

CERCLE OHADA du BURKINA

UNIVERSITE OHADA 2014

OUAGADOUGOU, BURKINA FASO, du 22 au 24 décembre 2014



Dans le cadre de ses activités de promotion du droit des affaires, Cercle OHADA du BURKINA a organisé à OUAGADOUGOU, dans la salle de conférence du CERPAMAD, sis à la Zone du bois, son **UNIVERSITE OHADA 2014** sur le thème : « **La nouvelle dynamique du droit OHADA pour un environnement des affaires plus compétitif et attractif en Afrique** ».

Cette université OHADA vise à créer un cadre d'information et de formation en faveur des membres et sympathisants de Cercle OHADA. Elle tient également pour idéal la création d'un cadre d'échanges entre les acteurs du monde des affaires et les instances de l'OHADA sur les réformes entreprises en vue de consolidation du processus.

La présente édition a **connu la participation de 93 personnes composées essentiellement d'étudiants, de juristes d'entreprises, d'avocats, de notaires, de magistrats, d'huissiers de justice et d'enseignants d'Universités provenant du Burkina Faso et de la Côte d'Ivoire.**

Le programme s'étalait du 22 au 24 décembre 2014 :

- la première journée a été consacrée à la réforme de l'OHADA. Elle a été ponctuée de deux communications portant respectivement sur la révision du Traité OHADA de Port-Louis (en 2008) et l'organisation et le fonctionnement de la CCJA à la lumière de la révision du règlement de procédure de la CCJA (2014).
- la deuxième journée a porté sur la réforme des Actes uniformes de l'OHADA. Ainsi, les principales innovations de l'AUDCG, l'AUS et l'AUDSCGIE ont été abordés dans trois communications.
- la troisième journée a été consacrée à la thématique portant sur le droit OHADA et la sécurité des investissements miniers. Ainsi, l'analyse de la

gouvernance des sociétés minières au regard du droit OHADA, la fiscalité des sociétés minières et le principe de la transparence dans les contrats miniers ont-ils fait l'objet de communications.

I. EN GUISE DE CEREMONIE D'OUVERTURE

La cérémonie d'ouverture a été placée sous la présidence de Madame le Ministre de la Justice, des Droits Humains, de la promotion Civique et Garde des Sceaux, marraine de l'université OHADA 2014, en présence du représentant de SEM l'ambassadeur de France au Burkina Faso.

Trois (3) allocutions ont été prononcées pour cette circonstance :

La première allocution a été faite par monsieur Alfred BAMA, président du Comité Exécutif de Cercle OHADA du Burkina par ailleurs représentant de l'UNIDA. Il a souhaité la bienvenue aux participants et décliner les objectifs d'information et de formation poursuivis à travers l'organisation de l'Université OHADA 2014. Il a également présenté cette Université OHADA qui comprend deux pôles : les conférences débats et l'exposition des documents OHADA. Il a achevé son propos en remerciant vivement les partenaires de Cercle OHADA Burkina qui ont permis la tenue cette activité et les participants venus de divers horizons.

Prenant la parole, le Représentant de SEM l'ambassadeur de France au Burkina à féliciter Cercle OHADA du Burkina pour ses activités de promotion du droit OHADA. Il a énuméré les divers soutiens financiers que la Coopération française accorde à Cercle OHADA du Burkina dans le cadre de ses diverses activités en vue de la vulgarisation du droit OHADA. Il a justifié l'intérêt de la France pour la bonne gouvernance dans les industries extractives, d'où l'appui à la présente université

OHADA. Il a enfin rassuré les organisateurs que la France apportera toujours son concours au développement du droit OHADA.

Dans son intervention, le Représentant de Madame le Ministre de la Justice, des Droits humains et de la Promotion Civique a souligné que les acquis de l'OHADA sont indéniables et les neuf Actes uniformes déjà adoptés constituent un aimant les investissements. Cependant, à l'épreuve de la pratique, des incohérences sont apparues. Il a donc fallu combler les lacunes constatées afin de permettre à l'OHADA d'atteindre les objectifs qu'elle s'est assignée. Il a salué la pertinence du thème choisi et a félicité les concepteurs de la rencontre qui sont conscients qu'au-delà de la fiction juridique qui dit que nul n'est censé ignorer la loi, il faut assurer une large diffusion des textes pour que leur connaissance soit effective.

