

RIDSP



REVUE INTERNATIONALE DE DROIT ET SCIENCE POLITIQUE

International Journal of Law and Political Science

ISSN : 2790 - 4830

R.I.D.S.P, Vol. 2, N°9 – Septembre 2022



Directeurs :

Dr. BAMANGA DAGA Guidakré
Dr. ETABA ABANA Rémi

COMITE SCIENTIFIQUE

Pr Victor – Emmanuel BOKALLI

Agrégé des Facultés de Droit, Professeur, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Najet BRAHMI

Professeur, Université de Tunis El Manar ;

Pr Athanase FOKO

Professeur, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Loth Pierre DIWOUTA AYISSI

Maître de Conférences, Université de Yaoundé II;

Pr. Thomas CLAY

*Agrégé des Facultés de Droit, Professeur à l'école de droit de la Sorbonne, (Université Paris 1),
Avocat au barreau de Paris ;*

Pr. MOKTAR ADAMOU

Agrégé des Facultés de Droit, Université de Parakou ;

Pr Maturin NNA

Professeur, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Marie-Colette KAMWE MOUAFFO

Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Jean Pierre CLAVIER

Professeur, Université de Nantes ;

Pr. Guy Florent ATANGANA MVOGO

Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Victorine KAMGOUI KUITCHE

Maître de Conférences HDR, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Nadège JULLIAN

Agrégé des Facultés de Droit, Professeur, Université Toulouse 1 Capitole ;

Pr Serge Patrick LEVOA AWONA

Agrégé des Facultés de Droit, Professeur, Université de Ngaoundéré ;

Pr Emmanuel D. KAM YOGO
Professeur, Université de Douala ;

Pr Emilia ONYEMA
Professor, SOAS University of London;

Pr Aron LOGMO MBELECK
Professeur, Université de Douala ;

Pr Maurice KOM KAMSU
Maître de Conférences, Université de Maroua

Pr VOUDWE BAKREO
Agrégé des Facultés de droit, Université de Ngaoundéré ;

Pr Ramses AKONO ADAM
Agrégé des Facultés de Droit, Université de Ngaoundéré ;

Pr Michel Aristide MENGUELE MENYENGUE
Maître de Conférences, Université de Douala ;

Pr. Sandie LACROIX-DE SOUSA
Maître de Conférences HDR, Université d'Orléans ;

Pr Nicolas Junior YEBEGA NDJANA
Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;

Pr Fred Géremi MEDOU NGOA
Maître de Conférences, Université de Douala ;

Dr. MFEGUE SHE Odile Emmanuelle épouse MBATONGA
Université de Yaoundé II ;

M. Maxime KALDJONBE
Magistrat, Juge et Juge d'instruction près le Tribunal de Grande Instance de la VINA ;

M. SABABA MAGAZAN
Magistrat, Juge et Juge d'instruction près le Tribunal de Grande Instance de la VINA et Juge d'instruction près le Tribunal Militaire de l'Adamaoua ;

M. David YINYANG
Magistrat, Substitut du Procureur près les Tribunaux d'Instance du FARO à POLI ;

Mme Sandrine DATSE
Avocate au Barreau de Paris, Conseil Adjoint devant la Cour Pénale Internationale.

COMITE DE REDACTION

Rédactrice en Chef Adjointe

Dr. Calice Cléopatre MAINIBE TCHIOMBE
Université de Ngaoundéré.

Rédacteur en Chef

Dr. Timothée MANGA BINELI
Université de Yaoundé II.

Responsable en charge de la propriété intellectuelle : Dr. Job NZOH SANGONG

Coordonnateurs des rubriques

Coordonnateur rubrique Science Politique

Dr. Georges Francis MBACK TINA

Coordonnateur rubrique Droit

Dr. El-Kader Kadjoum ALI ABDEL

Coordonnateur rubrique English Law

Dr. Waräi Michael TAOYANG

Membres :

Dr. Josué DIGUERA
Dr. Alice TOUAIBA TIRMOU
Dr. Job Didier BAHANA
Dr. Eloi BAKARY
Dr. Gérard Müller MEVA'A
Dr. Sadjo ALIOU
Dr. Joceline Gaëlle ZOA ATANGANA
Dr. Deguia CHECK IBRAHIM
Dr. Issa Pave ABDEL NASSER
Dr Prosper Hugues FENDJONGUE
Dr ABOUKAR BANGUI AGLA
Dr Ange MESSI MBALLA
Dr. Linda DJARSOUMNA
Dr Djidjioua GARBA ISSA
Dr Norbert DOURGA

Dr. Franklin Kennedy ASSONJI FONGUE
Dr. WILLARBANG ZUINSSA
Dr. YAOUBA HAMADOU A.
Dr. Alexis BAAYANBE BLAMA
Dr. Ibrahima HALILOU
Dr. Raissa PAYDI
Dr. Dieu-Ne-Dort BADAWE KALNIGA
Dr. Bienvenu DOMBA
Mme Mbissa Valérie HAMBOA ZONGA
M. ARI HAMADOU GUY
Mme MOUANGA MOUSSEVOULA G.
Mme Adama SALME
M. Elie SAPITODEN
M. Jacob Israël FIRINA
M. Benjamin DIGUIR DABOLE
M. ALI BOUKOUN ABDOULAYE

POLITIQUE DE REDACTION

La Revue Internationale de Droit et Science Politique est publiée par une équipe dynamique et professionnelle en la matière. Les articles sont disponibles sur le site internet de la Revue : www.revueridsp.com

Directives aux auteurs :

La Revue Internationale de Droit et Science Politique reçoit des textes en permanence pour publication dans l'un de ses numéros mensuels. Les auteurs qui soumettent leurs contributions doivent se conformer aux directives suivantes :

- Toute proposition d'article doit être rédigée en format Microsoft Word, en police *Times New Roman*, caractère 12, et en interligne 1,5. Elle comportera un résumé en français et en anglais, des mots clés en français et en anglais, une introduction, un développement contenant un plan à deux parties (I- II- pour les parties ; A- B- pour les sous-parties, et éventuellement des petits 1 et 2), une conclusion. L'ensemble de la contribution doit tenir sur quinze (15) pages au minimum et trente-cinq (35) pages au maximum.
- Chaque proposition d'article doit débiter, juste après l'intitulé de la contribution qui doit être en français et en anglais, par une brève notice biographique précisant l'identité du (des) auteur(s) : Noms et prénoms, titre ou grade universitaire ou profession pour les praticiens non universitaires, l'affiliation institutionnelle.

Références (sources) :

Les références (sources) sont obligatoires dans une proposition d'article. Elles doivent être présentées sur la base du modèle infrapaginale.

Dès lors les références (sources) doivent être présentées en bas de page (notes) selon le style suivant :

- **Pour un ouvrage :** Nom en Majuscule, Initiale du(es) prénom(s) du(es) auteur(s) entre parenthèses, intitulé de l'ouvrage en italique, Ville d'édition, Maison d'Édition, Année, page(s).

Exemples :

Un auteur : ONANA (J.), *Gouverner le désordre urbain. Sortir de la tragique impuissance de la puissance publique*, Paris, L'Harmattan, 2019, p.6 ;

Deux auteurs : OST (F.) et VAN DE KERSHOVE (M.), *De la pyramide au réseau. Pour une théorie dialectique du Droit*, Bruxelles, Presses de l'Université Saint Louis, 2010, p. 103

Trois auteurs : BOUSSAGUET (L.) & al., *Dictionnaire des politiques publiques*, Paris, Presses de Sciences Po, 2014, p.6

- **Pour un article publié dans une revue :** Nom(s) en majuscule, Initiales du(es) Prénom(s), intitulé de l'article entre guillemets, nom de la revue ou de l'ouvrage collectif dans lequel il est publié en italique, numéro de la revue, Année de parution, pages ;

Exemple : BOKALLI (V.E.), « la protection du suspect dans le code de procédure pénale », *R.A.S.J.*, vol. 4, n° 1, 2007, p.6

- **Pour un chapitre d'ouvrage :**

LEVÊQUE (A.), « Chapitre 2 : La sociologie de l'action publique », in JACQUEMAIN (M.) & FRERE (B.), *Epistémologie de la Sociologie. Paradigmes pour le XXIe siècle*, De Boeck Supérieur, Collection « Ouvertures sociologiques », 2008, p.6

- **Pour un document internet :**

Exemple :

Organisation Mondiale de la Santé, Global status report on violence prévention, 2014, disponible en ligne sur http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/status_report/2014/en/

- **Pour tout document non publié (mémoire, thèse...) :**

Exemple : MINKOA SHE (A.), *Essai sur l'évolution de la politique criminelle au Cameroun depuis l'indépendance*, Thèse de Doctorat, Université des Sciences Juridiques, Politiques, Sociales et de Technologie de Strasbourg, 1987, p.6

Langue et style de rédaction :

- Chaque proposition d'article doit être rédigée en français ou en anglais
- L'usage des transitions et chapeaux est impérative

Soumission, examen des propositions et responsabilités :

- Les propositions d'articles doivent être soumises par courrier électronique à l'adresse électronique suivante : redactionridsp@gmail.com Tout texte soumis à la Revue Internationale de Droit et Science Politique fait l'objet d'une double évaluation aveugle (sous anonymat).
- Les contributions soumises à la Revue Internationale de Droit et Science Politique doivent l'être en toute exclusivité.
- Les opinions exprimées dans les contributions sont propres à leurs auteurs et n'engagent aucunement la responsabilité de la Revue Internationale de Droit et Science Politique. Les auteurs s'engagent, toutefois, à céder leurs droits à la Revue Internationale de Droit et Science Politique.

Le Rédacteur en Chef

Dr. Timothée MANGA BINELI
Université de Yaoundé II.

SOMMAIRE

❖ **Droit Public**

Le contrôle ministériel de l'utilité publique en matière d'expropriation en droit camerounais.....1

NOUROUDINE Ousmanou

Le président de la République et les finances publiques en Afrique noire francophone : réflexion à partir de l'exemple camerounais.....27

ONGUENE EWODO Kévin

La protection des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés en Afrique Centrale : Le cas du Tchad.....54

AWAD MAHAMAT ABDELLATIF

❖ **Droit Privé**

La liquidation des biens en droit OHADA des entreprises en difficultés.....91

OUEINA Florent

La responsabilité pénale directe des personnes morales: contribution a une détermination à partir de la notion d'imputabilité.....109

OHANDJA Paul Francis

L'exigence de sincérité en droit camerounais : Consécration juridique d'un principe à valeur morale.....139

NGANBA Jacques Cyrille Armand

La juridicité du droit d'alerte en Afrique.....161

EHOWE EYAMAN Christian Serge

Les violences conjugales faites aux femmes en droit camerounais.....186

MAMDOM TAGNE Sara Milca

Réflexion sur la problématique du respect des conventions internationales à l'aune de la consécration de l'infraction d'enrichissement illicite : Cas du Cameroun.....201

EKWEDOU Rose- Noëlle

L'option du mis en cause devant le juge pénal : *Analyse à partir des codes de procédure pénale camerounaise et tchadienne*.....221

Mahamat al-amine ANNOUR

Le décès de la personne poursuivie (*Réflexions sur l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie*).....233

AVEGNON Koffi Edem

❖ **Science politique**

Les paradoxes des opérations de paix : entre logiques d'action et production de la dépendance par les récits d'action publique internationale.....273

Philippe AWONO EYEBE

L'État défaillant : histoire, droit, géopolitique et géostratégie d'une mosaïque d'États.....293

Archange BISSUE BI-NZE

Violences politiques, identité nationale et problématique de la construction de la nation congolaise.....316

MULAMBA MUBYABO NGELEKA

L'union européenne et la gestion des crises sécuritaires en Afrique centrale : le cas du Cameroun.....335

KAMIKO DAMLAMBENG Alex Frank

La participation de la femme rurale dans la dynamique de lutte contre le changement climatique au Cameroun : le cas des femmes de la région de l'ouest.....354

Hymette KEMMENI



Le contrôle ministériel de l'utilité publique en matière d'expropriation en droit camerounais

The ministerial control of public interest in matters of expropriation in cameroonian law

Par: Page | 1

NOUROUDINE Ousmanou

Doctorant

Droit Public (Droit administratif des biens)

Université de Ngaoundéré (Cameroun)

Resume :

En droit camerounais, la réalisation des infrastructures par l'Etat peut résulter de plusieurs moyens au rang desquels, l'expropriation pour cause d'utilité publique. Cette dernière repose essentiellement sur l'utilité publique qui constitue d'ailleurs son ossature. Ainsi, les pouvoirs publics, dans la perspective de concourir pleinement à la matérialisation des projets ne ménagent aucun effort pour que cet objectif noble puisse être atteint. Pour ce faire, l'utilité publique en constitue la boussole. En fait, pour que les besoins sans cesse croissants des populations puissent trouver satisfaction, le contrôle ministériel, particulièrement du Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières s'avère fondamental.

Toutefois, en dépit de ce contrôle administratif de l'utilité publique minutieusement aménagé par les textes en vigueur, l'on continue d'observer l'existence de certaines défaillances qui amenuisent son efficacité et qui appellent par conséquent à sa réforme.

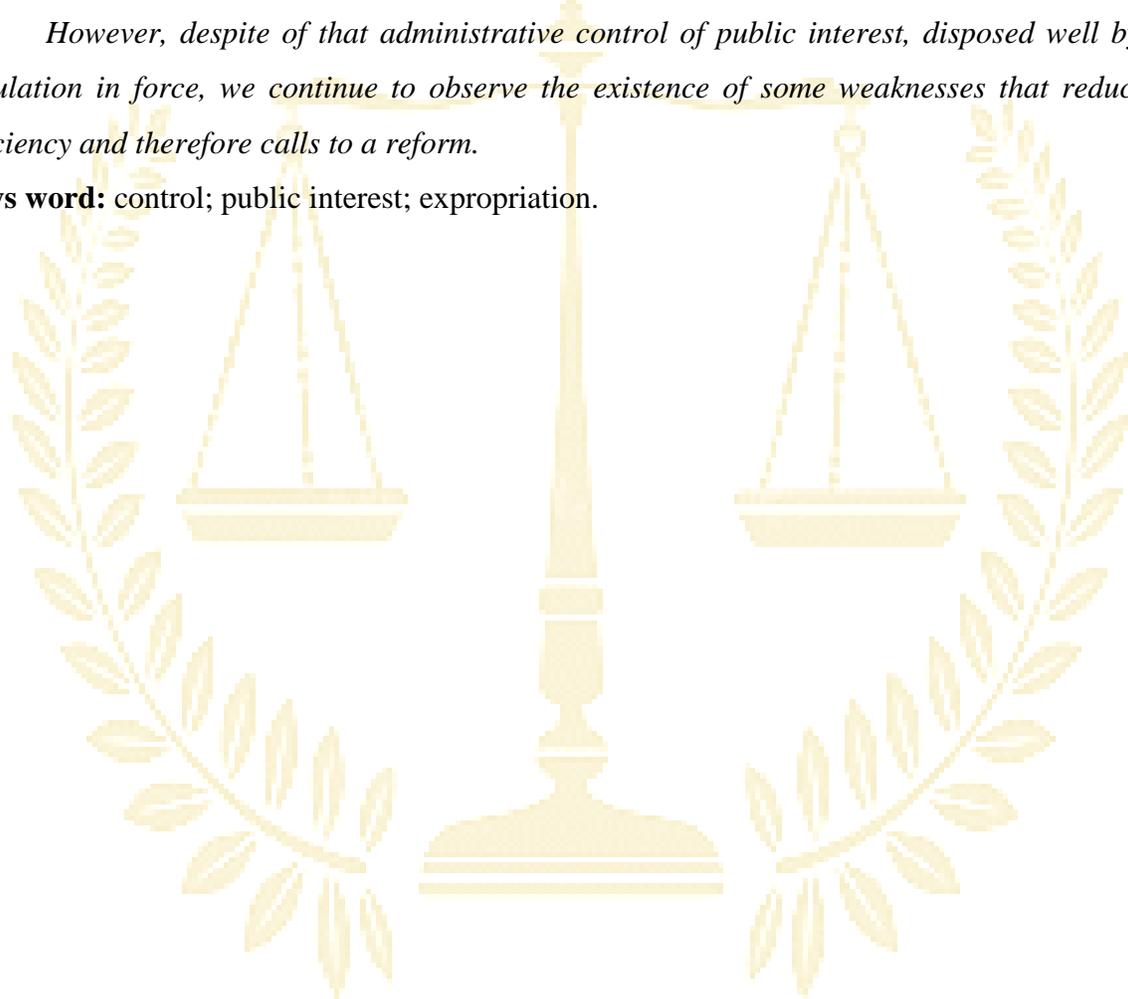
Mots clés : contrôle ; utilité publique ; expropriation.

Abstract:

In Cameroonian law, the realization of facilities by the state can result from many means amongst which, expropriation in the public interest. That last rest essentially on public interest that is its osseous framework. Then, the state to realise those infrastructures do its utmost to fulfil its. For that, public interest constitutes its guide. Indeed, because needs of population must be satisfied, the ministerial control appears to be fundamental.

However, despite of that administrative control of public interest, disposed well by the regulation in force, we continue to observe the existence of some weaknesses that reduce its efficiency and therefore calls to a reform.

Keys word: control; public interest; expropriation.



Introduction

Utilité publique par ici, utilité publique¹ par là. Une notion communément et largement utilisée par les pouvoirs publics mais dont les contours sont parfois peu maîtrisés par les citoyens. En effet, dans sa politique de dotation des infrastructures durables à ses populations et afin d'assurer leur bien-être, l'Etat n'a eu de cesse d'employer une procédure exorbitante de droit public à savoir l'expropriation pour cause d'utilité publique². Les missions dévolues à l'administration sont de plus en plus nombreuses. Or, pour les réaliser, la personne publique a souvent besoin de réaliser des travaux. Elle a alors parfois besoin d'acquérir des biens. Lorsque c'est possible, l'administration procède à une acquisition à l'amiable mais les choses se compliquent lorsque la personne privée refuse de céder son bien ou lorsqu'elle propose des conditions, conditions qui ne sont pas satisfaisantes pour l'administration. Dans ces cas, la collectivité publique passe par une procédure d'expropriation³. Cette dernière ne pouvant effectivement être mise en œuvre, si et seulement si la cause d'utilité publique a été repérée et par la suite déclarée⁴. Il convient alors d'affirmer indubitablement que l'utilité publique est même l'élément déclencheur ou la clé de voute de toute procédure d'expropriation⁵. Pour le commun des mortels, cette notion apparaît peu saisissable et à des moments diffuse. Pour PERELMAN Chaïm et OLBRECHTS-TYTECA Lucie, l'intérêt général et l'utilité publique constituent des « *topiques* », c'est-à-dire des notions dont tout le monde comprend le sens, y compris les non-spécialistes⁶. A priori, cette notion apparaît appropriable. Que non, d'autant plus que le législateur ne lui a pas donné un aménagement nécessaire⁷. Cette absence notoire peut alors jouer en défaveur des populations⁸.

¹ ATANGANA (E-P), *L'utilité publique en droit administratif camerounais*, Thèse de Doctorat Ph/D en Droit public, Université de Yaoundé II-Soa, 25 Janvier 2020, p.160.

² Article 1^{er} de la loi n° 85/009 du 09 juillet 1985 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique et aux modalités d'indemnisation.

³ MAUFROY (L), *L'expropriation, un outil de maîtrise foncière*, Les cahiers du SRDU n° 1, Mars 2006, p.4.

⁴ Voir article 3 du décret du 16 décembre 1987 portant application de la loi n° 85/009 du 4 juillet 1985 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique et aux modalités d'indemnisation.

⁵ MANGA TSOUNGUI (G-N), *Les moyens d'expropriation pour cause d'utilité publique en droit camerounais*, Thèse de Doctorat Ph/D en Droit public, Université de Douala, 14 Janvier 2022, p.59.

⁶ Voir MERLAND (G), *L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Paris, LGDJ, 2004, p. 7.

⁷ Au Cameroun, le législateur encore moins les autorités administratives n'ont cru nécessaire de donner un contenu à la notion d'utilité publique. Contrairement aux autres législations en vigueur en matière d'expropriation en Afrique qui ont formellement expliciter la notion d'utilité publique, la législation ou réglementation au Cameroun évoque cette notion de manière lapidaire et concise. (Voir loi du 4 juillet 1985 précitée ou encore son décret d'application du 16 décembre 1987).

⁸ Nous pensons que cette démarche entreprise par les pouvoirs publics camerounais de ne donner aucun contenu à l'utilité publique n'est pas anodine. Elle procéderait tout simplement à cette époque et même à notre ère d'une volonté

De manière récurrente, les autorités publiques décident de procéder à l'expropriation des particuliers, ceci en leur dépossédant de leurs biens au nom de l'utilité publique⁹. Il est donc important d'avoir à l'esprit que l'État reste le seul garant de l'utilité publique et qu'il est donc le seul à prononcer une expropriation¹⁰. Une telle pratique administrative peut soulever certaines interrogations de la part des populations. C'est dans la perspective d'éviter tout détournement de projet à des fins privées¹¹ ou tout usage systématique ou arbitraire¹² de cette notion d'utilité publique qu'un contrôle a été instauré. Faut-il le souligner, l'ultime but de ce contrôle est la pleine réalisation des objectifs d'intérêt général en faveur des populations. Le choix de cette étude n'est pas anodin. Cette étude se déroule dans un contexte économique et social.

Au plan économique, l'on constate que l'État camerounais est résolument engagé à atteindre ses objectifs à l'horizon 2035. Cet engagement étant manifeste par la réalisation des infrastructures gigantesques¹³. Toutefois, à l'épreuve des faits, l'on enregistre des cas de détournement de projet¹⁴ ou encore d'abandon des projets¹⁵. Toutes ces obstructions ont considérablement une incidence économique peu reluisante dans les caisses de l'Etat. Quand on connaît les difficultés auxquelles est confronté le Cameroun ou encore les énormes dépenses consenties à l'État camerounais par les partenaires financiers¹⁶, l'on ne peut que rester méduser de continuer à voir de telles situations avoir pignon sur rue. Celles-ci étant généralement causées

de primer le développement sur les droits humains des citoyens mais aussi de se faire passer pour le seul maître à pouvoir apprécier l'utilité publique d'un projet ceci en ostracisant les populations qui sont pourtant les principales bénéficiaires desdits projets.

⁹ Voir article 1 de la loi Loi n°009-2018/AN du 3 mai 2018 portant expropriation pour cause d'utilité publique et indemnisation des personnes affectées par les aménagements et projets d'utilité publique et d'intérêt général au Burkina Faso ; Voir article 2 de la loi n° 32/2015 du 11 Juin 2015 portant expropriation pour cause d'utilité publique en République du Rwanda.

¹⁰ Alinéa 2 de la loi du 04 juillet 1985 précitée.

¹¹ BATOUM BA NGOUE (T), « L'idée d'une expropriation pour cause d'utilité privée au Cameroun », in *Droit et politique de l'immobilier en Afrique, exemple du Cameroun*, mélanges en l'honneur du Professeur TIENTCHEU NJAKO, PUA, 2015, pp. 51-74.

¹² MANGA TSOUNGUI (G-N), *Les moyens d'expropriation pour cause d'utilité publique en droit camerounais*, thèse, op.cit. ; p.214.

¹³ Voir la construction des Ports (de Kribi, de Limbé), des barrages hydroélectriques (Memve'ele, Mekin, Lom Pangar) ou encore des autoroutes (Yaoundé-Douala ; Yaoundé-Nsimalen). La liste étant loin d'être exhaustive.

¹⁴ CA/CS, jugement n° 108/2011 du 13 Avril 2011, affaire *PAGOP LEUMALIEU Michel C/ Etat du Cameroun (MINDAF)*

¹⁵ Cet abandon des projets se traduit par l'inexécution du projet envisagé (substitution du projet initial et diminution du projet déclaré d'utilité publique) mais également par l'inutilisation des dépendances expropriées (la renonciation aux dépendances).

¹⁶ FMI (Fonds Monétaire international), BM (Banque Mondiale), BAD (Banque Africaine pour le développement), SFI (Société Financière internationale) ...

par l'insuffisance ou l'absence des fonds d'exécution de projet ou de crédit d'indemnisation. Toutes résultant soit des crises¹⁷ frappant de plein fouet le

Cameroun ou encore des détournements des frais d'indemnisation opérés par certains administrateurs¹⁸. Il paraît alors idoine de renforcer ce contrôle de l'utilité publique afin de limiter les répercussions négatives au plan économique.

Quant au plan social, les cas de mauvaises conditions et d'extrême paupérisation marquent ce contexte. En fait, les populations sont appelées généralement à se laisser déposséder de leurs biens du fait de l'usage de la procédure d'expropriation. Quelquefois, ces populations contestent la nécessité ou l'opportunité de l'édification d'une infrastructure¹⁹. Plusieurs faits dans ce sens ont été enregistrés sur l'ensemble²⁰ et hors²¹ du territoire national. Ainsi, l'on note alors des conséquences de ces situations qui se manifestent par le ralentissement des travaux d'utilité publique mais également par des recours juridictionnels (devant le juge administratif).

Confucius, ne disait-il pas : « *Pour éviter la guerre, il faut commencer par définir le sens des mots* ». Pour mieux saisir la portée de cette réflexion, trois principales notions vont être définies dans le cadre de ce travail : *Contrôle, utilité publique et expropriation*. Partant de ce célèbre principe, l'élucidation de ces trois concepts s'avère indispensable pour une meilleure saisie de notre propos. Il ne s'agira pas d'une étude étymologique ou lexicale. Il sera plutôt question de situer ces concepts dans leur contexte pour dénicher leur véritable sens.

Le contrôle renvoie à « *la vérification d'actes, de droits, de documents* »²². A l'aune de cette définition, l'on peut donc dire que le contrôle ministériel est une vérification de documents opéré par le Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières.

¹⁷ Il s'agit notamment des crises sécuritaires (Avec le conflit au Sud-Ouest/Nord-Ouest ; Extrême-Nord), des crises économiques (Chute du prix du baril du pétrole ou encore de certaines matières premières), et tout récemment (2020) la crise sanitaire (Pandémie à Coronavirus).

¹⁸ MANGA TSOUNGUI (G-N), « Les détournements de crédits d'indemnisation en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique en droit camerounais », RIDSP, Vol 1, n° 4, Décembre 2021, pp.27-53.

¹⁹ Voir affaire DIKOLO à Bali, Douala IIème au sujet de la construction d'une infrastructure hôtelière par un opérateur privé. (Voir arrêté de la DUP du 17 avril 2015 signé par le MINDCAF), Voir à cet effet Cameroon Tribune du 01 juin 2022, p.3.

²⁰ Voir l'Hebdomadaire les + de Repères, n° 001/Juin 2014.

²¹ SEUFERT (P), HATEGEKIMANA (V), Accaparement des terres et droits humains au Mali, Mars 2013, p.44 ; BOILEAU (G), « La colère et le chagrin des gens de Mirabel », Histoire Québec, volume 10, numéro 3, février 2005, pp. 30-33.

²² REY (A), Le Robert pour tous, Dictionnaire de la langue française, Paris, 1994, p.234.

Sous l'aspect juridique, l'utilité publique est « *le fondement de l'expropriation, des servitudes autorisant, la dépossession ou les limitations apportées au droit de propriété ainsi que l'exécution des travaux* »²³.

Quant à l'angle jurisprudentiel, le CE admet depuis déjà assez longtemps qu'il y'a utilité publique lorsque « *l'opération projetée présente un intérêt général* ». ²⁴ En outre, le CE²⁵ a pensé que l'utilité publique est ce qu'une administration déclare d'utilité publique²⁶.

Quant à la notion d'expropriation, elle s'appréhende aussi bien au plan doctrinal qu'au plan jurisprudentiel.

Au plan doctrinal, l'expropriation est « *une procédure qui permet de contraindre une personne privée (ou même une personne publique en ce qui concerne son domaine privé), à céder à une personne publique ou privée la propriété d'un immeuble ou à renoncer à un autre droit réel immobilier et cela en raison des exigences de l'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité* »²⁷.

La jurisprudence quant à elle définit l'expropriation comme étant « *une opération administrative par laquelle l'administration contraint un particulier à lui céder la propriété de son immeuble dont elle a besoin pour la réalisation d'un objet d'intérêt général* »²⁸. La présente réflexion nous amène à se poser la question de savoir : *Le contrôle ministériel de l'utilité publique en matière d'expropriation en droit camerounais est-il efficace ?*

L'importance de cette thématique est indéniable. L'analyse de ce sujet permet non seulement de mettre en exergue les normes qui régissent la mise en œuvre du contrôle de l'utilité

²³ V. CE 20 Juillet 1971, Ville de Sochaux (depuis cet arrêt, la satisfaction d'intérêts privés n'est pas exclusive de la qualification d'utilité publique des lors que ce n'est pas l'objectif déterminant de l'opération administrative) ; CE, Ass. 28 Mai 1971, Ville Nouvelle Est Rec-409. (Le bilan inauguré par l'arrêt Nouvelle Est a permis de confronter l'utilité publique du projet aux intérêts privés auxquels il porte atteinte et à d'autres intérêts publics.) ; V. HOSTIOU (R), « Utilité publique du projet et utilisation privée du bien exproprié » ; LPA, 20 Juin 1992, P.21 ; V. également JEGOUSO (Y), « Le contrôle de l'utilité publique par l'autorité administrative et le juge judiciaire », p.26.

²⁴ *Cambieri*, 20 déc. 1938, D.39.3.15 : auberge de la jeunesse-Roch, 29 Juillet 1932, S.33.3.32 : *Salle communale de réunion et spectacles-Giros* ; 10 Aout 1923, Rec. Lebon, P.684 : agrandissement d'une colonie de vacances.

²⁵ Le Conseil d'Etat.

²⁶ En conclusion de son rapport, *l'utilité publique aujourd'hui*, le CE écrit : « *Le premier élément à souligner est la nécessité d'une réforme ambitieuse des modes d'appréciation de l'utilité publique des projets d'aménagement ou d'équipements de quelque importance. Les critiques formulées à l'encontre du système actuel paraissent trop unanimes et parfois même trop virulentes pour qu'on ne puisse pas en déduire qu'il est désormais urgent de le rénover en profondeur en fonction d'un principe qui pourrait être l'exigence de construction démocratique des projets* ».

²⁷ CHAPUS (R), *Droit administratif général*, 6^e éd ; Paris, MONTCHRESTIEN, 2003, p.565.

²⁸ CFJ /CAY du 8 Juin 1971, *FOUDA MBALLA Maurice c/Etat Fédéré du Cameroun Oriental*.

publique en droit camerounais ; Mais également de mesurer l'impact de ce contrôle d'utilité publique du projet sur les bénéficiaires que sont les populations.

La présente réflexion va reposer sur une démarche constructive faisant recours à la dogmatique et la casuistique. Par la dogmatique, des textes nationaux et étrangers régissant l'expropriation seront mis à contribution. Quant à la casuistique, l'on fera appel nécessairement aux décisions du juge administratif.

Il faut dire que l'efficacité tant souhaitée du contrôle de l'utilité publique dans le cadre de l'expropriation n'est pas toujours une réalité en droit camerounais. Ce postulat étant la résultante dans la procédure d'expropriation de la présence de certaines défaillances constatées **(I)** qui nécessitent d'être toilettées en vue d'une amélioration assez perceptible du contrôle de l'utilité publique en contexte camerounais **(II)**.

1- L'EXISTENCE DES DÉFAILLANCES DU CONTRÔLE MINISTERIEL DE L'UTILITÉ PUBLIQUE

Au Cameroun, l'utilité publique fait l'objet indubitablement d'un contrôle ministériel, notamment du Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières. A l'observation de sa mise en exécution, l'on décèle plusieurs défaillances qui renseignent à suffisance sur la fébrilité dudit contrôle. Ainsi, le contrôle ministériel mis en branle principalement par l'autorité domaniale et foncière repose essentiellement sur deux caractéristiques à savoir : la vérification sommaire de la réalité de l'utilité publique **(A)** et la vérification lapidaire de la faisabilité du projet **(B)**.

A- La vérification sommaire de la réalité de l'utilité publique

Le déclenchement de la procédure d'expropriation au Cameroun débute par le dépôt auprès du Ministre en charge des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières²⁹ d'un dossier préliminaire en deux exemplaires³⁰. Fort donc de ce dossier, le Ministre va se rassurer que le projet souhaité par l'expropriant soit d'utilité publique. Pour ce faire, le membre du gouvernement va procéder à la vérification de la réalité de l'utilité publique du projet. Vérification toutefois sommaire au regard de la réglementation en vigueur. Cette vérification sommaire de la réalité de

²⁹ C'est la Sous-Direction des Expropriations et des indemnités qui est matériellement compétent pour l'étude de tout dossier d'expropriation. (Voir article 34 du décret n° 2012/390 du 18 septembre 2012 portant Organisation et fonctionnement du Ministère des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières.)

³⁰ Article 2 du décret n° 87/1872 du 16 décembre 1987 portant application de la loi n° 85/009 du 04 juillet 1985 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique et aux modalités d'indemnisation.

l'utilité publique du projet se caractérise par la limitation de la vérification du dossier de l'expropriant (1) mais aussi par la vérification légère du bien-fondé de l'utilité publique du projet (2).

