

Le juge du contentieux de l'exécution en droit de l'OHADA

Guy-Auguste Likillimba

Table des matières

Introduction

1. De l'identification du juge du contentieux de l'exécution en droit OHADA
 - 1.1 Le juge du contentieux de l'exécution en tant que juridiction
 - 1.1.1 Bref rappel de la définition de la notion de juridiction
 - 1.1.2 Le juge du contentieux de l'exécution, juridiction d'exception ou de droit commun?
 - 1.1.3 Le juge du contentieux de l'exécution, juridiction collégiale ou à juge unique?
 - 1.2 Le juge du contentieux de l'exécution, juridiction présidentielle
 - 1.2.1 De l'essai de définition de la juridiction présidentielle
 - 1.2.2 La juridiction présidentielle, juge des référés civils
 - 1.2.2.1 Bref rappel du référé civil
 - 1.2.2.2 L'urgence judiciaire
 - 1.2.3 La juridiction présidentielle, juge des procédures autres que le référé civil
 - 1.2.3.1 Les procédures « en la forme des référés » ou « comme en matière de référés »
 - 1.2.3.2 La pratique de la « passerelle »
2. Des attributions du juge du contentieux de l'exécution
 - 2.1 La compétence en matière de contentieux des titres exécutoires
 - 2.2 La compétence en matière de voies d'exécution et de leurs avatars
 - 2.2.1 La compétence en matière de voies d'exécution
 - 2.2.2 Des avatars des compétences du juge du contentieux de l'exécution

Conclusion

Résumé

Le juge de l'exécution est en charge d'un contentieux dont les termes et les normes visent principalement à résoudre des difficultés afférentes - voire inhérentes - aux titres exécutoires et aux saisies conservatoires ou aux voies d'exécution civile forcée.

Cela postule une exécution des décisions de justice avec célérité et rigueur pour rétablir dans ses droits tout créancier lésé et disposant d'un titre exécutoire. De plus, il s'agit de contribuer au nécessaire équilibre à établir entre les intérêts (notamment patrimoniaux) du créancier, du débiteur ou des tiers.

L'étude du statut du juge du contentieux de l'exécution révèle, cependant, la difficulté à en définir la nature. Elle révèle également une pluralité et une diversité d'institutions auxquelles ce juge peut être identifié au niveau des Etats membres de l'OHADA avec autant de régimes juridiques nationaux applicables ; ce qui peut être source d'insécurité, à savoir : *forum shopping*, *law shopping*... au sein de la zone OHADA.

· Maître de conférences HDR en droit à l'Université Rennes 1 ; membre du Centre de droit des affaires ; membre associé du Centre de droit économique Université d'Aix-Marseille; avocat au Barreau de Paris.

Introduction

Dans sa chronique, publiée en 1455 et restée célèbre, Mgr Thomas Bazin, évêque de Lisieux et conseiller du roi Charles VII, avait écrit : « Dans un tribunal soumis à une juridiction supérieure et dont les erreurs peuvent être réformées par voie d'appel, il n'y aurait pas, semble-t-il, grand inconvénient à charger un individu seul d'écouter et de juger les causes, pourvu qu'on choisît des juges qui eussent du droit écrit ou coutumier (...) la science convenable et se recommandassent par une bonne réputation ou une vie méritoire¹ ».

Il en résulte que c'est depuis fort longtemps que l'on s'interroge – y compris dans des systèmes juridiques à « cultures judiciaires ² » et juridictionnelles éculées - sur le principe même du juge unique ou, par extrapolation, sur le juge unique mué en juridiction à part entière ; communément appelée « juridiction présidentielle » ou « (...) juridiction du président³ ». Tel est le cas de l'actuel juge du contentieux de l'exécution ou juge de l'exécution (JEX), pouvant être lui-même juge unique⁴, qui semble

ainsi ⁵ s'inscrire dans une longue tradition en la matière.

Aussi, pour tâcher d'approcher une meilleure compréhension de l'institution du juge du contentieux de l'exécution en droit de l'organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA), n'est-il pas inintéressant d'en situer le principe dans un contexte à la fois historique et de droit comparé. Pendant longtemps, en réalité depuis le 19^e siècle jusqu'aux années 1970, le législateur français⁶ de l'exécution forcée des décisions de justice et des mesures conservatoires – du moins en matière civile – semblait si peu préoccupé par l'instauration d'un JEX que les procédures civiles d'exécution (anciennement dénommées « voies d'exécution ») étaient réputées assez déséquilibrées au détriment du débiteur et, corrélativement, en faveur du créancier, muni d'un titre exécutoire. Plus prosaïquement, plusieurs explications avaient pu être évoquées pour réfuter l'institution du JEX. Parmi elles, l'on a redouté de nombreux risques, à savoir : une judiciarisation de l'exécution des décisions de justice et des titres assimilés ; une remise en cause d'un titre exécutoire délivré en bonne et due forme par une (même) juridiction ; une multiplication des voies de recours supplémentaires ou parallèles ou encore tardives, par

¹ Cité par Marcel ROUSSELET, dans *Histoire de la magistrature française des origines à nos jours*, t. 1, Paris, éd. Plon, 1957, p. 204 ; v. également Nader HAKIM, « La collégialité : Histoire d'un mode d'organisation de la justice », dans *Principe de collégialité et cultures judiciaires*, actes du colloque tenu à Bordeaux 20 et 21 septembre 2007 – Université Montesquieu-Bordeaux IV, Bruylant, 2011, p. 19.

² Rapport. Fabrice HOURQUEBIE (dir.), *Principe de collégialité et cultures judiciaires*, Bruxelles, Bruylant, 2011.

³ Xavier VUITTON, *La juridiction du président*, Paris, LexisNexis, Litec, 2010, préface de Hervé CROZE.

⁴ Nous disons « pouvant être (...) juge unique », car, en droit processuel français, par exemple, l'article 11 de la loi n° 2010-1609, du 22

décembre 2010 (*Journal officiel de la République française*, du 23 décembre 2010), « relative à l'exécution des décisions de justice », dispose, *in fine*, que les fonctions de juge de l'exécution du TGI peuvent être exercées par un ou plusieurs juges de l'exécution du tribunal d'instance. Ce qui participe de la collégialité.

⁵ Par référence à l'opinion émise par Monseigneur Bazin, M. ROUSSELET préc., note 1.

⁶ Alors compétent également pour les colonies et même longtemps après l'accession de celles-ci à l'indépendance.

exemple, lorsque le titre exécutoire devient définitif, faute d'avoir été attaqué dans les délais impartis au débiteur ayant préalablement succombé face au créancier dans le cadre du contentieux initial y afférent.

Plus spécifiquement, l'une des principales explications techniques du désintéret du législateur à organiser le contentieux de l'exécution tenait au périmètre des pouvoirs du juge dont l'office se limitait ou devrait se limiter au prononcé de sa décision dès lors qu'elle est assortie de la formule quasi-sacramentelle, issue, en droit français (et reprise en l'état par les anciennes colonies françaises, aujourd'hui membres de l'OHADA), de l'article 1^{er} du décret n° 47-1047, du 12 juin 1947, « relatif à la formule exécutoire⁷ ». Car, aux termes de cet article : « Les expéditions des arrêts, jugements, mandats de justice, ainsi que les grosses et expéditions des contrats et de tous les actes susceptibles d'exécution forcée, seront intitulées ainsi qu'il suit : "République française". "Au nom du peuple français", et terminées par la formule suivante : "En conséquence, la République française mande et ordonne à tous huissiers de justice, sur ce requis, de mettre ledit arrêt (ou ledit jugement, etc.) à exécution, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République près les tribunaux de grande instance d'y tenir la main, à tous commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis". "En foi de quoi, le présent arrêt" (ou jugement, etc.) a été signé par (...).

⁷ Décret pris sur le fondement de l'article 47 de la Constitution du 27 octobre 1946 : « Le président du Conseil des ministres assure l'exécution des lois ».

Les dispositions qui précèdent posent en règle qu'une fois prononcée, une décision de justice se suffit à elle-même. Et l'intervention du juge l'ayant rendue est d'autant plus inopportune ou – ce qui revient au même – d'autant moins nécessaire qu'outre les principaux concernés que sont les parties elles-mêmes et leurs avocats respectifs (non expressément visés dans l'article), les acteurs de l'exécution y sont limitativement énumérés⁸. Le juge n'y figure pas, puisque, par hypothèse, il a déjà rempli son office.

Cependant, même avec l'assistance de ces différents acteurs, la réalisation d'un titre exécutoire alimente inévitablement des tensions, déjà perceptibles dans les rapports précontentieux entre le créancier et le débiteur dont les intérêts respectifs sont fondamentalement divergents. Aussi, étant en position de force, à la faveur du titre exécutoire dont il dispose, le créancier est-il souvent enclin à en abuser, peu importe qu'il paupérise, volontairement ou involontairement, le débiteur, aggrave ou non sa situation patrimoniale déjà préoccupante. Pire, loin de rassurer le débiteur, l'intervention d'un acteur de l'exécution, qui plus est officier ministériel, tel que l'huissier de justice, est redoutée et redoutable. Car le débiteur estime, à tort ou à raison, que cette intervention est souvent partielle et brutale ! Le doyen Carbonnier n'en pensait pas moins, lorsqu'il rapportait, dans « Flexible droit – Pour une

⁸ Rappelons-les : les huissiers de justice, les procureurs généraux, les procureurs de la République près les tribunaux de grande instance, les commandants et les officiers de la force publique. Le juge n'y figure pas, puisque, par hypothèse, il a déjà rempli son office.

sociologie du droit sans rigueur⁹ », qu'« une sociologue a pu dépeindre l'huissier comme porteur du double signe de l'intrusion et de la mort : intrusion, certes, car il pénètre, de force au besoin, dans les logis ; et mort, car la saisie, l'expulsion, préfigurent le vide, l'arrachement du cadre de vie, de la vie elle-même. Cependant, cet huissier est dit de justice, et il ne refusera pas de donner un conseil gracieux au saisi ».