Pour lui, des initiatives comme celles de Cercle OHADA du Burkina constituent des activités qu'il faut encourager. Tout en renouvelant l'engagement du Ministère de la justice d'accompagner celui-ci dans ses activités, il a remercié les participants pour leur présence massive et souhaité plein succès aux travaux de l'université OHADA 2014.

II. LES TRAVAUX PROPREMENT DITS

SOUS-THEME 1 : LA REFORME DE L'OHADA

1^{ère} communication : Les enjeux de la révision du Traité OHADA de Port-Louis

Présentateur : Dr. TOE Souleymane, enseignant-chercheur à l'Université OUAGA 2.

Remerciant Cercle OHADA d'avoir porté son choix sur sa personne, Dr TOE Souleymane a rappelé que le Traité initial a été adopté le 17 octobre 1993 à Port-

Louis en Ile Maurice. A l'occasion d'une réunion des chefs d'Etat et de gouvernement des pays membres tenue à QUEBEC le 17 octobre 2008, il a fait l'objet de modification. D'où l'intérêt de présenter les enjeux de cette révision souhaité depuis un certain temps par de nombreux spécialistes et critiques de l'OHADA.

Son exposé a été organisé en deux points.

D'abord, il s'est appesanti sur la nécessité d'élaguer les insuffisances et incohérences du Traité OHADA initial. En effet, des difficultés se posaient tant au niveau des instances dirigeantes de l'OHADA qu'au niveau de la langue de travail et du fonctionnement de ces organes. Aussi la Conférence des Chefs d'Etats et de Gouvernements a-t-elle été instituée et les langues de travail portées à quatre à savoir le français, l'anglais, l'espagnol, et le portugais. Par ailleurs il a précisé que dans la recherche d'une efficacité opérationnelle des organes de l'OHADA, les arrangements de N'Djamena ont été abandonnés. En outre la CCJA a fait l'objet d'une réforme portant le nombre de juges à 9 au lieu de 7 tel qu'initialement prévu avec la possibilité d'accroître ce nombre en fonction des besoins.

Ensuite, il a précisé que le Traité révisé a mis en place un mécanisme nouveau de financement de l'OHADA fondé sur des contributions annuelles des Etats membres.

La fin de la communication a été marquée par des débats qui ont portés notamment sur l'efficacité du système actuel de financement de l'OHADA, l'opportunité de la conférence des chefs d'Etat et de gouvernements et l'opérationnalité de l'augmentation du nombre de juge de la CCJA. Ces questions ont suscité des débats parfois houleux et passionnés mais toujours dans l'optique de la recherche du renforcement de l'efficacité de l'OHADA.

2^{ème} communication : Organisation et réglementation de la CCJA à la lumière de la révision du règlement de la CCJA.

Présentateur : Monsieur PODA Latin, Magistrat, Juriste référendaire à la CCJA.

Son intervention a porté essentiellement sur l'organisation et la réglementation de la CCJA à la lumière de la révision du règlement de procédure de la CCJA par le Règlement n°001/2014/CM modifiant et complétant le Règlement de procédure de la Cour commune de justice et d'arbitrage adopté à Ouagadougou le 30 janvier 2014.

Avant d'aborder le fond, il a mentionné des généralités sur la CCJA installée le 04 avril 1997 à Abidjan (République de Côte d'Ivoire). Ainsi a-t-il précisé que la création de cette Cour vise à assurer dans les Etats parties, à titre juridictionnel ou consultatif, l'interprétation et l'application du Traité OHADA, des Règlements pris pour son application, des Actes uniformes et des décisions.

La CCJA est composée de neuf (09) juges élus par le Conseil des ministres de l'OHADA pour un mandat de sept (07) ans non renouvelable. Ceux-ci sont assistés désormais dans leur fonction par des juristes référendaires.

