

Pierre LAMAH

Juge au TPI de Kaloum,

Président de la Commission nationale OHADA de Guinée

Formateur au CFJ

LE RECOUVREMENT DES CREANCES

Le créancier impayé peut poursuivre la réalisation forcée de ses droits en mettant en œuvre les procédures de recouvrement. Les procédures de recouvrement et leur suite naturelle (la saisie) font l'objet d'une réglementation uniforme OHADA. Il s'agit de l'Acte Uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement des créances et des voies d'exécution, adopté le 10 avril 1998. On distingue les procédures simplifiées de recouvrement (I) des voies d'exécution proprement dites. (II).

Section 1. Les procédures simplifiées de recouvrement

Ce sont les moyens par lesquels un créancier peut **rapidement** obtenir un titre **exécutoire** c'est-à-dire une décision judiciaire de condamnation de son débiteur au paiement de la créance. Ces procédures sont au nombre de deux : l'injonction de payer (§1) et l'injonction de délivrer ou de restituer (§2).

§1. L'injonction de payer

A. Présentation

L'injonction de payer est une procédure ancienne ; rapide et peu coûteuse, elle permettait le recouvrement de petites créances. L'Acte Uniforme la consacre et pose les conditions de sa mise en œuvre.

1. conditions de sa mise en œuvre

a) caractère de la créance

Le créancier qui veut recourir à la procédure d'injonction de payer doit être titulaire d'une créance certaine, liquide et exigible (article 1er). La créance **certaine** est celle dont l'existence n'est pas contestée ; la créance **liquide** est celle dont le montant est déterminé ou du moins déterminable en argent, enfin la créance est **exigible** lorsqu'elle est arrivée à échéance.

b) La nature de la créance

La procédure d'injonction de payer peut être introduite lorsque la créance a une **cause contractuelle** (art. 2, al. 1er, 1°) ou lorsqu'il s'agit d'**effet de commerce** ou encore de

chèque (article 2, alinéa 1er, 2°). Par exemple pour la dette résultant de l'émission ou de l'acceptation de tout effet de commerce ou d'un chèque sans provision ou avec une provision insuffisante.

Lorsque la créance remplit les conditions requises, le créancier peut recourir à la procédure d'injonction de payer quel que soit le montant de la créance.

2. Procédure proprement dite

Le créancier peut recourir à la procédure d'injonction de payer devant la juridiction du domicile ou du lieu où **demeure** effectivement le **débiteur** ou l'un d'entre eux en cas de pluralité de débiteurs (article 3, alinéa 1). La saisine se fait par voie de requête ; cela veut dire que le débiteur n'est pas appelé à la procédure. Le créancier dépose sa requête en personne ou par l'intermédiaire de son mandataire au greffe de la juridiction compétente. Cette requête doit contenir des **mentions obligatoires** :

- l'identité, la profession et le domicile des parties (créancier, débiteur) ;
- les formes, dénomination et siège social s'il s'agit de personnes morales ;
- l'indication précise du montant de la somme réclamée avec le décompte des différents éléments de créance ainsi que le fondement de celle-ci ;...

Le juge saisi pourra ainsi vérifier les conditions requises pour la mise en œuvre de la procédure : nature, liquidité de la créance etc.

B. L'issue de la procédure

Le juge saisi peut admettre ou rejeter totalement ou partiellement la demande du créancier au regard des documents qu'il aura produits.

- Si la demande est fondée, le président de la juridiction compétente rend une décision portant injonction de payer pour la somme qu'il fixe. Cette décision doit être signifiée au débiteur par acte extra-judiciaire (article 7, alinéa 1er). La signification de la décision peut donc se faire par exploit d'huissier ou tout moyen établissant de façon certaine que le

destinataire a reçu l'acte à une date déterminée : par lettre recommandée avec demande d'avis de réception par exemple.

- le débiteur peut s'exécuter en payant la somme fixée mais il peut aussi contester l'ordonnance portant injonction de payer. Le débiteur doit pour ce faire former **opposition** devant la juridiction dont le président a rendu la décision portant injonction de payer. Le débiteur dispose d'un délai de 15 jours pour former sa demande à compter de la signification de la décision portant injonction de payer.

- l'Acte Uniforme impose à la juridiction saisie sur opposition une tentative de conciliation. Si celle-ci échoue, le tribunal statue sur la demande de recouvrement et rend un jugement. Ce jugement est susceptible d'appel dans les conditions du droit national de chaque Etat membre (art. 15 de l'A.U.).

