

AVIS N°001/2001/EP

(Demande d'Avis de la République de COTE D'IVOIRE enregistrée au greffe sous le n°002/2000/EP du 19 octobre 2000)

Séance DU 30 AVRIL 2001

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA, réunie en formation Plénière à son siège,

Vu le Traité de Port-Louis du 17 octobre 1993 relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique, notamment en ses articles 10 et 14 :

Vu le Règlement de procédure de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage (CCJA) notamment en ses articles 9, 53, 54, 55 et 58 ;

Vu la demande d'Avis consultatif de la République de COTE D'IVOIRE formulée par lettre n° 137/MJ/CAB-3/KK/MB en date du 19 octobre 2000 du Garde de Sceaux, Ministre de la Justice, enregistrée au Greffe de la Cour le 19 octobre 2000 et ainsi libellée :

La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage peut être consultée sur toute question entrant dans le champ de l'article 13 du Traité de l'OHADA en dehors de tout contentieux déjà né entre les parties. A cet effet, elle peut être saisie par un Etat-partie ou par le Conseil des Ministres conformément aux articles 14 alinéa 2 du Traité et 53 et suivants du Règlement de procédure de la CCJA.

En application des dispositions citées ci-dessus, j'ai l'honneur de soumettre à la Cour, pour avis, au nom de l'Etat de COTE D'IVOIRE, l'interprétation des articles ci-dessous rappelés :

1. Article 10 du Traité de l'OHADA: "Les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les Etats Parties, nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure."

Question: Cette disposition contient-elle une règle de supranationalité ?

Question: Cette disposition contient-elle une règle relative à l'abrogation du droit interne par les Actes Uniformes ?

2. Si l'article 10 du Traité contient une règle relative à l'effet abrogatoire des Actes Uniformes sur le droit interne, comment faut-il l'interpréter

Questions :

.Comme abrogeant tout texte législatif ou réglementaire de droit interne ayant le même objet que les Actes Uniformes ?

.Comme abrogeant uniquement les dispositions d'un texte législatif ou réglementaire de droit interne ayant le même objet que celle d'un Acte Uniforme et étant contraire à celles-ci ?

.Dans ce dernier cas, que faut-il entendre par disposition: un article d'un texte; un alinéa de cet article; une phrase de cet article ?

Question: Les dispositions abrogatoires contenues dans les Actes Uniformes sont-elles conformes à l'article 10 du Traité ?

3. Si l'article du traité ne contient pas une disposition relative à l'abrogation du droit interne par les Actes Uniformes:

Question : Cela signifie-t-il que les Actes Uniformes ont seuls compétence pour déterminer leur effet abrogatoire sur le droit interne?

Question: Les Etats peuvent-ils prendre des textes d'abrogation expresse ?

4. Si l'effet abrogatoire du droit uniforme sur le droit interne ne peut être réglé que par les Actes Uniformes ou si cet effet est réglé par eux conformément à l'article 10 du Traité, voici les questions que cette situation suscite:

4-a) Article 1er alinéas 1er et 2 de l'Acte Uniforme sur le Droit Commercial Général ;

 Tout commerçant est soumis aux dispositions du présent Acte Uniforme

 En outre, tout commerçant demeure soumis aux lois non contraires au présent Acte Uniforme, qui sont applicables dans l'Etat-Partie où se situe l'établissement ou son siège social

Question: Que faut-il entendre par la loi contraire: une loi ou un règlement ayant le même objet que l'Acte Uniforme et dont toutes les dispositions seraient contraires à cet Acte ou une loi ou un règlement dont seulement l'une de ces dispositions ou quelques unes de celles-ci seraient contraires ?

4-b) Article 1er de l'Acte Uniforme sur les sociétés commerciales et le groupement

d'intérêt économique:

“Toute société commerciale est soumise aux dispositions du présent Acte Uniforme

Tout groupement d'intérêt économique est également soumis aux dispositions du présent Acte Uniforme

En outre, les sociétés commerciales et les groupements d'intérêt économique demeurent soumis aux lois non contraires au présent Acte Uniforme qui sont applicables dans l'Etat-partie où se situe le siège social

Question: Que faut-il entendre par loi contraire: une loi ou un règlement ayant le même objet que l'Acte Uniforme et dont toutes les dispositions seraient contraires à cet Acte ou une loi ou règlement dont seulement l'une de ses dispositions ou quelques unes de celles-ci seraient contraires ?