Pour permettre à la CCJA d'accomplir ses fonctions, il lui est reconnu des compétences contentieuses (juridictionnelles) et consultatives d'une part, d'autre part un rôle dans les procédures d'arbitrage.

Pour ce qui concerne la procédure contentieuse, Monsieur PODA précise que celle-ci est en général, écrite. Exceptionnellement, la Cour peut décider de la tenue d'une procédure orale.

La CCJA peut être saisie en matière contentieuse par un recours en cassation formé par l'une des parties à l'instance, par le renvoi de l'affaire par une juridiction nationale de cassation qui aurait été saisie à tort et enfin par un recours en annulation de la décision d'une juridiction nationale de cassation ayant méconnu la compétence de la CCJA.

Pour ce qui concerne la procédure consultative, le communicateur a souligné que la saisine de la CCJA pour avis peut être introduite par les Etats parties de l'OHADA ; les organes de l'OHADA et les juridictions nationales des Etats parties.

Enfin, concernant la procédure arbitrale, elle doit être accompagnée du versement de la somme de deux cent mille francs CFA représentant le droit d'ouverture du dossier.

Dans l'ensemble, la révision du Règlement de procédure a apporté des solutions et réponses aux lacunes constatées et aux critiques qui lui étaient adressées. Cependant, des propositions peuvent être faites allant dans le sens de l'amélioration de la procédure devant la CCJA dans le cadre d'une révision future, comme l'instauration d'un mécanisme d'examen préalable de l'admissibilité des recours en cassation devant la CCJA et l'instauration, à défaut d'un parquet à la CCJA, d'un recours extraordinaire contre les arrêts de la CCJA, dans l'intérêt de la loi.

A la suite de cette présentation, les échanges ont permis aux participants de mieux s'approprier la réforme du règlement de procédure de la CCJA et surtout l'organisation et le fonctionnement de cette institution qui est la clé de voute de l'OHADA.

SOUS-THEME 2 : LA REVISION DES ACTES UNIFORMES OHADA

1^{ère} communication : la révision de l'AUDCG

**Présentateur : Dr. BOUGOUMA Ousmane, Enseignant-chercheur à l'UFR/SJP,
Université Ouaga 2**

Dans un propos introductif, il a tenté de présenter ce que l'on peut considérer comme l'esprit des nouveaux Actes uniformes. Pour ce qui est de l'AUDCG, celui-ci n'a pas simplement été révisé, il a subi une innovation majeure qui laisse penser à l'adoption d'un nouvel Acte uniforme.

L'AUDCG est le premier Acte Uniforme adopté et le premier à subir une cure de jouvence a-t-il précisé. Accueilli favorablement en 1997, avec des innovations majeures qu'il apportait par rapport au droit commercial en vigueur dans les Etats, les difficultés d'applications ont milité à sa modification. Celle-ci est intervenue le 15 décembre 2010 à Lomé au TOGO. Le nouvel acte est entré en vigueur le 16 mai 2011 après sa publication au Journal Officiel de l'OHADA.

Ces modifications peuvent être regroupées en deux principales catégories. Il y a d'abord les corrections et réajustements et ensuite, les innovations.

A propos des corrections et ajustements, il a noté que ceux-ci concernent notamment le changement d'appellation du bail commercial qui dévient désormais le bail à usage professionnel, la définition de la location gérance, la disparition du fonds commercial, la redéfinition de l'obligation de conformité.

A propos des innovations, le communicateur a relevé que celles-ci concernent essentiellement l'institution du statut de l'entrepreneur, l'amélioration du régime des actes de commerce, la modalité particulière de rupture du contrat de vente et le remodelage du RCCM.

A la suite de la communication, des questions d'éclaircissements portant notamment sur le statut de l'entrepreneur (qui a du mal à se mettre en place dans les Etats), la distinction du commerçant du professionnel libéral ont été posées. A toutes ces questions, des réponses satisfaisantes ont été apportées.