1- La limitation de la vérification du dossier de l'expropriant

Page | 8

La procédure d'expropriation en droit camerounais est minutieusement encadrée. En effet, elle débute par un dépôt d'un dossier auprès du MINDCAF. C'est exclusivement sur la base dudit dossier que le Ministre des domaines va effectuer un contrôle de l'utilité publique. En effet, selon l'article 2 du décret n° 87/1872 du 16 décembre 1987 portant application de la loi n° 85/9 du 4 juillet 1985 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique et aux modalités d'indemnisation, « *Tout département ministériel désireux d'entreprendre une opération d'utilité publique saisit le Ministre des Domaines d'un dossier préliminaire en deux exemplaires comprenant :*

- *Une demande assortie d'une note explicative indiquant l'objet de l'opération.*
- *Une fiche dégagant les caractéristiques principales des équipements à réaliser et précisant notamment :*

- a) *la superficie approximative du terrain sollicité dûment justifiée ;*
- b) *l'appréciation sommaire du coût du projet y compris les frais d'indemnisation ;*
- c) *la date approximative de démarrage des travaux ;*
- d) *la disponibilité des crédits d'indemnisation avec indication de l'imputation budgétaire ou de tous autres moyens d'indemnisation. ».*

Plus loin, l'article 3 du décret de 1987 dispose que « *Dès réception du dossier, le Ministre chargé des domaines apprécie le bien fondé des justifications du projet.*

2) *Lorsqu'il juge le projet d'utilité publique, il prend un arrêté déclarant d'utilité publique les travaux projetés et définissant le niveau de compétence de la commission chargée de l'enquête d'expropriation dite commission de constat et d'évaluation. ».*

Après analyse minutieuse de ces articles, il apparaît évident que le contrôle de l'utilité publique opéré par le MINDCAF repose essentiellement sur le dossier que lui présente

l'expropriant. Ce contrôle administratif s'apparente alors à une espèce de *coquille vide* du fait de certaines défaillances ou lacunes enregistrées dans la composition du dossier de l'expropriant.

Premièrement, l'on note l'absence d'un document indiquant que le projet n'a pas d'effets préjudiciables à l'environnement. Nulle part dans le dossier, il est exigé un tel document. Quand on connaît l'importance des EIES³¹ dans la réalisation d'un projet³², l'on est surpris qu'ils ne soient pas formellement inscrits dans le dossier d'expropriation. Toutefois, à la pratique, l'on peut relever que certaines EIE sont élaborées dans certains projets ; tandis que certains projets sont réalisés sans étude d'impact environnemental³³, et ce au mépris de la législation et réglementation en vigueur³⁴. En effet, l'on ne saurait concevoir la réalisation d'un projet d'envergure sans une EIES, pièce centrale qui devrait figurer dans le dossier de l'expropriant. Par contre, au pays des hommes intègres, « *la procédure d'expropriation n'est déclenchée qu'à l'issue de l'obtention de l'avis technique du ministre du secteur d'activité concerné et de l'avis de faisabilité environnementale et sociale du ministre de l'environnement* »³⁵.

Deuxièmement, l'on note aussi l'absence des motifs relatifs à l'adéquation entre le projet et le terrain et une absence de schéma-directeur du terrain sur lequel le projet sera réalisé.

Troisièmement, l'on note l'absence du Procès-verbal de la réunion consultative indiquant que la population a été sensibilisée sur le projet et son intérêt ; mais également une absence d'étude indiquant les conséquences sur les conditions de vie des expropriés. Ces manquements résultent simplement du fait qu'au Cameroun les enquêtes soient postérieures à la déclaration d'utilité publique alors qu'elles doivent être initiées avant l'édition de cet acte administratif. Au Cameroun, il existe pourtant un texte qui régit pourtant la mise en œuvre des EIE³⁶.

³¹ Etudes d'impact environnemental et social.

³² HELIN (J-C), HOSTIOU (R), *Traité de droit des enquêtes publiques*, Moniteur, 2^e éd ; Paris, 2014.

³³ HOSTIOU (R), « Expropriation », RJE, 2010/3, volume 35, pp. 485-502.

³⁴ L'article 79 de la loi sur l'environnement de 1996 dispose que « *Est punie d'une amende de deux millions (2.000.000) à cinq millions (5.000.000) de FCFA et d'une peine d'emprisonnement de six mois (6) à deux (2) ans ou de l'une de ces deux peines seulement, toute personne ayant :*

- *réalisé, sans étude d'impact, un projet nécessitant une étude d'impact ;*

- *réalisé un projet non conforme aux critères, normes et mesures énoncées pour l'étude d'impact. »*

³⁵ Voir article 9 de la loi du 3 mai 2018 portant expropriation pour cause d'utilité publique et indemnisation des personnes affectées au Burkina-Faso.

³⁶ Décret n° 2005/0577/PM du 23 février 2005 sur les modalités de réalisation d'étude d'impact environnemental

Quatrièmement, l'on constate l'absence d'avis de certains services techniques lors du montage du dossier d'expropriation³⁷. Toute chose qui est une curiosité dans le droit positif foncier camerounais. Il serait de bon ton que le législateur insère certaines dispositions allant dans le sens de conditionner le dépôt des dossiers d'expropriation par une délivrance des avis obligatoires des services techniques compétents³⁸. En dehors du dossier de l'expropriation qui fait l'objet d'une vérification superficielle, le bien-fondé de l'utilité publique du projet fait également l'objet d'une vérification légère.

2- La vérification légère du bien-fondé de l'utilité publique du projet

L'alinéa 1 de l'article 3 du décret du 16 décembre 1987 dispose que « *Dès réception du dossier, le Ministre des domaines apprécie le bien-fondé des justifications du projet* ». A l'observation de cet article suscitée, il est clair que le contrôle de l'utilité publique effectué par le Ministre des domaines se mesure sur la base de la complétude du dossier de l'expropriant. Qu'entend-on par bien-fondé des justifications du projet ? Mieux dit, sur quelle base reposerait ce bien-fondé ? C'est là quelques interrogations que peut laisser transparaître la lecture de cet article³⁹.

A notre sens et aux dires de certaines responsables du MINDCAF, l'autorité domaniale dans la perspective de donner son haut accord pour l'utilité publique du projet, se pose généralement les questions suivantes en fonction des domaines d'intervention du projet : Est-il créateur d'emplois ? Répond-il à une demande de logements, de bureaux, de commerces ? Vise-t-il à développer une activité commerciale, à améliorer la circulation (par une création de transports publics par exemple), à créer des espaces publics paysagés, à créer une trame verte ? Participe-t-il à la rénovation d'un quartier défavorisé ? A-t-il pour but de créer un pôle culturel ou à étendre l'offre socio-culturelle existante, à valoriser le tourisme ou à mettre en valeur le patrimoine artistique ou immobilier existant ? Si la réponse à toutes ces questions permet d'établir l'intérêt public (intérêt général) du projet, alors le MINDCAF peut donner son autorisation pour déclaration

³⁷ Par exemple, pour apprécier l'utilité publique du projet, l'expertise de certains services techniques est importante. Dans ce sens, 'on ne pourrait concevoir une expropriation qui touche les monuments et sites culturels sans un avis du ministre des arts et de la culture. A l'instar de la France, l'article R. 11-15 du Code de l'expropriation dispose que : « *l'avis du ministre chargé des beaux-arts doit être demandé pour toutes les opérations nécessitant l'expropriation d'immeubles monuments ou sites classés ou proposés pour le classement* » ; De même, une expropriation à forte connotation agricole nécessiterait l'avis du ministre de l'agriculture et du développement rural.

³⁸ Il peut s'agir du MINTP, MINEPAT, MINEFI.

³⁹ Article 3 alinéa 1 du décret du 16 décembre 1987 suscitée.

d'utilité publique du projet. L'on peut dès lors conclure que le bien-fondé des justifications du projet commande l'impact dudit projet sur le plan économique, social et culturel. Toutefois, l'on ne saurait parler de bien fondé des justifications du projet alors que l'on note l'absence de certaines pièces importantes pour la composition d'un tel dossier⁴⁰. Assurément, ce bien-fondé reposerait sur la conformité du dossier de l'expropriant aux exigences formelles de demande d'expropriation. L'appréciation du bien-fondé des justifications du projet par l'autorité foncière et domaniale repose sur un contrôle sur pièces et non sur place.

Au regard de ce qui précède, il convient de dire sans ambages que le contrôle de l'utilité publique du projet effectué par le MINDCAF se fait à l'aune de l'impact positif que peut apporter le projet sur les populations. Ce contrôle ne semble pas prendre en compte les effets négatifs ou pervers que peut produire le projet. Il apparaît important d'explicitier les leviers et piliers sur lesquels le Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières apprécie le bien-fondé des justifications du projet. La vacuité du contrôle administratif opéré par le MINDCAF ne se limite pas seulement à une vérification sommaire de la réalité de l'utilité publique, il se trouve consolider par la vérification lapidaire de la faisabilité du projet.

B- La vérification lapidaire de la faisabilité du projet

Un projet ne peut être faisable que s'il existe à priori certains facteurs ou paramètres notamment d'ordre financiers. En fait, il s'agit des crédits d'indemnisation qui sont une contrepartie allouée aux expropriés et des fonds d'exécution du projet pour la réalisation proprement dite de l'ouvrage. Au regard des faits, l'on constate que le MINDCAF effectue un contrôle superficiel de la disponibilité des crédits d'indemnisation (1) mais aussi qu'il exerce un contrôle futile de la disponibilité des fonds d'exécution du projet (2).

1- Le contrôle superficiel de la disponibilité des crédits d'indemnisation

La disponibilité des crédits d'indemnisation est une condition sine qua non pour la faisabilité de tout projet d'utilité publique. Ce constat résulte des dispositions de l'article 4 alinéa 2 de la loi de 1985 relative à l'ECUP et aux modalités d'indemnisation. En effet : « *En principe, l'expropriation ouvre droit à une indemnisation préalable* ». A la lecture profonde de cet article,

⁴⁰ Ces pièces renvoient à : document exposant des motifs relatif à l'adéquation entre le projet et le terrain ; le Procès-verbal de la réunion consultative indiquant que la population a été sensibilisée sur le projet et son intérêt ; le document indiquant que le projet n'a pas d'effets préjudiciables à l'environnement ; Une étude indiquant les conséquences sur les conditions de vie des expropriés.

il ressort que la réalisation d'un projet d'utilité publique est principalement conditionnée par la disponibilité des frais d'indemnisation.

En effet, pour s'assurer de la véracité de la disponibilité des crédits d'indemnisation, l'autorité domaniale va contrôler l'existence des différentes lignes budgétaires du département ministériel qui sollicite l'expropriation. En effet, l'autorité domaniale s'interroge sur les questions de savoir : l'expropriant dans son escarcelle a-t-il suffisamment de moyens financiers pour réaliser le projet projeté ? Ou encore existe-t-il d'autres sources de financement pouvant lui permettre de mettre sur pied l'infrastructure envisagée ? Si oui lesquelles ? La vérification de la capacité financière de l'expropriant pose un problème d'existence et de disponibilité des ressources financières. Ces dernières doivent non seulement exister, mais surtout être disponibles. Ainsi, le portefeuille de l'expropriant se présente alors comme une condition sine qua non à la session forcée de la propriété immobilière en droit Camerounais. Par ce mécanisme, le MINDCAF cherche à confirmer ou à infirmer la réelle détermination et l'engagement irrévocable de l'expropriant à remplir l'objectif poursuivi. Le contrôle se veut sélectif car il procédera à l'élimination naturelle de toute demande d'expropriation fantaisiste⁴¹. Par sa capacité financière, l'expropriant s'engage résolument à mettre en œuvre le projet sollicité et à montrer aux populations l'utilité du projet.

Faut-il le relever que le contrôle de la capacité financière de l'expropriant se fait sur « *pièce et non sur place* ». Aussi, l'administration foncière et domaniale se limite-t-elle à la vérification des documents relatifs à cette capacité financière présentée par le bénéficiaire de l'expropriation.

Néanmoins, quelques bémols sont à relever lors de ce contrôle.

Primo, l'exclusivité du contrôle de la capacité financière qui relève de la compétence exclusive du Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires Foncières. Ce contrôle opéré par l'autorité domaniale et foncière camerounaise ne permet pas toujours de rendre réaliste la capacité financière de l'expropriant. Peut-être sera-t-il idoine d'associer le Ministre des Finances et son homologue de l'Économie, de la Planification et de l'Aménagement du territoire qui à notre avis pourraient mieux apprécier et juger la capacité financière du bénéficiaire de l'opération

⁴¹ Entretien avec le sous-directeur des expropriations et des indemnisations du Ministère des Domaines, du Cadastre et des Affaires Foncières, le 27 Novembre 2020 à l'étage 18 de l'immeuble Ministériel n°2.

d'utilité publique. Les administrations financière et économique se présentant comme des services purement techniques en la matière.

Secundo, il faut dire que la vérification opérée par le MINDCAF semble être sommaire. En effet, l'on note une certaine superficialité dudit contrôle. Nulle part dans la loi⁴² ou le décret⁴³, il n'est mentionné les éléments pouvant guider à la vérification de la capacité financière de l'expropriant. Toute chose qui pourrait laisser libre cours à des manœuvres arbitraires ou subjectives.

C'est cette situation de contrôle « limité » et non de « contrôle serré » de la capacité financière qui conduit généralement au non-paiement des indemnités⁴⁴ et à l'abandon des projets pourtant engagés.

Il serait de bon ton pour l'Etat Camerounais d'explicitier, ou de donner un plein contenu aux mécanismes de contrôle de la capacité financière de l'expropriant dans une loi ou décret. Cette mesure pourrait permettre d'éviter des contrôles tendant à satisfaire illégalement les expropriants et à hypothéquer la réalisation du projet, et par conséquent, l'utilité publique.

Il faut dire avec véhémence que cette défaillance de l'administration foncière et domaniale n'est pas de nature à accélérer les constructions des grands projets structurants engagés pourtant pour la plupart depuis 2011 par le gouvernement de la République du Cameroun, et pourrait par conséquent plomber leur réalisation conformément à leur échéancier.

In fine, la prise de possession des terrains sans indemnités par l'expropriant certes consacrée⁴⁵, constitue une bombe à retardement pour la nation toute entière⁴⁶. Il incombe donc aux dirigeants de se pencher sur cette problématique de disponibilité des crédits d'indemnisation⁴⁷. Car

⁴² Loi du 4 juillet 1985 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique et aux modalités d'indemnisation.

⁴³ Décret du 16 décembre 1987 portant décret d'application de la loi de 1985 suscitée.

⁴⁴ Ce qu'il faut dire à ce stade et que de manière constante et répétée, l'on assiste malheureusement aux expropriations sans indemnité à leurs légitimes propriétaires. Cette situation est parfois la cause d'un contrôle de surface qui est effectué par l'administration foncière et domaniale au Cameroun. Cette dernière ne possédant pas assez de moyens pouvant permettant de s'assurer de l'effectivité des crédits d'indemnisation. Si non, comment comprendre les réclamations d'indemnisation de la part des expropriés ?

⁴⁵ Article 4 alinéa 2 et 3 de la loi du 04 juillet 1985 qui dispose que « 2- En principe, l'expropriation ouvre droit à une indemnisation préalable.

3- Toutefois, dans certains cas, le bénéficiaire de l'expropriation peut avant paiement effectif de l'indemnité, occuper les lieux dès la publication du décret d'expropriation. »

⁴⁶ Voir Cameroon Tribune du Mercredi 01 juin 2022 avec à sa grande urne : Indemnisations : L'éternel recommencement, pp.5-7.

⁴⁷ Voir dossier dans Cameroon Tribune du 01 Septembre 2020, P.9. Le rédacteur s'exprime en ces termes au sujet du sempiternel problème d'indemnisation: « what is regrettable is the fact that, this whole issue of compensating the population has become recurrent and serious threat to several development projects in Cameroun. The delay in

si elle davantage et rigoureusement prise en compte, l'Etat camerounais fera de grands bonds en achevant rapidement la construction des infrastructures portuaire, énergétiques, agricoles, sportives... Ce faible contrôle de l'autorité foncière et domaniale sur la disponibilité des crédits d'indemnisation s'observe également quant à ce qui concerne les fonds d'exécution du projet.

2- Le contrôle futile de la disponibilité des fonds d'exécution du projet

L'alinéa b de l'article 2 du décret de 1987 susmentionné renvoie à une des caractéristiques principales du projet à réaliser et est intitulé « *l'appréciation sommaire du cout du projet y compris les frais d'indemnisation* ».

Par une lecture plus profonde, il en découle que le MINDCAF pour attester d'un projet d'utilité publique, apprécie de manière souveraine le cout du projet. Ce qu'il faut dire ici est que le cout à ce stade traduit l'ensemble des dépenses relatives à la réalisation du projet d'utilité publique. Par ce projet, l'autorité domaniale et foncière au Cameroun s'assure de l'existence réelle des fonds d'exécution du projet. Toute chose qui exclue d'emblée les dossiers d'expropriation handicapés des dépenses y afférents au projet. Comme l'on semble le constater, le contrôle de la disponibilité des fonds d'exécution du projet constitue une garantie pour la mise en œuvre du projet d'utilité publique. Toutefois, l'alinéa b de l'article 2 du décret de 1987 donne « *pleine compétence* » au ministre des domaines d'apprécier de manière sommaire le cout du projet. En d'autres termes, la compétence de l'autorité domaniale en la matière ne semble pas être étendue. Le MINDCAF n'opère donc pas un contrôle sur place, mais un contrôle sur pièces présentées par l'expropriant. L'on peut dès lors constater que certains détails ou subtilités, puissent échapper au Ministre des domaines. Il serait de bon ton d'insérer dans le futur code foncier et domanial Camerounais des dispositions allant dans le sens de se rassurer de manière concrète de l'existence des fonds d'exécution du projet. Peut-être faudrait-il qu'à ce stade de contrôle de l'existence desdits fonds, associer le ministre de l'Économie de la Planification et de l'Aménagement du territoire afin d'adapter notre régime foncier aux nouvelles exigences⁴⁸.

compensation of local inhabitants has so far had very disturbing consequences on several projects in Cameroun. Many of such have virtually come to the helt. This situation is not supposed to feature in a country that has set a target year to attain emergence). Voir aussi: Cameroun Tribune du 03 Septembre 2020. P. 18. « ... A l'issue de la visite des services déconcentrés du ministère des domaines, du cadastre et des affaires foncières (Délégation Régionale du centre, Délégation Départementale du Mfoundi, le MINDCAF a donné de nouvelles orientations à ses collaborateurs, notamment le troisième axe sur le suivi et l'accélération du traitement des aspects fonciers des procédures d'indemnisation concernant tous les dossiers relatifs aux grands chantiers ».

⁴⁸ Voir décret n° 2018/4992/PM du 21 juin 2018 fixant les règles régissant le processus de maturation des projets d'investissement publics.

De ce qui suit, il se dégage que le contrôle opéré par le Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières est dénué de toute rigueur et va même parfois être tempérant au regard de certains facteurs qui composent son environnement. D'où la nécessité de son amélioration pour un meilleur impact sur la vie des populations.

II- DE L'AMÉLIORATION URGENTE DE LA PROCÉDURE DU CONTRÔLE MINISTERIEL DE L'UTILITÉ PUBLIQUE DU PROJET

Le contrôle ministériel de l'utilité publique des projets au Cameroun repose sur de nombreuses insuffisances qui fragilisent alors son efficacité. Au regard des défaillances constatées, il apparaît impérieux de mettre sur pied un ensemble de mesures visant à concourir à l'amélioration de la procédure de contrôle d'utilité publique des projets. Ladite amélioration pourrait reposer sur l'instauration d'un contrôle approfondi de la réalité de l'utilité publique du projet (A)⁴⁹, mais aussi par l'érection d'un contrôle aigu relatif à la faisabilité du projet (B).

A- L'instauration d'un contrôle approfondi de la réalité de l'utilité publique

Le contrôle de l'utilité publique des projets au Cameroun exercé par le Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières est un contrôle superficiel⁵⁰, à la limite dépourvue de toute substance. Ceci au regard d'un certain nombre de pesanteurs ou de lacunes observées. C'est donc à l'aune de ces constats qu'il s'avère judicieux et opportun d'instaurer un contrôle approfondi de la réalité de l'utilité publique du projet. Ainsi, ladite instauration ne sera rendue possible que si et seulement si dans la procédure de contrôle de l'utilité publique camerounais *newlook*, l'on consacre un certain nombre de dispositions. Dans la perspective d'une meilleure appréciation de la réalité de l'utilité publique du projet par le MINDCAF, la prise en compte de certains facteurs a toute son importance. Il s'agit ici primo de l'exigence de l'antériorité des enquêtes par rapport à l'édiction de la DUP (1) et secundo l'obligatorité des motivations lors de l'édiction de la DUP (2).

1- L'exigence de l'antériorité des enquêtes par rapport à l'édiction de la DUP

Quand l'on parle ici des enquêtes, il s'agit principalement de l'enquête préalable et de l'enquête d'expropriation proprement dite. Avant de s'attarder sur l'exigence de l'antériorité des

⁴⁹ Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières.

⁵⁰ MANGA TSOUNGUI (G-N), *Les moyens de l'expropriation pour cause d'utilité publique en droit camerounais*, Thèse de doctorat Ph/D en droit public, Université de Douala, 2018-2019, p.77.

enquêtes par rapport à l'édiction de la DUP, il semble nécessaire de présenter l'état des lieux de la situation actuelle du cadre de la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique au Cameroun. Tout d'abord, l'on mettra en exergue le cadre formel de la postériorité des enquêtes par rapport à la DUP, ensuite quelques raisons de cette postériorité des enquêtes seront ici mises en relief, sans toutefois enfin omettre de décliner les différentes conséquences qui en découlent.

Relativement au premier point, deux articles notamment les articles 2 et 3 du décret du 16 décembre 1987⁵¹ vont ici retenir notre attention⁵². Ainsi, il se dégage de ces dispositions constituant la cheville ouvrière de la procédure d'expropriation qu'une Commission de Constat et d'évaluation est mise sur pied à l'effet de procéder à l'enquête d'expropriation. Cette commission voit le jour après que l'autorité domaniale et foncière camerounaise ait pris l'acte déclaratif le projet d'utilité publique. A l'observation synoptique des dispositions susmentionnées, il en découle qu'au Cameroun, l'enquête d'expropriation ne précède pas la Déclaration d'utilité publique. Elle est postérieure à l'acte déclaratif d'utilité publique. Il faut dire que cet état de choses relève d'une « curiosité à nulle pareille » et relève d'une « absence de bon sens ou de logique ».

Quant au deuxième point, il faut dire que les raisons de cette postériorité des enquêtes ne sont pas anodines. En fait, pendant les années 80, le gouvernement de la République était dans l'optique d'accélérer le développement économique et social et ceci par la réalisation des infrastructures d'envergure. Cette manœuvre gouvernementale a été sagement pensée et mûrie. Ainsi, par cette action, le gouvernement accélère la procédure d'expropriation en édictant

⁵¹ Décret n° 87/1872 du 16 décembre 1987 portant application de la loi n° 85-009 du 04 juillet 1985 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique et aux modalités d'indemnisation.

⁵² L'article 2 de la loi de 1985 dispose que « Tout département ministériel désireux d'entreprendre une opération d'utilité publique saisit le Ministre chargé des Domaines d'un dossier préliminaire en deux exemplaires comprenant :

- Une demande assortie d'une note explicative indiquant l'objet de l'opération.
- Une fiche dégageant les caractéristiques principales des équipements à réaliser et précisant notamment :

a) la superficie approximative du terrain sollicité dûment justifiée
b) l'appréciation sommaire du coût du projet y compris les frais d'indemnisation,
c) la date approximative de démarrage des travaux,
d) la disponibilité des crédits d'indemnisation avec indication de l'imputation budgétaire ou de tous autres moyens d'indemnisation. »

Quant à l'article 3, il dispose : « 1) Dès réception du dossier, le Ministre chargé des domaines apprécie le bien fondé des justifications du projet.

2) Lorsqu'il juge le projet d'utilité publique, il prend un arrêté déclarant d'utilité publique les travaux projetés et définissant le niveau de compétence de la commission chargée de l'enquête d'expropriation dite commission de constat et d'évaluation. »

rapidement la DUP. Par ailleurs, cette action participe d'une volonté à accaparer les terrains des citoyens pour ne pas à subir les lenteurs des enquêtes d'expropriation qui sont déjà au Cameroun une tradition. Enfin, il pourrait également être question pour le gouvernement d'éviter le contentieux de l'utilité publique du projet de la part des expropriés.

S'il est bien vrai que ledit contentieux demeure toujours devant les juridictions administratives, il n'en demeure pas moins qu'une édicition de la DUP postérieurement aux enquêtes d'expropriation pourrait davantage alourdir la procédure d'expropriation.

In fine, le troisième et dernier point est relatif aux différentes conséquences de cette action. En fait, l'une des conséquences est l'abandon des projets d'utilité publique⁵³ pour cause l'absence ou d'insuffisance des fonds d'exécution du projet ou encore la durée de la procédure d'expropriation résultant des contestations massives des expropriés. Enfin, l'on enregistre aussi l'immaturité des projets d'utilité publique sur le terrain ou encore le fait que les propriétaires expropriés soient astreints à ne plus engager ou exécuter des travaux sur leurs immeubles ou à effectuer certaines transactions⁵⁴.

A l'analyse du décret du 16 décembre 1987, l'on pourrait affirmer que le facteur ou paramètre exclusif concourant à l'édicition de la DUP repose sur le dossier de l'expropriant et non sur les enquêtes d'expropriations. L'on ne saurait alors limiter la pertinence d'une DUP uniquement sur le dossier de l'expropriant qui peut s'avérer être fantaisiste. Dans ce cas, la décision du Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières devient empreinte de subjectivité.

L'autre enquête et non des moindres qu'il sied de consacrer dans les textes en vigueur en matière d'expropriation est l'enquête préalable.

« L'enquête dite préalable prévue dans plusieurs textes joue un rôle central dans le processus de constatation de l'utilité publique en matière d'expropriation. Elle regroupe un ensemble d'opérations d'information, de concertation, de participation et de recueil d'avis et

⁵³ MANGA TSOUNGUI (G-N), *Les moyens d'expropriation...*, Thèse de Doctorat Ph/D en Droit Public, Université de Douala, 2018-2019, op.cit. ; p.251.

⁵⁴ Selon l'article 5 de la loi du 04 juillet 1985 : « L'acte de déclaration d'utilité publique est suspensif de toute transaction et de toute mise en valeur sur les terrains concernés. Aucun permis de construire ne peut, sous peine de nullité d'ordre public, être délivré sur les lieux ».

d'éléments divers. L'enquête préalable à la DUP a deux principales visées. Elle est destinée à présenter pour la première fois au public le projet à l'origine de la procédure. Elle offre ainsi à ce public la possibilité matérielle de découvrir et de s'informer »⁵⁵. Le public dont il s'agit est composé des habitants, des riverains, des propriétaires, des associations, des autres personnes publiques ou privées susceptibles d'être intéressés. Cette même enquête préalable permet à ce public de faire connaître son avis sur le projet présenté. L'administration à l'origine du projet pourrait en tirer de précieux enseignements. La mise en œuvre de l'enquête contribue à créer un contexte favorable à une intervention éclairée de la DUP. Cette enquête servira alors de boussole au MINDCAF qui pourrait alors se baser sur cette enquête pour édicter la Déclaration d'utilité publique. En fait, il faut peut-être rappeler ici que l'enquête préalable à la DUP a pour objet de constater l'opinion du public intéressé au projet et au sort des propriétés visées. Elle contribue à éclairer l'administration compétente sur les mérites et le degré d'utilité publique du projet.

De ce qui se dégage, il apparaît que l'exigence de l'antériorité des enquêtes par rapport à l'édition de la DUP apparaît être une nécessité. Quelques pays d'Afrique ont pu consacrer cette exigence notamment le Burkina-Faso⁵⁶ ou encore au Togo⁵⁷.

En dehors de l'exigence de l'antériorité des enquêtes par rapport à la DUP qui peut participer à un contrôle approfondi de la réalité de l'utilité publique d'un projet, il existe également l'obligatorité des motivations qui animent la prise de décision.

2- L'obligatorité de motivation lors de l'édition de l'acte déclaratif d'utilité publique

La motivation consiste pour l'autorité administrative à énoncer les motifs ou les raisons de droit et de fait qui sont à la base de son acte. En principe, la motivation est, sauf prescription textuelle ou jurisprudentielle, une formalité facultative. En règle générale, l'autorité administrative n'est pas obligée de motiver son acte. Ainsi, un acte administratif ne peut être

⁵⁵ GILLET-LORENZI (E), TRAORE (S), *Droit administratif des biens*, 1ère éd ; CNFPT, Paris, 2007, p.146.

⁵⁶ Selon l'article 14 de la loi n° 009-2018/AN du 3 mai 2018 portant expropriation pour cause d'utilité publique et indemnisation des personnes affectées par les aménagements et projets d'utilité publique et d'intérêt général au Burkina-Faso : « La déclaration d'utilité publique ne peut intervenir qu'après l'enquête d'utilité publique concluante ».

⁵⁷ L'article 362 de la loi n° 2018-005 du 14 juin 2018 portant Code foncier et domanial en République du Togo dispose que « L'expropriation d'immeuble en tout ou partie, ou de droits réels immobiliers, ne peut être prononcée qu'autant qu'elle aura été précédée d'une déclaration d'utilité publique intervenue à la suite d'une enquête publique ».

annulé pour absence de motivation, sauf si un texte l'exige expressément⁵⁸. Cette position du juge administratif a été réaffirmée dans plusieurs espèces⁵⁹.

La Chambre administrative de la Cour suprême du Cameroun a, pourtant, par la suite, dans un jugement en date du 30 mars 2000 rappelé l'obligation de motiver les décisions administratives⁶⁰. Le juge de la Chambre administrative de la Cour suprême a, dans un autre jugement rendu le 26 janvier 2001, réitéré l'obligation de motiver les actes administratifs unilatéraux⁶¹.

Relativement à l'expropriation pour cause d'utilité publique, il importe de souligner que c'est une procédure qui porte gravement atteinte au droit de propriété des citoyens qui est un droit fondamental⁶². Fort donc de ce postulat, il est impérieux que l'autorité domaniale et foncière soit astreint à motiver l'acte qu'elle est appelée à prendre à savoir la déclaration d'utilité publique. En l'état actuel du droit positif camerounais, aucune obligation n'incombe au Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières d'explicitier les motivations d'un tel acte. Cette précaution pourtant vise à éviter de prendre des arrêtés de DUP fantaisistes, subjectives parfois visant à nuire à des particuliers⁶³. La question posée par la motivation est celle de savoir si

⁵⁸ (T.E, arrêt n°208 du 22 juin 1962, Ngongang Alexandre c/ Etat du Cameroun : « *Considérant d'une part qu'il est de règle que, sauf dispositions légales ou réglementaires expresses, les actes administratifs ... n'ont pas besoin d'être motivés* ». Dans le même sens, CE, 04 février 1970, Société « Daily Girl Press »).

⁵⁹ On peut citer, à titre d'exemple, le jugement n°75/CS/CA/90-91 du 31 janvier 1991, Mbarga Emile c/Communauté urbaine de Yaoundé, le jugement n°12/CS/CA/93-94, du 24 février 1994, Edzoa Georges Maurice c/ Etat du Cameroun et le jugement n°15/CS/CA/97-98 du 26 mars 1998, Noucti Tchokwago c/Etat du Cameroun.

⁶⁰ Le juge affirme que la « motivation, qui est placée sous le contrôle de la juridiction administrative, juge de la légalité, doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de fait et de droit qui constituent le fondement de la décision (...) ; elle doit être aussi explicite et complète que possible » (CS/CA, jugement n°42/99-00 du 30 mars 2000, Wabo Rigobert-représenté par Dr GUIMDO D. Bernard-Raymond- c/ Etat du Cameroun)

⁶¹ Ainsi, le juge affirme en ces termes : « Il importe de rappeler que toute décision administrative doit énoncer les raisons de fait et de droit qui sont à la base de la décision » (CS/CA, jugement n°15/2000 2001 du 26 janvier 2001, Succession Mbarga Raphaël c/Etat du Cameroun).

⁶² Le préambule de la Constitution de 1996 dispose que « La propriété est le droit d'user, de jouir et de disposer des biens garantis à chacun par la loi. Nul ne saurait en être privé si ce n'est pour cause d'utilité publique et sous la condition d'une indemnisation dont les modalités sont fixées par la loi ».

⁶³ Voir CA/CS, jugement n° 85/2005-2006 du 14 Juin 2006, Affaire EFFA Paul Marcel c/Etat du Cameroun (MINDAF).