4-c) Article 919, alinéa 1er de l'Acte Uniforme sur les sociétés commerciales et le groupement d'intérêt économique:

Sont abrogées.. .toutes dispositions légales contraires aux dispositions du présent Acte Uniforme

Question: Cet article ayant le même objet que l'article 1er mais étant formulé différemment, faut-il comprendre que les formules .lois contraires .et dispositions contraires” sont absolument équivalentes ?

Dans le cas où elles ne le seraient pas, laquelle doit l'emporter dans cet Acte Uniforme

4.d) Article 916, alinéa 1er:

Le présent Acte Uniforme n'abroge pas les dispositions législatives auxquelles sont soumises les sociétés soumises à un régime particulier

Question: Cette disposition signifie-t-elle que les sociétés autrefois soumises à un régime particulier (Sociétés d'Etat ou nationales, sociétés d'économie mixte, coopératives, mutuelles, sociétés de banque, d'assurance... restent soumises, d'une part au droit commun porté par l'Acte Uniforme sur les sociétés commerciales et, d'autre part, par les règles particulières et/ou dérogatoires du régime particulier ?

4-e) Article 150 de l'Acte uniforme sur les sociétés commerciales et 257 de l'Acte uniforme sur les procédures collectives d'apurement du passif:

Sont abrogées toutes les dispositions antérieures contraires à celles du

présent Actes Uniforme

Question: Cette abrogation concerne-t-elle aussi les dispositions postérieures ?
Que faut-il entendre par "dispositions contraires" ?

4-f) Article 35 de l'Acte Uniforme sur l'arbitrage:

Le présent Acte Uniforme tient lieu de loi relative dans tous les Etats-partie

Question : Ce texte doit-il être interprété comme abrogeant complètement tout texte national relatif à l'arbitrage antérieur à cet Acte Uniforme dans un Etat-partie et rendant totalement impossible l'adoption d'un tel texte à l'avenir ? Ou bien doit-il être interprété comme se substituant aux lois nationales existant déjà en la matière sous réserve des dispositions non contraires susceptibles d'exister en droit interne ?

4-g) Article 336 de l'Acte Uniforme sur le recouvrement simplifié et les voies d'exécution: "Le présent Acte Uniforme abroge toutes les dispositions relatives aux matières qu'il concerne dans les Etats-parties"

Question: Quel est le sort des procédures fiscales contentieuses ?

Vu les observations de la République du CAMEROUN du OS février 2001 enregistrées au greffe de la Cour le OS février 2001 ;

Sur le rapport de Monsieur Boubacar DICKO, Juge; EMET L'AVIS CI-APRES:

1- Sur la première question, en deux branches :

a) L'article 10 du Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique contient une règle de supranationalité parce qu'il prévoit l'application directe et obligatoire dans les Etats-Parties des Actes Uniformes et institue, par ailleurs, leur suprématie sur les dispositions de droit interne antérieures ou postérieures.

b) En vertu du principe de supranationalité qu'il consacre, l'article 10 du Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique qui prévoit l'application directe et obligatoire des Actes Uniformes dans les Etats-Partie nonobstant toute disposition contraire de droit interne, antérieure ou postérieure, contient bien une règle relative à l'abrogation du droit interne par les Actes Uniformes.

2- sur la deuxième question, en deux branches :

a) Sauf dérogations prévues par les Actes Uniformes eux-mêmes, l'effet abrogatoire de l'article 10 du Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique concerne l'abrogation de l'interdiction de l'adoption de toute

disposition d'un texte législatif ou réglementaire de droit interne présent ou à venir ayant le même objet que les dispositions des Actes Uniformes et étant contraires à celles-ci. Il y a lieu d'ajouter que cette abrogation concerne également les dispositions du droit interne identiques à celles des Actes Uniformes.

Selon les cas d'espèce, "la disposition peut désigner un article d'un texte, un alinéa de cet article ou une phrase de cet article.

b) Les dispositions abrogatoires contenues dans les Actes Uniformes sont conformes à l'article 10 du Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique.

