



Profil de l'Ohada et conformité avec le Droit congolais des affaires

publié le 24/08/2011, vu 3394 fois, Auteur : [CLUB OHADA BUKAVU](#)

La dégradation du climat d'investissement, notamment en raison d'une insécurité juridique et judiciaire décriée depuis deux décennies au moins, a conduit les autorités congolaises à envisager la réforme du droit des affaires et la réhabilitation de la justice. D'une part, les règles applicables aux affaires sont éparses, peu accessibles, parfois fragmentaires, voire lacunaires, souvent archaïques, comme peuvent en témoigner le droit des sociétés par actions à responsabilité limitée (embryonnaire et obsolète) ou encore le droit de la faillite (largement dépassé par la pensée juridique moderne qui privilégie autant que possible le sauvetage des entreprises en difficulté), sans oublier le droit des contrats commerciaux (qui se réfugie souvent hasardeusement derrière le droit civil des contrats usuels et des contrats spéciaux) et le droit commercial général (bail commercial non réglementé, registre du commerce insuffisamment organisé). D'autre part, notre droit ignore encore diverses techniques juridiques répandues à travers le monde : la société unipersonnelle (qui contribuerait à structurer le secteur informel), le groupement d'intérêt économique, le droit pénal des sociétés (apte à réprimer les abus de biens sociaux, par exemple), les procédures d'alerte (pour renforcer la prévention des risques dans les sociétés), l'optimisation du rôle et de l'autonomie des commissaires aux comptes, le mécanisme de la lettre de garantie en droit des sûretés, entre autres. En outre, le droit processuel des affaires s'illustre par la pratique de jugements iniques, à cause de divers maux dont souffre l'appareil judiciaire (démotivation des magistrats, absence de formation permanente et de spécialisation, corruption) ainsi que de l'ignorance des procédures de recouvrement accéléré des créances et de la stagnation des règles organisant les voies d'exécution (dont certains procédés, comme la saisie-attribution, par exemple, sont encore ignorés par notre droit). Enfin, le souci de réformer notre droit des affaires a suscité moult tentatives depuis une vingtaine d'années. En vain. Certes, quelques succès ont été enregistrés dans des matières que l'ordre juridique congolais pourra jalousement conserver et expérimenter personnellement, ce qui pourrait hisser notre pays au rang de modèle à cet égard : Code des investissements, Code minier, Code forestier, Code fiscal en projet, Code douanier en projet, Code de l'énergie en projet. Hormis ces performances, le tableau du droit substantiel et processuel des affaires est largement sombre en ce vingt-et-unième siècle. Et dans le contexte de mondialisation, la réforme doit autant que possible se dessiner dans un cadre régional en termes d'harmonisation des règles juridiques, voire d'uniformisation

Profil de l'Ohada

L'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (Ohada) apporte une réponse appropriée et africaine à la problématique ci-dessus. Dotée de la personnalité juridique internationale, cette organisation dispose de plusieurs institutions : le Conseil des ministres (législatif votant les actes uniformes à l'unanimité), la Cour commune d'arbitrage (judiciaire veillant à l'interprétation et réglant le contentieux de l'application du traité) qui intervient comme structure supranationale autant que comme structure d'appui à l'arbitrage, le Secrétariat permanent (exécutif, qui assiste les ministres et gère le quotidien) et l'Ecole Régionale Supérieure de la Magistrature.

L'Ohada vise à promouvoir l'émergence d'une Communauté économique africaine, à renforcer la sécurité juridique, à favoriser le développement de l'Afrique et contribuer à la consolidation de l'Unité africaine. Elle instaure un espace juridique commun (des règles unifiées) et un espace judiciaire commun (une juridiction supranationale exerçant la fonction judiciaire). Elle regroupe des pays culturellement et juridiquement proches de la RDC (bien que majoritairement anciens du système des codes napoléoniens, dominée par le système romano-germanique en matière juridique). L'espace Ohada est très semblable au droit congolais, mais nettement plus complet, plus moderne. Son intégration juridique se réaliserait sans heurt.

En vertu de l'article 2 du traité du 17 octobre 1993, par droit des affaires, l'Ohada entend « l'ensemble des règles relatives aux sociétés et au statut juridique des commerçants, au recouvrement des créances, aux sûretés et aux voies de recours, au redressement des entreprises et de la liquidation judiciaire, au droit de l'arbitrage, au droit du travail, au droit de la vente et des transports », mais aussi « toute autre matière que le Conseil des Ministres déciderait, à l'unanimité, conformément à l'objet du traité de l'Ohada. Cette conception extensive du droit des affaires s'illustre déjà par les actes uniformes appelés actes uniformes.

En vue d'améliorer le climat d'investissement mais aussi de s'inscrire dans une perspective africaine de développement économique et judiciaire commun devant aller de pair avec, au plan politique, la consolidation de l'unité africaine et, au plan juridique, l'émergence d'un marché commun africain, la RDC a tout intérêt à adhérer à l'Ohada, unique espace juridique pour l'Afrique, probable catalyseur pour l'unification ou l'harmonisation du droit dans tout le Continent africain.

En tout état de cause, pour les raisons évoquées précédemment, il importera soit de réformer sensiblement le droit congolais, l'isolement, ce qui conduira à plagier subtilement ou clandestinement les textes de l'Ohada compte tenu de la difficulté de participer à l'idéal africain en adhérant à l'Ohada.

En fait, le choix a déjà été fait, seules les modalités pratiques et la concrétisation des options restant à accorder. C'est que les délégués représentant la Nation à Sun City ont levé l'option pour l'adhésion de notre pays à l'Ohada (le Cabinet du Vice-Président de la République chargé de l'Ecofin). Dans cet élan difficilement réversible, le gouvernement est engagé à accélérer l'adhésion de la RDC à l'Ohada (lettres d'intention adressées au FMI en juillet et décembre 2003, annoncée par le Président de la République pour 2004, relayé en cela par toutes les autorités du pays.

Analyse comparative et de conformité du droit congolais et des normes de l'Ohada

L'analyse comparative du droit congolais et des normes de l'Ohada révèle une nette avance des secondes par rapport à l'analyse éloquentement les analyses comparatives de l'annexe 2 du Rapport final et les tableaux présentés en annexe 3. Certes, bon nombre de règles sont conformes ou compatibles avec le droit Ohada, à quelques nuances près, notamment en matière de droit comptable, droit du transport. Il est vrai que des différences se dessinent clairement à travers les procédures de recouvrement des créances, totalement inconnues dans notre ordre juridique, et les voies d'exécutions, nettement mieux fournies en droit Ohada. Mais il n'en demeure pas moins que le droit congolais des affaires est bien plus que simplement l'héritage napoléonien.

Cependant, force est de constater que, pratiquement non actualisé depuis près de cent vingt ans pour le droit des sociétés commerciales, quatre-vingt-dix ans pour le code de commerce (droit commercial général), soixante ans pour le code de procédure civile, le droit congolais des affaires est resté en grande partie figé, ne reflétant que faiblement l'évolution des pratiques commerciales et judiciaires.