Dans cette affaire, par arrêté N°000074/Y.14.4/D100 du 30 Mai 2005, le Ministre des domaines et des affaires foncières déclarait d'utilité publique les travaux d'aménagement et de sécurisation de l'itinéraire présidentielle sur un terrain de 2697 m2 sis au lieu-dit NTOUGOU, arrondissement des Yaoundé II, Département du Mfoundi. Selon le requérant, « l'arrêté N°000074/Y.14.4/MINDAF/D100 pris en date du 30 Mai 2005 est une véritable forfaiture juridique tant il aisé de constater que l'opération visée par cette décision n'a aucunement un intérêt général au sens de la loi et de la jurisprudence, mais plutôt vise à consacrer une spoliation savamment orchestrée par Monsieur le Délégué du Gouvernement auprès de la communauté urbaine de Yaoundé ;

l'autorité administrative est tenue de faire connaître au (destinataire (s) de sa décision, et en même temps qu'elle, les raisons qui l'ont conduit à la prendre⁶⁴. Il apparaît capital de consacrer l'exigence de motivation de l'édition des DUP pour plusieurs raisons.

Primo, la motivation correspond à « l'exigence démocratique de l'information des administrés »⁶⁵, elle est un « gage de l'examen impartial des circonstances de la cause, en ce sens qu'elle mine les possibilités d'arbitraire, voire d'illégalité »⁶⁶, donnant « à l'autorité administrative le sens de la soumission au droit »⁶⁷. « L'acte motivé remplace l'affirmation par un raisonnement et le simple exercice de l'autorité par un essai de persuasion »⁶⁸.

Secundo, « Selon que notre idée est plus ou moins obscure,
L'expression la suit, ou moins nette, ou plus pure.
Ce que l'on conçoit bien s'énonce clairement,
Et les mots pour le dire arrivent aisément. »⁶⁹

Enoncer les motifs de la DUP ne semblent pas constituer une tâche d'une difficulté insurmontable. DUPUIS Georges en convenait : « Comme il semble que l'auteur de l'acte doit cerner les motifs, les analyser, les présenter clairement dans son dossier, il faut bien reconnaître que le passage à l'expression sur la minute même ne représente ni un grand effort supplémentaire,

« Qu'ainsi, l'article 12 de l'ordonnance N° 74/1 du 06 Juillet 1974 dispose clairement que les opérations visées doivent tendre à la réalisation d'objectifs d'intérêt public, économique ou social ;

« Or en l'espèce, la « sécurisation de l'itinéraire présidentielle » projetée n'est pas une opération d'intérêt général c'est-à-dire celle qui vise à satisfaire un besoin général des populations de la ville de Yaoundé ou tout simplement de la zone concernée étant par ailleurs entendu que cet itinéraire est connu, fixé et arrêté depuis plus de vingt-cinq ans aujourd'hui ;

« Encore que toutes que toutes les rues et voies publiques de toutes les villes du Cameroun sont des itinéraires Présidentielles dès lors que le chef de l'Etat y passe ;

« Au demeurant, l'itinéraire Présidentielle ou plutôt la route généralement empruntée par les cortèges présidentiels souffre-t-elle d'un problème de sécurité à cet endroit lorsqu'il est évident que ceux-ci traversent des forêts, des zones surpeuplées où les maisons se situent pratiquement au bord de la route ? Que non.

« Il s'est agi dans cet espèce de satisfaire un désir individuel contraire à l'intérêt général des populations... « L'évidence est donc qu'en déclarant d'utilité publique, ces prétendus travaux de sécurisation de l'itinéraire Présidentiel en vertu des pouvoirs qu'il tient de l'article 4 de l'ordonnance 74/3 du 06 Juillet 1974, le Ministre des domaines n'a pas vu l'intérêt que ledit texte a entendu protéger ».

Le juge administratif camerounais a annulé l'acte ministériel déclarant d'utilité publique ledit projet, car il visait à satisfaire un intérêt particulier et non un intérêt général.

⁶⁴ MOLINERO (L), « La « Pseudo-motivation » de la déclaration d'utilité publique », Etudes offertes au professeur HOSTIOU René, Litec, 2008, pp. 401-418.

⁶⁵ LACHAUME (J-F), *Le formalisme* : AJDA numéro spécial « Le droit administratif », 20 juin 1995, p.137.

⁶⁶ WIENER (C), *La motivation des décisions administratives en droit comparé*, pré., p.781.

⁶⁷ SUR (S), *Sur l'obligation de motiver formellement les actes administratifs* : AJDA, 1974, p.350.

⁶⁸ ISAAC (G), *La procédure administrative non contentieuse*, LGDJ, 1968, t.79, p.546.

⁶⁹ BOILEAU (N), *Art poétique*, Chant I, vers 150-154.

ni une sérieuse perte de temps. »⁷⁰ Sur ce registre, SUR Serges confirmait que « la motivation ne constitue nullement une sujétion excessive pour l'administration, puisqu'il n'est pas contesté que tout acte doit avoir des motifs réguliers et contemporains de son édicition. (...) Elle ne représente qu'une exigence de publicité »⁷¹.

Terzio, l'expression des motifs du projet ou de l'opération est essentielle au moment de la DUP. La motivation de la DUP permettrait « la vérification de la cohérence entre le projet soumis à enquête, la prise en compte des observations formulées, et la décision administrative adoptée »⁷². Elle mettrait un terme aux critiques relatives à l'opacité qui entoure les projets à l'issue de l'enquête et se révélerait particulièrement utile quand l'avis de la commission d'enquête est défavorable.

Quatro, le respect des normes supérieures imposerait la motivation formelle de la DUP. « Tant les demandes des administrés que les exigences du droit communautaire et celles du droit international plaident pour une obligation de motivation des déclarations d'utilité publique, qu'il s'agisse de toutes les déclarations d'utilité publique (demandes des administrés) ou seulement de celles qui concernent des opérations sensibles pour l'environnement (exigences du droit communautaire et international). »⁷³

Au regard des développements précédents, il s'avère alors important d'affirmer qu'un contrôle approfondi de la part du MINDCAF reposerait sans doute sur les motivations de la raison d'être de la DUP. En fait, l'acte déclarant l'utilité publique devrait être accompagné d'un document qui expose les motifs justifiant le caractère d'utilité publique de l'opération d'expropriation⁷⁴. Cette recommandation va certainement limiter la survenance des DUP arbitraires et irrationnelles.

L'affermissement du contrôle administratif par le MINDCAF repose également sur un contrôle aigu relatif à la faisabilité du projet déclaré d'utilité publique.

B- L'érection d'un contrôle aigu relatif à la faisabilité du projet d'utilité publique

⁷⁰ DUPUIS (G), *Les motifs des actes administratifs* : EDCE 1974-1975, n° 27, p.26 et s.

⁷¹ SUR (S), *Motivation ou non-motivation des actes administratifs* : AJDA, 1979, pp. 3-4.

⁷² SESTIER (J-F), *Intérêts publics, intérêt général et utilité publique après la loi démocratie de proximité* : JDU, 2002, p.339.

⁷³ BON (P), *Déclaration de projet d'intérêt général et déclaration d'utilité publique* : RD imm.2002, p.294.

⁷⁴ Article 364 de la loi n° 2018-005 du 14 juin 2018 portant Code foncier et domanial.

L'érection d'un contrôle aigü relatif à la faisabilité du projet d'utilité publique doit obéir aussi bien à une harmonisation de la procédure d'expropriation à celle de la maturation des projets (1) qu'à l'institution d'une instance collégiale ministérielle en charge de l'édiction de la DUP (2).

1- L'harmonisation de la procédure d'expropriation à celle de la maturation des projets

En l'état actuel du droit positif, les textes régissant l'expropriation ne sont pas conformes au décret du 21 juin 2018 sur la maturation des projets d'investissements publics⁷⁵. Pour mieux saisir la présente analyse, convient-il de procéder à la définition de la maturation des projets.

Selon l'article 2 du décret de 2018 susmentionné, la maturation d'un projet est un « *processus au cours duquel un projet est conçu, développé, planifié et bien exécuté tout en assurant sa pérennité. Dans le domaine des investissements publics, un projet est dit mature lorsque l'ensemble des processus qui le compose est maîtrisé et permet d'atteindre les objectifs fixés. Cette maîtrise se contrôle au fur et à mesure que le projet avance* ». Pour sa part, l'article 9 dispose que « (1) *L'étape de préparation de l'exécution est marquée par la libération des emprises le cas échéant.*

(2) La libération des emprises visée à l'alinéa 1 ci-dessus s'opère par la signature des actes de Déclaration d'utilité Publique, de classement, d'expropriation, d'indemnisation ou d'affectation, le cas échéant, ou tout autre acte justifiant de la disponibilité du site. (3) Les actes visés à l'alinéa 2 ci-dessus et l'indemnisation effective des personnes expropriées sont des préalables à la maturation du projet et à la recherche des financements sur ressources internes ou externes. ».

A la lecture profonde cet article, l'on constate que les arrêtés d'utilité publique, les décrets d'expropriation/indemnisation/classement et la disponibilité des ressources financières précèdent la maturation de tout projet d'investissement public. Autrement dit, ils constituent des éléments qui renseignent à suffisance sur la maturation des projets. Plus loin, l'article 18 dispose que la vérification de la maturité d'un projet d'investissement public s'opère aux moyens de certains outils⁷⁶.

⁷⁵ Décret n° 2018/4992/PM du 21 juin 2018 fixant les règles régissant le processus de maturation des projets d'investissements publics au Cameroun.

⁷⁶ - la Déclaration d'Utilité Publique ; l'attestation de disponibilité du site ; - le décret d'expropriation ou tout autre acte d'acquisition du terrain ; - le rapport des indemnisations ; - le certificat de conformité environnemental ; - les devis ; - les plans de gestion du projet ; - les rapports d'analyse des risques...

Au regard des pièces suscitées, il convient de dire qu'en comparaison avec le dossier de l'expropriation et conformément à l'article 2 du décret du 16 décembre 1987⁷⁷, certaines pièces pourtant nécessaires brillent par leur absence dans le dossier que doit présenter le bénéficiaire de l'expropriation. Par exemple, dans le dossier de l'expropriation, il n'est aucunement fait mention de l'exigence de l'attestation de disponibilité du site ou encore du certificat de conformité environnemental ... Tous ces éléments manquent curieusement dans le décret de 1987.

Par ailleurs, l'article 20 alinéa 1 énonce que « *la maturation et la mise à jour de la Banque des projets du Gouvernement sont des processus permanents. Ils sont conduits tout au long de l'année dans toutes les administrations publiques, les Etablissements Publics, les Entreprises Publiques et les Collectivités Territoriales Décentralisées* ». L'article 23 alinéa 1 renchérit en disposant que « *la programmation budgétaire d'un projet d'investissement public dans le Cadre des Dépenses à Moyen Terme et son inscription dans la loi de finances sont subordonnés au visa de maturité* ». A l'observation de ces articles 20 et 23, l'on peut aisément affirmer que la réalisation de tout projet d'investissement public au Cameroun n'est possible que si et seulement si certaines conditions sont réunies au rang desquelles la délivrance du visa de maturité⁷⁸. Ce dernier est délivré par le Ministre des investissements publics⁷⁹. Ce visa de maturité est en quelque sorte un quitus ou une autorisation sur la susceptibilité de réalisation du projet d'investissement public.

Il semble donc judicieux et urgent que la loi régissant l'expropriation pour cause d'utilité publique au Cameroun puisse s'adapter ou se conformer au décret de 2018. Cette mutabilité va certainement permettre d'éviter que soit déclaré d'utilité publique les projets qui n'eurent pourtant pas été inscrits dans la banque des projets du gouvernement ou encore des cas d'abandon réguliers des projets d'utilité publique ou du refus de libération des emprises publiques par les expropriés...

⁷⁷ L'article 2 du décret du 16 décembre 1987 dispose que « Tout département ministériel désireux d'entreprendre une opération d'utilité publique saisit le Ministre chargé des Domaines d'un dossier préliminaire en deux exemplaires comprenant :

- Une demande assortie d'une note explicative indiquant l'objet de l'opération.
- Une fiche dégageant les caractéristiques principales des équipements à réaliser et précisant notamment :

a) la superficie approximative du terrain sollicité dûment justifiée
b) l'appréciation sommaire du coût du projet y compris les frais d'indemnisation,
c) la date approximative de démarrage des travaux,
d) la disponibilité des crédits d'indemnisation avec indication de l'imputation budgétaire ou de tous autres moyens d'indemnisation ».

⁷⁸ Selon l'article 2 du décret du 21 juin 2018 sus évoqué, le visa de maturité se définit comme étant le : « titre traduisant l'achèvement des formalités substantielles relatives à la préparation d'un projet d'investissement public ».

⁷⁹ Au Cameroun, il s'agit du Ministre de l'Economie, de la Planification et de l'Aménagement du territoire.

Il est donc normal au vu de ces conséquences néfastes de procéder à l'harmonisation de la procédure d'expropriation à celle de la maturation des projets. Cette adaptation va permettre la faisabilité du projet déclaré d'utilité publique. Il en va également de même pour l'institution d'une instance collégiale ministérielle en charge de l'édiction de la Déclaration d'utilité publique.

2- L'institution d'une instance collégiale en charge de l'édiction de la Déclaration d'utilité publique

Les textes régissant l'expropriation pour cause d'utilité publique au Cameroun notamment le décret du 16 décembre 1987 nous renseigne à suffisance que le Ministre des Domaines est seule habilité à prendre la Déclaration d'utilité publique⁸⁰. A voir de plus près, l'on note que l'appréciation du bienfondé des justifications du projet qu'évoque l'article 3 alinéa 1 du décret de 1987 pourrait s'avérer être subjective. Sans ambages, il faut souligner que le MINDCAF apprécie le bien fondé des justifications du projet sollicité par l'expropriant sur la base du dossier que ce dernier a déposé auprès de ses services. A la lecture méticuleuse de la procédure d'expropriation au Cameroun, les enquêtes sont postérieures à la déclaration d'utilité publique. Il est donc clair que la déclaration d'utilité publique édictée par l'autorité domaniale et foncière ne repose pas sur les enquêtes de terrains initiées par la Commission de constat et d'évaluation⁸¹.

A l'analyse, il convient de dire que l'appréciation de l'utilité publique d'un projet commande la présence de plusieurs facteurs notamment d'ordre économique, financière, culturels ...L'on ne saurait croire que le MINDCAF ait la maîtrise parfaite de toutes ces informations relatives en la matière.

Dans le cadre de cette réflexion, il est nécessaire d'instaurer une instance collégiale à l'effet de véritablement statuer sur l'édiction de la DUP. La mise sur pied de cette instance supposerait alors qu'au préalable que les enquêtes d'utilité publique puissent précéder la déclaration d'utilité publique. Ainsi, l'utilité publique devrait être déclarée par décret pris en Conseil des Ministres ou par arrêté du président du conseil de la collectivité territoriale après délibération dudit conseil. A défaut du Conseil des Ministres, l'utilité publique en amont pourrait être déclarée en Conseil de cabinet présidé par le Premier Ministre, Chef du Gouvernement⁸². Bref tout dépendra des échelles

⁸⁰ Voir article 3 alinéa 2 du décret du 16 décembre 1987 portant application de la loi du 04 juillet 1985 relative à l'expropriation pour cause d'utilité publique et aux modalités d'indemnisation.

⁸¹ Article 9 du décret du 16 décembre 1987.

⁸² ELONO ESSOMBA (S), *La déclaration d'utilité publique en droit domaniale camerounais : une analyse pratique*, Mémoire de master II Professionnel, Université de Yaoundé II-Soa, 2021-2021,p.126.

instituées. A ce stade, il pourrait alors s'agir des projets d'investissement public d'envergure présentant une certaine complexité ou des enjeux stratégiques⁸³.

Par contre au niveau des collectivités territoriales décentralisées, il pourrait s'agir des opérations à caractère régional pour ce qui des régions. Dans ce sens, l'arrêté de déclaration d'utilité publique serait alors pris par délibération du conseil régional. Il en va de même pour des opérations à caractère local pour ce qui est des communes. Une délibération du conseil municipal sera alors nécessaire pour l'édiction de la déclaration d'utilité publique.

Deux principales raisons conduisent à adopter une telle démarche.

Primo, en ce qui concerne le conseil de cabinet comme instance collégiale, il faut dire que l'expropriation pour cause d'utilité publique nécessite absolument la présence de acteurs sectoriels ou départements ministériels impliqués directement ou indirectement au projet. Ainsi, l'on ne saurait comprendre l'absence du Ministère de Finances ou du Ministère de l'Economie quand il s'agit de la construction d'un Barrage hydroélectrique. Ouvrages qui commandent alors la mobilisation des ressources financières et économiques. Ce conseil de cabinet qui serait présidé par le Premier Ministre, Chef du Gouvernement va explorer tous les contours, les tenants et les aboutissants du projet sollicité par l'expropriant. Autour du Chef du Gouvernement, se grefferaient par ailleurs certains membres du gouvernement. Ainsi, chaque Ministre impliqué dans la réalisation du projet se prononcera sur des questions relevant de son domaine de compétence pour éclairer les parties prenantes sur les différentes dispositions qui ont été prises par le département ministériel pour la réalisation effective du projet d'utilité publique. Bref, il s'agit pour chaque membre du gouvernement impliqué dans cette procédure de se prononcer sur les avancées ou les obstacles et proposer les mesures prises pour lever ces barrières.

Secundo, pour ce qui concerne les conseils régionaux ou communaux, il faut dire que cette démarche ou choix résulte simplement du fait que les autorités locales ou régionales sont plus proches des populations. Il est donc juste que les collectivités territoriales décentralisées puissent également prendre des DUP⁸⁴. C'est pour des raisons de parfaite maîtrise des problèmes que traversent leurs populations, de décongestionnement de la procédure (Célérité de la procédure) ou participation des élus locaux à l'éclosion effective du développement socioéconomique de leurs

⁸³ Barrages hydroélectriques, Autoroutes, Port en eau profonde...

⁸⁴ Déclaration d'utilité publique.

espaces géographiques qu'il semble idoine de permettre aux collectivités territoriales décentralisées d'avoir également la capacité de prendre les actes déclaratifs d'utilité publique.

L'amélioration de la procédure de contrôle de l'utilité publique est un impératif catégorique si l'on veut éviter davantage le ralentissement de la réalisation des projets d'utilité publique et permettre un impact positif des projets sur la vie des populations. Page | 26

Conclusion

En définitive, le thème soumis à notre réflexion mettait en exergue le contrôle ministériel de l'utilité publique en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. Des développements qui en précèdent, il se dégage que bien qu'exercée par le Ministre des Domaines, du Cadastre et des Affaires foncières, ce contrôle fait face à de nombreuses défaillances qui amenuisent alors son rendement. Ainsi, la présente étude s'est-elle alors proposée de procéder à un diagnostic puis de proposer un pronostic afin de consolider le contrôle de l'utilité publique au Cameroun. Ce diagnostic pour le moins préoccupant devrait alors appeler à un aménagement et mutabilité des textes régissant l'expropriation pour cause d'utilité publique, notamment les dispositions relatives au contrôle ministériel de l'utilité publique.

Fort donc de ce qui précède, et au regard de l'actualité ambiante sur la question, n'est-il pas alors urgent d'adresser une réflexion sur la notion de l'utilité publique dans le cadre de l'expropriation ? Ne faut-il pas déjà donner un cadre définitionnel ou un plein contenu à cette notion ?

Le président de la République et les finances publiques en Afrique noire francophone : réflexion à partir de l'exemple camerounais

The president of the Republic and public finance in french-speaking black Africa : reflection from the example of Cameroon

Par :

ONGUENE EWODO Kévin

Doctorant en droit public à l'Université de Yaoundé II- Cameroun
Chercheur associé au CERCAF

Page | 27

Résumé :

Clé de voûte des institutions au sein des Etats d'Afrique noire francophone, le Président de la République est acteur qui intervient dans plusieurs domaines de la vie d'une République, voire présent partout. Dans ce sens, cette haute personnalité au Cameroun bénéficie d'une place de choix en matière de finances publiques, dans l'optique de renforcer la bonne gouvernance financière. A cet effet, ce chef du pouvoir exécutif, est un pilote suprême de la quasi-totalité des institutions financières de l'Etat. Ainsi, en tant que tel, il met sur pieds des structures financières de qualité qui vont contribuer à bien gérer les fonds publics. Par ailleurs, au plan matériel, le Président de la République intervient dans la matérialisation des finances publiques, qui s'articule autour de l'élaboration des grandes politiques financières d'une part et d'autre part dans la coordination et le contrôle des deniers publics.

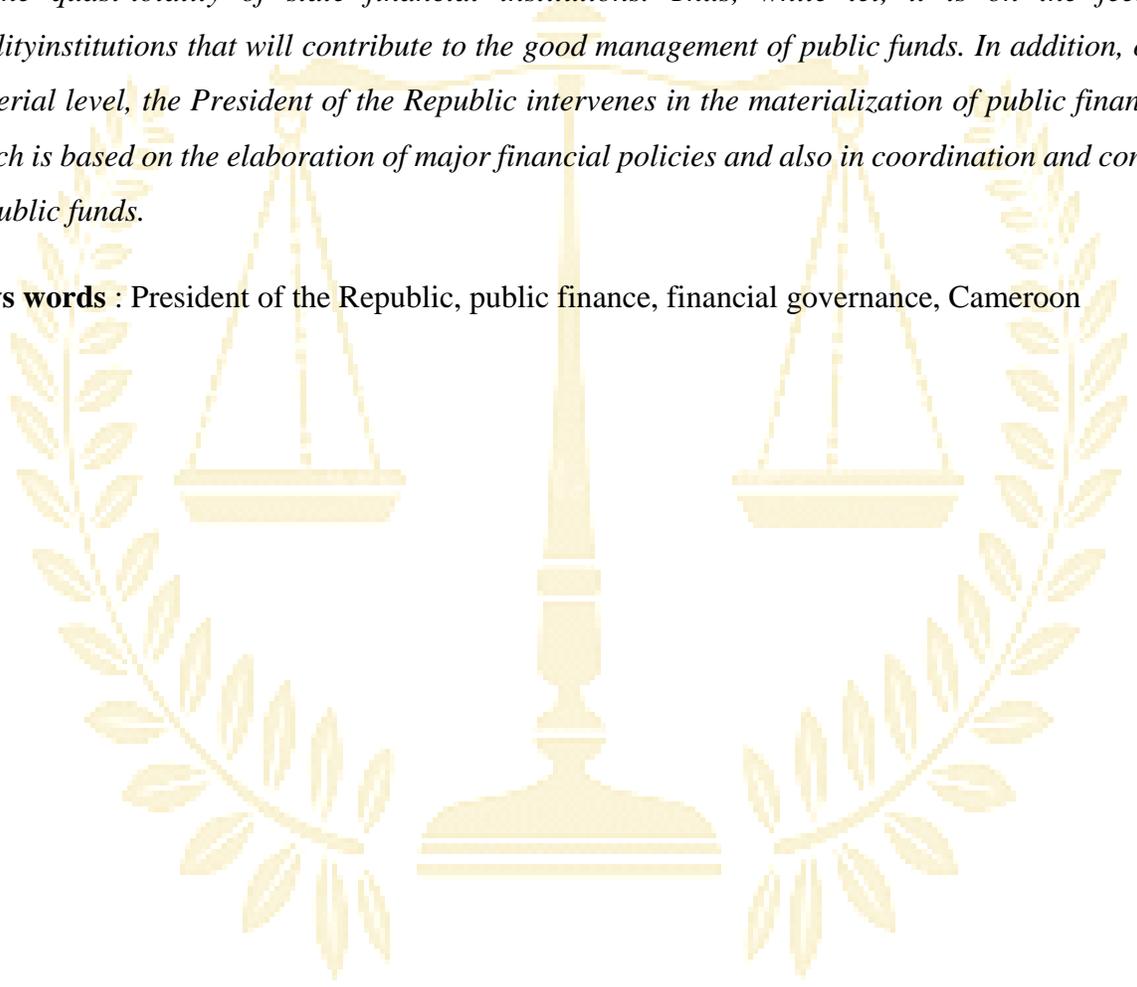
Mots clés : Président de la République, finances publiques, gouvernance financière, Cameroun.

Abstract :

Key of institutions within the African states, the President of the Republic is an actor who intervenes in several areas of the life of a Republic, is present everywhere. In this sense, this high personality in Cameroon benefits from a choice of place in public finances, in the light of strengthening good governance. To this effect, the head of the executive branch is a supreme pilot of the quasi-totality of state financial institutions. Thus, while tel, it is on the feet of quality institutions that will contribute to the good management of public funds. In addition, on a material level, the President of the Republic intervenes in the materialization of public finances, which is based on the elaboration of major financial policies and also in coordination and control of public funds.

Page | 28

Keys words : President of the Republic, public finance, financial governance, Cameroon



Introduction

« Il y a dans chaque Etat trois sortes de pouvoirs : la puissance législative, la puissance exécutive des choses qui dépendent du droit des gens et la puissance exécutive de celles qui dépendent du droit civil. Par la première, le prince ou le magistrat fait des lois pour un temps ou pour toujours, et corrige ou abroge celles qui sont faites. Par la seconde, il fait la paix ou la guerre, envoie ou reçoit des ambassadeurs, établit la sécurité, prévient les invasions. Par la troisième, il punit les crimes ou juge les différends des particuliers. On appelle cette dernière la puissance de juger, et l'autre simplement la puissance exécutive de l'Etat »¹. C'est par cette formule historique que, la séparation des pouvoirs a véritablement vu le jour² dans les démocraties occidentales et plus tard en Afrique noire francophone. Ainsi, selon les précurseurs de ce principe matriciel de fonctionnement de l'Etat, il existe désormais trois pouvoirs dans une société politique ou mieux encore, l'ensemble des pouvoirs constitutionnels sont confiés à différents organes.

A cet effet, ce nouveau paradigme constitutionnel n'épargne absolument pas les Etats africains. C'est justement, ce qu'on observe à la lecture des textes constitutionnels des Etats d'Afrique noire francophone, notamment la constitution camerounaise, dans laquelle les différents pouvoirs de l'Etat sont bel et bien consacrés. Ces pouvoirs entretiennent des rapports tant au plan organique qu'au plan fonctionnel³.

Le principe de la séparation des pouvoirs tel que nous venons de rendre compte du père fondateur, suppose que dans un Etat, que l'on retrouve un pouvoir législatif, un pouvoir exécutif et un pouvoir judiciaire. S'agissant singulièrement du pouvoir exécutif, il faut tout de même souligner qu'au Cameroun, c'est en réalité, « le centre du pouvoir d'Etat et de la vie publique »⁴, et que ce dernier repose sur deux piliers majeurs⁵ à savoir le Président de la République d'une part et le Gouvernement sous l'autorité du Premier Ministre d'autre part. Au Cameroun, le Président de la République est une institution centrale dans le système constitutionnel camerounais⁶, au

¹ MONTESQUIEU, De l'esprit des lois, Ed GF, Flammarion, p. 293.

² MONEMBOU (C), *La séparation des pouvoirs dans le constitutionnalisme camerounais : contribution à l'étude de l'évolution constitutionnelle*, Thèse de doctorat /Ph.D en droit public, Université de Yaoundé II, 2011, 503p.

³ Lire utilement, GUIMDO DONGMO (B-R), « Les rapports entre les pouvoirs dans le régime politique camerounais ». In ONDOA (M) et ABANE ENGOLO (P.E), *L'exception en droit. Mélanges en l'honneur de Joseph Owona*, Paris, Harmattan, 2021, pp. 83- 105.

⁴ KAMTO (M), *Traité de droit constitutionnel et institutions politiques du Cameroun*, Yaoundé, P.U.C, 2021, p. 511.

⁵ *Ibid.*

⁶ KAMTO (M), *Traité de droit constitutionnel et institutions politiques du Cameroun, op.cit.*, p. 513.

regard de son rôle spécifique dans l'Etat. A ce sujet, le Doyen **Georges VEDEL**⁷ souligne fort et opportunément que, « *ayant perdu la compétence générale qui s'attache à la mission d'exécution des lois, le Président de la République garde le faisceau de compétences qui mettent en lumière ce que le rôle de chef de l'Etat a de spécifique* ». C'est dire au final que le Président de la République dans le nouveau constitutionnalisme⁸ joue un rôle central pour le bien être de ses concitoyens. En effet, parlant du cas français⁹, Pierre ESPLUGAS affirmait que, « *la constitution de 1958 attribue au chef de l'Etat des pouvoirs particuliers très circonscrits. Toutefois, la pratique présidentiale sous la Ve République conduit le Président à exercer des pouvoirs au-delà de ceux reconnus par la constitution* ». Dans le même sens, les normes juridiques à valeur constitutionnelle accordent autant de valeur à l'institution présidentielle. De ce fait « *Parmi les institutions constituées, il y a le Président de la République et les autres. Ces dernières sont toutes mises dans le même panier parce qu'elles ne font pas l'objet de bienveillance des normes constitutionnelles qui accordent plus d'attention et de vigueur à l'institution présidentielle* »¹⁰. Une telle déclaration du Professeur **ABANE ENGOLO** démontre pleinement toute la considération qui se greffe autour de l'institution présidentielle, qui dans le nouveau constitutionnalisme¹¹ des Etats d'Afrique noire francophone fait l'objet d'études spécifiques en droit constitutionnel institutionnel.

Ainsi, cette institution d'importance capitale dans la vie d'un Etat exerce des attributions diversifiées proclamées par le texte fondateur d'un Etat : **Chef de l'Etat**¹², **garant de l'intégrité du territoire**¹³, **incarnation de l'unité nationale**¹⁴, **garant de la continuité de l'Etat**¹⁵, **garant de l'unité nationale**¹⁶, dispose de plusieurs casquettes dans le constitutionnalisme négro-

⁷ VEDEL (G), *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2002, p. 514.

⁸ Sur cette question, se référer à TAMA (J-N), *L'odyssée du constitutionnalisme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, 453p.

⁹ ESPLUGAS (P), « Président de la République (compétences) », in *Droit constitutionnel*, Paris, Ellipses, 2010, p. 347. Cité par SERGUES (B), *Citations juridiques en droit constitutionnel*, Didot, Breal, 2017, p. 142.

¹⁰ ABANE ENGOLO (P.E) et MARKUS (J-P), *La fonction présidentielle au Cameroun*, Paris, Harmattan, avant propos, 2019, p. 9.

¹¹ Lire utilement, MONEMBOU (C), « Du constitutionnalisme rédhibitoire au constitutionnalisme libéral. Reflexions sur le renouveau constitutionnel en Afrique noire francophone ». In ONDOA (M) et ABANE ENGOLO (P.E), *L'exception en droit. Mélanges en l'honneur de Joseph Owona*, Paris, Harmattan, pp. 107- 128.

¹² Art 5 (1) de la constitution du 18 janvier 1996.

¹³ Art 5 (2) de la constitution du 18 janvier 1996.

¹⁴ Art 5 (2) de la constitution du 18 janvier 1996.

¹⁵ Art 5 (2) de la constitution du 18 janvier 1996.

¹⁶ Art 5 (2) de la constitution du 18 janvier 1996.

africain¹⁷. Sur la question de cette institution depuis les indépendances, les travaux sont légions¹⁸. De ces travaux, se présentent deux idées fortes mais assez contradictoires dans l'appréhension du président de la république en Afrique noire francophone. La première idée est la concurrence institutionnelle désormais perceptible dans le nouveau constitutionnalisme¹⁹. La deuxième est que, malgré le grand changement constitutionnel opéré dans les années 1990²⁰, le président de la république reste la clé de voûte des institutions en Afrique. En fait pour certains, il est « *la clé de voûte de la société* »²¹. Le Président de la République clé de voûte de la société s'explique « *en raison de l'importance des prérogatives de droit et de fait qui lui sont reconnues, ou qu'il s'octroie* »²².

Ces prérogatives l'amène à veiller que veuille à disposer d'un ensemble d'outils juridiques dans le cadre de l'effectuation de ses différentes fonctions. C'est ainsi qu'au Cameroun, le Président de la République dispose de l'administration publique. En effet, aux termes de la constitution du 18 janvier 1996, le Président de la République nomme aux emplois civils et

¹⁷ Pour une étude plus détaillée sur ses différentes fonctions, lire utilement *La fonction présidentielle au Cameroun*, (sous la dir.) ABANE ENGOLO (P. E.) MARKUS (J. P.), l'Harmattan, 2019. 475p.

¹⁸ Le président africain a toujours fait l'objet d'études tant par la doctrine africaine que la doctrine occidentale. L'on citera quelques travaux, OWONA (J), *Droit constitutionnel et régime politique*, coll. « monde en devenir », Berger-Levrault, mars 1985. P. 262. ONDO (T.), *La responsabilité introuvable du chef d'Etat africain : analyse comparée de la contestation du pouvoir présidentiel en Afrique noire Francophone*, Thèse de Doctorat en Droit public, Université de REIMS CHAMPAGNE-ARDENNE, 2005, 679p. CONAC (G.), « Portrait du chef d'Etat », *Pouvoirs*, 1983, pp. 121-130. BA (B), *L'institution présidentielle dans le nouveau constitutionnalisme des Etats d'Afrique et d'Amérique latine*, Université CHEIKH ANTA DIOP, 2013, 669p. OLINGA (A. D.), *La constitution de la république du Cameroun*, Les éditions terres africaines, Presses de l'UCAC, 2006, p.65. MBPILLE (P. E.), *Le président de la république en droit constitutionnel camerounais*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Yaoundé II, 2016. GICQUEL (J.), « Le présidentielisme négro-africain : le cas du Cameroun » in *Le pouvoir Mélanges offerts à Georges BURDEAU*, Paris, LGDJ, 1977. ABANE ENGOLO (P. E.), « l'empêchement définitif du président de la république en droit camerounais », *Revue africaine de droit public*, vol I- n°01, 2012, pp 182-202. BIKORO (J. M.) « Réflexion sur un tabou du constitutionnalisme africain : la santé du président de la république », *Afrilex*, 2020

¹⁹ Cette concurrence est notamment le fait de la justice constitutionnelle qui désormais s'inscrit véritablement parmi les institutions de contre poids dans le renouveau constitutionnel en Afrique. Voir HOLO (T), « émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, 2009, pp. 101-114. BOURGI (A.), « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », *R.F.D.C.*, 2002, pp.721-748.

