements envisagés ;
- dit que la décision sera signifiée aux travailleurs dont le licenciement est autorisé et au contrôleur représentant les travailleurs s'il en est nommé.

- **Le jugement condamnant tous les dirigeants ou certains d'entre eux à combler le passif social (ou de la personne morale)**

La sanction de comblement du passif revêt un triple intérêt : d'abord elle contribue au paiement des créanciers ; ensuite elle participe de la justice distributive ou de la justice tout court en obligeant les dirigeants, qui assez souvent ont profité des périodes fastes, à combler le passif afin que celui-ci ne soit pas supporté par les créanciers ; enfin, comme les autres sanctions, elle peut exercer un effet dissuasif.

**Visas :**

- l'AUPC, articles 180 et 188 ;
- le jugement d'ouverture du redressement judiciaire ou de la liquidation des biens en date du .....

**Procédure**

Indiquer si la saisine a été faite à la requête du syndic ou d'office.

**Motifs**

Les motifs doivent étayer ou démontrer l'existence des conditions de succès de l'action en comblement. Ainsi, il doit ressortir des motifs de la

**Décision :**

- 1°) qu'une procédure collective a été ouverte contre une personne morale et qu'il y a une insuffisance d'actif c'est-à-dire que tout le passif ne peut pas être épongé (il y a donc un passif à combler, d'où le nom de l'action) ;
- 2°) que la ou les personnes contre lesquelles l'action est exercée ont la qualité de dirigeants de droit ou de fait, apparents ou occultes, rémunérés ou non rémunérés de la personne morale ou de représentant permanent d'une personne morale dirigeante ;

3°) que ces personnes ont commis une ou des fautes (prouvées) qui sont à l'origine de l'insuffisance d'actif ou du passif qui sera impayé ou, tout au moins, y ont contribué.

Par ailleurs, la décision doit donner les raisons pour lesquelles elle retient la responsabilité de tous les dirigeants ou de l'un ou plusieurs d'entre eux et, en cas de pluralité, elle détermine la part de responsabilité de chacun ou prononce une condamnation solidaire.

**N.B** : Au lieu des présomptions de faute et de liens de causalité entre la faute et le dommage constitué par l'insuffisance d'actif, l'Acte uniforme de l'OHADA exige, à la suite de la loi française du 25 Janvier 1985, que la faute et le lien de causalité soient prouvés.

### **Dispositif**

#### **Le jugement :**

- Condamne le ou les dirigeants (tous ou certains, en les identifiant de manière précise) à combler le passif (en tout ou en partie) ;
- Indique le montant de la condamnation ;
- Précise si la condamnation est solidaire, sinon il détermine la part mise à la charge de chacun ;
- Peut rappeler qu'en vertu de l'article 189 AUPCAP, la juridiction compétente peut prononcer le redressement judiciaire ou la liquidation des biens des dirigeants à la charge desquels a été mis tout ou partie du passif d'une personne morale et qui n'acquittent pas cette dette.

#### **• Le jugement d'homologation du concordat**

C'est un jugement vital pour le débiteur ou l'entreprise et pour les créanciers. Il requiert que la juridiction compétente lui consacre l'attention et le temps nécessaire.

## **Visas**

- l'AUPC, articles 119 à 145, et particulièrement les articles 126 et 127 ;
- le jugement en date du ..... ouvrant le redressement judiciaire de M ..... ou de la Société ..... ;
- le procès-verbal de l'assemblée concordataire tenue le .....

## **Motifs**

Il y a lieu de montrer en quoi les conditions prévues par l'Acte uniforme pour l'homologation du concordat sont réunies dans le cas d'espèce. Dans ce sens, il faut rappeler que selon l'article 127 AUPCAP, la juridiction compétente n'accorde l'homologation du concordat que si :

- les conditions de forme et de fond de validité du concordat sont réunies ;
- aucun motif tiré de l'intérêt collectif ou de l'ordre public ne paraît de nature à empêcher le concordat ;
- le concordat offre des possibilités sérieuses de redressement de l'entreprise et de règlement du passif : c'est ici la condition fondamentale ayant trait à la viabilité du concordat ;
- en cas de redressement judiciaire d'une personne morale, la direction de celle-ci n'est plus assurée par les dirigeants dont le remplacement a été proposé dans les offres concordataires ou par le syndic ou contre lesquels a été prononcée la faillite personnelle.

## **Dispositif**

### **Le jugement :**

- homologue le concordat conclu entre M. ou la Société..... pour être exécuté en sa teneur ;
- donne acte des délais de remises sollicités par M. ou la Société..... et accordés par ses créanciers ;

- dit que le débiteur retrouve la libre administration et disposition de son patrimoine sous réserve du respect de ses engagements concordataires, et que la masse est dissoute ;
- maintient les contrôleurs (créanciers) en fonction où en désigne afin de surveiller l'exécution du concordat conformément aux dispositions de l'article 129 AUPCAP (une autre solution consisterait à maintenir le syndic en fonction pour cela, sauf à signaler que l'avantage des contrôleurs créanciers est qu'ils exercent gratuitement leurs fonctions) ;
- dit que la décision sera publiée conformément aux dispositions des articles 36 et 37 AUPCAP.

- **Le jugement de clôture pour extinction du passif**

Ce jugement correspond à une hypothèse très intéressante mais malheureusement extrêmement rare en pratique. Ce jugement peut intervenir à tout moment (article 178 AUPCAP)

**Visas :**

- l'AUPC, les articles 178 et 179 ;
- le jugement d'ouverture ;
- le rapport du juge-commissaire.