Face à la contrariété des enjeux en présence, entre le créancier et le débiteur, et aux appréhensions de chacun d'eux, le législateur s'est résolu – timidement mais inexorablement – à l'institution d'une juridiction de l'exécution. C'est du contentieux de l'exécution ; lequel a été adopté par la plupart des États africains membres de l'OHADA, ainsi que par le droit OHADA¹⁰ lui-même. Toutefois, l'expression « contentieux de l'exécution¹¹ » n'est définie ni par la loi, ni par la jurisprudence. L'on peut, néanmoins, préconiser qu'il s'agit, notamment en matière civile, d'un ensemble de procédures qui se rapportent à des difficultés ou des contestations, relatives à l'exécution de décisions de justice ou actes processuels ; mais pas seulement.

Parler de l'office du juge de ce contentieux, c'est envisager d'aborder – mais d'aborder seulement – la conception des pouvoirs du juge en matière d'exécution. Selon le droit des voies d'exécution ou procédures civiles d'exécution, le « juge est un arbitre, un gardien, un témoin, (certes) actif » ; mais, il n'est pas un « acteur de

l'exécution » ; même en droit de l'OHADA qui ajoute « l'agent d'exécution¹² » au nombre de ceux cités précédemment.

À propos de l'OHADA, le juge du contentieux y a d'autant plus sa place qu'il s'agit d'un droit ayant « pour objet l'harmonisation¹³ » – à défaut d'uniformisation, nonobstant l'emploi, à l'article 5 du traité OHADA, de l'adjectif « *uniformes*¹⁴ » qualifiant « les règles communes » aux États parties¹⁵ dans les matières¹⁶ couvertes par cette

¹² AUPSRVE, articles 41 à 45, 48, 64, 65, 70, 71, 74, 77, 79, 80, 96, 98, 100, 101, 102, 104, 106, 107, 109, 110, 112, 114, 117, 118, 122, 123, 143, 156, 157, 160, 163, 214, 220, 224, 231, 232, 234, 254, 256, 259, 267, 278 et 318.

¹³ Article 1 du traité, du 17/10/1993, révisé, le 17/10/2008, « relatif à l'organisation de l'harmonisation du droit des affaires en Afrique. » : « Le présent traité a pour objet l'harmonisation du droit des affaires dans les États Parties, par l'élaboration et l'adoption des règles communes, simples, modernes et adaptées à la situation de leurs économies, par la mise en œuvre de procédures judiciaires appropriées, et par l'encouragement au recours à l'arbitrage pour le règlement des différends contractuels » (soulignement ajouté, pour insistance).

¹⁴ Aux termes de l'article 5 : « Les actes pris pour l'adoption des règles communes prévues à l'article premier du présent traité sont qualifiés « actes *uniformes* » (soulignement ajouté, pour insistance).

¹⁵ Ces États sont au nombre de dix-sept (17) à ce jour : Bénin, Burkina Faso, Cameroun, Centrafrique, Comores, Congo, Côte d'Ivoire, Gabon, Guinée, Guinée Bissau, Guinée équatoriale, Mali, Niger, République démocratique du Congo, Sénégal, Tchad, Togo.

¹⁶ Article 2 du traité précité : « Pour l'application du présent traité, entrent dans le domaine du droit des affaires, l'ensemble des règles relatives au droit des sociétés et au statut juridique des commerçants, au recouvrement des créances, aux sûretés et aux voies d'exécution, au régime du redressement des entreprises et de la liquidation judiciaire, au droit de l'arbitrage, au droit du travail, au droit comptable, au droit de

⁹ Librairie générale de jurisprudence (L.G.D.J.), 10^e éd., 2001, p. 328.

¹⁰ *Infra*.

¹¹ René LAUBA, *Le contentieux de l'exécution*, Paris, LexisNexis ENM, 12^e éd., 2014.

harmonisation – des législations pour pouvoir optimiser la sécurité juridique et judiciaire dans la zone géographique considérée. Parmi les Actes uniformes (AU), il y a celui « portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution » (AUPSRVE).

Sur l'ensemble du dispositif défini par cet AU, l'on compte précisément le contentieux des voies d'exécution ; lequel s'inscrit à la fois dans la thématique plus globale du contentieux de l'exécution des décisions juridictionnelles et dans celle retenue par les organisateurs du présent colloque, consacré au « Droit des procédures judiciaires – Perspectives comparatives et transnationales ».

L'intérêt du choix de traiter du juge du contentieux de l'exécution en droit OHADA est si réel que celui-ci participe, à n'en point douter, de la dynamique de plus en plus pressante à l'échelle internationale - et même mondiale -, notamment avec la réflexion (à haute voix) sur le fameux « Code mondial de l'exécution¹⁷ ». À l'échelle de l'OHADA, nous limiterons notre propos au juge du contentieux des voies d'exécution, conformément aux dispositions de l'article 49 de l'AUPSRVE. De plus, un autre intérêt du sujet traité tient à la problématique de l'articulation du

la vente et des transports et toute autre matière que le Conseil des Ministres déciderait, à l'unanimité, d'y inclure, conformément à l'objet du présent traité et aux dispositions de l'article 8 ».

¹⁷ Guillaume PAYAN, *Le Code mondial de l'exécution : un nouvel outil au service d'une exécution équitable et efficace*, Le Lamy Droit de l'exécution forcée, lettre d'actualités, n° 94, p. 1 ; Natalie FRICERO, « Premier forum mondial sur l'exécution : l'efficacité des procédures civiles d'exécution en Europe », Union internationale des huissiers de justice. (UIHJ)

même article 49 avec le droit interne de certains États parties à l'OHADA.

Pour l'essentiel, les termes de la problématique conduisent à s'interroger sur l'identification du juge de l'exécution concerné tel que consacré par cet article et ce qu'il est en droit interne. En outre, il convient de cerner les attributions de ce juge érigé en véritable juridiction.

1. De l'identification du juge du contentieux de l'exécution en droit OHADA

Le terme « identification » est préférable à celui d'identité. Car il s'agit d'un processus (voire d'hypothèse) d'harmonisation entre le droit OHADA et les droits nationaux, en ayant présent à l'esprit le primat du droit OHADA posé à la fois par l'article 10¹⁸ du traité constitutif de cette organisation et les articles 336¹⁹ et 337²⁰ de l'AUPSRVE. Le processus d'identification conduit à rappeler les termes mêmes de l'article 49 susmentionné : « 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. Sa décision est susceptible d'appel dans un délai de quinze jours à compter de son prononcé. Le délai d'appel (et) l'exercice de cette voie de recours n'ont

¹⁸ « Les actes uniformes sont directement applicables et obligatoires dans les États Parties notwithstanding toutes dispositions contraires de droit interne, antérieure ou postérieure ».

¹⁹ « Le présent Acte uniforme abroge toutes les dispositions relatives aux matières qu'il concerne dans les États parties ».

²⁰ « Le présent Acte uniforme sera applicable aux mesures conservatoires, mesures d'exécution forcée et procédures de recouvrement engagées après son entrée en vigueur ».

pas un caractère suspensif, sauf décision contraire spécialement motivée du président de la juridiction compétente ». À ce stade de notre réflexion, les dispositions du premier alinéa de l'article 49 conduisent à s'interroger successivement sur la notion de juridiction, en ce qu'elle désigne, ici, le juge de l'exécution, et sur la notion de juridiction présidentielle ou juridiction du président. Précisons qu'en droit processuel²¹, la compétence de cette juridiction se rapporte généralement à des procédures particulières.

1.1 Le juge du contentieux de l'exécution en tant que juridiction

La juridiction présidentielle que constitue le juge visé à l'article 49 implique de savoir, très succinctement, si ce juge est une juridiction de droit commun ou d'exception et si la composition de cette juridiction est collégiale et/ou à juge unique.

1.1.1 Bref rappel de la définition de la notion de juridiction

La notion de juridiction peut avoir un sens organique ou fonctionnel. Du point de vue organique, la juridiction est l'institution chargée de rendre des décisions de justice. Du point de vue fonctionnel, elle dit le droit, à travers les décisions²² qu'elle rend ; celles-ci

²¹ Xavier VUITTON et Jacques VUITTON, *Les référés: procédure civile, contentieux administratif, procédure pénale*, Paris, LexisNexis, 2012.

²² Selon Pierre HEBRAUD, « La finalité profonde de la mission du juge n'est pas d'être le porte-parole de la loi, l'instrument d'une pure légalité, mais d'apaiser les conflits. Une telle conception de la fonction juridictionnelle a pour nécessaire corollaire la reconnaissance d'une latitude importante pour l'interprétation de la loi, la finalité du jugement étant dans l'effet d'apaisement qui en est attendu », cf. Loïc CADIET (dir.), *Dictionnaire de la justice*, v° Juridiction ;

produisant des effets dans un cadre juridique donné. C'est-à-dire tant dans une procédure contentieuse que dans une procédure gracieuse.