²⁰ Ce grand changement de cap intervient à la suite d'un ensemble de revendications populaires qui se sont soldées par la mise sur pied de conférences nationales dans la plupart des Etats d'Afrique noire francophone. Lire utilement KAMTO (M.), « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des constitutions », in DARBON (D.) et DE GAUDUSSON (J. D. B.), *La création du droit en Afrique*, Karthala, Paris, 1997 pp.177-195. BESSE (M.), « la conférence nationale souveraine, un pouvoir constituant original », VII^e congrès français de droit constitutionnel pour le 50^e anniversaire de la constitution du 04 octobre 1958 tenu les 25, 26 et 27 septembre 2008, www.associationfrancaisededroitconstitutionnel.org

²¹ BANKOUNDA-MPELE (F), « Repenser le président africain », VII^e congrès français de droit constitutionnel pour le 50^e anniversaire de la constitution du 04 octobre 1958 tenu les 25, 26 et 27 septembre 2008, www.associationfrancaisededroitconstitutionnel.org, p.3.

²² *Ibid.*

militaires, il crée et organise les services publics de l'Etat²³. Si la relation entre le président de la république et l'administration publique et donc le droit administratif est toute trouvée²⁴, en revanche, celle entre cette illustre institution et les finances publiques dans leur sens générique l'est moins.

Les finances publiques sont généralement classifiées selon un ensemble de critères bien déterminés. Sur le premier qui est organique, on distingue les finances d'Etat, les finances locales, les finances communautaires et les finances sociales. Du point de vue de ses composantes intrinsèques, l'on distingue le droit budgétaire, le droit de la comptabilité publique, le droit fiscal²⁵. Sur ce dernier aspect des finances publiques, le droit budgétaire, tout d'abord, s'intéresse au budget. Ce dernier est présenté par la doctrine comme un « *document de recettes et de dépenses permanente à l'Etat en excluant toute opération de la trésorerie* »²⁶. Du point de vue historique, la définition du budget a grandement évolué. Cette évolution est perceptible dans l'évolution normative française. Le professeur **LEKENE DONFACK** en a ressorti trois grandes définitions²⁷. La première, d'abord, est celle de l'art 5 du décret impérial du 31 mai 1862²⁸. La deuxième définition, ensuite, est celle du premier décret du 19 juin 1956²⁹. La troisième définition, enfin, est consacrée par l'ordonnance du 02 janvier 1959³⁰. Au Cameroun, et relativement après son accession à l'indépendance³¹, les jalons normatifs du droit budgétaire sont posés par l'ordonnance n°62/OF du 07 février 1962 réglant le mode de présentation, les conditions d'exécution du budget de la république fédérale du Cameroun, de ses recettes, de ses dépenses et de toutes les opérations s'y rapportant. Ce texte a été appréhendé par la doctrine comme « *le premier régime financier du*

²³ Art 8 de la constitution du 18 janvier 1996. De même le pouvoir normateur et de contrôle de l'administration est perçu dans d'autres États négro africains. Au Gabon, la constitution du 26 mars 1991 révisée tient également en haute estime le président de la république dans ses relations avec les administrations. C'est ainsi que l'art 28 dispose que le gouvernement dispose de l'administration. Néanmoins, en présidant aux activités du gouvernement, c'est indirectement que le président de la république préside l'administration. Cette grille de lecture peut également être opérée dans la constitution sénégalaise du 22 janvier 2001. Celle-ci dispose que le président nomme aux emplois civils et militaires et qu'il préside le gouvernement dans ses différentes missions. Voir les articles 42 et 44.

²⁴ ONDO EBANG (M. W.), *Le président de la république autorité administrative en droit camerounais*, Thèse de Doctorat, Université de Yaoundé II, 2018, 418p.

²⁵ WASERMAN (F.), *Les finances publiques*, Paris, 8^e éd., La documentation française, Avril 2016, p.9.

²⁶ CHEVALIER (J-P), « budget (notion juridique) », in *Dictionnaire Encyclopédique de finances publiques*, (sous la dir) PHILIP (L), Paris, Economica, 1985, pp. 178-179.

²⁷ LEKENE DONFACK (E.), *Finances publiques camerounaises*, *Op.cit.*, pp. 35-37.

²⁸ « *Le budget de l'Etat est l'acte par lequel sont prévues et autorisées les recettes et les dépenses annuelles de l'Etat et des autres services que les lois assujettissent aux mêmes règles* ». Cette définition avait le mérite de faire ressortir « *trois traits essentiels : la prévision, l'autorisation, l'annualité* ».

²⁹ « *Le budget de l'Etat prévoit et autorise en forme législative, les charges et les ressources de l'Etat. Il est arrêté par le parlement dans la loi de finances qui traduit les objectifs économiques et financiers du gouvernement* ». Cette définition a le mérite d'énoncer la nature législative du budget.

³⁰ Pour cette ordonnance, « *ont un caractère de loi de finances, la loi de finances de l'année, les lois rectificatives et la loi de règlement : la loi de finances de l'année prévoit et autorise pour chaque année civile l'ensemble des ressources et des charges de l'Etat* ».

³¹ Avant son indépendance, les textes juridiques de nature financière sont élaborés par les puissances coloniales. On peut citer le décret français du 30/12/1912 sur le régime financier des colonies et un ensemble de circulaires dont celles n°168 et 169 du 28/12/1955 sur l'engagement des dépenses. Lire utilement BIDIAS (B.), *Les Finances publiques du Cameroun*, Yaoundé, 2^e éd., GB3, 1982, p.44.

Cameroun indépendant »³². Le budget aujourd'hui est empreint à une nouvelle logique d'élaboration³³, d'exécution et même de contrôle³⁴. Sur ce dernier point, les pouvoirs du parlement ont grandement évolué³⁵ faisant de lui un organe important dans le régime financier Camerounais. Le droit de la comptabilité publique, ensuite, s'intéresse aux règles relatives aux différentes opérations d'exécution du budget de l'Etat. Plus précisément, il « regroupe l'ensemble des règles relatives, d'une part aux procédures d'exécution des recettes et des dépenses des organismes publics, aux obligations et aux responsabilités des agents qui les exécutent ainsi qu'aux contrôles auxquels ceux-ci sont soumis et, d'autre part, à la tenue et à l'exploitation de la comptabilité qui retrace l'activité de ces agents »³⁶. Dans le droit camerounais, l'exécution du budget est assurée par trois catégories d'agents à savoir l'ordonnateur, le comptable et le contrôleur financier³⁷. Ces agents sont soumis à un ensemble de principes dans le cadre de leurs missions d'exécution de la loi de finances³⁸.

Le droit fiscal, enfin, désigne un ensemble de règles relatives aux prélèvements obligatoires. En fait « il peut être défini comme la science fiscale qui a pour objet les problèmes juridiques relatifs à l'impôt »³⁹. Historiquement, le droit fiscal a été à l'origine de l'affirmation de la démocratie parlementaire⁴⁰. Aujourd'hui, la fiscalité est appréhendée non seulement dans sa dimension technique, mais également dans la dimension de gouvernance fiscale. Dans la première dimension, la fiscalité est appréhendée comme un ensemble de règles relatives à l'assiette, la liquidation et le recouvrement⁴¹. Dans la deuxième dimension, elle est perçue à travers les choix fiscaux qui permettent de déterminer les caractéristiques générales des prélèvements obligatoires.

³² BIAKAN (J.), « La réforme du cadre juridique des finances publiques au Cameroun : la loi portant régime financier de l'Etat », in *L'administration publique à l'heure des réformes*, sous la dir ONDOA (M), l'Harmattan, 2010, p.9.

³³ Aujourd'hui de nombreux acteurs non politiques entrent dans le cadre de l'élaboration budgétaire. On peut citer l'apport de la « capacité d'expertise » dont l'essor n'est plus à discuter dans la gestion financière publique. Lire utilement BOUVIER (M.), « Experts et politiques face à la gouvernance des sociétés complexes », in *Constitution et finances publiques. Etudes en l'honneur de Loïc Phillip*, Economica, 2005.

³⁴ Le budget au Cameroun suit désormais de nouveaux mécanismes de gestion afin de s'arrimer aux nouvelles exigences de performances. Cette nouvelle logique est mise en place au Cameroun depuis le régime financier de 2007 et consolidé à travers le nouveau régime de 2018. En France, l'ordonnance de 1959 a été remplacée par la loi organique relative aux lois de finances du 1^{er} août 2001 qui a acquis une valeur supra organique depuis les décisions du 10 janvier 1995 et du 25 juillet 2001 du conseil constitutionnel. Lire utilement MUZELLEC (R), *Finances publiques, Op.cit.* Pp. 32-40. BIAKAN (J.), « la réforme du cadre juridique des finances publiques au Cameroun : la loi portant régime financier de l'Etat », *Op.cit.*, p. 18.

³⁵ KOUA (S-E), « Le control parlementaire des finances publiques dans le (nouveau) régime financier de l'Etat du Cameroun », *RAFIP*, n°2, 2017, pp. 135-160. ARTHUIS (J.), « La dégradation des finances publiques : lois en échec, le contrôle et l'évaluation en recours », *Pouvoirs*, n°134, pp. 83-95.

³⁶ MONTAGNIER (G.), « comptabilité publique (notion générale) », in *Dictionnaire encyclopédique des finances publiques, Op.cit.*, pp. 357-358.

³⁷ Cette nouvelle vision intervient à travers le nouveau régime financier camerounais qui dote le contrôleur financier de nouvelles prérogatives dans le cadre de l'exécution budgétaire. Voir les articles 70, 72 et 84 de la loi 2018/012.

³⁸ On peut citer à titre d'illustration le principe de séparation entre les ordonnateurs et les comptables.

³⁹ MAUBLANC (J. P.), « Droit fiscal (caractères généraux du -) », in *Dictionnaire Encyclopédique de finances publiques, Op.cit.*, p.674.

⁴⁰ CATTEAU (D.), *Droit budgétaire et comptabilité publique*, Hachette livre, 3^e éd., 2016, pp. 1-5.

⁴¹ BOUVIER (M.), *Introduction générale au droit fiscal général et à la théorie de l'impôt*, Paris, 6^e éd., 2004, LGDJ, pp. 35-36.

Ces choix permettent d'apprécier *in globo* le système fiscal de l'Etat. On parle ainsi de politique fiscale⁴².

La relation président de la république-finances publiques n'est donc pas évidente à faire à la lecture du texte constitutionnel⁴³. En fait, lorsqu'on évoque les finances publiques, l'on pense naturellement au parlement⁴⁴ qui est chargé, par le prisme de la loi, non seulement du budget mais également la création des impôts et taxes et la détermination de l'assiette, du taux et des modalités de recouvrement de ceux-ci⁴⁵. Fort de ce constat, le droit constitutionnel camerounais, notamment en son article 26, traduirait l'idée que le président de la république, l'institution désignée par vote populaire, ne connaisse pas de la question financière et que celle-ci relève du parlement. Mais à la lecture du texte constitutionnel dans sa globalité et des textes infra constitutionnels, une filiation pourrait être observée entre le président de la république et les finances publiques au Cameroun. Filiation déjà présentée dans de nombreux travaux mais ces derniers sont soit axés sur un seul pan des finances publiques à savoir le droit budgétaire⁴⁶ soit alors axés dans les rapports de force entre les différents pouvoirs en matière financière⁴⁷, diluant alors les pouvoirs présidentiels dans l'ensemble de l'exécutif. D'où l'importance de mener une étude relationnelle *stricto sensu* entre le président et les finances publiques dans leur globalité⁴⁸. Fort de ce constat, la question centrale de la recherche peut être ainsi formulée : **quelle est place du Président de la République en matière financière au Cameroun ?** Du point de vue théorique, l'intérêt de la présente réflexion

⁴² CASTAGNEDE (B.), *La politique fiscale*, coll. « Que sais-je ? », PUF, 2008, 131p. EVINA OBAM (R.), *La politique fiscale au Cameroun, étude sur l'exercice de la compétence fiscale des Etats depuis la décennie 1980*, Thèse de Doctorat en Droit, Université d'Aix-Marseille, 2014, 407p.

⁴³ A la lumière du texte constitutionnel camerounais et même des textes constitutionnels de certains Etats africains il n'est aucunement donné une compétence aux présidents des Etats africains en matière financière. La compétence relevant du parlement seul. Voir l'article 26 de la constitution du 18 janvier 1996. Lire utilement BIAKAN (J), « La constitution et les finances publiques au Cameroun », *RAFIP*, n°2, 2017 p. 21.

⁴⁴ Les démocraties parlementaires se sont consolidées par le biais des finances de l'Etat et à la suite de grandes révolutions opérées par les peuples en occident. Chronologiquement, la révolution britannique avec au sortir la grande charte de 1215 qui interdisait au roi de lever les impôts sans l'accord préalable de son conseil est la première qui marque le renforcement des pouvoirs parlementaires. S'en suivit la révolution française de 1789 qui venait abolir l'ancien système d'i

mposition du monarque. Lire utilement BOUVIER (M), *Introduction au droit fiscal général et à la théorie de l'impôt*, coll. « système », Paris, LGDJ, 6^e éd., pp. 143-144. MUZELLEC (R), *Finances Publiques*, Paris, Sirey, pp. 9-11. NEURISSE (A), *Histoire de l'impôt*, coll. « Que sais-je ? », PUF, 1978, pp. 91-93.

⁴⁵ Art 26 de la constitution camerounaise du 18 janvier 1996, art 67 de la constitution sénégalaise du 22 janvier 2001.

⁴⁶ MVAEBEME (E. S.), « Les pouvoirs budgétaires du Président de la République du Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, in *La fonction présidentielle au Cameroun*, sous la dir. ABANE ENGOLO (P. E.) MARKUS (J. P.), l'Harmattan, 2019. Pp. 391-414. Aussi la présentation des finances publiques sous leur seul aspect budgétaire ne rend pas fidèlement compte de l'étendu de cette discipline. En effet, le budget « n'en constitue pourtant qu'une partie ». Voir SAÏDJ (L.), *Finances publiques*, Paris, 4^e éd., Dalloz, 2003, p. 1.

⁴⁷ MANANGOU (V. R.), « Démocratie et technocratie dans la gouvernance financière publique des Etats d'Afrique francophone », www.afrilex.u-Bordeau4.fr. BATOUM-BA-NGOUE, « Démocratisation et processus budgétaire dans les Etats de la communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale (CEMAC) : le cas du Cameroun », *afrilex* n°4, www.afrilex.u-Bordeau4.fr.

⁴⁸ Le professeur Michel BOUVIER l'avait déjà révélé « *les phénomènes financiers publics sont avant tout des phénomènes politiques* ». Voir en ce sens BOUVIER (M.), « Mutations des finances publiques et crise du pouvoir politique ? », *RFFP*, n° 79, 2002, p. 241. Voir également BOUVIER (M.) ESCLASSAN (M.-C.) LASSALE (J.-P.), *Finances publiques*, *Op.cit.*, p.33.

permettra de cerner les contours des pouvoirs financiers de l'institution qui est présentée comme la plus importante dans le régime africain. Du point de vue pratique, il s'agit de déterminer le positionnement du Président de la République dans la mise en œuvre des finances publiques du Cameroun. L'étude de la présente réflexion s'effectuera à travers une démarche méthodologique basée essentiellement sur l'analyse des textes juridiques et de la doctrine de droit public des Etats d'Afrique et de l'étranger. En réponse à cette question, il est clair qu'à rebours de la disposition constitutionnelle qui donne compétence au parlement en matière financière, **le Président de la République occupe une place prépondérante au Cameroun**. En effet, du point de vue institutionnel, il est le pilote suprême de la quasi-totalité des organes financiers et fiscaux (I) et du point de vue matériel, il est l'acteur majeur de la matérialisation des finances publiques (II) dans l'Etat.

I- LE PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE : UN PILOTE SUPREME DE LA QUASI-TOTALITE DES INSTITUTIONS FINANCIERES DE L'ETAT

Le Président de la République, est dans les Etats d'Afrique noire francophone, le pilote suprême de la quasi-totalité⁴⁹ institutions financières de l'Etat. Ainsi, le terme institution peut revêtir plusieurs sens en droit⁵⁰. Néanmoins, l'appréhension de la notion d'institution, dans la présente étude est en accord avec celle du doyen HAURIOU. Pour ce dernier l'institution ou organe fait partie d'une entité supérieure désignée personne morale⁵¹ et donc « *les organes veulent pour la personne et celle-ci ne peut rien vouloir sans eux* »⁵².

En l'espèce, l'Etat qui a besoin de manifester sa volonté, le fait au travers d'un ensemble d'organes bien précis. Dans le cadre financier, on parle des institutions financières. Le Président exerce sur ces institutions financières un ensemble de prérogatives faisant de lui le pilote desdites institutions. Ce pilotage trouve ses fondements dans un ensemble de considérations (A). Celles-ci permettent de légitimer la matérialisation (B) des actions du Président de la République sur les institutions financières et fiscales de l'Etat.

A- Les fondements du pilotage suprême

⁴⁹ Evoquer le terme quasi-totalité signifie que le président de la république n'exerce pas son pouvoir sur l'ensemble des institutions à caractère financier dans la république. C'est par exemple le cas de la chambre des comptes dont le statut est constitutionnel et l'organisation découle de la loi. C'est également le cas du parlement dont le statut est également constitutionnel et qui se positionne en tant qu'organe du pouvoir législatif.

⁵⁰ Pour la lexicographie, l'institution désigne une « *structure sociale jouant un rôle reconnu comme important, que ce rôle ait une origine juridique (institution d'Etat) ou sociologique (institution de la famille)* ». Voir *Dictionnaire de vocabulaire juridique*, sous la dir. CABRILLAC (R.), 1^{ière} éd. Lites, 2002, p.158. Dans le même sens, le lexique des termes juridiques appréhende l'institution comme une « *structure fondamentale de l'organisation sociale manifestant la dimension créatrice et organisatrice de la volonté humaine* »⁵⁰. Cet ensemble de définitions fait ressortir le caractère dual de l'appréhension de l'institution à savoir l'institution-organe et les institutions-mécanismes. *Lexique des termes juridiques*, sous la dir. GUINCHARD (S.) DEBARD (T.), Paris, Dalloz, 25^e éd., 2018, p.1150.

⁵¹ Voir en ce sens HAURIOU (M.), *Précis élémentaire de Droit constitutionnel*, Paris, 2^e éd., Sirey, 1930, p.68.

⁵² *Ibid.*

La justification du pilotage suprême des services financiers et fiscaux se traduit en premier lieu par le pouvoir normateur poussé du président de la république (1). Dans un deuxième lieu, le fait que le président exerce des pouvoirs financiers se justifie également par la nature administrative des services financiers et fiscaux (2).

1- Un pouvoir normateur poussé

Le Président de la République dans les Etats d'Afrique noire est la clé de voûte de l'Etat⁵³ voire comme certains l'ont dit de la société⁵⁴. Cette lecture s'accompagne d'un ensemble de pouvoirs parmi lesquels le pouvoir normateur. Si le terme pouvoir est généralement employé par la doctrine en vue de distinguer les différents grands pouvoirs de l'Etat⁵⁵, il désigne également « les actes qu'une autorité publique est juridiquement habilitée à accomplir »⁵⁶. Cette définition est synonyme de compétence⁵⁷. L'adjectif normateur est utilisé en rapport à la capacité du président d'édicter des normes⁵⁸. La norme vient du latin norma qui signifiait à l'origine « équerre »⁵⁹ tout comme regula, qui donnera « règle », désigne lui aussi l'instrument du même nom.

Cependant, l'usage du mot « norme » en français est moins répandu et plus tardif que celui de « règle »⁶⁰. C'est dans la langue allemande⁶¹ que le terme norme est devenu un terme à succès à travers notamment les travaux de Hans KELSEN⁶².

La norme, au sens du maître de Vienne, « exprime l'idée que quelque chose doit être ou se produire, en particulier qu'un homme doit se conduire d'une certaine façon »⁶³. La normativité

⁵³ BIKORO (J. M.), « Le Président de la République chef de l'Etat au Cameroun, in *La fonction présidentielle au Cameroun*, *Op.cit.*, pp.25 et s.

⁵⁴ BANKOUNDA-MPELE (F), « Repenser le président africain », *Op.cit.*, p.3.

⁵⁵ La théorie générale du droit constitutionnel enseigne la différente distinction à opérer entre le pouvoir exécutif ou le pouvoir d'exécuter les lois, le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire. Cette distinction est théorisée par LOCKE dans son *Traité sur le gouvernement civil* en 1690. La systématisation est de MONTESQUIEU dans son ouvrage *L'esprit des lois* en 1748. Pour cet éminent maître, « tout homme qui a du pouvoir est porté à abuser (...) il y va jusqu'à ce qu'il trouve des limites » il faut donc que « par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir ». Voir en ce sens FAVOREU (L.) GAÏA (P.) GHEVONTIAN (R.) MESTRE (J. L.) OTTO PFERSMANN ROUX (A.) SCOFFONI (G.), *Droit constitutionnel*, Paris, 21^e éd., 2019, Dalloz, pp. 415 et s.

⁵⁶ AVRIL (P.) GICQUEL (J.), *Lexique de droit constitutionnel*, coll. « Que sais-je ? », 4^e, PUF, p.107.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ AMYE ELOUMA (Lazare II), « Le pouvoir normateur du Président de la République au Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, *Op.cit.* p.238.

⁵⁹ FRYDMAN (B.), « Prendre les standards et indicateurs au sérieux », working papers du centre Perelman de philosophie du droit, 2013/04. [Http://www.philodroit.be](http://www.philodroit.be), p.2.

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Pour le professeur FRYDMAN « l'usage du mot « norme » en français est moins répandu et plus tardif que celui de « règle ». Ainsi, Canguilhem indique que « normal » ne fait son apparition qu'en 1759 et passe progressivement du vocabulaire technique dans la langue populaire en raison de l'usage qui en est fait lors de réformes dans les domaines hospitalier et scolaire (spécialement la création des « écoles normales ». voir FRYDMAN (B.), « Prendre les standards et indicateurs au sérieux », *Op.cit.*, p.2.

⁶² MILLARD (E.), « Qu'est-ce qu'une norme juridique ? » in *La normativité*, études présentées par CHEVALLIER (J.), Cahiers du conseil constitutionnel, n°21, avril 2006 à septembre 2006, p.4.

⁶³ KELSEN (H.), *Théorie pure du droit*, trad. EISENMANN Charles, Paris, 2^e éd. PUF, 1962, p.6.

kelsenienne subodore deux logiques recensées par le professeur MILLARD dans les cahiers du conseil constitutionnel. « *La première est de mobiliser un concept plus général que les concepts classiquement utilisés jusqu'alors comme celui de règle, ou celui de loi (...) la seconde est de permettre la constitution d'une théorie générale du droit positif reposant sur l'analyse du rapport entre les diverses normes au sein d'un même système juridique* »⁶⁴.

Quoiqu'il en soit, la norme désigne toute règle juridiquement obligatoire, quels que soit sa source, son degré de généralité, sa portée⁶⁵. Le pouvoir normateur du président de la république n'est pas usurpé. Il trouve ses bases dans la constitution. En effet, pour ce qui est de celui qui impacte sur les institutions financières, la constitution dispose que « *Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ressortissent au pouvoir réglementaire* »⁶⁶. Cette disposition constitutionnelle existant dans plusieurs textes constitutionnels africains n'est pas le propre des Etats d'Afrique noire francophone. On la retrouve déjà dans la constitution française du 04 octobre 1958⁶⁷. Le président de la république dispose ainsi du pouvoir normateur. En l'espèce il s'agit du pouvoir règlementaire. Ce dernier est défini par doctrine comme « *le pouvoir de statuer par voie générale accordé à des autorités autres que le parlement soit national soit local* »⁶⁸. Plus précisément, le doyen VEDEL appréhende le pouvoir règlementaire comme « *le pouvoir reconnu juridiquement aux autorités administratives ou non administratives de faire des règlements ou des actes règlementaires c'est-à-dire des actes administratifs décisifs ayant un caractère général et impersonnel* »⁶⁹. Bien que soumis au respect du domaine législatif⁷⁰, le pouvoir règlementaire permet aux autorités exécutives de prendre des actes dont le champ est très vaste.

Ainsi donc l'affirmation du Président de la République titulaire du pouvoir règlementaire emporte au moins deux conséquences. La première est que le président de la république est une autorité administrative. La deuxième est qu'en tant qu'autorité suprême de l'exécutif, le président de la république est également l'autorité administrative suprême. Cette suprématie provient de sa spécialité dans l'échiquier administrative⁷¹.

Pour s'en convaincre, il suffit d'apprécier sa position hiérarchique dont les incidences sont diverses. A titre d'illustration, on peut évoquer le principe de primauté hiérarchique qui prédomine

⁶⁴ MILLARD (E.), « Qu'est-ce qu'une norme juridique ? », *Op.cit.* p.4.

⁶⁵ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, 11^e éd., PUF, 2016, p.882.

⁶⁶ Art 27 de la constitution du 18 janvier 1996. De même au Benin l'art 100 de la constitution de 1990 dispose « *Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire* ». Également la constitution gabonaise de 1991 dispose en son art 51 « *Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire. Elles font l'objet de Décrets du Président de la République.* »

⁶⁷ Art 37 de la constitution française

⁶⁸ RIVERO (J.) et WALINE (J.), *Droit administratif*, Paris, 18^e éd., Dalloz, 2000, p.65.

⁶⁹ VEDEL (G.) cité par AMYE ELOUMA (Lazare II), « Le pouvoir normateur du président de la république au Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, *Op.cit.* p.251.

⁷⁰ MATHIEU (B.), « La part de la loi, la part du règlement », *Pouvoirs*, n°114, 2005, pp. 75-79. Voir également EFFA (J. P.), « Le pouvoir règlementaire du président de la république », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, *Op.cit.*, p.272.

⁷¹ ONDO EBANG (M. W.), *Le président de la république autorité administrative en droit camerounais*, *Op.cit.*, p.46.

dans la production des normes administratives⁷². Non formalisé par les textes, ce principe «*existe cependant formellement dans les productions doctrinales*»⁷³. Cette primauté implique que les normes du Président de la République sont au-dessus des autres normes des autorités exécutives à l'instar des ministres des finances et de l'économie, du directeur général des impôts, du directeur général de la douane, etc. Cette suprématie normative permet ainsi au Président de la République d'avoir un réel impact sur les institutions financières du fait que ces différentes institutions sont naturellement services publics dont la nature n'est autre qu'administrative.

2- la nature administrative des institutions financières et fiscales

Le pilotage des institutions financières et fiscales par le président de la république s'explique par le caractère administratif des dites institutions. En effet, les institutions financières et fiscales au Cameroun sont des services publics administratifs. Ainsi ces institutions sont rattachées au pouvoir exécutif. Celles-ci exécutent des missions de service public en vue de satisfaire l'intérêt général. Les institutions financières et fiscales sont rattachées au pouvoir exécutif. Elles ne sont ni des organes du pouvoir législatif ni des organes du pouvoir judiciaire⁷⁴. Ce rattachement s'explique par la nature de la norme qui les crée. En effet, il s'agit de la norme réglementaire⁷⁵. De la même façon, ces organes financiers et fiscaux sont des services publics administratifs.

La notion de service public est consubstantielle à l'activité étatique d'aucun ayant écrit que «*l'Etat est un organisme social constitué essentiellement par un ensemble de services publics*»⁷⁶. Le service public a deux constantes. Le service public organe et le service public activité. Ceux-ci forment depuis toujours les critères du droit administratif⁷⁷. S'agissant tout d'abord du service public en tant qu'organe, il s'appréhende selon un certain nombre de critères parmi lesquels le rattachement de l'activité à une personne publique. Les services publics dans les Etats d'Afrique sont de diverses natures. On retrouve les services publics constitutionnels à l'instar du parlement

⁷² *Ibid.* pp. 51 et s.

⁷³ *Ibid.* p. 56.

⁷⁴ Certes les institutions financières ne possèdent pas de pouvoir judiciaire mais il est important de noter que dans le cadre de divers types de contentieux de gestion des fonds publics et de contentieux fiscal, les organes financiers disposent de certains pouvoirs afin de régler le différend. Néanmoins les décisions rendues par ces organes peuvent être attaquées devant le juge administratif.

⁷⁵ On peut à titre d'illustration présenter l'organigramme du ministère des finances. Ce département ministériel chapeaute la direction générale des douanes, la direction générale des impôts. Voir le décret n°2013/011 du 16 décembre 2013 portant organisation du ministère des finances.

⁷⁶ BONNARD (R.), cité par ABANE ENGOLO (P. E.), *Traité de droit administratif du Cameroun*, L'Harmattan, Paris, 2019, p.156.

⁷⁷ BIAKAN (J.), « Le critère du service public en droit administratif camerounais », in *Les fondements du droit administratif camerounais* (sous la dir.) ONDOA (M.) et ABANE ENGOLO (P. E.), L'Harmattan, 2016, pp.143-163. Voir également ABANE ENGOLO (P. E.), *Traité de droit administratif du Cameroun*, *Op.cit.*, pp.156 et s.

ou encore de certaines collectivités territoriales décentralisées⁷⁸ et les services publics infra constitutionnels c'est-à-dire créés par les normes inférieures à la constitution.

S'agissant ensuite de l'activité de service public, un auteur relevait que « *définir le service public en fonction des caractères d'une activité, c'est exprimer la finalité de l'Etat, déterminer le domaine de l'intervention public et la compétence juridictionnelle qui sont propres au régime administratif* »⁷⁹. L'activité de service public consiste donc en la satisfaction de l'intérêt général. L'activité de l'intérêt général peut être distinguée selon trois groupes⁸⁰. L'intérêt général des services publics financier agit sur l'ensemble ces groupes. Les services financiers sont ainsi des services publics rattachés au pouvoir exécutif et à son administration. Ceux-ci poursuivent des missions d'intérêt général. C'est dans ce sens que les missions des organismes financiers exécutant le budget, les missions des organismes fiscaux et les missions des organismes de contrôle sont des missions d'intérêt général. Une fois la loi de finances votée, il appartient aux services financiers de mettre en œuvre l'exécution de ladite loi. Cette exécution permet ainsi la construction d'ouvrages publics qui serviront aux administrés. De même, la collecte d'impôts, qui serviront au paiement de diverses charges publiques, est assurée par les services fiscaux et douaniers⁸¹. Ces charges sont de diverses natures. On peut citer à titre d'illustration le paiement du personnel administratif.

Au sortir, le pouvoir normateur poussé du président de la république ainsi que la nature administrative des services publics financiers participent du fondement de l'action sur les institutions financières dans la mesure où cette illustre institution crée ces différents services et les organise. C'est dans cette mesure que se matérialise le pilotage des institutions financières.

B- La matérialisation du pilotage des institutions financières

Les prérogatives présidentielles sont nombreuses et diverses dans les régimes juridiques africains. C'est sans doute pour cela que le président de la république dispose de compétences en matière financière. Il pilote les institutions chargées du recouvrement des taxes et impôts, de même qu'il pilote les organes administratifs en charge de l'exécution et du contrôle du budget. Ces

⁷⁸ GUIMDO DONGMO (B. R.), « *Constitution et décentralisation au Cameroun depuis la réforme constitutionnelle du 18 janvier 1996* », *RJP*, n°2, 2005, p.207.

⁷⁹ DE CORAIL (J-L), « *L'approche fonctionnelle du service public : sa réalité et ses limites* », *ADJA*, 1997, p.20

⁸⁰ L'auteur distingue le premier groupe qui « *réunit les activités dont l'intérêt se confond avec l'intérêt national. Les missions régaliennes de l'Etat, indissociables d'une prise en charge par l'Etat lui-même, car étroitement liées à ses fondements* ». Le deuxième groupe « *vise les activités ou les missions que les pouvoirs publics, principalement l'Etat, ont entendu ériger expressément en activité de service public* ». Dans ce cas de figure, l'intérêt général « *résulte clairement d'une décision en ce sens de l'Etat* ». Le troisième groupe « *réunit les activités marquées par un intérêt contingent parce qu'étroitement dépendant du contexte social, économique et politique dans lesquelles elles s'inscrivent* ». Voir BIAKAN (J.), « *Le critère du service public en droit administratif camerounais* », *Op.cit.*, p. 158 et s.

⁸¹ Les services des impôts sont chargés du recouvrement à l'intérieur du territoire tandis que les services douaniers collectent les impôts à la porte du territoire.

considérations se concrétisent non seulement dans la création par le président de la république des dits services (1) mais également par leur aménagement (2).