Mais dans les deux mois qui suivent l'expiration du délai d'opposition ou le désistement du débiteur, le créancier a la possibilité de demander l'apposition, sur la décision portant injonction de payer, de la **formule exécutoire**. Cette formule contient l'ordre adressé aux agents de la force publique de prêter leur concours à l'exécution de la décision.

L'apposition de cette formule exécutoire donne à la décision d'injonction de payer un caractère définitif, elle ne peut plus faire l'objet d'appel (article 16, alinéa 2). A partir de ce moment, les saisies exécutoires sur les biens du débiteur sont rendues possibles.

§2. L'injonction de délivrer ou de restituer

A. Objet de la procédure

L'injonction de délivrer ou de restituer tend à la délivrance ou à la restitution d'un bien meuble corporel déterminé. Seuls les créanciers d'une **obligation de délivrer** ou de **restituer** un bien **meuble corporel** peuvent recourir à cette procédure. Ici, le créancier ne poursuit pas le paiement d'une somme d'argent mais l'exécution en nature d'une obligation ; par exemple, l'acheteur d'un bien qui a payé le prix sans avoir reçu la chose en contrepartie peut mettre en œuvre l'injonction de délivrer. L'injonction de restituer trouve à s'appliquer dans les contrats de gage ou de dépôt lorsque le créancier veut poursuivre la restitution de la chose déposée ou gagée.

B. Mise en œuvre et dénouement

1. Précisions concernant les biens

La créance de délivrance ou de restitution ne doit porter que sur des biens **meubles corporels** ; les biens meubles incorporels et les biens immobiliers ne peuvent faire l'objet d'une procédure d'injonction de délivrer ou de restituer. La procédure d'injonction de délivrer ou de restituer ne peut être utilisée notamment pour une cession des actions d'une société ou pour la délivrance ou la restitution d'un bien immobilier.

2. Procédure

Pour l'essentiel, la procédure est presque identique à celle de l'injonction de payer. La requête doit être déposée devant la juridiction du domicile du débiteur de l'obligation de délivrance ou de restitution (article 20, alinéa 1er). Les parties peuvent déroger à cette règle au moyen d'une **élection de domicile** prévue au contrat (article 20, alinéa 1er). Le juge du contentieux est le président de la juridiction compétente (article 23). Celui-ci peut rejeter ou accepter la demande. Si la demande paraît fondée, le président de la juridiction compétente rend une décision au pied de la requête portant injonction de délivrer ou de restituer le bien litigieux (article 23, alinéa 1er). Cette décision revêt la forme d'une ordonnance.

3. Dénouement

Comme la décision portant injonction de payer, la décision portant injonction de délivrer ou de restituer n'est pas revêtue de la formule exécutoire. Le créancier pourra demander l'apposition de cette formule.

Si le débiteur refuse de s'exécuter, l'ordonnance d'injonction peut être suivie de la saisie-revendication. On est alors en présence d'une mesure exécutoire stricto sensu.

Section 2. Les voies d'exécution

§1. Généralités

A. L'objectif des voies d'exécution

Les voies d'exécution forcée permettent à un créancier impayé d'obtenir **sous la contrainte** ce qui lui est dû ; ce sont les moyens reconnus aux créanciers en vue d'obtenir la **réalisation forcée** de leurs droits. La voie d'exécution par excellence est la **saisie** par laquelle un créancier fait mettre sous mains de justice les biens de son débiteur en vue de les faire vendre et de se faire attribuer leur prix.

B. La diversité des mesures d'exécution

Certaines saisies ont pour but uniquement de rendre les biens saisis indisponibles, ce sont les saisies conservatoires ; d'autres visent nécessairement la vente des biens du débiteur ou leur attribution au créancier saisissant, ce sont les saisies a fin d'exécution.

Selon la nature des biens sur lesquels elles portent, les saisies sont qualifiées de mobilières lorsqu'elles portent sur les biens mobiliers et d'immobilières lorsqu'elles visent la réalisation des biens immobiliers.

§2. Les saisies conservatoires

A. Objectif

Leur objet immédiat est simplement d'empêcher le débiteur de disposer de ses biens au détriment du créancier poursuivant. Les biens sont rendus indisponibles et le débiteur n'a plus de pleins pouvoirs sur eux, il ne peut plus les aliéner. Les saisies conservatoires peuvent porter sur des biens meubles corporels ou incorporels du débiteur : la saisie conservatoire des créances, la saisie conservatoire des droits d'associés et des valeurs mobilières... seuls sont exclus les biens immeubles mais aussi les biens mobiliers déclarés insaisissables par la législation d'un Etat partie.