Selon la lettre et l'esprit de l'article 49, la notion de juridiction est possiblement indépendante de la qualification retenue en droit interne des États parties à l'OHADA sur une juridiction considérée. Les institutions juridictionnelles internes peuvent n'avoir ni la même composition, ni le même fonctionnement procédural que ceux que vise cet article. Si celui-ci pose en principe qu'une juridiction est composée d'un juge unique, des textes législatifs ou réglementaires nationaux peuvent donner compétence en la matière à des juridictions dont la composition est collégiale. Or, une formation juridictionnelle collégiale est généralement source de lenteur ; ne serait-ce que par le recueil de l'avis de chaque juge ayant participé au délibéré sur un projet de rédaction de la décision à notifier aux parties. Le risque de lenteur ne peut que contrarier l'objectif recherché par le droit OHADA qui a confié la compétence du contentieux des voies d'exécution à un seul juge devant rendre sa décision dans l'urgence. De même, le renvoi à la législation nationale quant à la juridiction compétente en matière d'urgence est ou peut être, lui aussi, source d'incertitude, notamment lorsque cette législation

Ethel GROFFIER, « Rapport canadien », dans *L'Interprétation par le juge des règles écrites*, Journées louisianaises de la Nouvelle-Orléans et Bâton Rouge (travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française), Economica, 1980, p. 311 et suiv. ; Claude EMANUELLI et Stanislas SLOSAR, « L'application et l'interprétation des traités internationaux par le juge canadien », *id.*, p. 328 et suiv. ; Irma MOREAU-MARGREVE, « Rapport belge », p. 24 et suiv.

donne compétence indifféremment à des juridictions étatiques ou à des juridictions arbitrales²³ ; ces dernières étant dorénavant régies par l'AU y afférent, en date du 11 mars 1999. Il faut néanmoins préciser que l'article 8 de ce dernier AU prévoit la possibilité d'une juridiction arbitrale collégiale ou à arbitre unique.

Une autre incertitude qu'implique la notion de juridiction désignée par la législation nationale concerne l'imprécision quant au degré de juridiction. En conséquence, le juge de l'urgence est-il le président d'une juridiction de première instance, telle qu'un tribunal ou une juridiction du second degré, à savoir la cour d'appel ; les deux degrés de juridiction constituant ce que l'on appelle les juridictions du fond dans le système judiciaire de tradition française ou francophone en vigueur dans la plupart des États membres de l'OHADA ? Ou alors faut-il considérer que le président de la juridiction visée est celui de chaque degré de juridiction au gré des voies de recours jusque devant le président de la juridiction judiciaire suprême nationale telle que la cour suprême saisie en matière de voies d'exécution ? Une réponse positive s'impose.

Comme le relève le professeur Rivier, à propos du système judiciaire français, outre l'imprécision qu'engendre l'acceptation précédente de la notion de juridiction du fond, le caractère polysémique de ce dernier concept peut être source de confusion. Ainsi, le terme de « fond » accolé à celui de juridiction, dont le président est compétent pour le contentieux des voies d'exécution,

« peut aussi renvoyer à la distinction entre les juridictions statuant sur le fond de l'affaire, sur les droits substantiels en cause, et les juridictions dites du provisoire, telles que la juridiction des référés ou celle rendant des ordonnances sur requêtes, décisions provisoires prenant des mesures et qui n'ont pas d'autorité de chose jugée au principal ; c'est-à-dire sur le fond du droit. Si l'on s'intéresse à la compétence, on peut distinguer les juridictions de droit commun et les juridictions d'exception, le clivage n'ayant pas le même sens dans toutes les procédures²⁴ ».

Transposé en droit OHADA, le rappel ainsi fait par l'auteur induit plusieurs observations au regard du président de la juridiction et faisant lui-même office de juridiction compétente ; notamment en matière de voies d'exécution. La mention et la précision, en droit OHADA, de la notion d'« urgence » laisseraient à penser, *a priori*, que le juge du contentieux des voies d'exécution ne saurait ni statuer sur le « fond » de l'affaire dont il est saisi, ni sur « les droits substantiels » ; mais uniquement à titre « provisoire » ; ce qui emporterait de dénier aux décisions de cette juridiction toute autorité de la chose jugée. Le juge du contentieux de l'exécution serait ou pourrait être classé parmi les juridictions d'exception et non pas parmi celles de droit commun. Néanmoins, hormis que le juge des référés peut aussi juger du fond d'une affaire, alors même qu'il statue lui aussi en urgence, le droit OHADA confère au juge du contentieux de l'exécution compétence « pour tout litige ou toute demande ». Or, dans le système judiciaire de la plupart des États parties

²³ Y compris en application d'une convention d'arbitrage stipulée entre parties contractantes.

²⁴ L. CADIET, préc., note 22.

à l'OHADA, la notion de litige se définit par son objet, qui est identifié aux prétentions respectives des parties et fixées par l'acte introductif d'instance ainsi que par les conclusions adverses. Les prétentions se définissent, quant à elles, comme des affirmations en « justice tendant à réclamer quelque chose, soit de la part du demandeur (par demande principale ou additionnelle), soit de la part du défendeur (par de demande reconventionnelle) et dont l'ensemble (prétentions respectives des parties) détermine l'objet du litige²⁵ ». Les expressions « tout litige » et « toute demande » employées par les rédacteurs de l'article 49 visent donc indistinctement tout contentieux tant sur la forme que sur le fond relativement aux voies d'exécution. Le juge du contentieux de l'exécution est donc juge du fond et juge de la procédure en même temps que juridiction de l'urgence dont on peut se demander si elle est d'exception ou de droit commun.

1.1.2 Le juge du contentieux de l'exécution, juridiction d'exception ou de droit commun?

Selon la doctrine, « Au civil, une juridiction de droit commun est celle qui a plénitude de juridiction, c'est-à-dire qui a vocation à connaître outre son propre champ de compétence, des affaires qu'aucun texte ne réserve à une juridiction particulière. A l'inverse, une juridiction d'exception n'est compétente que pour les affaires pour lesquelles un texte lui a donné compétence²⁶ ».

Il s'agit, en l'occurrence, d'une part, de savoir si la juridiction présidentielle de l'article 49 est simplement

complémentaire de la juridiction de droit commun. En pareil cas, la compétence juridictionnelle du juge de l'exécution se limiterait au contentieux se rapportant à des matières limitativement énumérées par un texte de loi ou un texte réglementaire spécifique. Il s'agit, d'autre part, et au contraire, de savoir si c'est une juridiction compétente pour connaître de tous les litiges pouvant donner lieu à un ensemble de contentieux judiciaires. Certes, il serait tentant de considérer que la juridiction présidentielle instituée par l'article 49 est une juridiction spécialisée dont les compétences d'attribution se limiteraient au seul contentieux des voies d'exécution. « Cependant, (la) référence à des juridictions spécialisées n'est pas (...) sans ambiguïté : il existe, en effet, à l'intérieur même d'une juridiction, une spécialisation interne pour l'attribution d'une matière particulière à un juge délégué à cet effet par la loi. C'est le cas, par exemple, du juge du tribunal de grande instance « délégué aux affaires familiales²⁷ ».

Or, en apparence, l'on pourrait poser le postulat suivant : de même que le juge aux affaires familiales ne peut pas être considéré comme une juridiction spécialisée, de même la juridiction présidentielle de l'article 49 ne saurait être qualifiée de spécialisée. Elle l'est d'autant moins que cet article dispose expressément que le président-juridiction a pouvoir « pour statuer sur tout litige ou toute demande relative à une mesure d'exécution forcée ou à une saisie conservatoire (...)»²⁸ ».

²⁵ « *Vocabulaire juridique* », v° Prétention.

²⁶ L. CADIET, préc., note 22.

²⁷ Francis KERNALEGUEN, « Juridictions d'exception », dans L. CADIET, préc., note 22.

²⁸ *Id.*

Mais, en définitive, c'est la précision ainsi apportée, cantonnant la juridiction présidentielle à des voies d'exécution, qui en fait une juridiction d'exception, compétente pour connaître du contentieux spécifique des voies d'exécution. Quant aux dispositions de l'article 49 qui ratissent large, à travers les expressions telles que « (...) tout litige ou toute mesure (...) », loin d'être caractéristiques ou qualificatives d'une juridiction de droit commun, elles traduisent plutôt la volonté des rédacteurs de l'AUPSRVE de confier à la « juridiction du président » un bloc de compétences dans le domaine des voies d'exécution. Cette même volonté vise à inciter les États parties à faire en sorte que leurs législations internes respectives puissent aider au regroupement des compétences et non pas à les disperser entre plusieurs juridictions. Il s'agit aussi d'une juridiction spécialisée dans la mesure où la fonction de juge de l'exécution est confiée au président aussi bien des juridictions de droit commun (tribunal d'instance, tribunal de grande instance, cour d'appel, cour suprême...) qu'à celui des juridictions spécialisées que sont, notamment : le tribunal de commerce, le conseil de prud'hommes ou tribunal du travail... peu importe qu'elles soient collégiales ou à juge unique.

1.1.3 Le juge du contentieux de l'exécution, juridiction collégiale ou à juge unique?

Préalablement à l'exposé de quelques raisons du choix de confier le traitement du contentieux de l'exécution à la juridiction du président, présentons, à grands traits, les caractéristiques de chacun des termes de l'alternative que sont la juridiction collégiale et la juridiction à juge unique. Le rappel

préconisé est d'importance, parce qu'il s'agit de montrer que le dévoiement de l'une de ces juridictions contribue à l'essor de l'autre ; en tant que juridiction présidentielle.