2^{ème} communication : La révision de l'Acte Uniforme portant sur les Sûretés
Présentateur : Dr. DABIRE Julien, Enseignant-chercheur à l'UFR/SJP de l'Université Ouaga 2

A titre introductif, l'intervenant a précisé que l'Acte uniforme portant organisation des sûretés (AUS) version révisée a été adopté à Lomé par le Conseil des Ministres de l'OHADA le 15 décembre 2010 et publié au journal officiel de l'OHADA le 15 février 2011.

Il a souligné que la réforme du droit OHADA des sûretés vise principalement à améliorer l'environnement du droit des affaires dans l'espace OHADA par le biais de l'actualisation et de la modernisation de l'Acte uniforme OHADA du 17 avril 1997 portant organisation des sûretés. Plus précisément, la réforme vise à améliorer le régime des sûretés personnelles et réelles, tout en renforçant le régime de publicité à travers notamment:

- l'affirmation du caractère accessoire des sûretés ;
- la définition du débiteur professionnel.
- l'articulation générale des sûretés qui maintient la distinction classique sûretés personnelles et sûretés réelles.
- l'apparition de l'institution des agents de sûretés.
- la redéfinition de certaines sûretés déjà existantes
- et la consécration de nouvelles sûretés.

A l'issue de cette présentation, des questions d'éclaircissements ainsi que des observations notamment sur l'agent de sûreté, l'hypothèque et le transfert fiduciaire de somme d'argent ont été faites. Des réponses satisfaisantes ont été apportées par le communicateur qui n'a pas manqué de faire des commentaires en se basant sur d'autres législations notamment celle de la France.

3^{ème} communication : la révision de l'Acte uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (AUDSCGIE).

Présentateur : Dr KABRE Dominique, Enseignant-chercheur à l'UFR/SJP de l'université Ouaga2.

Celui-ci a d'entrée de jeu situé succinctement le contexte de la révision de l'AUDSCGIE intervenue le 30 janvier 2014 à Ouagadougou. Il a également relevé les objectifs poursuivis par la révision et précisé la méthode utilisée ainsi que les résultats de cette révision.

Il a par la suite abordé dans le corps de sa communication deux points principaux à savoir d'une part les modifications relatives au droit commun des sociétés et, d'autre part les modifications relatives au droit spécial des sociétés.

S'agissant des modifications relatives au droit commun des sociétés, il a souligné qu'elles portent notamment sur les règles de constitution et de fonctionnement des sociétés commerciales dans l'espace OHADA.

Au regard des règles de constitution, a-t-il relevé, l'AUDSC/GIE révisé institue les aménagements et innovations suivants :

- la précision du régime des apports en industrie ;
- la dispense de la déclaration notariée de souscription des fonds en cas de modification des statuts ;

- l'assouplissement des exigences formelles des statuts par l'article 10 du nouveau texte ;
- l'institution d'un bureau de représentation ou de liaison ;
- et enfin la possibilité d'accomplir les formalités par voie électronique.

Concernant les modifications relatives au droit spécial des sociétés, le communicateur a abordé dans un premier lieu les modifications relatives aux sociétés autres que la SA et dans un second lieu, celles relatives à la SA. Il a fait des commentaires sur la SAS qui vient renforcer le dispositif législatif de l'OHADA.

La communication a fait l'objet de d'échanges très intenses sur les principales innovations de l'AUDSCGIE et des réponses satisfaisantes ont été apportées par le communicateur sur questions posées par les participants.