L'Acte Uniforme consacre des dispositions spécifiques à certaines saisies conservatoires : il s'agit de :

- **la saisie-foraine** : elle permet à un créancier de placer sous mains de justice les biens mobiliers corporels appartenant à un débiteur forain c'est-à-dire un débiteur qui n'a pas de domicile fixe ou dont l'établissement se trouve à l'étranger.

- ensuite **la saisie-revendication** qui est la procédure par laquelle le créancier d'une obligation de livraison ou de restitution d'un bien meuble corporel le rend indisponible en attendant sa remise.

B. Règles communes aux saisies conservatoires

1. la créance doit paraître fondée en son principe...

Il n'est pas nécessaire de se prévaloir d'une créance certaine, liquide et exigible. Il suffit que la créance soit admissible. La personne qui recourt à une saisie conservatoire doit prétendre à une créance dont l'existence est vraisemblable. La souplesse des conditions s'explique par la finalité des mesures conservatoires qui ne visent que la **sauvegarde** des droits du créancier.

2. ... et menacée dans son recouvrement.

Puisqu'il s'agit d'une mesure de vulgarisation, il appartient au créancier poursuivant d'apporter la preuve de l'existence des circonstances de nature à **menacer le recouvrement** de la créance. Le créancier doit prouver que ses droits sont **en péril** ; par exemple qu'il existe un risque sérieux d'insolvabilité du débiteur. La saisie conservatoire échappe à l'exigence du titre exécutoire qui conditionne les mesures d'exécution forcée.

En principe, une autorisation judiciaire est nécessaire pour pratiquer une mesure conservatoire. La demande d'autorisation doit être déposée auprès du président du tribunal (statuant en matière d'urgence) du lieu où demeure le débiteur. (Art. 49, al.1 A.U. RVE).

Cependant, dans certains cas, l'autorisation judiciaire préalable n'est pas exigée. C'est le cas pour le créancier qui se prévaut d'un titre exécutoire ; c'est aussi le cas pour le défaut de paiement d'une lettre de change acceptée etc. le débiteur peut contester la saisie conservatoire en formulant une demande de mainlevée pour un retour à la normale.

§3. Les saisies à fin d'exécution

A. Objectif

Leur objectif est de permettre au créancier de recouvrer sa créance en saisissant un bien du débiteur. La saisie peut porter sur les biens mobiliers ou immobiliers, corporels ou

incorporels qui feront l'objet d'une vente forcée, afin que le produit en soit versé au créancier saisissant. L'Acte Uniforme sur les voies d'exécution désigne la saisie-exécution sous les termes de « saisie-vente ». Ceci indique de manière non équivoque au débiteur saisi, qu'à défaut de règlement les biens saisis seront vendus. La saisie à fin d'exécution peut concerner des immeubles, des créances de sommes d'argent, des droits d'associés et valeur mobilière...

- la saisie immobilière fait l'objet d'une procédure longue et complexe qui s'explique non seulement par la nature particulière du bien mais surtout par la nécessité de préserver divers intérêts en jeu : les intérêts du créancier saisissant mais aussi ceux du débiteur, ceux des tiers qui ont des droits sur l'immeuble.

- la saisie peut aussi porter sur une créance qui sera attribuée au créancier, c'est la saisie-attribution. Cette procédure permet à un créancier de saisir entre les mains d'un tiers (le tiers saisi), les créances de somme d'argent autres que les créances de rémunération de travail et de se les faire attribuer (en totalité ou partiellement) en paiement de ce qui lui est dû.

B. Règles générales

Les différentes mesures d'exécution sont régies des règles spécifiques mais certaines règles ont vocation à s'appliquer à toutes les mesures d'exécution qu'elles soient mobilières ou immobilières. Ces règles sont relatives tant aux conditions qu'aux conséquences de la saisies.

1. conditions de fonds de la saisie à fin d'exécution

A) concernant les personnes

Tout d'abord le créancier- le principe est que tout créancier, chirographaire ou privilégié, peut saisir les biens de son débiteur défaillant (article 28). A ce principe général, l'Acte Uniforme prévoit deux aménagements :

- les créanciers chirographaires (c'est-à-dire qui ne bénéficient d'aucune cause de préférence) sont tenus de saisir en premier lieu les biens mobiliers de leur débiteur

défaillant. C'est seulement en cas d'insuffisance de ceux-ci que l'exécution pourra être poursuivie sur les biens immobiliers.