La collégialité constitue, en principe, le droit commun de la composition d'une juridiction. Cela implique de réunir un ensemble de juges pour statuer sur un litige dont celle-ci est saisie ; plutôt qu'une juridiction à juge unique, investi du pouvoir de statuer seul.

Certes, une entité juridictionnelle collégiale peut paraître comme un rempart contre plusieurs écueils, à savoir : - l'abus ou la tentation ou encore la tentative d'abus du juge ; ce dernier pouvant être plus porté à observer « ses devoirs de neutralité et d'indépendance ²⁹ » ; - le manque d'expérience ou une insuffisance d'expérience professionnelle d'un jeune magistrat, qui peut bénéficier de la pratique professionnelle éprouvée de ses collègues plus expérimentés ; - des pressions ou des velléités vindicatives en ce que la collégialité est une entité impersonnelle portée par la juridiction qu'elle représente, même sous le sceau du secret du délibéré ; - le sentiment d'un manque ou d'une insuffisance de légitimité pouvant affecter une décision que pourrait rendre le juge unique ; - le reproche parfois fait au juge unique dont les audiences sont assez peu – voire pas du tout – nimbées de solennité nécessaire à la sacralisation de la décision de justice, notamment en matière de voies d'exécution ; - l'anathème selon lequel *le juge unique serait inique...*

²⁹ Thierry LE BARS, « *Juge unique/Collégialité* », dans L. CADIET, préc., note 22.

Mais, certains des écueils susmentionnés sont à relativiser³⁰. De surcroît, la collégialité peut apparaître purement symbolique ; des îlots de juges uniques peuvent se constituer à l'intérieur même de la collégialité à cause de la pratique de la répartition des dossiers « entre les magistrats au stade du délibéré, après une brève discussion sur chacun d'eux. Chaque juge réfléchit aux affaires qui lui sont confiées et élabore un projet de décision³¹ ».

Selon le législateur lui-même, la collégialité se révèle purement symbolique également bien en amont du délibéré. C'est le cas, en droit comparé, avec l'article 786 du code de procédure civile français : « Le juge de la mise en état ou le magistrat chargé du rapport peut, si les avocats ne s'y opposent pas, tenir seul l'audience pour entendre les plaidoiries³². Il en rend compte au tribunal dans son délibéré³³ ». Au regard à la fois de l'engorgement des tribunaux et cours et du déficit en effectifs de magistrats, cet article perd de plus en plus son caractère dérogoire pour devenir presque le principe.

Les plaideurs le savent, le constatent, le font constater, et parfois le contestent, ainsi que les y autorisent d'ailleurs le même article³⁴ 786 et l'article 6 § 1³⁵ de

la *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales* : nombreuses sont les audiences collégiales qui ne sont tenues que par un seul juge. Des jugements et arrêts rendus en pareille circonstance sont assortis de la précision suivante : « À l'audience du [] tenue en audience publique devant [], juge rapporteur (ou conseiller de la mise en état), qui, sans opposition des avocats, a tenu seule l'audience³⁶, et, après avoir entendu les conseils des parties, en a rendu compte au Tribunal (cour d'appel), conformément aux dispositions de l'article 786 du Code de Procédure Civile ».

Au surplus, la collégialité se dévoie et s'assimile de plus en plus à une juridiction à juge unique à cause de la pratique des prétoires appelée « dépôt de dossiers de plaidoirie » à l'audience ou au greffe par les avocats qui ne plaident pas. Cette pratique pourrait trouver son fondement légal dans l'interprétation de l'article 779 du code de procédure civile français et adopté

³⁰ Eu égard aux travers inhérents à l'organisation interne à une formation juridictionnelle et ses habitudes assez portées vers des luttes d'influence entre magistrats expérimentés plus enclins à imposer leurs points de vue à des jeunes magistrats rappelés à l'humilité pour pouvoir apprendre auprès de ceux-ci.

³¹ T. LE BARS, préc., note 29.

³² Soulignement ajouté, pour insistance.

³³ Soulignement ajouté, pour insistance.

³⁴ D'où la précision « (...) *si les avocats ne s'y opposent pas* (...) ».

³⁵ « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice ».

³⁶ Soulignement, pour insistance.

par certains États membres de l'OHADA. Aux termes de cet article : « Sauf dans le cas où il est fait application des dispositions du deuxième alinéa de l'article 764, le juge de la mise en état déclare l'instruction close dès que l'état de celle-ci le permet et renvoie l'affaire devant le tribunal pour être plaidée à la date fixée par le président ou par lui-même s'il a reçu délégation à cet effet. La date de la clôture doit être aussi proche que possible de celle fixée pour les plaidoiries. S'il l'estime nécessaire pour l'établissement de son rapport à l'audience, le juge de la mise en état peut demander aux avocats de déposer au greffe leur dossier, comprenant notamment les pièces produites, à la date qu'il détermine. Le président ou le juge de la mise en état, s'il a reçu délégation à cet effet, peut également, à la demande des avocats, et après accord, le cas échéant, du ministère public, autoriser le dépôt des dossiers au greffe de la chambre à une date qu'il fixe, quand il lui apparaît que l'affaire ne requiert pas de plaidoiries. Le juge de la mise en état demeure saisi jusqu'à l'ouverture des débats ou jusqu'à la date fixée pour le dépôt des dossiers des avocats ».

Cet article prévoit, certes, *in fine*, qu'à la demande des avocats, le président, le juge de la mise en état (pour les tribunaux et les conseils de prud'hommes) ou le conseiller chargé de la mise en état (pour les cours d'appel), ayant préalablement reçu délégation à cet effet, peut autoriser le dépôt des dossiers de plaidoirie au greffe de la chambre à une date qu'ils fixent. Généralement, ce dépôt de dossiers peut avoir lieu soit séance tenante, si les avocats en acceptent le principe, soit quinze jours au moins avant la date d'audience. Mais, parfois,

et même de plus en plus souvent, c'est le juge rapporteur ou le président qui en prend l'initiative. Il en est ainsi lorsque le magistrat estime que l'affaire ne requiert pas de plaidoiries ! L'on est ici tenté de recourir au droit comparé et d'envisager une interprétation combinée de l'article 779 avec l'article 440 du même code, puisque ce dernier dispose, en effet, que « Le président dirige les débats. Il donne la parole au rapporteur dans le cas où un rapport doit être fait. Le demandeur, puis le défendeur, sont ensuite invités à exposer leurs prétentions. *Lorsque la juridiction s'estime éclairée, le président fait cesser les plaidoiries ou les observations présentées par les parties pour leur défense*³⁷ ».

Sauf que, fort du pouvoir qu'il tient de la loi de diriger « les débats », par des échanges oraux ou de conclusions, le président peut parfois décider de n'avoir jamais à faire « cesser des plaidoiries ». En d'autres termes, le juge saisi d'une affaire, avec représentation obligatoire, peut statuer sans plaidoirie. En pareil cas, il est difficile, pour les plaideurs, de vérifier ou de s'assurer du respect de la règle de collégialité. Un seul juge peut statuer et en rendre compte à son collègue ou au président de chambre.

Eu égard à tous ces cas de dévoiement de la collégialité, l'on ne peut qu'apprécier le pragmatisme des rédacteurs d'avoir institué, aux termes de l'article 49 de l'AUPSRVE, la juridiction présidentielle, en tant que juridiction à juge unique en charge du contentieux de l'exécution.

1.2 Le juge du contentieux de l'exécution, juridiction présidentielle

³⁷ Soulignement ajouté, pour insistance.

Après avoir esquissé une définition de la notion de juridiction du président, il sera apprécié la qualification de juge des référés à l'aune de certaines procédures qui lui sont connexes ou annexes en droit interne telles que procédures « en la forme des référés » ou « comme en matière (de) référés » et pratique de la « passerelle ».

1.2.1 De l'essai de définition de la juridiction présidentielle

L'expression juridiction présidentielle ou juridiction du président n'est définie ni en doctrine, ni en jurisprudence. Nous pouvons considérer que, tout compte fait, cette expression désigne l'autorité du magistrat à la tête d'une juridiction qu'il incarne et auquel la loi, *lato sensu*, confère des pouvoirs juridictionnels et administratifs spécifiques qu'il exerce, en principe, lui-même ou par délégation, en tant que juge unique³⁸ des référés, des requêtes ou du fond dans une procédure contentieuse ou gracieuse ; conformément à la compétence matérielle et territoriale légalement attribuée à la juridiction qu'il dirige. La juridiction présidentielle peut donc connaître du contentieux de l'exécution. En droit comparé, il est à signaler que la qualification de juridiction du JEX à la française est assez controversée. Dans son « Bulletin d'information » de 2002, la Cour de cassation a fait état d'un arrêt rendu par la cour d'appel de Bordeaux, le 12 juin 2001³⁹, en ce qu'elle a pris

³⁸ Sauf, peut-être, pour l'instance de référés prud'homale, encore appelée tribunal du travail dans certains pays membres de l'OHADA ; où l'unicité d'une autorité juridictionnelle est difficilement envisageable ; à moins que la législation nationale puisse permettre d'y pourvoir.