SOUS-THEME 3 : DROIT OHADA ET SECURITE DES INVESTISSEMENTS MINIERS

1^{ère} communication : La gouvernance dans les sociétés minières

Présentateur : Dr. Sidiki GUIRE, juriste, chargé des rapports ITIE et du renforcement des Capacités au Secrétariat Permanent de l'Initiative pour la Transparence dans les industries Extractives à l'ITIE

Dans sa communication, il a abordé dans un premier temps le système de gouvernance du secteur minier au Burkina Faso qui comprend les différents acteurs intervenant dans la gouvernance du secteur minier que sont l'Administration Centrale à travers les directions centrales du Ministère des Mines, le BUMIBEG, la BNAF, la Commission Nationale des Mines, les Offices et institutions spécifiques ainsi que les

Organismes et institutions consulaires. Il y a lieu également de mentionner les entreprises et acteurs du privé. En raison du caractère transversal de la matière d'autres Ministères comme ceux de l'Environnement et de la sécurité ainsi que DGI et DGTCP interviennent dans la gouvernance des sociétés minières.

Dans un second temps, il a abordé les mécanismes et instruments mis en œuvre dans le cadre de la gouvernance du secteur minier. A ce titre il a mentionné le Code minier, l'Initiative pour la Transparence des Industries Extractives (ITIE), la Responsabilité sociale des entreprises (RSE) et le processus de Kimberley. Au vu de l'importance de l'ITIE, Dr Sidiki GUIRE s'y est d'avantage appesanti.

A la suite de cette communication, des questions d'éclaircissement et des contributions ont été fait par les participants. Elles ont porté notamment sur le mécanisme de sanctions prévu par l'ITIE ainsi que son bilan. Aux différentes questions, des réponses satisfaisantes ont été apportés. En outre, des observations ont été faites sur le rapport entre les dispositions de l'OHADA et le renforcement de la gouvernance dans les sociétés minières. Le communicateur sur ce point a reconnu ne pas être très en fait du droit OHADA mais a rassuré les participants que les dispositions du droit OHADA sont très importantes pour la sécurisation des investissements miniers dans l'espace OHADA.

2^{ème} communication : La fiscalité des sociétés minières

Présentateur : Mr. SOMDA Adrien, Inspecteur des Impôts, Juriste-Fiscaliste

Dans son introduction, il a signalé que la fiscalité applicable au secteur minier est modulée en fonction de l'évolution du projet minier. Ainsi, les entreprises du secteur minier qui sont en phase de recherche et en travaux préparatoires sont éligibles au régime fiscal spécifique du Code minier et celles qui sont en phase d'exploitation les

exploitants artisanaux sont éligibles au régime fiscal de droit commun, cependant quelques exonérations temporaires (telle la patente) subsistent.

Les défis dans le secteur minier portent d'une part sur la conciliation de la fiscalité communautaire et nationale et d'autre part sur le système fiscal adopté pour atteindre l'équilibre souhaitable à savoir :

- garantir un juste revenu à l'Etat hôte et;
- permettre à l'opérateur minier de récupérer les coûts engagés et être rémunéré sur les bénéfices.

Après ces propos préliminaires, Mr SOMDA a passé en revue les principaux impôts auxquels sont assujettis les acteurs du secteur minier. Il s'agit des Prélèvements fiscaux fondés sur les revenus (BIC-IS) ; les Impôts calculés sur le niveau de la production (redevances-royalties) et les Impôts indépendants des revenus et de la production.

Le communicateur a également apporté des informations relatives aux exonérations fiscales temporaires, la garantie d'intégrité / Contrôles internes et audit / transparence de l'administration.

Mr SOMDA dans son exposé a aussi relevé les avantages que présente de la participation de l'Etat au capital des sociétés commerciales ainsi que les inconvénients que cette situation présente.

Un aperçu et un parallèle a été fait sur l'évolution du droit OHADA avec un souci d'introduire de nouvelles formes de sociétés dont les règles de constitution sont plus simples et l'obligation faite aux sociétés minières par la loi nationale du Burkina Faso de se constituer en SA pour en phase d'exploitation de minerais. Une question pertinente a ainsi été mise en réflexion en ces termes : les raisons qui sous-tendent

cette option du législateur burkinabè sont-elles toujours justifiées dans un contexte de droit en mutation ?