1- La création des services financiers et fiscaux

La création des services publics financiers et fiscaux par le président de la république est aujourd'hui incontestable. Dans le constitutionnalisme camerounais, le président dispose de la compétence de créer les services publics⁸². C'est donc dans cette mesure qu'il crée les services publics financiers et fiscaux de l'Etat.

En Afrique en général et au Cameroun en particuliers, les exemples sont nombreux. C'est le président de la république qui crée, à titre d'illustration, le ministère des finances que certains ont qualifié de « *puissance certaine* »⁸³. C'est au sein de ce département ministériel qu'on retrouve l'ensemble des services financiers et fiscaux de l'Etat. De cette façon, le président de la république crée les autres services financiers et fiscaux à l'instar de la direction générale des douanes⁸⁴ ou encore de la direction générale des impôts⁸⁵. A côté de la création des services il y a également la restructuration desdits services. Les services fiscaux peuvent faire objet d'illustration. Depuis l'institutionnalisation de la nouvelle logique financière⁸⁶, l'Etat a été contraint à se réformer pour pouvoir s'arrimer à la nouvelle culture mise en place par les normes financières en vigueur⁸⁷. C'est dans cette perspective que l'administration fiscale au Cameroun a du subir un ensemble de réformes bien particulières. Le professeur **PEKASSA NDAM** systématise cet ensemble de restructuration sur deux figures générales⁸⁸. Les transformations structurelles et les transformations fonctionnelles. Sur les transformations structurelles, l'éminent maître recense l'ensemble des transformations « *les plus significatives* »⁸⁹ et démontre à suffire la nouvelle dimension prise par l'administration des impôts. D'abord érigée en direction générale, cette administration est renforcée dans ses différentes compétences⁹⁰. Ces différentes transformations sont effectuées par le président de la république à travers son pouvoir normateur. En effet, « *la*

⁸² Art 8 de la constitution du 18 janvier 1996.

⁸³ BOUVIER (M) ESCLASSAN (M-C) LASSALE (J-P), *Finances Publiques, Op.cit.*, p.235. Voir également en ce sens BOUDET (J-F), « Les administrations financières de l'Etat en mutation », in *Finances publiques coll. « les notices »*, sous la dir. MONNIER (J-M), 4^e éd., La documentation française, p.114. Dans ses propos, l'auteur appréhendait le ministère des finances comme « *une puissance certaine, toujours discutée (selon l'expression de François Bloch-Lainé), représentée par des grandes directions et des grands corps.* »

⁸⁴ Art 84 et s. du décret n°2013/66 du 28 février 2013 portant organisation du ministère des finances.

⁸⁵ Art 131 et s. du décret n°2013/66 du 28 février 2013 portant organisation du ministère des finances.

⁸⁶ BOUVIER (M.), « Inventer une nouvelle gouvernance financière publique : fonder l'Etat du XXI^e siècle », Editorial, *RFFP*, n°100, 2007, pp.3-5. Voir également MOYUM KEMGNI (G.), « La nouvelle gouvernance financière au Cameroun », *RASJ*, n°2, 2011, pp. 293-329.

⁸⁷ MORDACQ (F.), « Modernisation et réforme de l'Etat, au service des finances publiques », *RFFP*, n°100, 2007, p.303.

⁸⁸ PEKASSA NDAM (G. M.), « Les transformations de l'administration fiscale camerounaise », in *L'administration publique à l'heure des réformes*, sous la dir. ONDOA (M.), L'Harmattan, 2010, pp. 29-65.

⁸⁹ *Ibid.* p.34.

⁹⁰ *Ibid.* pp. 35 et s.

direction des impôts a été érigée en Direction générale en 2005 par un acte du président de la république »⁹¹. Cet acte c'est le décret 2005/119 du 15 avril 2005 portant organisation du ministère de l'économie et des finances. Option qui sera réaffirmée par le décret n°2008/365 et le décret n°2013/066.

En fin de compte, le président de la république dispose de grands pouvoirs institutionnels. Ces pouvoirs lui donnent pleine compétence dans les domaines financier et fiscal. La traduction de cette compétence n'est autre que la création des services financiers. A coté de cette création, l'on note également l'aménagement statutaire et fonctionnel des institutions financières par le président de la république.

2- L'aménagement statutaire et fonctionnel des services financiers

Le Président de la République crée les services publics. Egalement, cette autorité suprême organise les services publics⁹². Cette disposition constitutionnelle emporte une conséquence significative. Le président de la république fixe les attributions et les grands principes des services publics financiers au Cameroun. A titre d'illustration, il suffit d'appréhender les règles organisations et de fonctionnement des services d'exécution du budget et également les aménagements fonctionnels des services fiscaux.

Les personnes exécutant le budget sont soumis au décret n°2020 / 375 du 07 juillet 2020 portant règlement général de la comptabilité publique⁹³. Ce texte juridique comporte un ensemble de dispositions qui fixent les « *les règles fondamentales régissant l'exécution des budgets publics, de la comptabilité, le contrôle des opérations financières ainsi que la gestion des deniers, valeurs et biens appartenant ou confiés à l'Etat* »⁹⁴. C'est donc dans ce règlement que le président met en place des principes fondamentaux⁹⁵ de l'exécution du budget. Parmi ces principes, on retrouve l'un des principes universels de l'exécution du budget à savoir le principe de séparation des ordonnateurs et des comptables⁹⁶. Outre le principe de séparation entre les ordonnateurs et les comptables, le président de la république fait une certaine catégorisation des agents susceptibles

⁹¹ *Ibid.* p35.

⁹² Art 8 de la constitution du 18 janvier 1996.

⁹³ Ce décret abroge le décret n°2013/016 du 15 mai 2013. En France, c'est le décret n°2012-1246 du 07 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique.

⁹⁴ Art 1^{er} du décret du 07 juillet 2020 portant règlement général de la comptabilité publique.

⁹⁵ BOUVIER (M) ESCLASSAN (M-C) LASSALE (J-P), *Finances Publiques, Op.cit.* p.416.

⁹⁶ Ce principe est ancien et occupe une place de choix parmi les principes de l'exécution du budget. Il signifie qu'en matière d'exécution du budget, le comptable et l'ordonnateur sont des personnes distinctes. Il ne saurait ainsi avoir un quelconque cumul de fonction d'ordonnateur et de comptable. Néanmoins ce principe dispose de quelques exceptions. C'est ainsi que le comptable peut engager des dépenses dans le cadre du paiement des salaires de fonctionnaire et également l'ordonnateur peut exécuter des dépenses dans le cadre des fonds spéciaux. Voir en ce sens MUZELLE (R.), *Finances publiques*, Paris, 15^e éd., Sirey, 2009, pp.379-381. Voir également la décision de la cour des comptes française pour qui le principe de la séparation des ordonnateurs et des comptables est un des « *principes généraux du droit financier* ». C. Comptes, 27 novembre 1972, Delsuc, comptable du département de l'Aude. CATTEAU (D.), *Droit budgétaire et comptabilité publique : LOLF et GBCP*, 3^e éd., Hachette, 2016, pp.137 et s.

de manipuler les deniers publics. C'est ainsi par exemple qu'on distingue trois catégories d'ordonnateurs⁹⁷, les ordonnateurs principaux, les ordonnateurs secondaires et les ordonnateurs délégués.

En plus d'énoncer les règles de manipulation des deniers publics, le président de la république fixe le statut des institutions financières dans l'Etat. Ainsi par exemple le Décret N° 2013/287 du 04 septembre 2013 portant organisation des services du Contrôle supérieur de l'Etat, précisément en son article 2 al 1 dispose « *Les services du Contrôle supérieur de l'Etat constituent l'institution supérieure de contrôle des finances publiques (ISC) du Cameroun* ». Cette disposition normative est porteuse d'une lourde signification. Elle signifie que le contrôle supérieur de l'Etat qui dans son appellation originelle, le ministère délégué à la présidence chargé du contrôle supérieur de l'Etat⁹⁸, est la plus haute autorité en matière de contrôle de l'ensemble des finances publiques dans la république. Ce statut accordé n'a pas laissé insensible la doctrine camerounaise qui a entendu relever les insuffisances du statut d'ISC du contrôle supérieur de l'Etat et légitimer la chambre de comptes⁹⁹.

Les services fiscaux au Cameroun sont de deux ordres au Cameroun. Les services des impôts qui sont pilotés par la direction générale des impôts et les services douaniers qui sont pilotés par la direction générale des douanes¹⁰⁰. Le président de la république exerce sur ces institutions des pouvoirs certains dans la mesure où il nomme et révoque les principaux cadres des différents services à l'instar du directeur général des impôts et du directeur général des douanes. Egalement dans son décret portant organisation du ministère des finances, le président fixe les compétences des services douaniers et fiscaux. Ainsi les services douaniers sont chargés de la « *détermination, la liquidation et le recouvrement des droits et taxes, ainsi que toutes autres taxes prévues par la*

⁹⁷ L'ordonnateur est défini comme « *toute personne ayant qualité pour prescrire l'exécution des recettes et es dépenses publiques inscrites au budget de l'Etat, ou des entités concernées. Les ordonnateurs constatent les droits et obligations de l'Etat et des autres entités publiques, liquident les recettes, engagent, liquident et ordonnent les dépenses*. Voir l'art 4 al 1 du décret 2020/ 375 du 07juillet 2020.

⁹⁸ Voir l'intitulé de ladite norme.

⁹⁹ Pour la doctrine camerounaise, le CONSUPE ne saurait être considérée comme l'ISC au Cameroun. Plusieurs raisons ont été évoquées. La première était le fondement décrétaire de l'institutionnalisation du control supérieur de l'Etat. Ainsi une ISC ne saurait avoir pour base un décret, fusse-t-il présidentiel. Une ISC est « *une organisation autonome, indépendante et apolitique* » pour reprendre les propos du Docteur BATIA. De même l'ISC est « *l'organe de nature juridictionnelle ou non, indépendant ou autonome des trois pouvoirs, qui, au sein d'un Etat, assure au niveau le plus élevé le contrôle de la gestion des finances publiques, et coordonne l'activité des autres organes de contrôle* ». Egalement le control supérieur de l'Etat ne saurait être l'ISC dans la mesure où les prescriptions internationales et communautaires légitiment la chambre des Comptes au rang d'ISC du Cameroun. Voir en ce sens BATIA EKASSI (S.), *L'institution supérieure du control des finances publiques au Cameroun*, Thèse de Doctorat en Droit, Université de Yaoundé II, 2018, 445p. Voir également KOUA (S. E.), « *La prescription de la cour des comptes comme institution supérieure de contrôle des finances publiques par le droit communautaire CEMAC aux Etats membres : le cas du Cameroun* », *RAFIP*, n°3 et 4, 2018, pp.43-67.

¹⁰⁰ En France on parle de la direction générale des douanes et des droits indirects.

réglementation en vigueur »¹⁰¹. Le reste des impôts relevant de la compétence de la direction générale des impôts¹⁰².

Au sortir, le Président de la République est le pilote des institutions financières et fiscales au Cameroun. Direction générale des impôts, control supérieur de l'Etat, direction générale des douanes, direction du budget, etc. Toutes ces institutions sont créées par lui et restructurées à ses soins. Et même, pour certaines il en fixe le statut. A côté de ces pouvoirs institutionnels, on retrouve également les pouvoirs matériels du chef de l'Etat en matière financière. Ceux-ci étant même très exacerbés.

II- LE PRESIDENT DE LA REPUBLIQUE : UN ACTEUR MAJEUR DE MATERIALISATION DES FINANCES PUBLIQUES

Aujourd'hui dans la plupart des manuels de finances publiques et fiscalité, il est reconnu une prépondérance de l'exécutif en matière financière¹⁰³. Cette vision est confortée par les articles de doctrine d'éminents juristes¹⁰⁴. Cet état de choses se traduit non seulement dans le cadre de l'élaboration de la norme financière la plus importante à savoir le budget, dans le contrôle de l'exécution de ce budget mais également dans la fixation des grandes lignes financières et fiscales. Le parlement n'y jouant qu'un rôle d'« autorisation ». Quoiqu'il en soit, le président de la république joue un rôle immense dans la mise en œuvre et même dans l'élaboration des différentes politiques financières et fiscales. Pour s'en convaincre, il suffit d'analyser son rôle clé dans l'élaboration des politiques financières et fiscales à travers sa circulaire et sa substitution exceptionnelle au parlement dans le vote de la loi de finances (A) et également son rôle joué dans la mise en œuvre des finances publiques (B) au Cameroun.

A- En amont : l'élaboration des politiques financières et fiscales et la substitution budgétaire exceptionnelle

¹⁰¹ Art 84 (1) du décret n°2013/066.

¹⁰² Art 131 et s. du décret n°2013/066.

¹⁰³ A titre d'illustration, on citera BOUVIER (M.) ESCLASSAN (M-C.) LASSALE (J-P), *Finances publiques, Op.cit.*, pp.393 et s. MUZELLEC (R.), *Finances publiques, Op.cit.*, p.11. BOUVIER (M.), *Introduction générale au droit fiscal général et à la théorie de l'impôt, Op.cit.*, pp. 146 et s. CATTEAU (D.), *Droit budgétaire et comptabilité publique : LOLF et GBCP, Op.cit.*, p.6.

¹⁰⁴ CHINAUD (R.), « Loi de finances : quelle marge de manœuvre pour le parlement ? », *Pouvoirs*, n°64, 1993, p.99. Celui-ci écrivait « il est d'usage de constater que le parlement, en France comme ailleurs, ne serait plus que la mère adoptive des lois. La complexité du monde moderne requerrait des experts qui ne s'épanouissent que dans le secret des cabinets et des administrations centrales et qui n'ont cessé de revenir par décrets d'application ou circulaires sur les quelques amendements parlementaires, acceptés par leur ministre et par faiblesse, qui ont défiguré le bel ordonnancement du texte initial sorti tout armé des bureaux ». Voir également GICQUEL (J.), « LOLF et séparation des pouvoirs. Variations élémentaires sur les forces et les formes budgétaires », *RFFP*, n° 97, 2007, p. 7. VANDENDRISSCHE (X.), « Le Parlement entre déclin et modernité », *Pouvoirs*, n° 99, 2001, p. 61. BLAIRON (K.), « Pouvoirs et contre-pouvoirs en matière budgétaire et financière », VII^e congrès français de droit constitutionnel pour le 50^e anniversaire de la constitution du 04 octobre 1958 tenu les 25, 26 et 27 septembre 2008, www.associationfrancaisededroitconstitutionnel.org. BIAKAN (J.), « La constitution et les finances publiques au Cameroun », *RAFIP*, n°2, 2017, pp. 13-33.

Le Président de la République en matière de finances publiques dispose de nombreux pouvoirs. C'est ainsi qu'en amont il élabore les politiques fiscales et financières de l'Etat (1). De même il peut se substituer au parlement en matière d'adoption de la loi de finances (2).

1- l'élaboration des politiques financières et fiscales

Les politiques publiques, dans leurs versants financiers et fiscaux, représentent aujourd'hui le noyau dur de l'action des pouvoirs publics dans la recherche d'atteinte au développement. Elles sont inscrites dans une pléthore de documents faisant office de guides des actions publiques¹⁰⁵.

L'élaboration par le chef de l'Etat des politiques financières et fiscales se justifie par une disposition constitutionnelle, article « cardinal »¹⁰⁶ pour certains. En effet, au Cameroun, c'est l'article 5 de la constitution du 18 janvier 1996. Cet article dispose que le président « définit la politique de la nation »¹⁰⁷. Cette disposition signifie que c'est le président qui fixe « les objectifs qui doivent être atteints en même temps que les moyens qui doivent être utilisés »¹⁰⁸. Ainsi, l'élaboration des politiques financières et fiscales se matérialisent dans la circulaire présidentielle qualifiée par la doctrine « d'acte d'orientation »¹⁰⁹. Cet acte ne constitue pas un droit « souple »¹¹⁰ ou « flexible »¹¹¹ qui serait au final un ensemble de recommandations sans aucune force normative. Mais plutôt un acte dont la portée vaste, la contrainte et même la symbolique¹¹² sont indiscutables. Dans cette circulaire en prélude à l'élaboration du budget, le président de la république fixe un ensemble d'orientations financières relatives à la dépense publique entre autre. De la même façon, il fixe les tendances fiscales de l'Etat.

¹⁰⁵ Depuis le début du XXI^e siècle, le Cameroun a élaboré un ensemble de guides des politiques publiques de l'Etat. Le document de stratégie pour la réduction de la pauvreté (DSRP) en 2003 qui a été remplacé par le document de stratégie pour la croissance et l'emploi (DSCE) mis en œuvre pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 31 décembre 2020.

¹⁰⁶ GICQUEL (J.), « LOLF et séparation des pouvoirs. Variations élémentaires sur les forces et les formes budgétaires », *Op.cit.*, p. 9.

¹⁰⁷ La définition de la politique de la nation par l'exécutif explique sans doute le déclin même du parlement, nonobstant les mécanismes de parlementarisme rationalisé. En effet, d'aucun relevait que l'exécutif détermine la politique de la nation « or par-dessus tout le budget exprime cette politique » donc le budget ne peut être que l'œuvre de l'exécutif. Voir MUZELLEC (R.), *Finances publiques*, *Op.cit.*, p.11.

¹⁰⁸ HAURIOU (A.), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 4^e éd., 1970, p.828. Cité par BIKORO (J. M.), *Le président de la république chef de l'Etat*, *Op.cit.*, p.26.

¹⁰⁹ MVAEMBE (E. S.), « Les pouvoirs budgétaires du président de la république au Cameroun », *Op.cit.*, p.396.

¹¹⁰ En effet, le droit souple « consiste en l'énoncé de lignes directrices qui n'ont aucun effet juridique ». Voir URY (D.), « Le droit souple appliquée à la matière fiscale », *RFFP*, n°135, 2016, p.277.

¹¹¹ Cette terminologie trouve ses lettres de noblesse dans les travaux du doyen CARBONNIER qui s'est attelé, par la méthode sociologique, à déterminer des phénomènes juridiques dans des faits sans aucun lien direct avec la règle juridique. Voir CARBONNIER (J.), *Flexible du droit : pour une sociologie du droit sans rigueur*, Paris, 10^e éd., LGDJ, 1991, 496p.

¹¹² Comme l'écrit le professeur NOREAU, « le droit trouve sa juridicité dans la différence entre deux formes de la contrainte : être obligé et avoir l'obligation. C'est cette seconde acception qui permet de déceler la présence du droit ». Voir NOREAU (P.), « De la force symbolique du droit » in *La force normative : Naissance d'un concept*, sous la dir. THIBIERGE et alii, Paris, LGDJ, p.138.

Sur la fixation du modèle financier de l'Etat par le président de la république, la circulaire présidentielle fixe l'ensemble des mesures financières de l'Etat pour le compte d'une année ou encore dans le cadre de la pluri annualité¹¹³. Dans le contexte camerounais, le président fixe l'ensemble des lignes directrices en matière de dépenses publiques, de gouvernance, de gestion du personnel public, etc. Cette circulaire fixe ainsi le model financier de l'Etat. Quoi qu'il en soit, tout en étant en accord avec André BERNARD, la marge de manœuvre sera utilisée par le président de la république selon que celui-ci adhère davantage aux conceptions non interventionnistes du rôle de l'Etat ou selon qu'il partage, au contraire, des conceptions interventionnistes¹¹⁴. Les conceptions non interventionnistes ont engendré le libéralisme économique. Celui-ci est le fruit du professeur écossais **Adam SMITH**¹¹⁵ pour qui l'Etat, dans ses politiques publiques, doit rester en dehors du secteur économique¹¹⁶ et s'occuper essentiellement de ses missions originelles notamment la défense nationale, la sécurité publique. Les conceptions interventionnistes ont pour principal chef de fil l'économiste KEYNES¹¹⁷ pour qui l'activité économique va sans cesse créer des écarts entre les différents citoyens. Il appartient donc à l'Etat d'intervenir afin de corriger ces différentes distanciations. Dans cette perspective et relativement à la mise en œuvre du document de stratégie pour la croissance et l'emploi¹¹⁸, la politique financière prônée par le président de la république oscille entre l'intervention et la non intervention même si la politique financière favorise plus l'intervention étatique. En effet, de même le président oriente les dépenses publiques vers la sécurité publique et la protection de l'intégrité du territoire, de même le président oriente les politiques budgétaires¹¹⁹ vers «*la réduction du déficit budgétaire global*»¹²⁰ de la même façon il préconise la couverture des charges publics dont la défense nationale et la sécurité publique.

Sur la fixation des tendances fiscales par le président de la république, il apparait que ce dernier la mène tant à l'intérieur du territoire qu'à la porte¹²¹. Il fixe à cet effet les tendances fiscales de l'Etat. Cette politique se traduit par les différents choix d'augmentation ou d'exonération des prélèvements obligatoires dans le respect des prescriptions constitutionnelles, internationales et communautaires¹²². La politique fiscale présidentielle est élaborée dans un contexte bien précis

¹¹³ Pour une étude sur les rapports annualité-pluri annualité. Voir BATIA EKASSI (S.), « *Annualité et pluri annualité dans e régime financier de l'Etat camerounais* », RADP, vol VIII, n°15, 2019, pp. 261-276.

¹¹⁴ BERNARD (A.), *Politique et gestion des finances publiques : Québec et Canada*, PUQ, 1992, p.108.

¹¹⁵ SMITH (A.), *Recherche sur la nature et les causes de la richesse des nations*, 1776.

¹¹⁶ De la même façon, Richard MUSGRAVE rappelait que dans cette école de pensée « *les mécanismes marchands sont la règle et le secteur public l'exception : son intervention n'est utile que si le marché est défaillant* ». Voir MONNIER (J. M.), « Les mutations de la dépense publique », in *Finances publiques, Op.cit.*, p.77.

¹¹⁷ KEYNES (J. M.), « La fin du laisser-faire », in *La pauvreté dans l'abondance*, Gallimard, 2002, pp. 58-86. Cité par MONNIER (J. M.), « Les mutations de la dépense publique », in *Finances publiques, Op.cit.*, p.77.

¹¹⁸ Voir la circulaire n°001/CAB/PRC du 24 juillet 2019 relative à la préparation du budget pour l'exercice 2020, p.1. En effet, le budget de l'exercice 2020 s'inscrit dans le cadre de « *l'opérationnalisation de la politique économique* »

¹¹⁹ Voir utilement circulaire n°001/CAB/PRC du 24 juillet 2019 relative à la préparation du budget pour l'exercice 2020, p.8.

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ EVINA OBAM (R.), *La politique fiscale au Cameroun, Op.cit.*, p.50

¹²² CASTAGNEDE (B.), *La politique fiscale, Op.cit.*, pp.37-50.

qui lui donne tous ses contours. Les tendances fiscales du Cameroun sont à cheval entre le souci de sans cesse imposer les activités du secteur privé en vue de financer les dépenses publiques et recourir moins à l'emprunt et le souci d'inciter les différentes personnes privées à l'investissement. Ce souci d'incitation se matérialisant par les franchises fiscales. Pour s'en convaincre il suffit d'analyser les politiques fiscales internes et de porte. S'agissant dans un premier temps de la fiscalité interne et dans la circulaire la plus récente à la présente étude¹²³, le président de la république préconise à titre d'illustration l'élargissement de l'assiette fiscale, la sécurisation des recettes, la lutte contre la fraude fiscale et l'évasion fiscale internationale. S'agissant ensuite de la fiscalité de porte, le président de la république préconise l'incitation à l'obligation de l'industrialisation et à des mesures plus souples pour les entreprises respectant les normes en vigueur, la promotion de l'éthique et la bonne gouvernance¹²⁴.

En fin de compte le président de la république est le principal guide des politiques financières et fiscales. En amont, le président de la république élabore les principales lignes financières. Il choisit le model financier de l'Etat et oriente sur les grandes tendances fiscales. Cet ensemble d'orientations s'accompagne par le pouvoir d'arbitrage financier du chef de l'Etat. Ce pouvoir trouve sa source dans la constitution¹²⁵ et dans la norme communautaire¹²⁶. Même si dans le contexte camerounais, c'est le premier ministre qui arbitre en matière d'élaboration budgétaire, « l'orientation générale du régime constitutionnel fait remonter les arbitrages au niveau présidentiel »¹²⁷.

L'élaboration des politiques financière et fiscale se matérialise par la prise en compte des différentes orientations présidentielles. La loi de finances est généralement votée sans aucun amendement. C'est état des choses peut se justifier par la présidentialisation¹²⁸ du régime camerounais même comme pour certains les pouvoirs exacerbés du président de la république ne sont pas des éléments de qualification du régime politique et donc la nature parlementaire du régime politique camerounais apparait véritablement¹²⁹. Et même d'autres parlant d'une situation

¹²³ Circulaire n°001/CAB/PRC du 24 juillet 2019 relative à la préparation du budget pour l'exercice 2020.

¹²⁴ Ces différentes orientations en matière de fiscalité de porte se traduisent légalement par des mesures de franchises douanières totales ou partielles pour les exportateurs qui transforment totalement ou partiellement les différents produits camerounais d'origine animale ou végétale. Voir l'article cinquième de la loi n°2019/023 du 24 décembre 2019 portant loi de finances de la république du Cameroun pour l'exercice 2020. Voir MBARGA (M. C.), *Droits de douane et politique fiscale en droit public financier camerounais*, Mémoire de master recherche en droit public, Université de Yaoundé II, 2018, 152p.

¹²⁵ Art 5 de la constitution du 18 janvier 1996.

¹²⁶ Art 52 de la directive n°01/11-UEAC-190-COM-22 du 19 décembre 2011 relative aux lois de finances.

¹²⁷ MVAEBEME (E. S.), « Les pouvoirs budgétaires du président de la république du Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, Op.cit. p.398.

¹²⁸ TCHEUWA (J. C.), « Essai sur la qualification du régime politique camerounais : La difficile affirmation d'un régime authentiquement parlementaire ». In *Revue juridique et politique des États francophones*, n°2, 2003.

¹²⁹ HOND (J. T.), « De l'affirmation du caractère parlementaire du régime politique camerounais au regard de la constitution du 18 janvier 1996 », in *Regards sur le Droit public en Afrique*, Mélanges en l'Honneur du doyen Joseph-Marie BIPOUN WOUM, sous la dir. KAMTO (M.) DOUMBE-BILLE (S.) METOU (M. B.), L'Harmattan, 2016, pp.65- 78.

de « dé-présidentialisation » du régime politique camerounais¹³⁰. Le président, en plus d'élaborer les politiques financières et fiscales peut également se substituer au parlement dans le cadre du vote du budget.

2- la substitution exceptionnelle au parlement en matière budgétaire

« Pendant longtemps, le Parlement a incarné le destin de la démocratie »¹³¹. Historiquement, il a été un important contre-pouvoir à l'absolutisme monarchique¹³². Sa position était telle, que le control, même constitutionnel¹³³, de ses actes ressortait de l'impossible. Cet état de chose s'expliquait par le mythe de ROUSSEAU de la loi expression de la volonté générale¹³⁴. Ce mythe qui entraînait la sacralité de la loi a donné naissance à son tour à l'Etat légal. Mais depuis la fin de la deuxième guerre mondiale, période à laquelle la loi a failli¹³⁵ et de l'instauration des régimes parlementaires rationalisés¹³⁶, le parlement est confiné désormais dans deux fonctions précises. Le contrôle de l'action publique de l'Etat et la fonction législative c'est-à-dire celle de créer des normes générales dans différents domaines fixés par la constitution¹³⁷. C'est dans cette dernière qu'on retrouve le vote de la loi de finances. Mais il est des situations dans lesquelles le président de la république peut se substituer au parlement. Cette substitution intervient en matière budgétaire¹³⁸.

¹³⁰ ONDOA (M.), « La dé-présidentialisation du régime politique camerounais », *RADP*, vol. I, n°1, 2012, pp. 121-149.

¹³¹ FAVOREU (L.), GAIA (P.), GHEVONTIAN (R.), MESTRE (J. L.), OTTO PFERSMANN, ROUX (A.) SCOFFONI (G.), *Droit constitutionnel, Op.cit.*, p.757.

¹³² On pense notamment à la limitation des pouvoirs royaux de lever les impôts. En grande Bretagne avec la déclaration de Jean Sans Terre de 1215, en France avec la déclaration française des droits et des citoyens et son art 14.

¹³³ TURPIN (D.), *contentieux constitutionnel*, coll. « droit fondamental », 1^{ière} éd., Paris, PUF, 1986, p.21.

¹³⁴ Diderot assurait déjà dans son encyclopédie « la volonté générale est toujours bonne, elle est un acte pur de l'entendement qui raisonne dans le silence des passions ». Cité par TURPIN (D.), *contentieux constitutionnel, Op.cit.*, p.19.

¹³⁵ En effet, le régime parlementaire allemand, bien qu'un régime démocratique, avait montré ses limites notamment avec le troisième Reich qui avait procédé à l'épuration juive. D'où l'intérêt d'encadrer la loi.

¹³⁶ Le terme « parlementarisme rationalisé » doit ses lettres de noblesse au juriste russe Boris MIRKINE GUETZEVITCH «pour désigner les constitution de l'Europe centrale après 1919, caractérisées par la codification juridique des rapports politiques sur lesquels s'était établi le régime parlementaire au XIX^e siècle ». Dans le constitutionnalisme contemporain, le parlementarisme rationalisé signifie que « les fonctions du Parlement se trouvent soumises à des règles strictement codifiées destinées à assurer la stabilité et l'autorité du Gouvernement ». AVRIL (P.) et JICQUEL (J.), *Lexique de droit constitutionnel*, coll. « Que sais-je ? », PUF, p.105. FAVOREU (L.), GAIA (P.), GHEVONTIAN (R.), MESTRE (J. L.), OTTO PFERSMANN, ROUX (A.) SCOFFONI (G.), *Droit constitutionnel, Op.cit.*, p.757.

¹³⁷ Aujourd'hui on évoque le domaine de la loi. C'est une des innovations majeures de la constitution élaborée par le général de GAULLE en 1958. Avant la cinquième république le domaine de la loi était illimité. Cette limitation du domaine de la loi est mimée par le constituant africain. C'est ainsi, que l'art 26 de la constitution camerounaise délimite la loi sur un ensemble d'objets bien précis parmi lesquels le budget. Voir en ce sens, ARDANT (P.), *Les institutions de la V^e république*, coll. « les fondamentaux », Paris, 9^e éd., Hachette livre, 2004, pp.101-104.

¹³⁸ ABENG MESSI (F.), « La substitution du parlement en droit budgétaire des Etats d'Afrique noire francophone », *RAFIP*, n°2, 2019, pp. 37-86.

De manière générale, la substitution traduit le « *remplacement d'une personne par une autre* »¹³⁹. Pour le monsieur ABENG MESSI, la substitution induit « *l'idée d'un dédoublement fonctionnel au bénéfice de l'autorité de substitution au détriment de celle substituée. C'est une technique juridique palliative à la défaillance de l'autorité détentrice originelle de la compétence* »¹⁴⁰. L'autorité de substitution étant le président de la république, et l'autorité substituée étant le parlement. Si cette technique recèle des mérites¹⁴¹ et des limites¹⁴², elle se matérialise au moins par l'appropriation du président de la république du pouvoir d'adopter le budget¹⁴³. On parle du douzième provisoire.

Le douzième provisoire trouve son fondement dans la constitution camerounaise. En effet, « *au cas où le budget n'aurait pas été adopté avant la fin de l'année budgétaire en cours, le Président de la République est habilité à reconduire, par douzième, le budget de l'exercice précédent jusqu'à l'adoption du nouveau budget* »¹⁴⁴. La technique du douzième provisoire place le président de la république au centre même du droit budgétaire. Il est, dans ce cas de figure, le maître financier de la république. Même si la constitution encadre ce pouvoir¹⁴⁵, il est constaté une certaine immixtion exécutive dans le domaine législatif.

Ainsi, en amont le président de la république élabore les politiques financières et fiscales qui se matérialiseront dans la loi de finances. Aussi, l'illustre institution peut exceptionnellement se substituer au parlement dans le cadre de l'adoption du budget. En aval le président peut coordonner et contrôler le budget.

B- En aval : la coordination et le contrôle exacerbé de l'exécution budgétaire

Le budget, une fois voté par le parlement ou adopté par douzième provisoire est mis en œuvre à travers un ensemble de procédures de droit de la comptabilité publique. Cette mise en

¹³⁹ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, coll. Quadrige Lamy, 11ème éd., 2017, p.996.

¹⁴⁰ ABENG MESSI (F.), « La substitution du parlement en droit budgétaire des Etats d'Afrique noire francophone », *Op.cit.*, p.40.

¹⁴¹ Parmi les mérites de cette technique on compte inévitablement la continuité financière de l'Etat. En effet, à travers le douzième provisoire, les institutions ne seront pas paralysées par un manque de moyens en cas de désaccords du vote de la loi de finances. Il y a là par la même occasion « *l'application stricte du principe de l'annualité budgétaire* ». Voir ABENG MESSI (F.), « La substitution du parlement en droit budgétaire des Etats d'Afrique noire francophone », *Op.cit.* p.54.