**Procédure :**

- retracer brièvement les étapes écoulées depuis le jugement d'ouverture ;
- indiquer si la juridiction compétente est saisie à la demande du débiteur ou du syndic ou s'est saisie d'office.

**Motifs**

La condition fondamentale est qu'il n'existe plus de passif exigible. C'est l'existence de cette condition qui doit être démontrée. L'article 178 AUPCAP fournit trois hypothèses où cette condition est remplie. Il en est ainsi :

- lorsqu'il n'existe plus de passif exigible (parce que les créanciers sont tous payés ou ont consenti des remises ou des délais de paiement) ;
- lorsque le syndic dispose de deniers suffisants (pour procéder au paiement de l'ensemble des créances) ;
- lorsque sont consignées les sommes dues en capital, intérêts et frais.

Il est précisé qu'en cas de disparition, d'absence ou de refus de recevoir d'un ou de plusieurs créanciers, la somme due est déposée à un compte spécialement ouvert auprès d'un établissement bancaire ou postal ou au Trésor et la justification du dépôt vaut quittance. Les créanciers ne peuvent exiger plus de trois années d'intérêts au taux légal échus à compter de la décision constatant la cessation des paiements.

### **Dispositif**

#### **Le jugement :**

- prononce la clôture de la procédure pour extinction du passif ;
- donne acte de l'absence de passif ou de l'existence de fonds suffisants entre les mains du syndic lequel doit être invité à procéder au paiement des créanciers ou encore de la consignation des sommes nécessaires au paiement, les créanciers concernés étant dans ce cas invités à se présenter au lieu désigné pour le paiement ;
- dit que la décision sera publiée conformément aux dispositions des articles 36 et 37 AUPCAP.

- **Le jugement de clôture de l'union**

L'union et la clôture pour insuffisance d'actif sont de loin plus fréquentes que les autres modes de clôture.

### **Visas**

- l'AUPC, articles 146 à 172, particulièrement les articles 170 à 172 ;
- le jugement d'ouverture en date du ..... ;

- le procès-verbal du juge-commissaire constatant la fin des opérations de liquidation.

### **Faits et procédure :**

Décrire brièvement les principaux actes et opérations depuis le jugement d'ouverture.

### **Motifs**

Pour l'essentiel, il suffit de s'appuyer sur le procès-verbal du juge-commissaire constatant la fin des opérations de liquidation.

L'article 170, alinéa 2 AUPCAP, indique que la juridiction compétente tranche, le cas échéant, par la même occasion les contestations des comptes du syndic par le débiteur ou les créanciers. Mais s'agit-il de la même décision ou d'une décision différente? Il est permis de penser qu'il s'agit d'une seule décision dans la mesure où les contestations sont parties intégrantes de la clôture et où elles deviennent incongrues une fois le jugement de clôture passé en force de chose jugée.

### **Dispositif**

#### **Le jugement :**

- prononce la clôture de l'union ;
- indique que les créanciers recouvrent l'exercice individuel de leurs actions (ils peuvent obtenir un titre exécutoire au terme de l'article 171) ;
- dit que la décision fera l'objet des publicités prévues aux articles 36 et 37 AUPCAP.

- **Le jugement de clôture pour insuffisance d'actif**

Ce mode de clôture est fréquent. Cette fréquence s'explique par le fait que bien souvent la cessation des paiements recouvre une véritable insolvabilité. Même lorsqu'il n'en est pas ainsi, le fait de tenter de redresser

une entreprise non redressable ou encore la lenteur dans les opérations de liquidation des biens peuvent y conduire.

Ce jugement peut intervenir à tout moment (article 171 AUPCAP).

**Visas :**

- l'AUPC, articles 173 à 177 ;
- le jugement d'ouverture en date du ..... ;
- le rapport du juge-commissaire en date du .....

**Faits et procédure**

Décrire brièvement les principaux actes et opérations depuis le jugement d'ouverture.

Indiquer si la juridiction s'est saisie d'office ou bien si c'est à la demande de tout intéressé (article 173, alinéa 1<sup>er</sup> AUPCAP)

**Motif :**

Le motif essentiel, sinon unique, c'est l'insuffisance d'actif. Mais quand y a-t-il insuffisance d'actif ? Lorsque les fonds manquent pour entreprendre ou terminer les opérations de la liquidation des biens. Il en est ainsi lorsque l'actif est insuffisant à couvrir les frais de procédure ou les frais de réalisation et non pas seulement en cas d'absence momentanée de trésorerie, de simples difficultés de réalisation de l'actif ou d'absence de dividende à distribuer.

**Dispositif :**

**Le jugement :**

- prononce la clôture des opérations pour insuffisance d'actif (mais la décision peut être rapportée à la demande du débiteur ou de tout autre intéressé sur justification que les fonds nécessaires aux frais des opérations ont été consignés entre les mains du syndic, selon l'article 175 AUPCAP) ;

- indique que les créanciers recouvrent l'exercice individuel de leurs actions (ils peuvent obtenir un titre exécutoire en vertu de l'article 174 renvoyant à l'article 171 AUPCAP) ;
- dit que la décision fera l'objet des publicités prévues aux articles 36 et 37 AUPCAP.

Source : Actes uniformes de l'OHADA : recherche effectuée lors de l'exécution du programme DESS (Diplôme d'Etudes Supérieures Spécialisées) en droit des affaires et fiscalité, Année 2001 : Université d'Abomey-Calavi et l'Université du Bénin (TOGO)

## **Annexe N°5**

Le récapitulatif des jurisprudences en matière des procédures collectives.

### **Constat**

Aucune jurisprudence béninoise ne figure dans ledit récapitulatif : c'est un manque d'attrait pour les procédures collectives.