- les créanciers privilégiés (ceux bénéficiant d'une hypothèque par exemple) doivent poursuivre en premier lieu le bien affecté à la garantie de leur créance et, en cas d'insuffisance de celui-ci, ils peuvent poursuivre la vente des autres biens.

Ensuite le débiteur- les voies d'exécution ont pour objet essentiel les biens du débiteur, seuls importent donc les biens sur lesquels l'exécution est poursuivie. La personne du débiteur n'est pas déterminante ; il suffit que la personne saisie ait la qualité de débiteur. Il existe cependant des exceptions au principe selon lequel tout débiteur peut être saisi : les immunités d'exécution ou immunités de saisie.

- ce sont des faveurs reconnues à certaines personnes, empêchant que leurs biens fassent l'objet d'une saisie. L'immunité tient à la **personne du débiteur** et non à la nature des biens ; les biens de ces personnes deviennent d'une certaine façon insaisissable. L'article 30 prévoit ainsi que « l'exécution forcée et les mesures conservatoires ne sont pas applicables aux personnes qui bénéficient d'une immunité d'exécution ». Cet article cite à son alinéa 2 les personnes morales de droit public et les entreprises publiques...

Au surplus, en droit international, les immunités d'exécution bénéficient aux Etats étrangers, aux agents diplomatiques étrangers etc.

Enfin les tiers- il peut arriver que la mesure d'exécution soit dirigée contre un tiers ; la saisie peut ainsi être dirigée contre :

- le tiers détenteur d'un immeuble faisant l'objet d'une hypothèque ;

- le propriétaire d'un immeuble qui a accepté de l'hypothéquer pour garantir le paiement de la dette d'autrui ;

- le tiers saisi, ce peut être aussi, en matière de saisie mobilière, une banque qui détient les fonds du débiteur. Il suffit que le tiers soit débiteur du saisi. Lorsque c'est le cas, l'Acte Uniforme fait peser sur le tiers, entre autres un devoir d'abstention : les tiers ne peuvent faire obstacle aux procédures en vue de l'exécution ou de la conservation des créances (article 38)

b) Concernant les biens objet de saisie

Tous les biens qui composent le patrimoine du débiteur sont normalement saisissables, sauf ceux déclarés insaisissables par les lois nationales de chaque Etat partie (article 50). L'assiette de la saisie se révèle générale : la saisie porte sur tous les biens du débiteur tant présent qu'à venir. Pour constituer l'assiette de la saisie, il suffit que les biens appartiennent au débiteur et qu'ils soient disponibles. La saisie peut aussi être pratiquée alors même que les biens appartenant sont détenus par un tiers.

c) s'agissant de la créance

L'Acte Uniforme pose des conditions relatives à la créance pour la mise en œuvre de la procédure d'exécution ; mais il faut préciser ici de la créance cause de saisie ; la créance objet de la saisie qui est la créance du débiteur contre le tiers obéit, elle, à des règles spécifiques selon la procédure engagée.

- **la créance cause de la saisie** est la créance qui justifie la saisie, c'est la créance du saisissant contre le débiteur saisi. Selon les termes de l'article 31 de l'Acte Uniforme, l'exécution forcée n'est ouverte qu'au créancier justifiant d'une créance **certaine, liquide et exigible**, sous réserve des dispositions relatives à l'appréhension et à la justification des meubles. Les trois caractères que doit revêtir la créance pour permettre la saisie ne concerne en définitive que la saisie-vente et la saisie-attribution.

Il faut le rappeler, la créance est certaine si elle existe et est incontestable ; elle est liquide lorsqu'elle est évaluée en argent ou lorsque le titre contient les éléments permettant son évaluation ; enfin la créance exigible est celle dont le paiement peut être réclamé parce qu'elle est échue.

2. conditions de forme de saisie à fin d'exécution

Les procédures d'exécutions obéissent à des exigences de formes afin d'éviter qu'elles dégèrent en abus. En principe, la procédure est pratiquée par un huissier de justice sur justification d'un titre exécutoire.

a) intervention d'un huissier de justice

Hormis quelques cas exceptionnels (la saisie des rémunérations effectuées par le greffier), les procédures de saisie relèvent du monopole des huissiers de justice. Chaque Etat partie détermine les conditions d'accès aux fonctions d'huissier de justice de même que les conditions d'exercice.