La communication de Mr. SOMDA a suscité d'abondantes questions qui ont notamment porté sur le fonds de réhabilitation de l'environnement, les royalties payées par les sociétés minières, le prix du transfert et les conventions réglementées, le contrôle de l'exactitude des quantités produites et exportés ainsi que les prix pratiqués, la participation de l'Etat dans le capital des sociétés minières, l'introduction de clauses compromissaires dans les contrats miniers, l'état d'avancement des travaux portant sur le projet du Code minier, le Code minier communautaire et les clauses de stabilisation. A toutes ces questions des réponses très satisfaisantes ont été apportées.

3ème communication : Le principe de la transparence dans les Contrats miniers

Présentatrice : Maître Bobson COULIBALY, avocate aux Barreaux du Burkina Faso et de Montréal (Canada).

L'intervenante a commencé ses propos en insistant sur le coût d'un projet minier qui se chiffre en termes de dizaines de milliards, d'où une attention particulière à accorder au contrat minier lors de leur conclusion. Par contrat minier, il faut entendre la convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose.

Ce contrat constitue la loi des parties avec toutes les conséquences qui en découlent en termes de droits et d'obligations des parties.

Elle a fait un bref historique du secteur minier du Burkina Faso qui est très jeune. Avant 1991 l'Etat intervenait directement dans le domaine minier. Avec le Programme d'Ajustement Structurel (PAS), il s'est opéré une promotion de l'initiative privée. Le secteur a pris son envol en 1996 avec la Déclaration de Politique Minière adoptée le 17 janvier.

Abordant les titres miniers, elle a mentionné trois types de permis que sont le permis de recherche, le permis d'exploitation industriel et le permis d'exploitation artisanal semi mécanisée. A côté des titres miniers, il existe des Autorisations d'exploitation qui concernent les carrières.

Elle s'est appesantie sur le permis d'exploitation industrielle. C'est un permis qui est accordé au titulaire du permis de recherche ayant respecté ses obligations en vertu de la réglementation minière. C'est le conseil des ministres qui approuve ou non la demande du permis d'exploitation après les avis des services techniques sollicités. Le permis d'exploitation peut être modifié ou cédé.

Maître COULIBALY a précisé que l'orpaillage n'est soumis à aucun titre d'exploitation. Il n'y a aucune déclaration à l'administration, l'orpailleur n'a aucun engagement vis-vis de l'Etat. C'est une activité qui comporte beaucoup de risques pour les orpailleurs.

Revenant sur les contrats miniers la communicatrice souligne qu'il existe trois modèles de convention minières.

Un focus a été fait sur la structuration du permis d'exploitation industrielle avant de s'attarder sur la problématique de leur transparence. La transparence assure un traitement équitables des sociétés minières ce qui créer un cadre de confiance avec tous les investisseurs. Elle améliore le climat des affaires et augmente l'attractivité du Burkina Faso toute chose qui permettra une augmentation des bénéfices tirés du secteur pour le pays afin de soutenir son développement.

Les critères pour apprécier la transparence dans les contrats miniers ont été déroulés par l'intervenante. Il ressort que le Burkina Faso est moyennement transparent.

Pour finir, Maître COULIBALY n'a pas manqué de dire un mot sur la perspective de révision des contrats miniers.

La communication a été suivie de débats nourris qui ont pu permettre aux participants d'être mieux outillés en la matière et surtout d'entrevoir des analyses très pertinentes pour un renforcement de la transparence dans les contrats miniers par l'application strict des dispositions du droit OHADA.

Cette dernière communication a laissé la place à la cérémonie de clôture de l'université OHADA 2014. Elle a consisté à la lecture du rapport général des travaux

par monsieur Auguste KAM, juriste, inspecteur des impôts, et à la remise des attestations de participations. Cela s'est déroulé en présence du représentant de madame le ministre de la Justice, des Droits humains et de la Promotion civique du Burkina Faso et du Président du Comité Exécutif de Cercle OHADA du Burkina.

Rendez-vous a été pris pour décembre 2015 pour la prochaine édition de l'université OHADA.

Ouagadougou, le 24 décembre 2014

RAPPORT GENERAL

Par M. S. M. Auguste KAM

et M. Bassega Eric TAPSOBA