¹⁴² Les inconvénients du douzième provisoire, selon la doctrine, sont divers. Mais le plus patent est la fragilisation de la séparation des pouvoirs. Cette fragilisation procède d'un déséquilibre institutionnel au profit du chef de l'Etat, chef de l'exécutif et au final réduit les pouvoirs financiers du parlement.

¹⁴³ C'est dans ce sens que le Dr. ABENG énonce que « *L'institution parlementaire est en proie à l'hyper puissance du pouvoir exécutif en général et de son illustre chef en particulier* ». Voir ABENG MESSI (F.), « La substitution du parlement en droit budgétaire des Etats d'Afrique noire francophone », *Op.cit.*, p.39.

¹⁴⁴ Alinéa 2 b) de l'article 16 de la Loi n°96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la Constitution du 02 juin 1972, modifiée et complétée par la loi n°2008/001 du 14 avril 2008.

¹⁴⁵ Le douzième provisoire n'est mis en œuvre qu'à la condition d'un non vote de la part du parlement avant la fin de l'année civile.

œuvre fait intervenir un ensemble d'agents bien définis. Il s'agit des ordonnateurs, des comptables et des contrôleurs financiers. Cette mise en œuvre de la loi de finances est contrôlée par un ensemble d'institutions parmi lesquelles l'institution présidentielle. Les pouvoirs du président de la république interviennent donc nécessairement en matière de coordination budgétaire au cours d'un exercice déterminé (1) et en matière de contrôle de l'exécution budgétaire (2).

1- La coordination budgétaire

La loi de finances une fois adoptée doit nécessairement être exécutée. Cette exécution peut entraîner des corrections budgétaires et doit donc être revue. Le président, en matière d'exécution budgétaire, édicte des règles dérogatoires en vue de corriger l'exercice budgétaire¹⁴⁶ et de la même façon il émet les grands emprunts à vocation budgétaire¹⁴⁷.

Sur la question de l'édiction des règles de correction budgétaire, elle s'explique du fait qu'au cours d'un exercice budgétaire, il peut arriver des imprévus et le budget doit, dans ce sens, être revu. Cet exercice procède de la correction budgétaire par le prisme des lois rectificatives. S'il est clair que la correction budgétaire intervient par le fait d'une loi, il faut dire que dans la théorie du droit constitutionnel, le président peut intervenir dans le domaine de la loi et donc dans la loi financière. A cet effet, le président de la république intervient dans la correction budgétaire par le prisme des ordonnances. Celles-ci constituent des actes réglementaires pris dans le domaine législatif et dont la valeur juridique n'est effective qu'après ratification par le parlement¹⁴⁸.

La prise des ordonnances par le président de la république est une technique de délégation de la législation et comme le dit monsieur MVAEBEME « *la technique de la législation déléguée demeure dérogatoire et exorbitante, car, dans le cas camerounais, c'est le chef de l'Etat qui en bénéficie* »¹⁴⁹. En effet, le chef de l'Etat dispose du pouvoir de correction pour diverses raisons. Toutes relatives à ses diverses fonctions présidentielles. En effet, dans le cadre, à titre d'illustration, de la défense nationale¹⁵⁰, le président de la république peut mobiliser des ressources, qui au départ avaient des affectations diverses, pour pouvoir garantir l'intégrité du territoire et incidemment la protection des citoyens. Ce pouvoir de correction trouve ses bases dans le régime financier de l'Etat. En effet, « *les lois de finances rectificatives peuvent, en cours d'une année, modifier les dispositions de la loi de finances initiale. Le cas échéant, elles ratifient les modifications préalablement apportées, par voie d'ordonnance, aux crédits ouverts par la dernière loi de finances* »¹⁵¹. Ainsi par exemple, pour modifier l'exercice budgétaire de l'année 2019, le président de la république a pris l'ordonnance n°2019/001 du 29 mai 2019 modifiant et

¹⁴⁶ MVAEBEME (E. S.), « Les pouvoirs budgétaires du président de la république du Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, Op.cit. 401.

¹⁴⁷ *Ibid.* p.402.

¹⁴⁸ AVRIL (P.) GICQUEL (J.), *Lexique de droit constitutionnel*, Op.cit., p.102.

¹⁴⁹ MVAEBEME (E. S.), « Les pouvoirs budgétaires du président de la république du Cameroun », Op.cit. p.401.

¹⁵⁰ L'actualité fournit un exemple concret avec la crise sanitaire liée au covid-19 qui frappe actuellement le monde. Un nouveau concept fait son apparition. C'est celui d'état d'urgence sanitaire.

¹⁵¹ Art 17 (1) de la loi n°2018/012.

complétant certaines dispositions de la loi n°2018/022 du 11 décembre 2018 portant loi des finances pour l'exercice 2019.

Sur la question de l'émission des emprunts de l'Etat, il faut dire de prime abord qu'elle constitue une « opération par laquelle l'Etat propose à des prêteurs potentiels (personnes physiques ou morales, Etats...) de lui prêter de l'argent à des conditions prédéterminées par lui négociées (durée, taux d'intérêt, remboursement, avantages divers...) et dont l'acceptation formera un contrat (contrat d'emprunt ou prêt, contrat d'émission) pour couvrir ses besoins de trésorerie »¹⁵². Les emprunts publics au Cameroun en particulier et en Afrique en général, ont été la cause principale de la réformation de l'Etat par le prisme de la conditionnalité¹⁵³. Cette conditionnalité forçant les Etats africains à rentrer sous ajustement structurel¹⁵⁴.

Quoi qu'il en soit, si « l'autorité compétente pour décider l'émission d'un emprunt est le gouvernement » après autorisation du parlement en France¹⁵⁵, au Cameroun, c'est le chef de l'Etat qui intervient « personnellement »¹⁵⁶. Ainsi, le chef de l'Etat a la possibilité de recourir à l'emprunt pour résorber le déficit budgétaire constatée au cours d'un exercice budgétaire. L'illustration peut être faite avec la signature le 6 décembre 2010 « avec faculté de délégation, à conduire au nom du gouvernement l'émission d'un emprunt obligataire pour le financement de projets de développement »¹⁵⁷. Ce décret précisait par ailleurs que « les emplois de l'emprunt obligataire (...) sont soumis à l'approbation préalable du président de la république »¹⁵⁸. A côté de la coordination budgétaire du président de la république, les pouvoirs présidentiels s'affirment également dans le contrôle des finances publiques.

2- Le contrôle de l'exécution des finances publiques

La question du contrôle est au centre de tout débat sur l'Etat et ses institutions¹⁵⁹. En effet, « exprimée à travers le concept de contrôle d'Etat, elle comporte diverses variantes »¹⁶⁰. A cet effet, le contrôle des finances publiques représente un enjeu majeur pour les économies émergentes désireuses d'améliorer leur gouvernance et de prévenir la corruption dans leurs finances

¹⁵² COLY (F.), « émission des emprunts de l'Etat » in *Dictionnaire encyclopédique de finances publiques*, Op.cit, p.713.

¹⁵³ OUMAROU (B.), « La conditionnalité, vecteur juridique de l'assistance financière du FMI au Cameroun », *Afrilex*, n°4, www.afrilex.u-bordeau4.fr p.139 et s.

¹⁵⁴ Certains évoquant un ajustement structurel à « finalité réparatrice ». Voir BESSALA (A. G.), *Ajustement structurel et droit budgétaire camerounais : contribution à l'étude des droits budgétaires des Etats africains sous ajustement structurel*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Yaoundé II, p.12.

¹⁵⁵ *Ibid.* P. 714.

¹⁵⁶ MVAEBEME (E. S.), « Les pouvoirs budgétaires du président de la république du Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, Op.cit. 403.

¹⁵⁷ *Ibid.* p.403.

¹⁵⁸ *Ibid.* pp.403-404.

¹⁵⁹ ZAKI (M.), *Le contrôle des finances publiques dans les Etats d'Afrique noire francophone : l'exemple du Niger et du Sénégal*, Thèse de Doctorat en Droit, Université de Toulouse, 1999, p.15.

¹⁶⁰ *Ibid.*

publiques¹⁶¹ et au final préserver la « chose publique »¹⁶². Le contrôle des finances publiques revêt différentes formes¹⁶³. Mais le président exerce un contrôle général des finances publiques. Ce contrôle porte à la fois « sur les recettes et sur les dépenses. Son objet est d'assurer le respect de l'autorisation budgétaire en veillant à la régularité de l'exécution des recettes et des dépenses publiques et au bon emploi des crédits, fonds et valeurs »¹⁶⁴.

Le contrôle de l'exécution des finances publiques est un contrôle exercé dans la quasi-totalité des Etats démocratiques de la planète. Ce contrôle peut faire intervenir une multitude d'institutions¹⁶⁵. Le contrôle présidentiel se matérialise à travers le contrôle de l'exécution des finances publiques par les organes qui sont à la charge de l'illustre institution. On est ici dans le cadre de la délégation¹⁶⁶. Le président exerce donc le contrôle de l'exécution des finances publiques indirect à travers du le ministère délégué à la présidence en charge du contrôle supérieur de l'Etat (CONSUPE) et du conseil de discipline budgétaire et financière.

S'agissant en premier lieu du ministère délégué à la présidence chargé du contrôle supérieur de l'Etat, il est, en vertu du pouvoir présidentiel, « l'institution supérieure de contrôle des finances publiques du Cameroun »¹⁶⁷. Cette institution qui fait pleinement partie des départements ministériels classés par ordre alphabétique¹⁶⁸, est placée sous « l'autorité directe du président de la république »¹⁶⁹. Cette disposition emporte un ensemble de conséquences qui au final sont

¹⁶¹ SANTISO (C.), « Comme un vieux tango amer ? L'économie politique du contrôle des finances publiques en Argentine », *RFAP*, n°123, 2007, p.337.

¹⁶² La chose publique, au sens du professeur KAMTO, revêt deux sens. On distingue la chose publique *res communis* et la chose publique *res publica*. Dans la présente étude les fonds publics rentrent dans la catégorie des *res communis* dans la mesure où les fonds publics sont des biens publics dont la gestion est contrôlée par le peuple ou ses représentants. Voir KAMTO (M.), « La chose publique », *RASJ*, vol2, n°1, 2001, pp. 9-18.

¹⁶³ Il peut être un contrôle financier central. Voir CHUPIN GONZAGUE, « contrôle financier central » in *Dictionnaire Encyclopédique de finances publiques, Op.cit.*, pp. 476-478. Un contrôle sur les organismes déconcentrés, voir en ce sens LASCOMBE (M.), « contrôle financier déconcentré », in *Dictionnaire encyclopédique de finances publiques, Op.cit.* pp. 478-480. Un contrôle sur les organismes décentralisés, voir en ce sens MELLERAY (G.), « contrôle budgétaire (des collectivités territoriales et des établissements publics locaux) » in *Dictionnaire encyclopédique de finances publiques, Op.cit.*, pp. 480-484. Un contrôle sur les organismes de sécurité sociale, voir en ce sens BRIET (R.), « contrôle des organismes de sécurité sociale » in *Dictionnaire encyclopédique de finances publiques, Op.cit.*, 484-486. Un contrôle des finances de la communauté, voir en ce sens DARRAS (J.) et SCHMITT (V.), « contrôle des finances des communautés européennes », in *Dictionnaire encyclopédique des finances publiques, Op.cit.*, pp. 486-497.

¹⁶⁴ PHILIP (L.), « contrôle des finances publiques (Principes généraux), in *Dictionnaire Encyclopédique des finances publiques, Op.cit.*, p.475.

¹⁶⁵ Le contrôle de l'exécution des finances publiques peut être un contrôle juridictionnel opéré par la chambre des comptes en vertu des articles 86 de la loi portant régime financier de l'Etat de 2018. Il peut également être un contrôle parlementaire ou un contrôle administratif.

¹⁶⁶ En effet, la délégation est un « acte juridique par lequel une autorité (...) se dessaisit d'une fraction de ses pouvoirs et la transfère à une autorité subordonnée qui assume de ce fait les obligations et les responsabilités liées au pouvoir qui lui est délégué ». Voir BAKARI (E.), « Le contrôle présidentiel de l'exécution du budget au Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun, Op.cit.*, p.437.

¹⁶⁷ Art2 du décret n°2013/287.

¹⁶⁸ Voir art 1^{er} du décret n°2018/190 du 2 mars 2018 complétant certaines dispositions du décret 2011/408 du 9 décembre 2011 portant organisation du gouvernement.

¹⁶⁹ Art 1 (1).

révélées par le droit. La première conséquence est la subordination du CONSUPE aux différentes instructions présidentielles. En effet, le CONSUPE étant chargé de missions d'évaluation, de contrôle et d'audit sur l'action des différentes administrations, les rapports sont envoyés au secrétariat général de la présidence. Secrétariat dans lequel, le président de la république pourrait choisir ou non de traduire ou non les agents fautifs de malversation financières ou de mauvaise gestion dans l'exécution budgétaire. Cet Etat des choses rend le président de la république véritable « *seigneur* »¹⁷⁰ et procède d'un véritable pouvoir discrétionnaire dans le choix des ordonnateurs à traduire devant les instances judiciaires. D'autant plus que ces dernières ne sont pas bien vu par la doctrine¹⁷¹.

Outre la mainmise du Président sur le CONSUPE, on observe également une main mise sur le CDBF. Le conseil de discipline budgétaire et financière est un organe administratif organisé par décret n°2008/028 du 17 janvier 2008 portant organisation et fonctionnement du CDBF. Cette institution est chargée de prendre des sanctions à l'encontre des agents publics, patents ou de fait, coupables des irrégularités et des fautes de gestion¹⁷² commises dans l'exercice de leurs fonctions, irrégularités et faits ayant eu pour effet de porter préjudice aux intérêts de la puissance publique¹⁷³. La main mise présidentielle sur le CDBF se traduit du fait que les personnes qui ont la charge de cette institution sont étroitement liées au président de la république¹⁷⁴. En fait, le président du CDBF est le ministre délégué à la présidence en charge du contrôle supérieur de l'Etat. Ainsi le président de la république pourrait révoquer tout collaborateur dont il jugerait le travail insatisfaisant.

Au sortir le contrôle présidentiel des finances publiques est effectif. Le président de la république dispose d'organes de contrôles dont il délègue son pouvoir. Cet état des choses montre à suffisance l'empreinte présidentielle dans le contrôle des finances publiques.

Conclusion

Parvenu au terme de notre analyse, il est clair que le Président de la République est la clé de voute des finances publiques au Cameroun. Cette lecture se justifie par l'ensemble des

¹⁷⁰ Pour reprendre les termes du professeur Alain Didier OLINGA, il est « le maître de leur existence... et de leur fin de parcours ». OLINGA (A.D.), *La constitution de la république du Cameroun*, *Op.cit.* p. 86.

¹⁷¹ AKAM AKAM (A.), « Crise (s) de la justice au Cameroun ? Brèves réflexions sur « pouvoir » à la croisée des chemins », in *Le droit au pluriel*, Mélanges en l'honneur du doyen Stanislas MELONE, sous la dir. MEBU NCHIMI (J. C.), PUA, 2018, pp. 915-933. L'auteur conclut en présentant un pouvoir soumis au pouvoir exécutif.

¹⁷² La faute de gestion est singulière parmi les types de fautes présentes dans l'administration. La singularité de la faute de gestion se justifie par le fait que la frontière entre cette dernière et le détournement de denier public est minime. Sur cette question, lire utilement NGANG (J. M.), « L'autonomie de l'infraction financière et l'infraction pénale dans les atteintes à la fortune publique en droit camerounais et français. Etude comparative sur la faute de gestion et le détournement de deniers public », *RAFIP*, n°2, 2017, p.91-133. AKONO ONGBA (S.), « La distinction entre la faute de gestion et le détournement de deniers publics en Droit Camerounais », *RASJ*, n°1, 2014, p.251 et s.

¹⁷³ Art 2 (1) du décret n°2008/028.

¹⁷⁴ BAKARI (E.), « Le contrôle présidentiel de l'exécution du budget au Cameroun », in *La fonction présidentielle au Cameroun*, *Op.cit.*, p.441.

prérogatives financières qui lui sont reconnues explicitement et implicitement et qui se confortent avec le régime politique camerounais dont la nature, bien que discutée, met en relief la prépondérance présidentielle sur le reste des institutions de la République. Explicitement, le chef de l'Etat se substitue au parlement pour adopter le budget dans des conditions précises, il élabore les politiques financières et fiscales. Implicitement, il crée les services financiers et fiscaux, il contrôle l'exécution du budget par l'entremise d'organes qui lui sont déléguées. A travers cet ensemble de pouvoirs, le Président de la République est l'institution suprême des finances publiques au Cameroun, en ce sens, il est « *omnipotent et est au centre de tout (...). Aucun domaine ne lui échappe, il a la mainmise partout. Le champ budgétaire ne lui échappe guère.* »¹⁷⁵.



¹⁷⁵ MVAEBEME (Eric Stéphane), « *Les pouvoirs budgétaires du Président de la République au Cameroun* », in ABANE ENGOLO (Patrick.Edgard) et MARKUS (Jean-Paul), *La fonction présidentielle au Cameroun*, Paris, Harmattan, , 2019, p. 393.

La protection des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés en Afrique Centrale : Le cas du Tchad

The protection of refugees and displaced persons in armed conflict in Central Africa : The case of Chad

Page | 54

Par :

AWAD MAHAMAT ABDELLATIF

Doctorant en droit public

Université du Mans (France) - Université de Maroua (Cameroun)

Résumé :

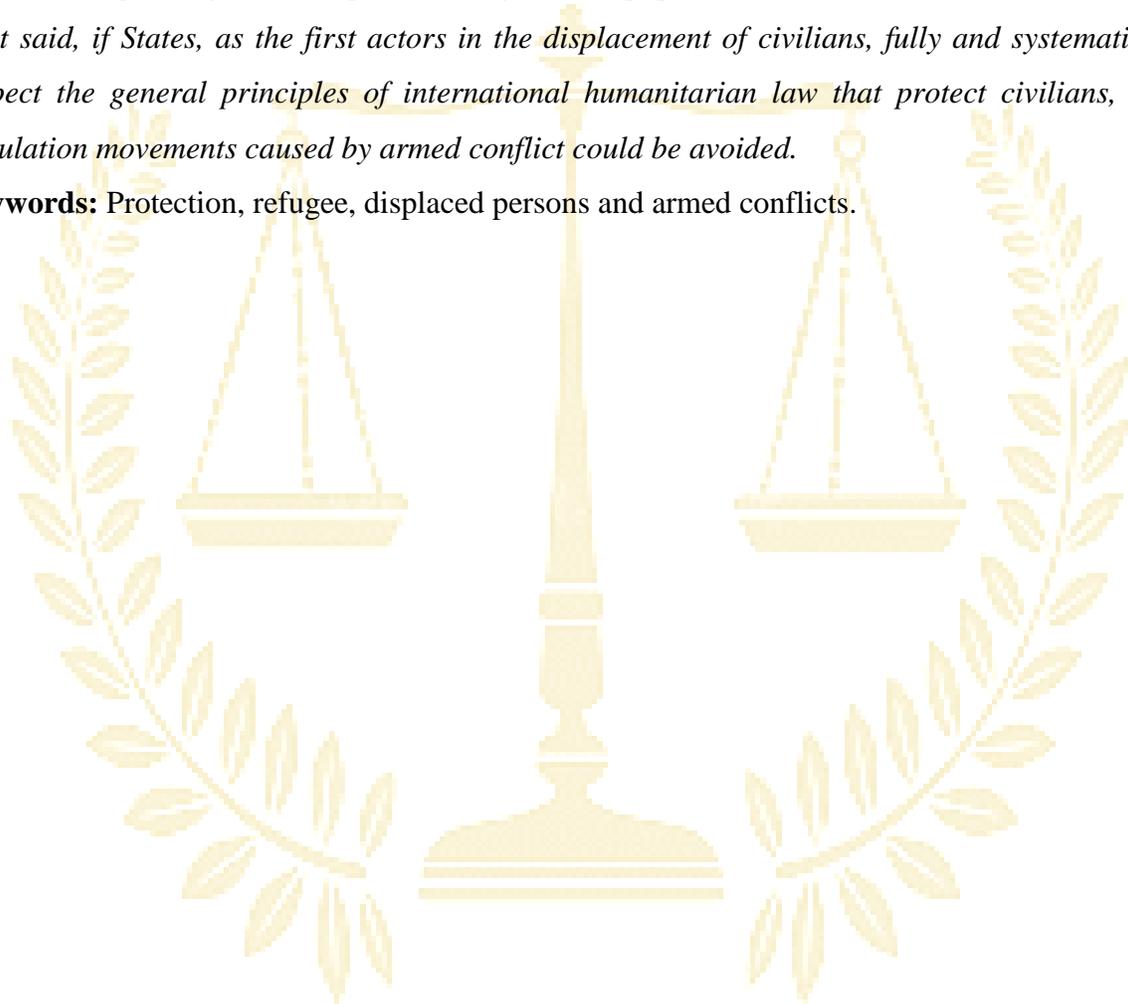
Souvent, lors de la conduite des hostilités en Afrique Centrale, les déplacements des populations civiles, hors ou à l'intérieur du pays, sont souvent utilisés ou commandités comme tactiques de guerre. Pourtant, entant que civils, le droit international humanitaire leur accorde une protection contre tous les effets des conflits armés. Au Tchad spécifiquement, des mécanismes juridiques et institutionnels de protection sont mis en œuvre, avant, pendant et après les déplacements des populations civiles, à l'intérieur ou hors de leur pays. Ceci étant, si les États, en tant que premiers acteurs des déplacements de personnes civiles respectaient pleinement et systématiquement les principes généraux du droit international humanitaire qui protègent les civils, la plupart des mouvements de population occasionnés par les conflits armés pourraient être évités.

Mots clés : Protection, réfugié, personnes déplacées et conflits armés.

Abstract:

Often, during the conduct of hostilities in Central Africa, the displacement of civilian populations, outside or inside the country, are often used or sponsored as tactics of war. Yet, as civilians, international humanitarian law affords them protection against all the effects of armed conflict. In Chad specifically, legal and institutional protection mechanisms are implemented before, during and after the displacement of civilian populations, inside or outside their country. That said, if States, as the first actors in the displacement of civilians, fully and systematically respect the general principles of international humanitarian law that protect civilians, most population movements caused by armed conflict could be avoided.

Keywords: Protection, refugee, displaced persons and armed conflicts.



Introduction

Les conflits armés ont été à l'origine de l'abandon par de nombreuses personnes de leurs foyers ou lieux de résidence habituelle pour partir pour d'autres endroits, à l'intérieur ou hors de leurs pays, à la recherche de sécurité. On compte plus de 59 millions de personnes que l'on trouve déplacées dans leur propre pays¹, et environ 27,1 millions de personnes qui se trouvent hors de leurs pays² du fait des conflits et de la violence.

De nos jours, les actes de terreur, les conflits armés et les violences aveugles, demeurent ces dernières années une menace pour la sécurité d'innombrables personnes et affectent les efforts visant l'instauration de la stabilité et paix durables. Ces phénomènes existaient et continuent à exister avec des conséquences de plus en plus dramatiques à divers points de vue. En effet, les causes de la plupart des conflits armés en Afrique Centrale sont multiples mais aux conséquences toujours néfastes : flux et reflux de réfugiés et personnes déplacées, régression économique, la prolifération d'armes légères mais aussi l'emploi d'enfants-soldats, etc.

Pour mieux appréhender notre analyse, la définition des notions est nécessaire. D'abord, la protection est un concept polysémique, qui n'a pas été définie de façon probante. Elle prend la forme de deux modalités qui, bien que souvent données indistinctement, peuvent être distinguées : la protection au sens stricte et l'assistance. « *La protection au sens stricte consiste dans le soutien donné aux personnes dans le domaine juridique de défense de leurs droits, dans le dialogue avec les autorités locales pour améliorer leur situation, dans la coordination des organismes intergouvernementaux et non gouvernementaux, etc. L'assistance consiste dans la fourniture des aides matérielles et d'aliments, de vêtements, de logements, de soins médicaux, etc., aux réfugiés et personnes déplacées* »³. Dans le cadre du présent article, cette définition couvrira la totalité de notre réflexion.

Ensuite, selon la convention des Nations Unies de 1951 sur les droits des réfugiés, le réfugié désigne toute personne qui, « *craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et qui ne peut ou du fait de cette*

¹ IDMC, « Observatoire des situations de déplacement interne », *Rapport mondial 2022 sur les déplacements internes*, GRID, 2022, p. 12.

² Agence des Nations Unies pour le Réfugiés, *statistique annuel Global Trends*, rapport, juin 2022, p. 2.

³ CASANOVAS (O.), *La protection internationale des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés*, Martinus Nijhoff, 2005, p. 39.

crainte ne veut se réclamer de la protection de ce pays ou y retourner »⁴. Le réfugié comme l'explique Bernard Connén, c'est « *celui qui a dû quitter son pays pour fuir un danger grave ou qui, résidant à l'étranger ne peut sans encourir un tel danger revenir dans sa patrie* »⁵. La convention de l'Organisation de l'Unité Africaine, régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique, signée le 10 septembre 1969 et entrée en vigueur le 23 juillet 1975 est venue élargir la définition du réfugié telle que fixée par la convention de 1951 en y ajoutant toutes les personnes obligées de fuir et de franchir les frontières de leur Etat du fait d'un conflit armé, situation de violence, de catastrophe naturelle⁶, etc.

Dans le même sillage de la compréhension des concepts, les Principes directeurs de l'Organisation des Nations Unies définissent les personnes déplacées comme étant « *des personnes ou des groupes des personnes qui ont été forcés ou contraints à fuir ou à quitter leur foyer ou leur lieu de résidence habituel, notamment en raison d'un conflit armé, de situation de violation généralisée, de violations des droits de l'homme ou de catastrophes naturelles ou provoquées par l'homme ou pour en éviter les effets, et qui n'ont pas franchi les frontières internationalement reconnues d'un Etat* »⁷. Cette définition a été reprise par la Convention de Kampala⁸ qui a vocation à s'appliquer qu'au niveau africain.

Contrairement à celle de réfugié, la notion de la personne déplacée n'a pas été strictement définie par le droit international. Elle s'applique le plus souvent aux personnes qui fuient leur lieu de résidence habituel, en raison d'un conflit armé, de troubles intérieurs ou de catastrophes naturelles mais qui ne sortent pas des frontières de leur Etat de résidence. Mais le droit applicable aux individus varie selon qu'ils ont ou non traversé une frontière internationale. S'ils ont traversé une frontière internationale, ils sont considérés comme des réfugiés et sont couverts par le droit des réfugiés. S'ils ne franchissent pas une frontière Internationale, ils sont qualifiés de déplacés internes ou de personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays. Si l'existence d'une situation de conflit est reconnue dans leur pays, ils peuvent bénéficier du statut international de

⁴ Article 1^{er} de la convention des Nations Unies de 1951 relative au statut des réfugiés.

⁵ CONNEN (B), « Problèmes spécifiques concernant les droits des réfugiés, Situations juridique au regard de l'état civil », RJPIC., n° 3, juin 1983, pp. 586-602.

⁶ Article 1^{er} paragraphe 2 de la Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique.

⁷ Point 2 de l'introduction des Principes directeurs de l'Organisation des Nations Unies (ONU) de 1998.

⁸ Selon l'article 1, k de la Convention de Kampala sur la protection et l'assistance aux personnes déplacées en Afrique de 2009

protection prévu par le droit humanitaire pour les civils victimes de conflit. La définition retenue ici dans le cadre de ce travail est celle donnée par la convention de Kampala⁹.

Enfin, pour finir avec l'appréhension des concepts, les conflits armés constituent pour leur part un terme central en droit international public général et particulièrement en droit international humanitaire, qui pour une raison de sémantique se trouve souvent utilisé pour désigner le droit international humanitaire¹⁰. Ce terme phare du droit international humanitaire (DIH) peut être défini comme étant les conflits opposants deux ou plusieurs belligérants et dont les effets et implications ont atteint un seuil de gravité suffisamment avancé pour qu'ils ne puissent être assimilés aux simples et légères tensions internes.

Selon le dictionnaire du droit international des conflits armés, cette expression générale s'applique aux différents types d'affrontements, c'est à dire à ceux qui peuvent se produire : entre deux ou plusieurs entités étatiques (guerre), une entité étatique et une entité non étatique (guerre de libération nationale), entre une entité étatique et une faction dissidente (conflit armé non international), entre deux ethnies diverses à l'intérieur d'une entité étatique (conflit armé non international), il y'a aussi un conflit armé interne internationalisé¹¹. En effet, le commentaire des Conventions de Genève de 1949 confirme que « *tout différend surgissant entre deux États et provoquant l'intervention des membres des forces armées est un conflit armé au sens de l'article 2, même si l'une des Parties conteste l'état de belligérance. La durée du conflit ni le caractère plus ou moins meurtrier de ses effets ne jouent aucun rôle* »¹². Néanmoins, il convient de souligner qu'une situation peut évoluer et passer d'un type de conflit armé à un autre, selon les faits prévalant à un certain moment¹³.

Cependant, en observant le paysage politique et sécuritaire de l'Afrique centrale, on se rend compte que la plupart des pays de cette sous-région et leurs pays limitrophes font face à des

⁹ Convention sur la protection et l'assistance aux personnes déplacées en Afrique, adoptée le 22 octobre 2009 par l'Union Africaine (UA) et entrée en vigueur le 06 décembre 2012.

¹⁰ Nous disons ici que, vu l'importance du terme conflit armé, le droit international humanitaire est souvent baptisé droit international des conflits armés.

¹¹ VERRI (P.), *Dictionnaire du droit international des conflits armés*, CICR, Genève, 1988, p.36. Traduit de l'italien par Inès Mottier et adapté par Antoine A. Bouvier Titre original : *DIZIONARIO DI DIRITTO INTERNAZIONALE DEI CONFLITTI ARMATI*. ISBN 2-88145-011-3, Comité international de la Croix-Rouge (CICR).

¹² PICTET (J.), « Commentaire de la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne », *CICR*, Genève, 1952, p. 34

¹³ *Ibid.*, p.3.

conflits armés internes criards. Cependant, la secte terroriste Boko-Haram¹⁴ qui tente d'implanter son Khalifa¹⁵ tout au long du lac Tchad, et la décentralisation de ses exactions notamment au Niger, au Cameroun et au Nigeria, ainsi que le conflit armé qui sévit en Centrafrique, et l'insécurité en Libye touchent beaucoup plus la population civile qui, du fait de sa vulnérabilité est la plus exposée. Face à cela, les conditions de sécurité se détériorent, les tensions s'aggravent sporadiquement en raison, notamment, de la radicalisation des discours et des actes de violence. Le risque de voir ces pays se morceler en deux ou plusieurs parties, contrôlées par diverses factions de groupes armés n'est pas totalement écarté. Les menaces croissantes qui pèsent sur les personnes civiles sont considérables. Fuyant la persécution, ou les violences, ces personnes civiles se déplacent soit à l'intérieur ou hors de leur pays pour la recherche de sécurité.

Le Tchad¹⁶ est confronté depuis son indépendance à une instabilité criarde. Cette instabilité a conduit vers la prise de conscience de ses filles et fils qui, en début du mois d'août 2022, ont décidé de se tourner vers une réconciliation dite nationale, avec la signature d'un accord de paix à Doha¹⁷ au Qatar entre le gouvernement tchadien et les politico-militaires. Un dialogue national, dit souverain et inclusif est ouvert à N'Djaména depuis le 20 août 2022 afin de poser les jalons de la refondation de la République. Le Tchad a véritablement soif de la paix, et voulait désormais, foncer comme tout autre pays vers un développement durable.

Ceci étant, le Tchad est un pays frontalier à tous les pays précités ci-haut, ce qui conduit à

¹⁴ Boko Haram, qui veut dire « *L'éducation occidentale est péché* » en langue Haoussa, est un groupe islamique armé au Nigeria créé en 2002. C'est à l'origine une secte. Prônant un islam radical et rigoriste, Mohammed Yusuf, son fondateur, commence à attirer des fidèles dans les années 1990. Il recrute notamment parmi les étudiants coraniques défavorisés. Il reçoit également le soutien de gens éduqués dès le début des années 2000. Selon l'international Crisis Group, on considère que Boko Haram né en 2002 lorsqu'il commence à attirer l'attention des autorités. 700 membres de Boko Haram, dont son fondateur Mohamed Yusuf, sont exécutés lors d'affrontements avec la police en 2009.

¹⁵ La secte terroriste Boko-Haram veut imposer sa domination sur toute la région du Lac Tchad, et par là mettre sur pied une organisation qui s'étendra au fur et à mesure.

¹⁶ Le Tchad, pays de l'Afrique Centrale est situé au cœur du continent africain. Il couvre une superficie de 1 284 000 km² avec une population estimée à environ 13 millions d'habitants en 2015 qui augmente à un rythme annuel de 3,6 % par an. Les femmes et les hommes représentent respectivement 50,7% et 49,3% de la population totale selon le deuxième Recensement Générale de la Population et de l'Habitat de 2009 RGPH 2009. V. *Plan National de Développement (PND) 2017-2021*, p. 12.

