

Droit de l'OHADA & Pratiques européennes

Apollinaire A. de SABA

2<sup>ème</sup> EDITION

Date de parution : 30/04/2010

## Résumé de l'ouvrage

Le créancier qui entame la procédure simplifiée de recouvrement est exposé à des complications processuelles qui tiennent au risque de prescription de la créance, au risque de contestation abusive, au risque de nullité du titre injonctif, au risque de faillite du débiteur, au risque d'inexécution du titre exécutoire, surtout dans les affaires transfrontalières.

Face à ces risques non exhaustifs, les avocats, les huissiers, les juristes d'entreprises, les banques, les compagnies d'assurances et les sociétés commerciales qui sont les premiers utilisateurs de cet instrument, doivent être précautionneux. L'ouvrage les y aide en cartographiant, à chaque étape de la procédure, les pièges et en indiquant la stratégie contentieuse à adopter pour les circonscrire.

Cette deuxième édition s'interroge également sur la manière dont d'autres Etats ou organisations régionales ont résolu les problèmes qui se posent aujourd'hui aux Etats de l'OHADA. L'étude explore à cette fin, **le droit allemand, le droit italien, le droit belge, le droit espagnol** (...). **Les instruments communautaires européens de lutte contre les défauts de paiement** constituent aussi un nouveau champ d'investigation car, ils abordent des problèmes qui ont échappé au législateur de l'OHADA, notamment ceux qui touchent au besoin de déjudiciarisation, de simplification de la procédure et à la libre circulation des titres exécutoires dans l'espace OHADA.

Cette analyse prospective, doublée des enseignements de la pratique, permet de mettre en évidence les « *Best pratics* » et les réformes nécessaires pour faire de la procédure simplifiée de recouvrement un instrument efficace de lutte contre les *solvens* caractériels.

Apollinaire de SABA, est directeur associé du cabinet GFS et membre du Fonds scientifique Jean BASTIN. Expert en *insolvency law*, l'auteur conseille les entreprises dans la maîtrise des risques et assiste les Etats dans l'élaboration d'un cadre légal favorable aux investissements et aux entreprises.

L'auteur a éprouvé son expertise dans plusieurs sociétés à Genève, notamment à ECODIAGNOSTIC où il a conduit le Rapport du département fédéral suisse de l'économie (SECO) sur le thème : **Retards de paiements, défaillances et faillites : état du droit suisse et ses effets sur les entreprises.**

## **PLAN SOMMAIRE DU LIVRE (416 Pages)**

### **Prolégomènes**

## **Partie I : LES MESURES DE PROTECTION**

### **Chapitre 1 : Le domaine de la protection**

#### **Section 1 : La contractualisation de l'injonction de paiement**

##### **§ 1 : La cause contractuelle de la créance**

###### **A- Les créances convenues entre le créancier et le débiteur**

- 1- Les créances issues d'une convention écrite
- 2- Les créances résultant des contrats oraux

###### **B- L'exclusion des créances extracontractuelles**

- 1- Les créances délictuelles et quasi-contractuelles
- 2- Les créances statutaires

##### **§ 2 : Les caractères de la créance**

###### **A- Les caractères certain et liquide de la créance**

- 1- La certitude et la créance contestée
- 2- Le caractère liquide de la créance

###### **B- Le caractère exigible de la créance**

#### **Section 2 : Les créances nées des titres cambiaires**

##### **§ 1 : Les créances résultant des effets de commerce**

###### **A- La notion d'effet de commerce**

###### **B- Les créances issues de l'émission et de l'acceptation des effets de commerce**

- 1- Les créances résultant de l'émission d'un effet de commerce
- 2- Les créances nées de l'acceptation d'un effet de commerce

###### **C- Sort des créances résultant de l'endossement et de l'aval des effets de commerce**

## § 2 : Les créances représentées par un chèque

### A- L'émission d'un chèque impayé

### B- La dualité des actions

## Chapitre 2 : Les vertus de l'injonction de paiement

### Section 1 : L'obtention de l'ordonnance d'injonction de paiement

#### § 1 : La juridiction compétente

##### A- La répartition des compétences

###### 1- La compétence *ratione loci*

a- La détermination de la compétence en raison du domicile ou de la demeure du débiteur