3- Sur la troisième question, en deux branches:

a) L'effet abrogatoire évoqué dans la question découlant du Traité lui-même d'une part, et les Actes Uniformes dérivant de celui-ci d'autre part, il s'en suit que les Actes Uniformes n'ont pas seuls compétence pour déterminer leur effet abrogatoire sur le droit interne.

b) Au regard des dispositions impératives et suffisantes des articles 9 et 10 du Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique, sont superflues les textes d'abrogation expresse du droit interne que pourraient prendre les Etats-Parties en application des Actes Uniformes.

4- Sur la quatrième question, en sept branches:

4-a) et 4-b) réunis en raison de leur identité: L'appréciation du caractère contraire d'une loi étant tributaire de la contexture juridique des cas d'espèce, il s'en suit qu'une loi contraire peut s'entendre aussi bien d'une loi ou d'un règlement de droit interne ayant le même objet qu'un Acte Uniforme et dont toutes les dispositions sont contraires à cet Acte Uniforme que d'une loi ou d'un règlement dont seulement l'une des dispositions ou quelques unes de celles-ci sont contraires. Dans ce dernier cas, les dispositions non contraires à celles de l'Acte Uniforme demeurent applicables.

4-c: Dans le cadre de l'Acte Uniforme sur le Droit des Sociétés Commerciales et du Groupement d'intérêt Economique, les formules "Lois contraires" et "Disposition contraire" indifféremment employées sont absolument équivalentes.

4-d: Les dispositions de l'Acte Uniforme relatif au Droit des Sociétés Commerciales et du Groupement d'Intérêt Economique étant d'ordre public et s'appliquant à toutes les sociétés commerciales à raison de leur forme et quel que soit leur objet régissent les sociétés soumises à un régime particulier entrant dans le cadre juridique ainsi défini. Toutefois, à l'égard de ces sociétés, l'article 916 alinéa 1er de l'Acte Uniforme précité laisse également subsister les dispositions législatives spécifiques auxquelles lesdites sociétés sont soumises.

4-e: Au regard de l'article 10 du Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique, la disposition abrogatoire de l'article 257 de l'Acte Uniforme sur les procédures collectives d'apurement du passif concerne aussi bien l'abrogation des dispositions antérieures contraires à celles de cet Acte Uniforme que l'interdiction de l'adoption de dispositions postérieures contraires.

Les " dispositions contraires " s'entendent de tout texte législatif ou réglementaire contredisant dans la forme, le fond et l'esprit les dispositions d'un Acte Uniforme.

4-f: L'article 35 de l'Acte Uniforme relatif au Droit de l'arbitrage ayant édicté que " le présent Acte Uniforme tient lieu de loi relative à l'arbitrage dans tous les Etats parties " ce texte doit être interprété comme se substituant aux lois nationales existantes en la matière sous réserve des dispositions non contraires susceptibles d'exister en droit interne.

4-g: Le Droit fiscal ne fait pas partie à ce jour des matières rentrant dans le domaine du droit de affaires harmonisé tel que défini par l'article 2 du Traité relatif à l'Harmonisation du Droit des Affaires en Afrique. Toutefois, si les procédures fiscales postérieures à la date d'entrée en vigueur de l'Acte Uniforme concerné mettent en oeuvre des mesures conservatoires, mesures d'exécution forcée et procédures de recouvrement déterminées par ledit Acte

Uniforme, ces procédures fiscales doivent se conformer aux dispositions de celui-ci.

Le présent Avis a été émis par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA en sa séance du 30 avril 2001 à laquelle étaient présents:

Messieurs

Seydou BA, Président
Jacques M'BOSSO, Premier Vice-président
Antoine Joachim OLIVEIRA, Second Vice-président
João Aurigemna CRUZ PINTO, Juge
Doumssinrinmbaye BAH DJE, Juge
Maïnassara MAIDAGI, Juge
Boubacar DICKO, Juge-rapporteur

et Maître Pascal Edouard NGANGA, Greffier en Chef;

Le présent Avis a été signé par le Président et le Greffier en Chef. Fait à Abidjan, le 30 avril 2001