³⁹ *Cour d'appel de Bordeaux*, 1^{ère} ch. section A, 12 juin 2001, arrêt n° 01-533, affaire *SCEA des vins de France français c. SCEA Château des Tours et autres*.

position sur la nature juridique du JEX. Il en ressort que « Le juge de l'exécution ne constitue pas une « formation » autonome et indépendante de la juridiction collégiale d'un tribunal de grande instance, dès lors que cette fonction est dévolue par l'article L. 311-12 du Code de l'organisation judiciaire au président de ce tribunal qui en exerce seul les attributions ou qui peut la déléguer à un ou plusieurs juges pour un certain temps et sur une certaine fraction territoriale du ressort du tribunal, que tout juge de l'exécution peut toujours renvoyer une affaire devant la juridiction collégiale dont il doit faire obligatoirement partie, et qu'enfin le président du tribunal, attributaire de droit de cette fonction, peut y être suppléé, en cas d'empêchement, par un autre magistrat de la juridiction dans les conditions prévues par les articles R. 311-17 à R. 311-19 du Code de l'organisation judiciaire. Le président du tribunal de grande instance exerçant la fonction de juge de l'exécution ne constitue pas une juridiction ou une formation justiciable d'une demande de renvoi (...) ».

Telle n'est, cependant, pas la position de la doctrine majoritaire⁴⁰. Ainsi, tout en réaffirmant la réalité de la juridiction du président, il est à reconnaître que « d'un point de vue réaliste, ce qui fait le succès de la juridiction présidentielle, c'est sa rapidité et, pourrait-on dire, son économie qui tient notamment au juge unique. C'est un truisme que de dire que le juge unique économise les ressources humaines de la justice. (...). Le juge unique (ou la juridiction présidentielle) ne délibère pas, sauf avec lui-même,

⁴⁰ « Contentieux de l'exécution », dans *Le Lamy Droit de l'exécution forcée*, Étude 480 ; X. VUITTON, préc., note 3, p. 1.

mais cette réflexion, qui relève du for intérieur, ne constitue pas un débat. Or, dans le cadre d'une prise de décision, il peut y avoir deux niveaux de débats : entre le décideur (ici la juridiction présidentielle) et les intéressés (ici les parties), puis entre les personnes habilitées à décider, donc à l'intérieur de la formation collégiale si elle existe. (...). On comprend par là l'importance et la difficulté de la juridiction présidentielle qui est celle d'un homme (ou d'une femme) seul(e) à qui l'on demande, souvent en urgence, en tout cas à bref délai, de prendre des mesures – plutôt que de rendre un jugement dont l'impact et l'importance pratique peuvent être considérables⁴¹ ». L'on doit également signaler que, concernant spécifiquement la qualité de président-juridiction ou de juridiction présidentielle, la formulation du texte régissant le JEX ⁴² n'est pas aussi

⁴¹ H. CROZE, dans préface de l'ouvrage de X. VUITTON, préc., note 3.

⁴² Article L. 213-6 du Code de l'organisation judiciaire français : « Le juge de l'exécution connaît, de manière exclusive, des difficultés relatives aux titres exécutoires et des contestations qui s'élèvent à l'occasion de l'exécution forcée, même si elles portent sur le fond du droit à moins qu'elles n'échappent à la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire. Dans les mêmes conditions, il autorise les mesures conservatoires et connaît des contestations relatives à leur mise en œuvre. Le juge de l'exécution connaît, sous la même réserve, de la procédure de saisie immobilière, des contestations qui s'élèvent à l'occasion de celle-ci et des demandes nées de cette procédure ou s'y rapportant directement, même si elles portent sur le fond du droit ainsi que de la procédure de distribution qui en découle. Il connaît, sous la même réserve, des demandes en réparation fondées sur l'exécution ou l'inexécution dommageables des mesures d'exécution forcée ou des mesures conservatoires. Le juge de l'exécution exerce également les compétences particulières qui lui

explicite que celle de l'article 49. En effet, en ayant clairement confié le contentieux de l'exécution et précisément celui des voies d'exécution au président du tribunal, le droit OHADA vise, en réalité, un magistrat expérimenté, en ce qu'il incarne ou représente l'autorité morale et l'autorité hiérarchiquement supérieure de la juridiction. C'est la juridiction présidentielle.

Sur celle-ci, les termes de l'article 49 sont sans équivoque : « La juridiction compétente (...) est le président (...) ou le magistrat délégué par lui ». L'on peut, néanmoins, postuler que le « magistrat délégué » par le président puisse offrir les mêmes garanties d'ancienneté, d'expérience ou de compétence professionnelle que lui, surtout dans un contexte économique dominé par la nécessité de réduire la voilure ; ce qui se traduit par la réduction du nombre de magistrats expérimentés ou non à tous les niveaux. L'aspect budgétaire sous-jacent constitue, assez paradoxalement, l'un des atouts majeurs de la juridiction à juge unique qu'est celle du président ; contrairement à la juridiction collégiale. De plus, le président, en tant que juridiction, se sent ou est censé se sentir plus responsable au regard de la nature de la décision à rendre et de ses enjeux, ainsi que des voies d'exécution préconisées aussi bien pour le débiteur et le créancier que pour les tiers.

Mais, l'institution de la juridiction à juge unique par l'article 49 présente surtout, pour le droit OHADA, des avantages aussi importants que le gain de temps, la rapidité et même la célérité. Le juge doit statuer « dans l'urgence », afin de faire gagner du temps et donc de l'argent aux

sont dévolues par le code des procédures civiles d'exécution ».

plaideurs. Cette urgence s'explique – voire se justifie – par le caractère non sérieusement contestable des voies d'exécution engagées ; selon que c'est une exécution forcée, auquel cas il existe un titre exécutoire, ou une mesure conservatoire, auquel cas le juge est persuadé du caractère certain, liquide et exigible de la créance dont le recouvrement serait menacé de manière imminente⁴³.

Les avantages qui viennent d'être évoqués pourraient, cependant, être remis en cause si, au nom de leur souveraineté en matière d'organisation juridictionnelle, des États membres de l'OHADA adoptaient ou venaient à adopter des textes législatifs ou réglementaires tendant à rendre collégiale la juridiction présidentielle. Il en serait ainsi, pour ceux d'entre ces États qui s'inspireraient – si ce n'est déjà le cas - de la loi française n° 2010-1609, du 22 décembre 2010⁴⁴, « relative à l'exécution des décisions de justice ». Car, aux termes de l'article 11 de cette loi, les compétences du juge de l'exécution du TGI peuvent être confiées à un ou plusieurs juges de l'exécution du tribunal d'instance. La collégialité devant en découler pourrait, nous semble-t-il, alourdir (inutilement) le dispositif de l'article 49 sauf, peut-être, si celui-ci est mis en branle dans le cadre d'un référé !

1.2.2 La juridiction présidentielle, juge des référés civils

L'idée d'urgence induit souvent – mais pas toujours – celle de son pendant procédural qu'est le référé civil, alors

même que les deux ne sont pas inéluctablement liées. Pour s'en convaincre, il convient d'évoquer brièvement les concepts de référé et d'urgence en matière civile.

1.2.2.1 Bref rappel du référé civil

Le référé civil est une procédure contentieuse par laquelle une partie demande, en l'absence de contestation sérieuse de son contradicteur, à obtenir d'une juridiction à juge unique – sauf en matière prud'homale -, généralement le président ou son délégué, de rendre une décision rapide ordonnant des mesures jugées nécessaires à la protection des intérêts du demandeur. Ces mesures peuvent également être ordonnées, nonobstant une contestation sérieuse, en vue de prévenir un risque imminent ou de faire cesser un trouble manifeste contraire aux lois et règlements en vigueur.

Il est dès lors assez tentant de voir dans la juridiction des référés, à travers ses principaux traits caractéristiques ainsi rappelés, une des variantes organiques possibles. En effet, hormis les deux conditions généralement exigées et rappelées précédemment, la condition de l'urgence – au demeurant expressément visée par l'article 49 -, celui-ci complète le tableau où l'on peut afficher côte-à-côte le mécanisme décrit et le juge des référés. En réalité, l'urgence constitue le pendant même de ces deux conditions. Le juge des référés est juge de l'évidence, à la fois de l'imminence d'un dommage ou d'un trouble manifestement illicite et de l'absence d'une contestation sérieuse. C'est cette double évidence qui constitue le balisage de la procédure en urgence.

Cette notion d'urgence et son arrière-plan procédural qu'est le référé sont présents dans la plupart – voire dans la

⁴³Jacques NORMAND, « Dommage imminent et trouble manifestement illicite », dans *La justice civile au XXIème siècle*, Mélanges Pierre JULIEN, Aix-En-Provence, Edilax, 2003, p. 295 et suiv.

⁴⁴*JO RF*, du 23 décembre 2010.

quasi-totalité des législations – des États parties à l’OHADA. Il en est ainsi, notamment, du Sénégal⁴⁵, du Mali⁴⁶, de la Côte d’Ivoire⁴⁷, du Cameroun⁴⁸...

L’irréductibilité et la distinction entre les deux mécanismes trouvent par ailleurs leur fondement dans la différence du régime juridique des délais de recours, notamment entre le texte de l’article 49 et les législations nationales. Par exemple : l’article 221, alinéa 4, du code de procédure civile, commerciale et administrative de Code d’Ivoire abrège à 8 jours les délais de recours en appel des ordonnances du juge des référés, contre le délai de recours de quinze jours édicté à l’article 49, alinéa 2, de l’AUPSRVE. Pire, l’article 496 du code de procédure civile, commerciale et sociale du Mali dispose : « L’ordonnance de référé peut être frappée d’appel. Le délai d’appel est de 24 heures, sauf dispositions contraires ». Ce qui laisse à penser qu’en droit interne, il existerait plusieurs régimes juridiques des délais de recours en matière de référé ; en plus de la contrariété du second alinéa de l’article 496 avec les dispositions de l’article 49 ! Bien qu’il ait en commun avec la juridiction instituée par l’article 49 la notion d’urgence, celle-ci ne saurait ni être réductible au juge des référés, ni relever de sa compétence exclusive. Plusieurs motifs permettent de postuler cette irréductibilité et même une absence d’identité entre les deux juridictions. L’article 49 ne vise pas expressément le concept de référé. Il ne

mentionne pas non plus le caractère provisoire des décisions ou mesures sollicitées dans le cadre des actions judiciaires pour « tout litige ou toute demande » ; les mesures à ordonner pouvant être provisoires ou non, tant en matière d’exécution forcée qu’en matière de procédures conservatoires engagées en cas d’urgence judiciaire.