b- Incidence de la clause d'élection de domicile sur la compétence territoriale

###### 2- La compétence *ratione materia*

##### B- Le mode de saisine de la juridiction compétente

1- Les personnes habilitées à présenter la demande

2- La forme, le contenu et les documents justificatifs de la demande

a- La forme et le contenu de la requête

b- Les documents justificatifs de la requête

#### § 2 : L'examen de la demande

##### A- L'examen de recevabilité

##### B- Les issues de la demande

1- Le rejet de la demande

2- L'acceptation partielle de la demande

3- L'acceptation de la totalité des prétentions du créancier

### Section 2 : La signification l'ordonnance de paiement

#### § 1 : L'information du débiteur

**A- Les informations essentielles à l'exercice des droits de la défense**

**B- Le siège des informations essentielles**

**§ 2 : L'acheminement de l'ordre de payer**

**A- Le véhicule de l'ordre de payer**

**B- Les effets de la signification ou de la notification**

**Section 3 : Les droits attachés à l'injonction de paiement**

**§ 1 : La situation antérieure : la protection exorbitante du créancier**

**A- Les prérogatives du porteur de l'injonction de paiement**

**B- Les droits des banques et des institutions assimilées**

**§ 2 : La situation nouvelle**

**A- La nature de l'ordre de payer**

**B- Le contrôle judiciaire des mesures de sauvegarde**

**C- L'étendue des mesures de sauvegarde**

1- L'assiette de la saisie

2- Les effets de la saisie

## **Partie II : LA CELERITE DU RECOUVREMENT**

### **Chapitre 1 : L'intervention du débiteur**

**Section 1 : La contestation de l'injonction de paiement**

**§ 1 : L'opposition du débiteur**

**A- Le changement de terme**

**B- La portée du changement de terme**

**§ 2 : Le régime de l'opposition**

**A- La forme et le délai d'opposition**

1- La forme de l'opposition

2- Le délai de l'opposition

## **B- L'acte d'opposition**

1- Le titulaire de l'action en contestation

2- Le contenu de l'acte d'opposition

## **Section 2 : Règlement du contentieux**

### **§ 1 : Le règlement amiable de la dette**

#### **A- La tentative de conciliation**

1-La mission du conciliateur

2-La durée de la conciliation

#### **B- La réglementation de la phase de conciliation**

1-L'encadrement de la conciliation

2-La redéfinition des conditions d'attribution des délais de grâce

### **§ 2 : Le règlement judiciaire de la dette**

#### **A- L'application du droit commun**

1-L'accouchement difficile de la décision

2-L'exécution provisoire du jugement

a- La genèse du problème

b- Les enseignements de la décision de la CCJA

c- Les risques de l'exécution provisoire

#### **B- Les voies de recours**

1-Le partage des compétences entre les juridictions nationales et la CCJA

2- L'exercice des voies de recours

a-L'appel du jugement

a-1. Les conditions de l'appel

a-2. Les limites du droit d'appel

b- Le pourvoi en cassation

b-1. La saisine de la CCJA

b-2. Les prétentions susceptibles d'être soulevées devant la  
CCJA

## **Chapitre 2 : La situation du créancier muni du titre exécutoire**

### **Section 1 : La saisie des biens du débiteur**

#### **§ 1 : La saisie mobilière**

**A- La saisie des meubles corporels**

**B- La saisie des meubles incorporels**

1- La saisie- attribution des créances

2- La saisie des droits d'associés et des valeurs mobilières

#### **§ 2 : La saisie immobilière**

### **Section 2 : Le caractère aléatoire du recouvrement**

#### **§ 1 : Le titre exécutoire inopérant**

**A- Le droit d'action tardive**

**B- La circulation des décisions de justice dans l'espace OHADA**

1- La certification des arrêts de la CCJA

2- L'exécution des décisions des juridictions nationales

a- L'inorganisation de l'exécution transfrontalière des décisions des  
juridictions de fond

b- Le modèle européen

**C- La nullité des exploits et des actes de procédure**

#### **§ 2 : L'incidence des procédures collectives sur le recouvrement de la créance**

**A- L'arrêt de la procédure de recouvrement**

**B- La responsabilité du solde de la dette impayée**

## **Conclusion Générale : propositions de réforme**

### **1- L'éligibilité à la procédure**

### **2- L'examen de la demande**

a- La durée de l'examen

b- Le droit d'appel

c- La déjudiciarisation de la procédure

### **3- La simplification du contentieux**

### **4- La circulation des décisions de justice dans l'espace OHADA**