¹⁷ Un accord de paix signé après une rude négociation qui a duré environ cinq mois, conditionnant au passage la participation des politico-militaires au dialogue nationale inclusif et souverain à N'Djaména, capitale de la République du Tchad.

l'afflux des réfugiés. Compte tenu des menaces qui pèsent sur la région du lac Tchad, l'on assiste de plus en plus à des déplacés internes qui fuient aussi la violence. Le Tchad est devenu ces dernières années la destination la plus choisie pour ceux qui fuient les persécutions, les violences et/ou les conflits armés dans leur pays d'origine¹⁸. Ainsi, la situation de cette population civile est d'une gravité inquiétante, des violations flagrantes des droits de l'homme ont été et continuent d'être commises : meurtres, mutilations, enlèvements, viols et recrutement d'enfants soldats sont observés quotidiennement¹⁹. C'est ainsi qu'avec la mise sur pied des structures nationales pour l'accueil optimal des réfugiés et des personnes déplacées, le Tchad est devenu incontestablement un pays hospitalier et soucieux de la cause humanitaire. En effet, depuis l'indépendance, le droit positif tchadien manquait d'une loi spécifique portant statut des réfugiés. Il a fallu attendre jusqu'en décembre 2020 pour qu'une loi y relative soit promulguée et publiée. Cette loi soulève toutefois des interrogations relativement à son applicabilité. Car, en principe, un décret d'application devrait être pris pour fixer les modalités de son application, mais jusqu'à nos jours, rien n'est fait dans ce sens. C'est pourquoi, nous ferons une lecture des textes internationaux en vigueur au Tchad pour combler le déficit juridique de l'ordre interne. Dès lors, la question que l'on se pose est celle de savoir : Comment les réfugiés et les personnes déplacées sont-ils protégés dans les conflits armés au Tchad ? Il est utile d'affirmer que les réfugiés et les personnes déplacées dans les conflits armés au Tchad, bénéficient d'une protection duale.

A cet effet, traiter de ce sujet revêt un double intérêt. Sur le plan théorique, cet article nous permet de contribuer au mieux à l'édification du statut des réfugiés et des personnes déplacées. Sur le plan pratique, la thématique permet d'attirer l'attention des organismes humanitaires nationaux et internationaux, des hommes politiques, des élus locaux, des juges, de l'État, et surtout au constituant tchadien à jeter un regard plus protecteur sur ces catégories des personnes civiles d'extrême vulnérabilité. Lorsque l'on s'attèle sur une question aussi délicate et complexe, que celle de la protection des réfugiés et personnes déplacées au Tchad, il est impératif de ne pas laisser l'émotion passagère, et de moralisme tenir lieu de règles juridiques dans le but d'aboutir à des conclusions fiables et vérifiables. Par souci de cohérence, il sera judicieux d'examiner d'une part la protection juridique (I) et d'autre part la protection institutionnelle (II).

¹⁸ L'observation de l'afflux gigantesque des réfugiés venant des pays limitrophes et en plein conflit.

¹⁹ Rapport de Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, 2017, p. 4.

I- LES MECANISMES JURIDIQUES DE PROTECTION DES REFUGIES ET DES PERSONNES DEPLACEES DANS LES CONFLITS ARMES

L'essentiel de cette première partie consiste à situer dans le contexte normatif la place des réfugiés et des personnes déplacées internes (PDI) et l'attention qui leur est portée. D'emblée, nous examinerons les règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés (A) avant de questionner l'effectivité de la protection juridique des réfugiés et personnes déplacées dans les conflits armés (B).

A- Les règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés

L'être humain doit, en toutes circonstances, être traité selon le principe d'humanité, qui imprègne tout le *corpus juris* du droit international, d'une manière générale et du DIH en particulier, qu'il soit de nature conventionnelle ou coutumière²⁰. Cependant, le DIH tient compte du fait que les femmes et les enfants courent plus de risques en période de conflit armé et leur accorde de ce fait, un traitement spécial dans certains cas particuliers. En effet, il existe des règles générales (1) qui, dans un conflit armé, protègent des personnes civiles d'une manière générale et des règles particulières qui accordent des traitements spécifiquement supplémentaires aux femmes et aux enfants (2).

1- Les règles générales de protection relatives aux populations civiles

Les parties en conflit doivent, en toutes circonstances, respecter des règles de protection humanitaire relatives à l'ensemble des populations civiles (a). Mais, si les populations se déplacent, cette protection se poursuit jusqu'au moment de leur déplacement (b).

a- Les règles de protection humanitaire relatives aux populations civiles

Le DIH ne préserve non seulement les populations civiles contre les attaques mais interdit formellement le déplacement forcé de populations.

- L'interdiction des attaques contre la population civile

La guerre fait problème en tous points de vue²¹. Toutefois, sa conduite et le traitement de ses effets néfastes s'accompagnent fort heureusement de l'exigence du respect d'un impératif minimum d'humanité²². Dans un conflit armé, la conduite des hostilités est régie par les principes

²⁰ ALLAND (D.) et al, *Unité et diversité du Droit international*, MartinusNijhoffPublishers, Boston, 2014,p. 159.

²¹ Il s'agit entre autres des débordements, violences, etc.

²² OWONA (J.), *Droit international humanitaire*, L'Harmattan, Paris, 2012, p. 8

cardinaux de nécessité militaire²³, d'humanité, de distinction²⁴, de proportionnalité, de précaution et d'interdiction d'utiliser certaines armes. Ces principes généraux sont posés dans le souci de limiter les effets des hostilités et particulièrement de protéger les populations pendant la guerre. Ainsi les principes de nécessité militaire et d'humanité visent à limiter le comportement des belligérants au-delà des interdictions formellement consacrées par le droit humanitaire à ce qui est strictement nécessaire pour atteindre un but militaire légitime.

À cet effet, ces principes sont extrêmement importants pour protéger les populations civiles dans les conflits, s'ils sont respectés tels que prévus. Dans l'optique de protéger les populations civiles, le déplacement forcé de personnes est explicitement interdit par la quatrième convention de Genève (CGIV), par les Protocoles additionnels (PA) aux conventions de Genève de 1949 et par les Règles du Droit international humanitaire coutumier (DIHC).

- **Interdiction de déplacements forcés des populations civiles**

Il est incontestablement admis que le DIH interdit les déplacements forcés des populations civiles. Mais il est toutefois admis que, dans l'intérêt de la population civile, la puissance occupante puisse procéder à l'évacuation d'une région occupée pour des raisons de sécurité ou des raisons militaires impérieuses. Il existe des règles qui interdisent spécifiquement le déplacement forcé dans les conflits armés non internationaux ou d'autres tensions internes. Nous avons ainsi l'art. 17 du PAII précité qui interdit formellement des déplacements forcés de populations. Notons également dans ce cas que, le déplacement forcé de la population civile est interdit et encadré par les règles 129, 131 et 132 du droit international humanitaire coutumier²⁵. Les déplacements forcés sont interdits que ce soit à l'intérieur des frontières d'un pays ou à travers des frontières internationales. Le déplacement de civils peut être envisagé à titre exceptionnel et temporaire lorsque la sécurité des civils ou des impératifs militaires l'exigent. Dans ce cas, les déplacés doivent être autorisés à revenir dans leur lieu d'origine dès que la sécurité a été rétablie dans la

²³ Selon le principe de nécessité militaire, le seul but légitime des Etats en guerre est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi et ce but serait dépassé par l'emploi d'armes qui aggraveraient inutilement les souffrances des hommes hors combat ou rendraient leur mort inévitable.

²⁴ Selon le principe de distinction ou la prohibition des attaques militaires sur les civils, les belligérants doivent, en toutes circonstances, établir une distinction entre civils et militaires, entre biens à caractère militaire et ceux civils. Cette interdiction concerne, concrètement, tous les actes de violence, qu'ils soient faits à titre offensif ou défensif. V. dans ce sens le Protocole additionnel I (PAI) aux conventions de Genève du 12 août 1949, art. 49 al. 1 : « L'expression « attaques » s'entend des actes de violence contre l'adversaire, que ces actes soient offensifs ou défensifs ».

²⁵HENCKAERTS (J-M) et al, *Droit international humanitaire coutumier*, Bruylant, Bruxelles, 2006, p.878.

zone concernée²⁶. Il semble pertinent de noter que les déplacements de populations sont interdits par plusieurs instruments juridiques internationaux et régionaux.

En effet, la Convention de KAMPALA évoque le droit à la protection face au déplacement arbitraire. Elle dispose conformément à l'article 3.1(a) que les Etats parties s'engagent à « *s'abstenir de pratiquer, interdire et prévenir le déplacement arbitraire de population* »²⁷. C'est la toute première convention internationale qui protège les déplacés internes en dehors des règles du DIH. Mais elle a une valeur régionale puisqu'elle ne s'applique qu'en Afrique.

b- Les règles de protection relatives au moment du déplacement des personnes civiles

Les déplacements des personnes, en raison de conflits armés, sont une source croissante de préoccupation dans le monde. Et depuis des années, les efforts fournis produisent peu d'effet. Pourtant le DIH dispose d'énormes règles pour protéger les réfugiés et les personnes déplacées pendant et après leurs déplacements.

- **La protection pendant le déplacement des réfugiés et des déplacés internes**

Le DIH garantit toute une série de droits aux personnes civiles et, partant, aux réfugiés et personnes déplacées. Certaines de ces dispositions prennent d'ailleurs tout leur sens dans le cadre de déplacement. Tout comme les autres civils, la vie, la dignité et la liberté des réfugiés et personnes déplacées internes doivent être respectées. Ces personnes ne doivent pas faire l'objet d'attaques, sauf si elles participent directement aux hostilités. Pour la quatrième Convention de Genève, les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, seront, en toutes circonstances, traitées avec humanité, sans aucune distinction de caractère défavorable basée sur la race, la couleur, la religion ou la croyance, le sexe, la naissance ou la fortune²⁸. A cet effet, sont et demeurent protégés, en tout temps et en tout lieu, à l'égard des réfugiés et des personnes déplacées : le droit à la vie, à l'intégrité physique, à la dignité, à la liberté, à l'unité familiale. Sont donc interdites les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices²⁹. Le droit à la vie et à l'intégrité physique et mentale de la personne est également protégé par l'article 3 de la

²⁶ CICR, « Personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays et droit international humanitaire », Service consultatif sur le droit international humanitaire, Bruxelles, janvier 2010, p. 1.

²⁷ Convention de Kampala, *op.cit.*

²⁸ CGIV, art.3, (1).

²⁹ CGIV, art.3. (1) a.

Déclaration Universelle des Droits de l'Homme à ces termes : « *Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne* »³⁰.

Il est absolument interdit de prendre les réfugiés et les personnes déplacées qui ne sont rien que des populations civiles, en otages³¹, les atteintes à la dignité des personnes, notamment les traitements humiliants et dégradants³². La protection de la dignité de la personne est bidimensionnelle à la fois physique et mentale. Sont également interdits à l'égard des civils, la prostitution forcée et toute forme d'attentat à la pudeur³³.

Relativement à la vie de famille et dans le souci d'assurer une protection efficace aux réfugiés et personnes déplacées internes, l'unité des familles devrait être protégée. Ainsi dans les situations d'internement ou de détention durant un conflit armé, également dans les camps ou autres abris collectifs, les membres d'une même famille doivent en général être réunis dans un même lieu. Cette protection se poursuit jusqu'au retour, à la réinstallation ou à la réintégration des personnes réfugiées et déplacées.

- **La protection après le retour des réfugiés et des déplacés internes**

Aux termes des conventions de Genève et de leurs protocoles additionnels, la puissance occupante est tenue d'assurer le retour des réfugiés et personnes déplacées à la fin des hostilités. Ce retour doit être librement consenti c'est-à-dire que les réfugiés et déplacés doivent consentir d'abord au retour entrepris par les autorités. En plus, ils doivent être autorisés à revenir dans leur lieu d'origine dès que la sécurité est rétablie dans la zone concernée. Afin de faciliter ce retour dans la famille ou dans leur lieu d'origine, les autorités d'accueil doivent établir pour chaque enfant, une fiche accompagnée de photographies qu'elles feront parvenir à l'agence de recherche du CICR. Cette fiche portera, l'adresse complète de l'enfant³⁴. Selon la pratique des États, cette règle constitue une norme de droit international coutumier applicable dans les conflits armés tant internationaux que non internationaux. Le droit de regagner son foyer ou son lieu de résidence habituel s'applique aux personnes qui ont été réfugiées et déplacées, volontairement ou contre leur gré, à cause du conflit, mais pas aux non-ressortissants qui ont été expulsés dans le

³⁰ Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948.

³¹ CGIV, art.3. (1) b.

³² *Ibid* art.3. (1) c.

³³ PAI, art. 75. (2) b.

³⁴ PAI, art.78 ; CGIV, art. 49.

respect de la loi³⁵.

La IV^{ème} convention de Genève dispose que les personnes qui ont été évacuées, doivent être ramenées dans leur foyer aussitôt que les hostilités dans ce secteur auront pris fin³⁶. Le droit au retour volontaire, formulé en termes généraux, est reconnu dans quelques autres traités internationaux relatifs aux droits de l'homme. C'est ainsi que la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme reconnaît que « toute personne a le droit de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays »³⁷. Selon le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, « nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays »³⁸. Mais il est évident que la réussite du retour est fortement conditionnée par la résolution des problèmes et crises qui ont provoqué les déplacements. Il semble en effet, nécessaire de maintenir un dialogue avec les personnes réfugiées et déplacées à chaque étape de leur déplacement³⁹. Il convient de rappeler qu'à côté des règles générales de protection se trouvent des règles particulières.

2- Les règles particulières de protection relatives à une catégorie des personnes réfugiées et déplacées

En droit international humanitaire les enfants et les femmes font l'objet d'une protection générale, en tant que personnes ne participant pas aux hostilités, et d'une protection spéciale, en raison de leurs qualités d'être particulièrement vulnérables. L'enfant qui participe aux hostilités est, par ailleurs, également protégé⁴⁰. Bien entendu, outre la protection générale, les enfants (a) et les femmes (b) bénéficient d'une protection spéciale, conformément au principe défini dans les Conventions de Genève et leurs protocoles additionnels de 1977.

a- Les règles de protection spécifique des enfants réfugiés et déplacés

Le DIH protège les enfants en tant que blessés, malades et naufragés, et en tant que personnes civiles et membres de la population civile. Ils bénéficient en outre d'une protection spéciale en raison de leur vulnérabilité. Il s'agit notamment de l'enrôlement et de la participation

³⁵ Règles 32 du droit international humanitaire coutumier, « Les personnes déplacées ont le droit de regagner volontairement et dans la sécurité leur foyer ou leur lieu de résidence habituel dès que les causes de leur déplacement ont cessé d'exister ».

³⁶ CGIV, art.49. (2).

³⁷ Art. 13. (2) de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, *op.cit.*

³⁸ Art.12 du Pacte international relatif aux droits civils et politique de 1966, *op.cit.*

³⁹ CICR, « Le déplacement internes dans les conflits armés. Faire face aux défis », CICR, Genève, février 2010, p.8.

⁴⁰ Selon l'art.4, (3). d du PAII, "La protection spéciale prévue par ledit article pour les enfants de moins de quinze ans leur sera applicable s'ils prennent directement part aux hostilités en dépit des dispositions de l'alinéa c et sont capturés". L'alinéa c de cet article dispose que : « Les enfants de moins de quinze ans ne devront pas être recrutés dans les forces ou groupes armés, ni autorisés à prendre part aux hostilités ».

des enfants déplacés aux hostilités et de bien d'autres protections préférentielles.

- **L'interdiction de l'enrôlement et de la participation des enfants réfugiés et déplacés aux hostilités**

Les enfants réfugiés et déplacés qui sont confrontés à la guerre, pris au piège dans une zone de conflit, et dont les proches sont dispersés, peuvent être amenés à participer au combat. Il arrive aussi qu'ils soient contraints d'être les témoins ou les auteurs d'atrocités parfois commises contre leur propre famille. Ce sont là des expériences qui risquent de les marquer à jamais, de briser leur enfance. Ainsi, « *un enfant associé à une force armée ou à un groupe armé, est toute personne âgée de moins de 18 ans qui est ou a été recrutée ou employée par une force ou un groupe armé, quelle que soit la fonction qu'elle y exerce. Il peut s'agir, notamment, mais pas exclusivement, d'enfants, filles ou garçons, utilisés comme combattants, cuisiniers, porteurs, messagers, espions ou à des fins sexuelles. Le terme ne désigne pas seulement un enfant qui participe ou a participé directement aux hostilités* » (Principes de Paris, principes directeurs relatifs aux enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés, février 2007. Le CICR utilise également cette définition)⁴¹.

En effet, dans différentes régions du monde, les enfants paient le prix fort des conflits armés et autres situations de violence. Non seulement qu'ils souffrent des conséquences indirectes de la guerre à savoir les déplacements mais ils sont en outre touchés directement par le recrutement dans les forces ou les groupes armés.

Le DIH interdit formellement le recrutement forcé des enfants de moins de 15 ans⁴². Ces derniers ne doivent pas être forcés ni autorisés à participer directement aux hostilités. Les mineurs de plus de 15 ans, qui sont recrutés ne doivent pas faire l'objet de pratique discriminatoire du fait qu'ils sont des réfugiés ou déplacés. Ainsi l'article 77.2 du PA I stipule que : « *Les parties au conflit prendront toutes les mesures possibles dans la pratique pour que les enfants de moins de quinze ans ne participent pas directement aux hostilités, notamment en s'abstenant de les recruter dans leurs forces armées. Lorsqu'elles incorporent des personnes de plus de quinze ans mais de moins de dix-huit ans, les parties au conflit s'efforceront de donner la priorité aux plus âgées* ». Cette disposition a été reprise par la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989⁴³.

⁴¹ CICR, « ENFANTS-SOLDATS et autres enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés. » CICR, Genève, août 2012, p.2.

⁴² Voir l'art.4 du PAII, *op.cit.*

⁴³ Voir l'article 38 de la Convention relative aux droits de l'enfant, adopté le 20 novembre 1989.

Si les enfants ont fait l'objet d'une protection spéciale dans la Convention de Genève de 1949, le cas des enfants dans les conflits armés n'était pas traité. L'article 38 de la Convention internationale des droits de l'enfant évoque cette question de l'utilisation des enfants dans les conflits armés en tolérant que des enfants puissent être recrutés dans les conflits armés, à la seule condition qu'ils soient âgés de plus de 15 ans. Ainsi, le recrutement des enfants ne fait pas l'objet d'une prohibition générale. Afin de rectifier cette disposition, les Nations Unies ont adopté, le 25 mai 2000, un protocole facultatif à la Convention concernant l'implication des enfants dans les conflits armés qui est entré en vigueur le 12 février 2002. Ce protocole prohibe formellement le recrutement d'enfants dans des forces armées. En outre, les enfants réfugiés et déplacés internes bénéficient des traitements spécifiques par rapport aux adultes.

- **La protection spécifique des enfants réfugiés et déplacés**

Le PA II en son art. 4, déclare en substance que les enfants feront l'objet d'un respect particulier et seront protégés contre toute forme d'attentat à la pudeur. Ils recevront les soins et l'aide dont ils ont besoin du fait de leur âge ou pour toute autre raison. Leur éducation doit également être assurée par les autorités qui les détiennent. Cette protection spécifique concerne les règles relatives à l'éducation des enfants réfugiés et déplacés, leurs soins et la peine de mort à leur égard.

Aux termes de la quatrième Convention de Genève, la Puissance détentrice encouragera les activités intellectuelles, éducatives, récréatives et sportives des enfants réfugiés et déplacés, tout en les laissant libres d'y participer ou non. Elle doit prendre toutes les mesures possibles pour en assurer l'exercice et doit mettre en particulier à leur disposition des locaux. Toutes les facilités possibles seront accordées aux réfugiés et personnes déplacées afin de leur permettre de poursuivre leurs études ou d'en entreprendre des nouvelles. L'éducation des enfants fait toujours l'objet d'une attention particulière. C'est un droit qui en plus, est garanti par la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples⁴⁴. C'est ce que dispose également la Convention internationale relative au statut des réfugiés de 1951 : « *Les Etats contractants accordent aux réfugiés le même traitement qu'aux nationaux en ce qui concerne l'enseignement primaire* »⁴⁵. Bref, la

⁴⁴ Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, adoptée par la dix-huitième conférence des Chefs d'état et de Gouvernement, de juin 1981 à Nairobi, op.cit. Son art.17.1) dispose que : « *Toute personne a droit à l'éducation* ».

⁴⁵ Art. 22. (1) de la Convention internationale relative au statut des réfugiés de 1951.

responsabilité d'assurer l'éducation des enfants réfugiés et déplacés revient à l'Etat. Comme il a été mentionné auparavant, le PA II impose aux Parties en conflit armé international, l'obligation d'apporter des soins et de l'aide aux enfants.

Parlant de la peine de mort, la quatrième Convention de Genève ainsi que des PA ont fixé à dix-huit ans l'âge limite au-dessous duquel aucune condamnation à mort ne doit être exécutée. Il s'agit d'une limite absolue qui s'oppose à l'exécution de la peine capitale, même si toutes les conditions qui rendent cette peine applicable se trouvent réunies. Elle correspond à des dispositions que l'on retrouve dans le code pénal de nombreux pays, et procède de l'idée qu'avant dix-huit ans l'individu n'est pas entièrement capable de discernement, qu'il ne mesure pas toujours la portée de ses actes et agit souvent sous l'influence d'autrui, si ce n'est sous la contrainte. Les femmes bénéficient également d'une protection spéciale.

b- Les règles spécifiques de protection des femmes réfugiées et déplacées

L'un des principes fondamentaux du droit international humanitaire est que la protection et les garanties qu'il définit doivent être accordées à tous sans discrimination. Mais compte tenu que les femmes peuvent avoir des besoins additionnels spécifiques, le droit international humanitaire leur accorde des droits supplémentaires et une protection spéciale. Ce traitement spécifique est, en effet, relatif à la protection des femmes contre les abus sexuels et celles qui sont des mères d'enfants de bas âge.

• La protection des femmes réfugiées et déplacées contre les abus sexuels

Il s'agit concrètement de la protection des femmes contre toute atteinte à leur honneur notamment le viol, la prostitution forcée et tout attentat à la pudeur. En effet, les conflits contemporains ont amené le monde à reconnaître que le viol des femmes est utilisé comme un moyen de guerre. Le monde a été horrifié en entendant les récits de femmes détenues pour être violées et rendues enceintes. La violence sexuelle ne se limite pas au viol. Elle inclut également : la prostitution forcée, l'esclavage sexuel, la grossesse forcée, la maternité forcée, l'interruption forcée de grossesse, la stérilisation forcée, l'attentat à la pudeur, la traite des personnes et les fouilles corporelles avec déshabillage intégral⁴⁶.

De ce fait, le viol, la prostitution forcée et toute forme d'attentat à la pudeur sont expressément interdits par la IV^{ème} Convention de Genève et implicitement prohibés par les

⁴⁶ LINDSEY-CURTET (C.) et al. *Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés*, CICR, Genève, novembre 2004, p.26.

interdictions relatives à la torture, aux traitements cruels, et dégradants et aux atteintes à la dignité de la personne⁴⁷. La violence sexuelle est comprise dans la notion de «*causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé*», qui constitue une infraction grave⁴⁸ à la IV^{ème} Convention de Genève.

L'esclavage, sous toutes ses formes, est également proscrit. De ce fait, le PA II déclare prohibées, les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à la pudeur⁴⁹. De plus, cette interdiction est également posée par le premier Protocole additionnel aux conventions de Genève de 1949, applicable dans les conflits armés internationaux⁵⁰. Les autorités responsables des femmes réfugiées et déplacées, doivent respecter dans toute la mesure de leurs moyens, pour que les femmes soient gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes et soient placées sous la surveillance immédiate de femmes sauf lorsque les hommes et les femmes sont d'une même famille⁵¹. Cela renvoie à l'obligation des autorités de la place de veiller à respecter toutes les mesures nécessaires, à cet effet, pour assurer la sécurité des femmes, de les épargner des traitements inhumains. Pour la simple raison qu'elles sont les premières responsables des déplacements.

Mais le constat est triste puisque, dans nombre de conflits, les femmes ont été systématiquement la cible de la violence sexuelle, parfois dans l'objectif politique plus large de procéder au nettoyage ethnique d'une région ou d'anéantir un peuple. De nombreux cas d'abus commis envers des femmes fuyant des zones de conflits ont été signalés. En outre, les femmes réfugiées et déplacées en tant que mères ou femmes enceintes sont privilégiées en termes de protection spéciale.

- **La protection spécifique des femmes réfugiées et déplacées en tant que mères ou femmes enceintes**

En ce qui concerne les femmes enceintes ou en couche, le Protocole I consacre le principe selon lequel «*les cas des femmes enceintes, arrêtées ou détenues ou internées pour des*

⁴⁷ Art.3 commun aux Conventions de Genève, *op.cit.*

⁴⁸ CGIV, art.147.

⁴⁹ PAII, art.4.2)e).

⁵⁰ PAI, art.76.1) « *Les femmes doivent faire l'objet d'un respect particulier et seront protégées, notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et toute autre forme d'attentat à la pudeur* ».

⁵¹ PAII, art.5.2) a).

raisons liées aux conflits armés doivent être examinés en priorité absolue»⁵². Par-là, il est question que les femmes enceintes arrêtées soient libérées le plutôt possible. Ce traitement favorable s'étend à l'offre supplémentaire de nourriture en fonction des besoins physiologiques nécessités par leur état. Pour des raisons de santé, leur transfert est suffisamment limité et ne serait possible que si des raisons impérieuses de sécurité l'exigent.

En ce qui concerne les mères d'enfants de bas âge, elles doivent aussi être traitées en priorité lorsqu'elles sont détenues ou arrêtées. Elles bénéficient des mesures préférentielles. Les mesures préférentielles concernent principalement l'assistance matérielle et médicale. Elles sont les dispositions promulguées dans les pays en guerre en faveur des personnes dont la vulnérabilité justifie une sollicitude spéciale. Nous pouvons citer par exemple cartes d'alimentations supplémentaires, facilités pour les soins médicaux, assistance sociale spéciale, dispense de certains travaux, etc. Le principe d'impartialité oblige le CICR à privilégier les victimes de la guerre ayant les besoins les plus urgents. En vertu du DIH, la protection spéciale des femmes et en particulier les femmes réfugiées et déplacées occupe une place importante dans les actions de protection et d'assistance que mène le CICR. En outre, le PA I a clairement précisé ce traitement spécifique que lors de la distribution des envois de secours, priorité sera donnée aux personnes qui, tels les enfants, les femmes enceintes ou en couches et les mères qui allaitent, doivent faire l'objet, d'un traitement de faveur ou d'une protection particulière⁵³. Ce traitement particulier prévu dans le protocole est aussi la disposition de la IV^{ème} Convention de Genève, applicable dans les conflits armés non internationaux.

Par ailleurs, les cas des femmes enceintes ou mères d'enfants en bas âge, arrêtées pour des raisons liées au conflit armé, seront examinées en priorité absolue et au cas où une condamnation à mort serait prononcée, elle ne sera pas exécutée.

B- L'effectivité de la protection juridique des réfugiés et des personnes déplacées dans les conflits armés au Tchad

Si donc, les actions préventives censées protéger les réfugiés et les déplacés internes sont a priori effectives (1), on ne saurait être surpris qu'elles sont à posteriori relatives au regard de leur application sur le champ de bataille (2).

1- La vérification de l'effectivité de la protection juridique des réfugiés et des

⁵² PAI, art.76, 2.

⁵³ PAI, art.70. (1).

personnes déplacées

Comme nous l'avons dit, l'effectivité ou l'efficacité de la protection passe nécessairement par sa mise en œuvre en temps de paix et en temps de guerre⁵⁴. En conséquence, la connaissance et la compréhension du DIH sont les conditions inhérentes à son respect, d'où l'importance de la diffusion de ces principes⁵⁵. Ainsi nous verrons la vulgarisation du DIH par les différents acteurs (a) et les efforts de son application sur le champ de bataille (b).

a- La vulgarisation du droit international humanitaire par les différents acteurs

Avant toute chose, il apparaît que l'ignorance des principes du DIH est l'un des pires ennemis. Si ces règles sont méconnues en temps de paix, il est peu probable qu'elles soient appliquées dans les situations souvent tendues et confuses générées par un conflit armé. D'où il y a cette nécessité de diffusion. La vulgarisation ici incombe principalement à l'Etat et au CICR.

• La vulgarisation effective du DIH par l'Etat

Lorsqu'un conflit devient prévisible, il risque souvent d'être trop tard. C'est pourquoi de nombreuses mesures préventives peuvent être prises en temps de paix pour garantir le respect du droit international humanitaire. De ce fait, les soldats de toute catégorie, sans distinction aucune, doivent être instruits correctement en temps de paix, non seulement en les informant de l'existence des règles et en leur expliquant le contenu, mais aussi en intégrant ces règles dans les manœuvres et entraînements classiques, afin de susciter de volonté ferme de se conformer aux règles du DIH. Sans cela, les règles du DIH ne seront pas probablement appliquées lorsque le conflit éclatera, eu égard à la complication des règles de ce droit. De la même manière, la population civile dans son ensemble⁵⁶ doit avoir une connaissance de base du DIH, simplement pour prendre conscience que même en cas de conflit armé, certaines règles s'appliquent, indépendamment, sans savoir qui a raison et qui a tort, et qu'elles protègent même le pire ennemi. Sinon, une fois qu'un conflit armé ait éclaté, nourri et attisé par la haine, il est souvent trop tard pour délivrer ce message. Affirmons un progrès d'effectivité de cette vulgarisation. Car, nous constatons que la formation du DIH est donnée aux militaires partout dans le monde et particulièrement en Afrique centrale.

Le Tchad a contribué à cette vulgarisation en instaurant l'enseignement du DIH dans les

⁵⁴ CGIV, art.144.

⁵⁵ FLECK (D.), « Implementing International Humanitarian Law: problems and priorities », *international review of the Red Cross*, Mars Avril, 1991, p. 143. Cité par Ariane Sand-Trigo dans son article intitulé "Le rôle du CICR dans la mise en œuvre du droit international humanitaire", précité, p. 13.

⁵⁶ CGIV, art.144, *op.cit.*, art. 83 du PAI.

centres de formations militaires. C'est ainsi que le CICR avait organisé des formations en DIH aux troupes pré déploiement pour les missions de maintien de la paix internationales, telle que la Mission des Nations Unies de Soutien au Mali (MINUSMA). Les participants aux formations sont des anciens commandants militaires ou policiers et ont aussi représenté leurs pays dans des missions de maintien de la paix. Ces formations sont également organisées à la nouvelle école de formation pour les missions de maintien de la paix de Loumia (Tchad)⁵⁷.

L'enseignement du DIH dans les écoles et universités semble être effectif. Un effort considérable est constaté dans ce domaine. Il est dispensé dans presque toutes les Universités du monde⁵⁸. En outre, pour compléter cet enseignement, le CICR organise des concours interuniversitaires sur la connaissance du DIH afin de permettre aux étudiants de bien s'imprégner des règles de ce droit. En outre, les ONG humanitaires ont-elles aussi un rôle complémentaire de la vulgarisation du DIH à côté des Etats ?

- **La vulgarisation effective du Droit International Humanitaire par le CICR**

En vertu de son mandat⁵⁹, le CICR contribue aussi d'une manière engagée à la vulgarisation du DIH. Il s'emploie, à cet effet, à promouvoir la connaissance du droit international humanitaire, son respect et son intégration dans les législations nationales.

En ce qui concerne l'enseignement du DIH au sein des armées, la neutralité et l'impartialité du CICR lui offrent une facilité d'accès à ce service de vulgarisation. Ainsi le CICR a organisé et continue d'organiser l'enseignement du DIH dans les centres de formation militaire. Il l'a fait au Tchad et continue cette mission salvatrice. En 2014, le CICR, a organisé à la nouvelle école de formation pour les missions de maintien de la paix de Loumia, des sessions à l'adresse de plus de 500 officiers et sous-officiers de l'ANT (Armée Nationale Tchadienne). Plus de 140 policiers et gendarmes en partance pour la mission UNPOL au Mali ont également bénéficié de séances de rafraîchissement avant leur départ en mission. Les délégués du CICR ont rappelé les principes humanitaires à respecter en matière d'arrestation, de détention et d'usage de la force et des armes à feu dans le cadre de leur mission sur le terrain au Mali, tout en tenant compte des défis auxquels ils pourront être confrontés. En plus des séances de sensibilisation ou rafraîchissement, le CICR

⁵⁷ Bulletin d'information, Délégation du CICR de N'Djamena, juillet 2014.

⁵⁸ Le Cours de DIH est dispensé à l'Université de N'djamena et les autres Universités du Tchad, à l'Université de Dschang/Cameroun, du Mans et les autres Universités du pays ainsi que les Universités de Centrafrique, du Gabon et partout ailleurs.