1.2.2.2 L’urgence judiciaire

L’urgence demeure le « critère traditionnel de l’intervention du juge des référés et sa raison d’être initiale⁴⁹ ».

Il s’agit d’une situation qui requiert une intervention judiciaire tellement prompt que qu’une « partie est exposée à un préjudice imminent, qui pourrait être irréparable⁵⁰ ».

Concrètement, l’urgence suppose qu’un retard dans la prescription de la mesure judiciaire sollicitée serait préjudiciable aux intérêts du créancier.

Si la notion d’urgence reste incertaine, elle n’en requiert pas moins un caractère objectif ou factuel en raison de la nature du litige né.

C’est le sens que donne le droit OHADA à la même notion, à travers l’article 49, en investissant le juge du contentieux de l’exécution de tout pouvoir, pour connaître de « tout litige » ou de « toute demande », en matière de voies d’exécution dans la zone couverte par ce droit.

L’intervention ou la compétence du JEX de l’OHADA n’est, cependant, pas subordonnée à une procédure de référé,

⁴⁵ Les articles 247 à 252-2 du *Code de procédure civile*.

⁴⁶ Article 490 du *Code de procédure civile*.

⁴⁷ Articles 221 à 230 du *Code de procédure civile, commerciale et administrative*.

⁴⁸ Articles 182 à 185 du *Code de procédure civile et commerciale*.

⁴⁹ Jacques VUITTON et Xaxier VUITTON, *Les référés – Procédure civile – contentieux administratif – Procédure pénale*, 2^e éd., Paris, LexisNexis, Litec, 2006, p. 12.

⁵⁰ Philippe BONFILS, cité par J. VUITTON et X. VUITTON, *id.*

en la forme de référés ou comme en matière de référés.

1.2.3 La juridiction présidentielle, juge des procédures autres que le référé civil

Les mécanismes visés en l'occurrence sont généralement considérés comme des procédures alternatives aux référés civils. Ce sont les procédures « en la forme des référés » ou « comme en matière de référés » et la pratique de la « passerelle ».

1.2.3.1 Les procédures « en la forme des référés » ou « comme en matière de référés »

Ce sont des procédures qui, sans être de vrais référés, n'en ont pas moins des caractéristiques. Ainsi, selon l'article 485, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile français, par exemple : « La demande est portée par voie d'assignation à une audience tenue à cet effet au jour et heure habituels des référés ».

Le second alinéa du même article semble d'ailleurs établir la proximité de ces procédures avec les référés : « Si, néanmoins, le cas requiert célérité, le juge des référés peut permettre d'assigner, à heure indiquée, même les jours fériés ou chômés ».

Sont précisées les conditions exigées en matière de référé, à savoir : « jour et heure habituels des référés », la « célérité » « même les jours fériés ou chômés ».

De plus, « (...) lorsqu'il est prévu que le juge statue comme en matière de référé ou en la forme des référés (...) le juge exerce les pouvoirs dont dispose la juridiction au fond et statue par une ordonnance ayant l'autorité de la chose jugée relativement aux contestations qu'elle tranche ».

Parce qu'il autorise le juge saisi à exercer les pouvoirs conférés à la juridiction au fond, le législateur français, à travers les procédures ainsi assimilées aux référés – sans en être totalement – reconnaît donc implicitement à ce juge le droit de ne pas se limiter à des ordonnances de (simples) mesures provisoires. C'est peut-être le sens à donner⁵¹ à la première partie de l'alinéa 1^{er} de l'article 49 de l'AUPRSVE lorsqu'il donne pouvoir à « la juridiction compétente pour statuer sur tout litige ou toute demande » en matière de voies d'exécution. L'emploi des adjectifs « tout » et « toute » semble emporter non seulement possibilité pour les parties de saisir la juridiction compétente au principal ou non de tout type de litiges en rapport avec les voies d'exécution, mais aussi pouvoir pour cette juridiction d'y répondre, y compris en ordonnant des mesures conservatoires sur le fond, provisoires ou non ; sans préjudice des voies de recours y afférentes.

Mais, cela risque de se heurter aux législations nationales des États membres de l'OHADA sur l'organisation judiciaire ou juridictionnelle. Car, dans la plupart de ces États, les textes applicables sont ceux de la période coloniale et que consacre, tout en les pérennisant, la *summa divisio* juge du fond pour le principal et juge des référés pour des mesures provisoires. Sauf à espérer que le droit OHADA daigne clarifier la lettre et l'esprit de l'article 49 quant à la nature des mesures que la juridiction compétente peut ordonner en statuant sur « tout litige » ou « toute demande » et que les législateurs nationaux acceptent sinon de faire

⁵¹ En termes d'interprétations possibles.

entorse au sacro-saint principe de la souveraineté des États en matière de législation sur l'organisation judiciaire ou juridictionnelle, du moins d'envisager une harmonisation - à défaut d'uniformisation - de ces législations avec l'AU. Sinon, le dispositif consacré par l'article 49 pourrait être extensible à souhait, y compris à des procédures telles que la pratique dite de la « passerelle ».

1.2.3.2 La pratique de la passerelle

Il s'agit d'une pratique⁵² procédurale tirée de l'article 811 du code de procédure civile français : « A la demande de l'une des parties et si l'urgence le justifie, le président saisi en référé peut renvoyer l'affaire à une audience dont il fixe la date pour qu'il soit statué au fond. Il veille à ce que le défendeur dispose d'un temps suffisant pour préparer sa défense. L'ordonnance emporte saisine du tribunal. Il est ensuite procédé comme il est dit à l'article 790⁵³ et aux trois derniers alinéas de l'article 792⁵⁴ ».

La passerelle dont il s'agit correspond au lien entre la procédure de référé et la procédure au fond, entre la « justice

provisoire et la justice définitive⁵⁵ ». Elle compte parmi les nombreuses déclinaisons de l'article 6 §1 de la « convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme » qui édicte la règle du « délai raisonnable », notamment du procès civil. Sont ici visés les référés dits « généraux⁵⁶ » et les référés « spéciaux⁵⁷ » ; lesquels peuvent donner lieu à une ordonnance de passerelle dans le but de faire gagner du temps aux parties, notamment au demandeur. Car, « quand bien même ces référés seraient organisés différemment, ils n'en constituent pas moins l'expression de diverses facettes des pouvoirs d'un même juge, auquel ils sont conférés dans tous ces cas en raison de ce qui fait sa spécialité : rapidité et efficacité dans le respect de la contradiction⁵⁸ ».

En revanche, étaient exclus de la technique de la passerelle les référés considérés jadis comme des « faux référés », en ce que la juridiction saisie statue non pas en référé, mais « en la forme des référés » ou « comme en matière de référés ». Toutefois, il semble que même en droit français, ni le raisonnement, ni la solution ne soient plus les mêmes sous l'empire du décret n° 2011-1043 du 1^{er} septembre 2011 qui aligne ces « vrais-faux » référés sur la procédure des référés de droit

⁵² Jean-Baptiste RACINE, « La technique de la « passerelle » en droit privé », dans *Mélanges Pierre Julien*, préc., note 43, p. 354 et suiv.

⁵³ « Le défendeur est tenu de constituer avocat avant la date de l'audience ».

⁵⁴ « Le jour de l'audience, le président s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant depuis l'assignation pour que la partie assignée ait pu préparer sa défense. Si le défendeur a constitué avocat, l'affaire est plaidée sur-le-champ en l'état où elle se trouve, même en l'absence de conclusions du défendeur ou sur simples conclusions verbales. En cas de nécessité, le président de la chambre peut user des pouvoirs prévus à l'article 761 ou renvoyer l'affaire devant le juge de la mise en état. Si le défendeur n'a pas constitué avocat, il est procédé selon les règles prévues à l'article 760 ».

⁵⁵ Rapport COULON, Jean-Marie COULON, *La dépenalisation de la vie des affaires*, collection des rapports officiels, la Documentation française, 2008.

⁵⁶ C'est-à-dire ceux pour lesquels pouvoirs et compétence sont conférés au président de la juridiction saisie aux fins de prendre des décisions provisoires. J. VUITTON et X VUITTON, préc., note 49, p. 1 et suiv.

⁵⁷ Ils sont ainsi appelés parce qu'ils sont régis par des textes spécifiques dans des domaines restreints et expressément visés par les textes instituant ces référés : *Id.*, p. 9, 65 et suiv.

⁵⁸ *Id.*, p. 65, n° 420.

commun. En conséquence, le juge saisi de l'un quelconque de ces référés assimilés peut, à défaut de pouvoir expressément conférer à ce juge en la matière, ordonner un renvoi à une date fixe devant le juge du fond.

Le juge des référés qui ordonne une passerelle ne se déclare pas incompetent. Il relève ou soulève un défaut de pouvoir.