L'Acte Uniforme parle aussi des « **agents d'exécution** ». Ce sont des personnes physiques ou morales qui procèdent au recouvrement des créances pour le compte d'autrui : société de recouvrement, les agents huissiers du trésor pour les contributions directes...

Quoiqu'il en soit, l'agent chargé de la mise en œuvre des procédures d'exécutions doit justifier d'un titre exécutoire.

d) nécessité d'un titre exécutoire

Le créancier qui entreprend l'exécution forcée de ses droits doit, à peine de nullité des poursuites, justifier d'un titre exécutoire pris contre le débiteur.

- le titre exécutoire est un acte ou un jugement constatant la créance et revêtu de la formule exécutoire. L'Acte Uniforme fournit une liste des titres exécutoires (article 33). Il s'agit :
 - des décisions juridictionnelles revêtues de la formule exécutoire (cette formule ordonne aux huissiers de justice de mettre à exécution l'acte contenant ladite formule et à la force publique de prêter main forte lorsqu'elle sera légalement requise),
 - des procès-verbaux de conciliation signés par le juge et les parties,
 - des actes notariés revêtus de la formule exécutoire...

Le créancier qui remplit les conditions met en œuvre la mesure d'exécution forcée qui produit certains effets.

§4 les effets généraux de la saisie

Les conséquences des procédures d'exécution dépendent de leur nature conservatoire ou d'exécution et de l'objet (créance de sommes d'argent, meuble corporel, immeuble...) sur lequel elle porte. Néanmoins certains effets sont généraux quelle que soit la saisie pratiquée.

A. 1ère conséquence- L'indisponibilité des biens saisis

L'indisponibilité des biens saisis est énoncée à l'article 36, alinéa 2 : l'acte de saisie rend indisponible les biens qui en sont l'objet. Cette indisponibilité empêche que le débiteur saisi ne dispose des biens au détriment du créancier poursuivant. Le débiteur saisi reste propriétaire des biens mais il ne peut les aliéner à titre gratuit ou onéreux ; il ne peut davantage pas prêter ou donner en gage les biens saisis.

B. 2ème conséquence – L'interruption de la prescription

Aux termes de l'article 37 de l'Acte Uniforme, la notification au débiteur de l'acte de saisie, même s'il s'agit d'une saisie conservatoire, interrompt la prescription. Si la saisie porte sur une créance, la prescription de celle-ci est interrompue. Le saisissant n'a donc pas à craindre que, par négligence, son débiteur ne laisse s'éteindre la créance saisie.

C. 3ème conséquence- Les frais d'exécution forcée

Concernant ces frais, l'article 47 prévoit qu'ils sont à la charge du débiteur. Cette solution est juste car le recours à l'exécution forcée par le créancier trouve son origine dans le fait que le débiteur n'a pas exécuté ses obligations. L'exécution d'une obligation doit en principe être spontanée.

- Par ailleurs, l'article 29 de l'Acte Uniforme pose le principe général selon lequel l'Etat est tenu de prêter son concours à l'exécution des décisions et les autres titres exécutoires. La formule exécutoire vaut réquisition directe de la force publique (article 29, alinéa 2). Aucune autre démarche ne se rajoute à l'exigence du titre exécutoire pour obtenir le concours de l'Etat.

L'Etat apporte son concours soit par l'autorité administrative compétente, soit par une autorité de police ou de gendarmerie à l'huissier qui ne peut par exemple pas accéder au lieu de la saisie en raison de l'opposition du débiteur saisi ou de son absence (article 42).

§5. Contrôle des opérations de saisie : le juge de l'exécution

Les voies d'exécution sont, en raison de la gravité de leurs conséquences, traditionnellement placées sous le contrôle de la justice. Aux termes de l'article 49 « la juridiction compétente pour statuer sur tout litige ou toute demande relative à une mesure d'exécution forcée ou à

une saisie conservatoire est le président de la juridiction statuant en matière d'urgence ou le magistrat délégué par lui ».

- le contentieux de l'exécution est donc confié à un juge unique : le président du tribunal mais celui-ci peut déléguer ses compétences à un autre magistrat. Les pouvoirs de ce juge sont importants puisqu'il connaît de toutes les difficultés qui s'élèvent lors de la procédure d'exécution.