Par certains côtés, appliquée au dispositif de l'article 49, la pratique de la passerelle constitue ou peut en constituer une déclinaison, par le recours à l'urgence, à la rapidité, au référé, ainsi qu'aux procédures assimilées au référé, sous les réserves évoquées plus haut. Par d'autres côtés, les deux pratiques se démarquent l'une de l'autre sur le bloc de compétences dont le juge du contentieux de l'exécution en droit OHADA est pourvu par l'article 49 qui en fait à la fois le juge du fond et le juge des référés ou des mesures provisoires, sans avoir à renvoyer les parties devant un autre juge du fond ; en fonction de ses propres attributions légales en matière de contentieux civil de l'exécution

2. Des attributions du juge du contentieux de l'exécution

Les attributions et la quasi-omnipotence du juge du contentieux de l'exécution découlent des termes mêmes de l'article 49, alinéa 1^{er}, lequel, il faut le rappeler, donne compétence à ce juge « pour statuer sur tout litige ou toute demande » en matière de voies d'exécution.

Or, l'examen de la jurisprudence et de la doctrine sur l'interprétation du même article permet de montrer que la généralité des termes de l'alinéa précité implique de considérer que la juridiction du contentieux est

compétente pour connaître des contestations de fond et de forme en la matière.

Les contestations ainsi visées concernent les voies d'exécution ; lesquelles sont consubstantielles aux titres exécutoires.

2.1 La compétence en matière de contentieux des titres exécutoires

Les titres exécutoires dont il s'agit sont énumérés à l'article 33 de l'AUPSRVE : « Constituent des titres exécutoires :

- 1) les décisions juridictionnelles revêtues de la formule exécutoire et celles qui sont exécutoires sur minute ;
- 2) les actes et décisions juridictionnelles étrangers ainsi que les sentences arbitrales déclarés exécutoires par une décision juridictionnelle, non susceptibles de recours suspensif d'exécution, de l'État dans lequel ce titre est invoqué ;
- 3) les procès-verbaux de conciliation signés par le juge et les parties ;
- 4) les actes notariés revêtus de la formule exécutoire⁵⁹ ;
- 5) les décisions auxquelles la loi nationale de chaque État partie attache les effets d'une décision judiciaire ».

Ces titres sont donc de cinq catégories. Il ne faut, cependant, pas se fier à l'apparente énumération, qui laisserait à penser que celle-ci serait limitative. Bien au contraire. La formulation de l'article 33 ratisse large et la typologie des illustrations est particulièrement dense ; au gré des particularités des législations nationales qui s'y rapportent. Par exemple, l'article 194, alinéa 3, du code des obligations civiles et commerciales du Sénégal, dispose : « Dans les cas prévus par la Loi, les titres de perception

⁵⁹ TRHC Dakar (Sénégal), 07/03/2000, affaire *Consorts c. Crédit sénégalais*.

délivrés par l'autorité administrative ont force exécutoire par eux-mêmes ». Ainsi, le juge du contentieux de l'exécution a décidé - et y a été approuvé par la Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA)⁶⁰ - : être compétent pour les contestations concernant la réalité du caractère exécutoire d'un titre ; du caractère authentique ou non d'un titre ; de la réalité de la signification d'un titre⁶¹ ; de la caducité ou non d'un titre⁶² ; de l'appréciation de la réalité des conditions cumulatives et non alternatives d'une créance⁶³ portée par un titre : créance certaine, liquide et exigible ; de la prescription ou non des intérêts d'un prêt bancaire adossé à un titre exécutoire ayant servi de fondement juridique à une saisie-attribution ; de l'absence de défaut de titre exécutoire en cas d'ordonnance d'injonction de payer qui n'a été ni signifiée, ni accompagnée d'un certificat de non-appel⁶⁴ ; que ne constitue pas un titre exécutoire une décision d'une autorité administrative indépendante telle que le conseil des télécommunications de Côte d'Ivoire dès lors que cette décision ne met pas fin au contentieux et n'a pas un caractère judiciaire ou juridictionnel⁶⁵ ; qu'une

⁶⁰ *Cour commune de justice et d'arbitrage (CCJA)*, 07/06/2012, arrêt n°065/2012, (2012) 12 *Recueil CCJA* 171.

⁶¹ *CCJA Ass. plén.*, 27/04/2015, arrêt n°045/2015.

⁶² *TPI Abengourou (Côte d'Ivoire)*, 21/09/2015 : affaire *Fonds de garantie des coopératives café & cacao*.

⁶³ *Rapport. CCJA ass. plén.*, 04/11/2014, arrêt n° 115/2014.

⁶⁴ *TGI Mfoundi (Cameroun)*, 24/05/2000, jugement n° 483.

⁶⁵ *CCJA*, ch. 2^e, 27/03/2008, arrêt n° 099/2008 : affaire *Société Côte d'Ivoire Telecom c. Société Loteny Telecom*.

attestation de plunitif ne constitue pas un titre exécutoire⁶⁶ ; qu'un jugement de donner acte ne constitue pas un titre exécutoire.

La compétence du même juge s'étend à des situations que nous pouvons qualifier d'avatars des voies d'exécution.

2.2 La compétence en matière de voies d'exécution et de leurs avatars

Outre des domaines de compétence d'attribution que l'on peut qualifier de classiques en matière de procédures civiles d'exécution, d'autres, sans être spécifiques à ces dernières, sont si communs à l'ensemble de la procédure civile qu'il convient de s'interroger sur les transformations qu'ils connaissent ici au point d'en être de simples avatars complémentaires ou non des premiers.

2.2.1 La compétence en matière de voies d'exécution

La règle est posée par l'alinéa 1^{er} de l'article 49 dont il ressort que le juge est compétent pour des litiges ou des demandes « relatives à une mesure d'exécution forcée ou à une saisie conservatoire ».

Ce sont donc toutes les voies d'exécution et toutes les contestations de fond et de forme ainsi que tous les incidents de saisie en la matière qui sont à attaquer devant le juge OHADA du contentieux de l'exécution.

Néanmoins, les pouvoirs apparemment sans borne de ce juge connaissent des zones inexplorées et inexplorables. C'est ainsi, par exemple, qu'aux termes de l'article 30 de l'AUPSRVE :

« L'exécution forcée et les mesures conservatoires ne sont pas applicables

⁶⁶ *TPI Abengourou (Côte d'Ivoire)*, 14/06/2006, ordonnance n° 20.

aux personnes qui bénéficient d'une immunité d'exécution.

Toutefois, les dettes certaines, liquides et exigibles des personnes morales de droit public ou des entreprises publiques, quelles qu'en soient la forme et la mission, donnent lieu à compensation avec les dettes également certaines, liquides et exigibles dont quiconque sera tenu envers elles, sous réserve de réciprocité.

Les dettes des personnes et entreprises visées à l'alinéa précédent ne peuvent être considérées comme certaines au sens des dispositions du présent article que si elles résultent d'une reconnaissance par elles de ces dettes ou d'un titre ayant un caractère exécutoire sur le territoire de l'État où se situent lesdites personnes et entreprises. ».

Sont écartées du champ d'application de l'exécution forcée et des mesures conservatoires et subséquemment des pouvoirs du juge de l'exécution les personnes bénéficiaires d'une immunité d'exécution. Sont ainsi concernés l'État et ses démembrements, notamment les entreprises publiques. Plus généralement, le droit OHADA semble laisser libre cours aux législateurs nationaux de définir le cadre des personnes éligibles à l'immunité d'exécution.

C'est le cas des dispositions de l'article 194, alinéa 2, du code des obligations civiles et commerciales du Sénégal : « Il n'y a pas d'exécution forcée contre l'État, les collectivités locales, les établissements publics et les sociétés nationales ni contre les sociétés d'économie mixte dont l'objet exclusif

est l'exploitation d'une concession de service public⁶⁷ ».

Mais cet article s'applique sous réserve du respect de la primauté du droit OHADA, en cas de conflit de normes (entre le droit OHADA et une disposition nationale).

La CCJA a décidé, par un arrêt en date du 27 février 2014⁶⁸, que quels que soient la forme juridique choisie pour son exploitation et son objet social, toute entreprise publique bénéficie de l'immunité d'exécution pour peu que ses statuts puissent permettre d'établir sa qualité de personne morale de droit public. Même lorsque ses statuts la soumettent aux règles de gestion de droit privé, une entreprise publique n'en jouit pas moins de l'immunité d'exécution ou, à tout le moins, d'un sursis à exécution⁶⁹. La CCJA a

⁶⁷ Sur la notion de personnes morales de droit public, susceptibles de bénéficier de l'immunité d'exécution, en droit camerounais, article 3, loi n° 99/016 du 22 décembre 1999, portant « statut général des établissements publics et des entreprises du secteur public et parapublic » : « (1) Le secteur public et parapublic est essentiellement constitué d'établissements publics administratifs, de sociétés à capital public et de sociétés d'économie mixte, sans préjudice des dispositions de l'article 1er alinéa (2) ci-dessus. (2) Les établissements publics administratifs sont créés et exercent leurs activités conformément aux dispositions de la présente loi et de leurs statuts. (3) Les sociétés à capital public et les sociétés d'économie mixte sont créées et exercent leurs activités conformément aux lois, règlements et usages régissant les sociétés anonymes, sous réserve des dispositions de la présente loi. ». Pour une illustration jurisprudentielle de l'immunité d'exécution : *TPI Bafoussam*, 28 janvier 2004, ord. de référé, Ohadata J-05-01.

⁶⁸ Arrêt n° 009/2014 ; *CCJA*, 04 novembre 2014, arrêt n° 105/2014.

⁶⁹ *CCJA*, 13 mars 2014, arrêt n° 0024/2014.

également décidé que bénéficie de l'immunité d'exécution un établissement de crédit ayant le statut de banque centrale. Il en est ainsi de la Banque centrale des États d'Afrique de l'Ouest⁷⁰.

En revanche, plusieurs exceptions au principe de l'immunité d'exécution des personnes morales de droit public sont retenues par la jurisprudence OHADA. Ce sont, notamment : la suspension du bénéfice de son immunité d'exécution par un débiteur personne morale de droit public⁷¹ ; la renonciation, par elle, au moyen de stipulation contractuelle, à l'immunité d'exécution⁷² ; le non-respect du délai légal imparti à la personne morale de droit public de contester en justice une saisie-attribution dont elle est l'objet.

Tels sont la lettre et l'esprit des termes du jugement rendu par le tribunal de première instance de Bouaké (Côte d'Ivoire), le 23 juin 2005 : « Attendu que l'action en contestation de l'INP-HB est essentiellement fondée sur les articles 28 et 59 de la loi n°08-338 du 02 juillet 1998 ; Attendu que s'il n'est point contesté que cette loi édicte l'insaisissabilité des EPN, donc de l'INP-HB qui a cette qualité, elle n'exclut pas le respect strict par ces établissements des délais de procédure ; Que ce texte n'exonère pas l'INP-HB de l'observation du délai d'un mois imparti par l'article 170⁷³ (de l'AU OHADA) portant

organisation des procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution pour contester une saisie attribution de créance dès lors que cela lui a été régulièrement notifiée ; Qu'en l'espèce, ce délai étant expiré, il y a lieu de déclarer l'INP-HB irrecevable en son action⁷⁴ ».

Il semble y avoir une apparente divergence de vues⁷⁵ entre la CCJA et des juridictions nationales sur l'interprétation de l'alinéa 2 de l'article 30 précité. Car, nonobstant la clarté des dispositions de cet alinéa, la cour d'appel de Dakar a décidé, par arrêt du 13 avril 2012, que : « s'il est possible d'opposer la compensation aux personnes morales de droit public conformément aux dispositions de l'article 30, alinéa 2, de (l'AUPSRVE), le principe selon lequel il ne peut y avoir d'exécution forcée et de mesure conservatoire contre les personnes qui bénéficient de l'immunité d'exécution subsiste s'il s'agit (...) de mettre en œuvre la compensation par le biais d'une saisie-attribution de créance, mesure d'exécution forcée par excellence (...) en vertu de l'article 194 du code des obligations civiles et commerciales (...) l'État du Sénégal bénéficie d'une immunité d'exécution⁷⁶ ».

⁷⁰ CCJA, 26 novembre 2015, arrêt n° 149/2015.

⁷¹ CCJA, 18 avril 2013, arrêt n° 022/2013.

⁷² *A contrario* : CCJA, assemblée plénière, 11 novembre 2014, arrêt n° 136/2014.

⁷³ « À peine d'irrecevabilité, les contestations sont portées, devant la juridiction compétente, par voie d'assignation, dans le délai d'un mois à compter de la dénonciation de la saisie au débiteur. Le tiers saisi est appelé à l'instance de contestation. Le débiteur saisi qui n'aurait pas élevé de contestation dans le délai prescrit peut

agir en répétition de l'indu devant la juridiction du fond compétente selon les règles applicables à cette action ».

⁷⁴ Jugement n° 105/2005 du 23/06/2005.

⁷⁵ Rapport Ndiaw. DIOUF, obs. ss article 30, *in fine*, Code OHADA, Juriscope, 2016. Selon l'auteur : « Malgré la jurisprudence de la CCJA, les juridictions nationales continuent à se référer à la loi nationale en ce qui concerne la détermination de la liste des personnes bénéficiaires de l'immunité d'exécution ».

⁷⁶ Arrêt n° 138, rapporté par le professeur N. DIOUF, préc., note 75.

S'agissant des voies d'exécution proprement dites et de leurs contentieux respectifs, sont concernées toutes les saisies conservatoires des biens meubles corporels et incorporels y compris la conversion de ces mesures conservatoires en saisie-vente, en saisies-attributions.

Pour l'exécution forcée, le juge du contentieux peut être saisi de toutes les contestations et tous les incidents en matière de saisie-vente ; de saisie-attribution des créances ; de saisie et cession des rémunérations, de saisie-appréhension et de saisie-revendication des biens meubles corporels, des droits d'associés et des valeurs mobilières ; de saisie immobilière.

Concernant précisément la saisie immobilière, le contentieux porte généralement sur : les incidents nés de la pluralité de saisies ; les demandes en distraction ; la folle enchère mais également sur leurs avatars respectifs.

2.2.2 Des avatars des compétences du juge du contentieux de l'exécution

Il s'agit de mesures comminatoires, des frais et débours, ainsi que des délais de grâce.

Les mesures comminatoires sont notamment des astreintes que le juge du contentieux de l'exécution peut prononcer à l'encontre du débiteur récalcitrant. C'est le juge ayant prononcé l'astreinte qui peut procéder à sa liquidation.

Les frais sont ceux qui se rapportent au coût généré par les diligences accomplies dans le cadre d'une voie d'exécution. C'est également le juge du contentieux de l'exécution qui peut en être saisi par le créancier et plus généralement par toute personne intéressée.

Le juge du contentieux de l'exécution peut également être saisi d'une demande d'octroi de délai de grâce au profit du débiteur saisi.

Le principe des délais de grâce ou de l'échelonnement du paiement des dettes échues et dues est posé par l'article 39⁷⁷ de l'AUPSRPVE.

Toutefois, cet article est assorti de plusieurs conditions nécessaires à l'octroi d'un échancier au profit du débiteur qui en fait la demande.

Ce sont, notamment : la prise en compte de la situation du débiteur défaillant ; la prise en compte des besoins du créancier poursuivant ou saisissant ; la preuve à fournir par le débiteur d'actes de nature à rassurer le créancier sur le paiement effectif de la dette ; une possible imputation prioritaire sur le capital, avant les intérêts capitalisés ou non ; le délai de grâce est plafonné à un an.

Sont exclues du bénéfice d'un échancier pour le débiteur : les dettes d'aliments en raison de leur caractère vital pour le créancier ou la créancière ; les dettes cambiaires, en raison de l'importance des effets de commerce dans le domaine des affaires (notamment en OHADA), puisque ce sont des instruments de crédit et donc de confiance ; et aussi en raison du

⁷⁷ L'article 39 dispose que « Le débiteur ne peut forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible. Toutefois, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, la juridiction compétente peut, sauf pour les dettes d'aliments et les dettes cambiaires, reporter ou échelonner le paiement des sommes dues dans la limite d'une année. Elle peut également décider que les paiements s'imputeront d'abord sur le capital. Elle peut en outre subordonner ces mesures à l'accomplissement, par le débiteur, d'actes propres à faciliter ou à garantir le paiement de la dette. »

principe de l'indépendance des signatures ; ce qui implique la solidarité passive des signataires qui peuvent être mis à contribution pour le règlement de la dette cambiaire.

À l'instar des autres dispositions du droit originaire⁷⁸ et du droit dérivé⁷⁹ de l'OHADA, l'article 39 a une valeur juridique supérieure à celle des lois et règlements internes des États membres. Aux termes de son avis rendu en date du 13 octobre 1999, la CCJA a rappelé que « L'article 10 du traité (...) ayant affirmé la force obligatoire des actes uniformes et leur supériorité sur les dispositions du droit interne des États partie et les articles 336 et 337 de (l'AUPSRVE) ayant exclu toute possibilité de dérogation audit acte uniforme dans les matières qu'il concerne, il s'en suit que l'article 16 du projet de loi malien qui déroge à l'article 39 de l'Acte uniforme en ce qu'il édicte des conditions nouvelles, impératives et restrictives pour le bénéfice par le débiteur du délai de grâce, est contraire et incompatible avec l'article 39 précité⁸⁰ ».

Conclusion

L'institution du juge du contentieux de l'exécution constitue, assurément, un dispositif innovant par lequel le « législateur » OHADA a créé un véritable bloc de compétences au profit d'un juge unique.

Ce contentieux tient compte des droits et obligations bien compris du créancier poursuivant et du débiteur poursuivi. Au premier, le contentieux des voies d'exécution peut garantir une optimisation des droits par la

consolidation du titre exécutoire et le paiement de sa créance ou par l'obtention d'une autorisation judiciaire à finalité comminatoire - si ce n'est pire - en vue du paiement recherché. Au second, le même contentieux peut conférer une ultime occasion sinon d'échapper purement et simplement à la vindicte du créancier, en évoquant la déféctuosité du titre exécutoire ou des difficultés financières mettant à néant les capacités contributives du débiteur, du moins en s'opposant à une exécution forcée immédiate.

Néanmoins, l'étude de ce contentieux reste dominée par la question majeure de l'identification du juge qui en a la charge. Institué en juridiction présidentielle, ce juge (unique), ne correspond pas nécessairement à l'organisation juridictionnelle interne aux États membres de l'OHADA. Il n'en demeure pas moins que la primauté du droit OHADA peut être de nature à favoriser une gestion optimale des procédures civiles d'exécution, pour un meilleur commerce juridique au sein de l'espace concerné. C'est en cela que le dispositif adopté par les États membres de l'OHADA à l'article 49 de l'AUPSRVE semble être un puissant maillon de la chaîne d'union en constitution pour un véritable « Code mondial de l'exécution ».

⁷⁸ Traité constitutif de l'OHADA.

⁷⁹ Notamment les AU, ainsi que la jurisprudence de la CCJA.

⁸⁰ Avis CCJA n° 002/99/EP, 13/10/1999, OHADA J-02002.