⁵⁹ Voir art.3 commun aux quatre Conventions de Genève.

conseille et soutient des autorités tchadiennes pour établir un système pérenne d'instruction du DIH par les instructeurs au sein de toutes les grandes formations des forces armées et de sécurité. Encore, le CICR a organisé en mai 2014, en étroite collaboration avec l'état-Major Général des Armées et le Groupement des Ecoles Inter Armées (GEMIA), une formation pour formateurs de 5 jours à l'adresse de 38 officiers supérieurs des différents corps de l'armée. Certains d'entre eux seront sélectionnés comme « points focaux DIH » pour en assurer de manière autonome la vulgarisation dans les différentes zones militaires du pays⁶⁰. Cette formation de vulgarisation est également organisée aux forces armées camerounaises⁶¹, centrafricaines⁶², congolaises⁶³, gabonaises⁶⁴ etc.

Il convient de relever quelques efforts d'application du DIH faits en temps de paix et sur le terrain de combat.

b- Les efforts de l'application des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées

Il est évident que la vulgarisation des règles du DIH ne reste pas sans effets. On y trouve certes des grands efforts qui ont été concrètement faits. On en vérifie alors dans l'application du DIH en temps de paix et en temps de guerre.

- **Les efforts de l'application des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées en temps de paix**

Nous tenons ici, à montrer comment le DIH peut être appliqué en temps de paix et ensuite faire le bilan de ce qui a été concrètement fait. D'ores et déjà, il nous semble convaincant que l'application du droit international humanitaire en temps de guerre ne peut être effective que lorsque les mesures nationales de mise en œuvre de ce droit sont prises et exécutées préalablement en temps de paix. Ces mesures doivent alors, être utilisées pleinement en temps de paix pour une future application en temps de guerre. Les mesures nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire constituent une obligation juridique découlant du devoir exprès des États

⁶⁰ Bulletin d'information du CICR, Délégation de N'Djamena, juillet 2014, *op.cit.*

⁶¹ Voir les bulletins d'information de la Délégation du CICR pour la Région de l'Afrique centrale à Yaoundé.

⁶² Voir Bulletin d'information du CICR, Délégation régionale pour l'Afrique centrale-Yaoundé édition n°2 mai 2005, précisément l'interview du Colonel Thierry LENGBE.

⁶³ *Ibid* au Congo.

⁶⁴ *Ibid* au Gabon.

parties aux traités de droit humanitaire⁶⁵ de respecter et faire respecter ceux-ci⁶⁶. Ce devoir est à son tour précisé par une série de dispositions imposant aux États, l'obligation d'adopter des mesures particulières de mise en œuvre.

Par ailleurs, comme tout traité de droit international, les traités de droit international humanitaire exigent l'incorporation de ces mesures dans la législation nationale, si elles ne le sont pas déjà. L'obligation générale de prendre des mesures d'exécution est énoncée dans l'article 80 du Protocole I. Selon cette disposition, les parties doivent prendre sans délai toutes les mesures nécessaires pour exécuter les obligations qui leur incombent en vertu des Conventions et dudit Protocole. Parmi des nombreuses mesures énoncées par les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels, deux types de mesures nationales de mise en œuvre sont particulièrement importantes, à savoir les législations nationales⁶⁷ que les États doivent adopter pour assurer l'application de ces traités et les mesures relatives à la diffusion⁶⁸ et à la formation.

Nous avons des exemples de législations adoptées au Tchad⁶⁹, au Cameroun, concernant le DIH. Cet effort d'application du DIH en temps de paix se manifeste également en temps de guerre.

- **Les efforts de l'application des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées en temps de guerre**

L'application stricte du DIH dans les conflits armés n'est évidemment pas probable mais il y a des efforts considérables qui ont été faits à cet effet. Quand bien même que chaque Partie à un conflit est tenue de respecter et faire respecter le droit international humanitaire par les membres de ses forces armées, ainsi que par les autres personnes ou groupes agissant sur ses instructions ou ses directives, ou sous son contrôle, les violations sont toujours à l'ordre du jour pendant les conflits armés. À cet égard, le droit international humanitaire exige que les violateurs

⁶⁵ Cette obligation découle particulièrement des Conventions de Genève de du 12 août 1949 et de leurs protocoles additionnels de 1977. En outre, elle a déjà pris un caractère coutumier.

⁶⁶ CG, art. 1er commun, *op.cit.*

⁶⁷ Voir l'art. 145 de la CGIV, *op.cit.* ; l'art. 84 du PAI.

⁶⁸ Voir l'art. 144 de la CGIV, *op.cit.* ; l'art. 19 du PAII ; l'art. 83 du PAI.

⁶⁹ Etant tenu par les obligations conventionnelles relative au traité d'Ottawa de 1997 ratifié, le Tchad a adopté l'an° 28/PR/2006 portant mise en œuvre de la Convention sur l'interdiction de l'emploi, de stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction en République du Tchad ; la loi n° 002/PR/2008 portant sûreté Radiologique, sécurité Nucléaire et les garanties et bien d'autres lois d'amnisties pour libérer les prisonniers de guerre après la fin des hostilités comme prescrivent les Conventions de Genève.

de ses règles soient traduits devant les juridictions pénales.

Nous avons déjà vu à plusieurs reprises des groupes armés établissant des cours au milieu des conflits armés non-internationaux. Le *Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional* (FMLN) de El Salvador, le *Liberation Tigers of Tamil Eelam* (LTTE) du Sri Lanka et le *Revolutionary United Front* (RUF) de la Sierra Leone ont effectué des procès dans des cours convoquées par les groupes eux-mêmes⁷⁰. L'établissement des Cours n'a donc rien de nouveau en ce qui concerne les groupes armés. Ce qui laisse croire que même les groupes armés peuvent se conformer au DIH pendant les conflits. Il faut que les supérieurs comprennent qu'il ne suffit pas de s'engager à respecter le droit international humanitaire pour réclamer une sorte de légitimité pour le groupe, si ce droit n'est pas mis en œuvre dans le cadre des opérations militaires. Pour assurer la légitimité des ordres, il faut des conseillers juridiques au sein du commandement des groupes armés.

Cependant, le droit international humanitaire impose à un commandant le devoir de prendre les mesures appropriées qui sont en son pouvoir, pour contrôler les combattants placés sous ses ordres afin de les empêcher de commettre des violations dudit droit. Le commandant doit être en mesure de contrôler les opérations auxquelles participent les personnes placées sous son commandement, et serait responsable de les voir punies si elles violent les lois de la guerre. Pour créer un système de mise en œuvre du droit international humanitaire ainsi qu'un système de sanction, il faut tout d'abord que le groupe soit suffisamment bien organisé et qu'il existe une volonté de respecter ce droit. Mais tous ces efforts n'empêchent pas de ressortir les caractères relatifs de l'application du DIH.

2- La relativité de la protection des réfugiés et des personnes déplacées au regard de l'application du DIH en temps de guerre

Quand bien que les mesures de mise en œuvre du DIH sont prises tant au niveau national qu'international, son application est loin d'être effective en temps de guerre. Les violations des règles du DIH sont récurrentes. Il existe en effet des difficultés d'application du DIH au niveau des acteurs étatiques (a) et, en plus, les sanctions pénales aux violations des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées semblent être moins efficaces (b).

a- La relative application des règles de protection des réfugiés et des personnes

⁷⁰ KELLY (J.), « Respecter et faire respecter » : *La mise en œuvre des obligations du droit international humanitaire par des groupes armés non-étatiques*, mémoire présenté à l'Université Aix-Marseille en 2013, P.71.

déplacées par les acteurs étatiques

On assiste de plus en plus, lors des conflits armés, à la multiplication d'actes consistant en des violations graves aux garanties fondamentales que le DIH accorde aux réfugiés et des personnes déplacées internes. Ces difficultés d'application existent tant au niveau national qu'international.

- **L'application relative des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées par les Etats**

Des efforts considérables ont certes été fournis en temps de paix pour rendre effective l'application des règles du DIH dans les guerres mais ont malheureusement peu d'effets. De nombreux combattants, du plus petit au plus grand ont entendu parler du droit des conflits armés mais malheureusement ce droit se tait quand les armes parlent.

Selon Amnesty international, les civils confrontés aux conflits armés en Afrique, en particulier au Tchad, au Cameroun, au Mali, au Niger, au Nigeria, en République centrafricaine, en RDC, en Somalie, au Soudan, et au Soudan du Sud, ont subi de graves exactions et violations. Les violences liées au genre et sexuelles étaient extrêmement répandues et des enfants ont été recrutés comme soldats⁷¹. En Afrique occidentale, centrale et orientale, des groupes armés et terroristes comme Al Shabab⁷² et Boko-Haram ont continué de perpétrer des violences et des exactions. Des centaines de civils ont été tués ou enlevés, et des millions de personnes étaient forcées de vivre dans la peur et l'insécurité, dans leur pays ou dans d'autres États.

Le Tchad n'est pas épargné de cette pratique d'enrôlement d'enfants dans les forces armées. La présence de l'armée et les groupes armés dans l'est du Tchad et le Darfour ont accentué le recrutement d'enfants-soldats ces six dernières années. Ainsi des mineurs sont recrutés dans toute la région, dans les villages et les camps de réfugiés et de personnes déplacées. Les membres des forces armées tchadiennes ainsi que des groupes armés tchadiens et soudanais se sont tous rendus coupables de ces pratiques⁷³. Ces difficultés n'existent non seulement au niveau du Tchad,

⁷¹ Amnesty international, Rapport 2016/17, « la situation des droits humains dans le monde », p.18.

⁷² Harakat al-Shabab al-Mujahedin, signifiant « mouvement des jeunes combattants » est un groupe terroriste islamiste somalien d'idéologie salafiste djihadiste créé en 2006 lors de l'invasion éthiopienne. Ses membres sont couramment appelés shebabs ou chebabs. Le groupe est issu de la fraction la plus dure de l'Union des tribunaux islamiques et a pour objectif l'instauration de la charia dans la région. En ligne sur : https://fr.wikipedia.org/wiki/Harakat_al-Shabab_al-Mujahedin, consulté le 23 Avril 2022.

⁷³ Amnesty international, « un avenir compromis les enfants recrutés par l'armée et les groupes armés dans l'est du Tchad » février 2011, p.10.

mais on les trouve également au niveau international. En Centrafrique, du fait des multiples crises que le pays connaît depuis 2012, plus de 15 000 enfants ont déjà été enrôlés dans les rangs des ex-Séléka⁷⁴ et des Anti-Balaka⁷⁵.

• **L'application relative des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées découlant des pratiques internationales**

La mise en œuvre internationale du DIH peut être assurée par les Puissances protectrices⁷⁶, la Commission internationale d'établissement des faits⁷⁷ et dans une certaine mesure par l'ONU. A cet effet, il nous semble pertinent d'analyser la contribution des certaines d'entre-elles à la mise en œuvre du DIH.

D'abord, une Puissance protectrice est un Etat neutre chargé par un Etat belligérant de sauvegarder les intérêts de celui-ci et de ses ressortissants auprès de l'Etat ennemi. La désignation des puissances protectrices est une obligation. Chaque Etat partie à un conflit armé international doit en effet, désigner une Puissance protectrice⁷⁸. Il n'y a toutefois pas d'obligation ni pour l'Etat désigné d'accepter le mandat, quand il l'accepte, ni pour l'Etat dans lequel la mission doit être exercée, d'accréditer l'Etat choisi⁷⁹. En outre, les Puissances protectrices ont une compétence limitée dans les conflits armés. Leur système ne peut fonctionner que lors des conflits armés internationaux. Les Etats ne sont en effet pas prêts d'accepter pour les conflits armés non internationaux un système qui impliquerait la présence de représentants d'autres Etats, aussi bien dans le territoire contrôlé par le gouvernement, que dans celui qui se trouve entre les mains de la partie dissidente. Or, la très grande majorité des conflits armés actuels est non international.

Enfin, l'ONU se heurte à de nombreuses difficultés dans sa mission de maintien de la paix et de la sécurité internationales. Elle se trouve dans l'impossibilité de maintenir une nette

⁷⁴ La Séléka (alliance ou coalition en Sango) est un groupe armé issu du rassemblement de trois partis politiques et de nombreux groupuscules rebelles. Ce groupe formé en décembre 2012 est parvenu à renverser le régime du président François Bozizé le 24 mars 2013. Son leader, Michel Djotodia, s'est auto proclamé Président de la République. Malgré sa dissolution officielle le 13 septembre 2013, ses éléments continuent à semer la terreur et la désolation dans le pays.

⁷⁵ Milices d'auto-défense formées par des paysans pour lutter contre les coupeurs de route, cette coalition constituée essentiellement de miliciens chrétiens, a ensuite pris les armes en 2013 contre la Séléka, majoritairement composée de musulmans. Le terme Anti-Balaka proviendrait des gris-gris appelés « anti-balles AK », qui protégeraient ses porteurs contre les balles de Kalachnikov (AK), c'est-à-dire contre les hommes armés de la Séléka.

⁷⁶ Voir art.9 de la CGIV.

⁷⁷ Voir art.90 du PAI.

⁷⁸ Article 8 commun aux quatre Conventions de Genève.

⁷⁹ GUELDICH (H.), « la mise en œuvre du droit international humanitaire: une effectivité mouvementée », *ordine internazionale e diritti umani*, 2016, p.8.

distinction entre ses activités militaires et humanitaires, ce qui politise ses opérations, entache son indépendance et met en danger ses agents sur le terrain. En fait, les violations graves et répétées du droit international humanitaire peuvent constituer des menaces à la paix et la sécurité internationales, le Conseil de sécurité peut, et doit se saisir de ces situations pour les évaluer et agir si besoin est, même par la force armée en ultime recours²³⁶. Son impuissance ou son incapacité à empêcher un conflit, l'empêche également à prendre des mesures décisives pour le faire cesser. La guerre en Ukraine déclenchée en février 2022, a permis de faire ressortir d'avantage l'impuissance de cette organisation mondiale. En outre, les sanctions pénales aux violations ne semblent apporter grand-chose au respect du DIH.

b- Les sanctions aux violations des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées

Les sanctions des violations du DIH sont prononcées par les juridictions pénales nationales et internationales.

- **Les sanctions par les juridictions pénales nationales**

Les instruments fondamentaux du droit international humanitaire applicables en période de conflit armé, sont essentiellement les quatre Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels de 1977, ainsi que d'un vaste édifice de droit coutumier.

Le DIH fixe des limites aux moyens et méthodes de guerre⁸⁰. Ses dispositions énoncent aussi les actes⁸¹ spécifiques qui constituent des crimes engageant la responsabilité pénale individuelle de leurs auteurs, indépendamment de la nature de leur participation à ces actes. L'incorporation des crimes de guerre ou autres crimes internationaux dans la législation des États⁸² peut être réalisée de différentes manières, comme le montre la pratique des États. Aux fins d'exécuter les sanctions, les Conventions donnent une liste des infractions graves⁸³ qui les définit. La responsabilité de les réprimer incombent aux Parties au conflit et aux autres Parties contractantes. Plus précisément, c'est l'application de l'adage *aut judicare aut dedere*⁸⁴ qui est exigé.

⁸⁰ Art.35 du PAI.

⁸¹ Voir l'art.147 de la IV^{ème} CG, *op.cit.*

⁸² Il s'agit de faire de ces comportements interdits une infraction également au titre du système pénal national et, de ce fait, de les rendre passibles de poursuites.

⁸³ CGI, art.50 ; CGII, art.51 ; CGIII, art.130 ; CGIV, art.147.

⁸⁴ C'est une obligation imposée à l'Etat sur le territoire duquel se trouve l'auteur présumé d'un crime de l'extrader (*aut dedere*) ou de le juger (*aut judicare*).Elle constitue une partie essentielle du système de compétence et de coopération étatiques en matière pénale. Cette obligation a pour but notamment d'éviter l'impunité et de faire en

En cas d'infraction grave, une Partie contractante a le choix d'en déférer les auteurs à ses tribunaux ou de les " remettre pour jugement à une autre Partie contractante intéressée à la poursuite, pour autant que cette Partie contractante ait retenu contre lesdites personnes des charges suffisantes". L'obligation de réprimer les infractions graves est indépendante de la nationalité de l'auteur et du lieu où l'acte a été commis, selon le principe de la juridiction pénale universelle. Dans ces cas, et pour permettre la cessation de ces actes contraires au droit, les divers devoirs qui découlent du principe de " *pacta sunt servanda* " ⁸⁵, réaffirmé dans l'article premier commun aux Conventions, et qui rappelle l'obligation des États de " *respecter et faire respecter ces traités en toutes circonstances* ", peuvent contribuer à l'émergence d'une responsabilité pénale internationale pour ces autres violations du droit humanitaire.

Le Tchad, à travers son appareil judiciaire, a sanctionné dans les années antérieures un nombre élevé de personnes et groupes de personnes constituant des mouvements politico-militaires et qui s'opposaient au pouvoir central à travers des conflits armés. Ces condamnations par la justice tchadienne a subit récemment en début de l'an 2022, l'assaut des grâces présidentielles dans le cadre de la procédure de la réconciliation nationale. Ce qui a favorisé le retour au bercail des certains chefs des mouvements politico-militaires en vue de leur actuelle participation au dialogue national pour refonder la République tchadienne.

Par ailleurs, il est souhaitable que les mécanismes nationaux complètent les prescriptions du droit international humanitaire, de manière que la réparation du dommage causé aux victimes soit entière. En outre, par leur propre initiative, les Etats créent les tribunaux pénaux internationaux à l'effet de sanctionner les violations du DIH.

- **Les sanctions par les juridictions pénales internationales**

Malgré les règles détaillées sur la répression des crimes de guerre contenues dans les traités humanitaires, il faut regretter que le système de juridiction pénale universelle n'ait pas

sorte que les individus qui sont responsables de crimes particulièrement graves soient traduits en justice et, qu'à cette fin, existe une juridiction pénale pour les poursuivre et les punir.

⁸⁵ L'expression *pacta sunt servanda* est une locution latine signifiant que les conventions doivent être respectées. *Pacta sunt servanda* signifie donc que les parties à une convention doivent respecter les obligations qui en découlent et ne sauraient en aucune manière s'en affranchir. Il s'agit là d'un principe bien connu du droit des obligations et du droit international public. En droit des obligations, ce principe est retranscrit dans l'article 1103 du code civil. Cet article dispose que « les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits ». En ce qui concerne le droit international public, il est régi par l'article 26 de la convention de Vienne sur les traités internationaux.

véritablement été mis en œuvre par les États et que, par conséquent, il n'ait pas permis une répression efficace de ces crimes dans les faits. D'autres mécanismes qui devraient nécessairement aller de pair avec une volonté politique des États pour les faire fonctionner, ont vu récemment le jour et devraient renforcer le système existant.

Clairement, le droit international humanitaire ne prévoit pas de juridiction pénale internationale pour juger les crimes de guerre, comme c'est le cas d'autres instruments de droit international, mais il ne l'exclut pas non plus. Cette compétence peut découler d'un accord entre États, sous forme de traité international à vocation universelle, ou d'une décision du Conseil de sécurité. Cela a été notamment le cas pour le " *Tribunal international pour juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis le 1er janvier 1991* " ⁸⁶ et pour la création du Tribunal pour le Rwanda ⁸⁷. La création de ces Tribunaux est considérée comme un pas important pour mettre réellement en œuvre l'obligation de punir les crimes internationaux. Elle ne devrait représenter que la première étape vers la création d'une juridiction pénale internationale permanente. Ce processus a abouti à la création de la CPI. La Cour a la compétence de sanctionner les violations graves des Conventions de Genève. En effet, les violations du droit humanitaire sont le fait de combattants agissant sur ordre d'un supérieur hiérarchique ou de leur propre fait. Ces violations interviennent dans des situations où l'ordre public normal n'est plus garanti. Mais dans ces situations, l'usage de la force s'exerce au nom des supérieurs hiérarchiques ou au moins sous leur autorité.

La Cour est chargée, sous certaines conditions, de juger les auteurs de crimes de guerre, crimes contre l'humanité, génocide et crimes d'agression. Elle intervient donc comme une institution complémentaire des institutions judiciaires nationales dans le domaine de la répression des grands crimes de droit international. Le travail de la CPI permet d'unifier l'interprétation du droit humanitaire et d'harmoniser les systèmes de sanctions judiciaires des violations graves aux niveaux national et international. Mais malgré les espoirs suscités par la création de cette Cour, l'on relève une inefficacité au niveau des sanctions des violations du DIH. Cette ineffectivité repose sur une combinaison de facteurs multiples dont l'un majeur, réside dans l'incapacité des organes de contrôle à exercer leur mission.

⁸⁶ Le Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie a été créé par les résolutions 827 du 25 mai 1993 et 808 du 22 février 1993 du Conseil de Sécurité de l'Organisation des Nations Unies.

⁸⁷ Le Tribunal international pour Rwanda a été créé par la résolution 955 du 8 novembre 1994' du Conseil de sécurité de l'organisation des Nations Unies.

II- LES MECANISMES INSTITUTIONNELS DE PROTECTION DES REFUGIES ET DES PERSONNES DEPLACEES DANS LES CONFLITS ARMES AU TCHAD

Pour une mise en œuvre efficace et efficiente des règles de protection des réfugiés et des personnes déplacées, nombreuses institutions ont été créés pour assurer la diffusion des règles y afférentes et par l'assistance même directe aux réfugiés et déplacés internes. Certaines de ces institutions ont un champ d'action limité exclusivement à l'intérieur du territoire de l'Etat. D'autres, par contre, se voient intervenir dans tous les quatre coins du monde et ont un statut des institutions internationales. Ainsi, par souci de cohérence, il est judicieux de présenter les institutions concourant à la protection des réfugiés et des personnes déplacées (A) et voir l'opérationnalité de la protection institutionnelle de ces personnes (B).

A- Les institutions concourant à la protection des réfugiés et personnes déplacées

Etant le premier responsable du déplacement des populations, l'Etat à travers ses institutions nationales (2) est tenu de protéger, et dans certaines mesures, d'assister les réfugiés et les personnes déplacées du fait de son conflit armé. Cette protection et assistance est aussi partagée avec les institutions internationales relatives à la protection des réfugiés et personnes déplacées (1).

1- Les institutions supranationales de protection des réfugiés et déplacés internes

Les acteurs civils que ce soit, des ONG humanitaires (a) ou des ONG de droits de l'homme (b), sont parfois, au premier rang, lorsqu'il s'agit de protéger et d'assister les populations réfugiées et déplacées.

a- Les institutions humanitaires de protection des réfugiés et déplacés internes

Il faudrait souligner que les institutions humanitaires investissant dans la protection des réfugiés et les personnes déplacées sont nombreuses, Il s'agit en effet de CICR, HCR, OIM, OCHA etc... Bien que la liste n'est pas exhaustive, nous nous délimitons seulement sur certaines d'entre elles.

Le Comité International de la Croix Rouge

Il faudrait souligner en prélude que tout le Mouvement international de la Croix- Rouge peut concourir à la protection des réfugiés et des déplacés internes. Ainsi, aussi longtemps que l'être humain fera recours à la guerre pour régler ses conflits, il serait nécessaire que les organisations indépendantes comme le CICR se portent au secours des personnes touchées par la

violence. Aujourd'hui, ce besoin est malheureusement plus fort que jamais⁸⁸.

Le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés

Le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR) est un programme de l'ONU, basé à Genève. Il a pour but originel de protéger les réfugiés, de trouver une « solution durable » à leurs problèmes et de veiller à l'application de la Convention de Genève sur les réfugiés de 1951⁸⁹. Le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés a vu sa compétence étendue aux personnes déplacées.

L'Organisation Internationale de Migration

Avec 173 Etats membres, 8 autres Etats ayant le statut d'observateur et des bureaux dans plus de 100 pays, l'OIM est dédiée à la promotion de la migration humaine et ordonnée pour le bénéfice de tous. Elle le fait en fournissant des services et des conseils aux gouvernements et aux migrants. L'OIM travaille pour aider à assurer la gestion humaine et ordonnée des migrations, à promouvoir la coopération internationale sur les questions de migration, pour aider à la recherche de solutions pratiques aux problèmes de migration et de fournir une assistance humanitaire aux migrants dans le besoin, y compris les réfugiés et les personnes déplacées à l'intérieur de leur pays⁹⁰.

Les institutions précédemment énumérées concourent d'une façon ou d'une autre à la protection des réfugiés et des personnes déplacées, la liste n'est cependant pas exhaustive. Ces institutions se voient assister et épauler par des institutions des droits de l'Homme.

b- Les institutions des droits de l'homme relatives à la protection des réfugiés et déplacés internes

Il s'agit particulièrement des ONG actives dans la dénonciation des violations des règles du DIH et celles actives dans la veille et les poursuites judiciaires

Les ONG actives dans la dénonciation de la violation du DIH

Aujourd'hui, il y a bon nombre des ONG qui luttent pour le respect des droits humains dans le monde. Il s'agit particulièrement, des ONG des droits de l'Homme actives pour le DIH et celles engagées pour la responsabilité de protéger.

Les ONG des droits de l'Homme actives pour le DIH sont des organisations fondées

⁸⁸ CICR, « Découvrez le CICR », CICR, Genève, mai 2016. p.4.

⁸⁹ https://fr.wikipedia.org/wiki/Haut_Commissariat_des_Nations_unies_pour_les_r%C3%A9fugi%C3%A9s consulté le 10 Mai 2022 à 14 heures 11 minutes.

⁹⁰ *Ibid.*

initialement exclusivement pour la défense des droits de l'Homme qui ont, elles aussi, reconnu l'importance du droit humanitaire. Elles sont ainsi devenues expertes et très actives pour la dénonciation de ces violations. On peut citer à ce titre : Amnesty International, Human Rights Watch, la Commission internationale de juristes et Human Rights First. En ce qui concerne Les ONG engagées pour la responsabilité de protéger, il faut rappeler que la « *responsabilité de protéger* » ne concernait en 2001 que les gouvernements. En 2005, le rôle de la société civile s'y est ajouté, sous le titre « *Responsability to protect : engaging civil society* », pour permettre aux gouvernements, aux organisations régionales et à l'ONU de promouvoir des politiques concrètes visant à protéger les populations vulnérables.

Les ONG actives dans la veille et les poursuites judiciaires

Il s'agit ici des ONG qui permettent l'aide à la surveillance et à la poursuite des violations du droit international humanitaire. Les ONG qui permettent l'aide à la surveillance sont des organisations humanitaires qui ont eu recours à des technologies de pointe, disponibles commercialement, pour documenter et dénoncer des violations du droit humanitaire, notamment sur Internet. Il en est ainsi, par exemple, de B'Tselem, qui distribue des caméras pour filmer les colons ou soldats israéliens harcelant des civils palestiniens, ou encore de Physicians for Human Rights, qui utilise des images satellite pour localiser des villages incendiés ou menacés au Darfour ou des techniques de médecine légale pour identifier des victimes de massacres dans les Balkans.

Pour les ONG permettant l'aide à la poursuite des violations du droit international humanitaire, nous avons ainsi, l'Agence Hironnelle à Arusha, TRIAL ou les diverses associations comme Avocats Sans Frontières sur le plan pénal qui favorisent la poursuite des violations. Ainsi, les institutions nationales contribuent également à la mise en œuvre de la protection.

2- Les institutions nationales de protection des réfugiés et déplacés internes

Depuis les indépendances, plusieurs pays africains ont connu des guerres et des violences. Le contexte de démocratisation marqué par le phénomène de vent d'Est n'a pas pu réduire cette flambée de conflits. Ainsi, l'éclatement des guerres civiles, des persécutions, des violations des droits de l'homme, des nombreux tchadiens ont été contraints à quitter leur pays pour chercher refuge ailleurs. Après une relative stabilité, le Tchad crée à travers le décret n°839/PR/PM/2011⁹¹

⁹¹ Décret portant création, organisation et attributions de CNARR

une Commission Nationale d'Accueil des Réfugiés et des Rapatriés (CNARR) (a), et le constituant tchadien du 04 mai 2018 consacre la Commission Nationale des Droits de l'Homme (CNDH) (b).

a- La Commission Nationale d'Accueil, de Réinsertion des Réfugiés et des Rapatriés

Pour pallier aux difficultés humanitaires, et suite aux évènements du Darfour ainsi que celle de la crise centrafricaine, et pour répondre de manière efficace aux crises récurrentes dans les pays voisins provoquant des mouvements de population à ses frontières, le gouvernement tchadien à travers le décret n°839/PR/PM/MAT/2011 a abrogé le décret n°718/PM/96 portant création de CONAR. Ainsi, le même décret crée, organise et fixe les attributions de la Commission Nationale d'Accueil, de Réinsertion des Réfugiés et des Rapatriés (CNARR). Il s'agit d'une structure étatique appelée à mettre en œuvre la politique gouvernementale en matière de protection et d'assistance aux réfugiés et autres personnes concernées par le mandat du HCR.

En effet, La Commission Nationale d'Accueil, de Réinsertion des Réfugiés et des Rapatriés est une institution nationale attachée au Ministère de l'Administration du Territoire. Selon l'article 3 du décret portant sa création, elle a pour mission de « *mettre en application les instruments juridiques internationaux et les lois nationales relatives aux réfugiés et aux demandeurs d'asile; assurer la protection et l'assistance des réfugiés et des demandeurs d'asile; lever les ressources humaines, financières et matérielles en faveur des réfugiés et des demandeurs d'asile; connaître de toutes les questions relatives aux réfugiés et demandeurs d'asile; faciliter le cadre de retour des rapatriés et leur réinsertion* ».

De tout ce qui a été dit, nous pouvons affirmer sans risque de nous tromper que la CNARR joue un rôle non négligeable dans la protection des réfugiés et personnes déplacées de façon spécifique. Toutefois, ce rôle est parfois assuré par la commission nationale des droits de l'Homme qui a un champ d'intervention un peu vaste.

b- La Commission Nationale des Droits de l'Homme

Pour matérialiser son désir, de renforcer l'Etat de droit et la démocratie au Tchad, le peuple tchadien à travers ses différentes constitutions a « ... *Institué une commission des droits de l'homme* »⁹², qui est une autorité administrative indépendante et a pour mission de formuler des avis au gouvernement sur les questions relatives aux droits de l'Homme, y compris la condition de la femme, les droits de l'enfant et des handicapés.

Cependant, la commission nationale des droits de l'Homme (CNDH) assiste aussi le

⁹² Article 171 de la Constitution de la IV^{ème} République du Tchad du 04 mai 2018.

gouvernement et les autres institutions nationales et internationales pour toutes les questions relatives aux droits de l'Homme au Tchad en conformité avec la Charte des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

Etant donné que son rôle est phare dans la construction de l'édifice de l'Etat de droit et le renforcement de la démocratie au Tchad, la CNDH contribue par ricochet à la protection des réfugiés et des personnes déplacées. Cette protection est déterminante, dans la mesure où la CNDH participe à la révision de la législation en vigueur et à l'élaboration des nouvelles normes relatives aux droits de l'Homme en général et ceux des réfugiés et personnes déplacées en particulier. Ainsi, la CNDH procède aux enquêtes, études, publications relatives aux droits humains.

De par ses attributions de « gardienne des droit de l'Homme » au Tchad, La CNDH avise le gouvernement sur la ratification des instruments juridiques internationaux relatifs à la torture, au traitement inhumain et dégradant⁹³, car, elle est une institution autonome quant aux choix des questions qu'elle examine par auto-saisine⁹⁴.

De tout ce qui précède, il y a lieu de mentionner que la CNDH joue un rôle non négligeable dans la consolidation de l'Etat de droit et le renforcement de la démocratie au Tchad. Elle contribue sans cesse à la promotion des droits de l'Homme en général et la protection des réfugiés et personnes déplacées en particulier. Ces organisations internationales et nationales assistent les réfugiés et PDI à travers les mécanismes opérationnels.

B- L'opérationnalité de la protection institutionnelle des réfugiés et des personnes déplacées.

Les conflits armés, internationaux ou non, créent des besoins d'assistance humanitaire considérables. Les causes de cette situation sont multiples et variées. Il peut s'agir, notamment, de destruction des biens de caractère civil en raison de conflit; l'inutilisation des zones agricoles à cause de la pose de mines terrestres, de sous-munitions ou d'autres explosifs de guerre. De ce fait, les réfugiés et personnes déplacées internes ont besoin d'assistance psychologique, matérielle (1) et sanitaire (2).

1- L'assistance psychologique et matérielle aux réfugiés et déplacés internes

Pendant les conflits armés, les réfugiés et les déplacés internes peuvent vivre le traumatisme. Plus évident encore, ils deviennent immédiatement dépendants des autres pour des

⁹³ *Ibid.*

⁹⁴ Article 173 de la Constitution de la IV^{ème} République du Tchad, *op .cit*

besoins aussi alimentaires que le logement, l'eau et la nourriture⁹⁵. C'est pourquoi, il faudrait leur apporter une aide psychologique (a) et matérielle (b).

a- L'assistance psychologique et psychosociale aux réfugiés et déplacés internes

Les réfugiés et les personnes déplacées peuvent être victimes de traitements inhumains. Certains sont terrorisés par l'horreur de la guerre. Si ce sont les femmes, elles sont victimes de viol, de prostitution forcée, en fait, de tout abus sexuel. Pour ce faire, ces réfugiés et personnes déplacées ont nécessairement besoin d'assistance psychologique et psychosociale.

Parlant d'assistance psychologique, différents types d'évènements stressants peuvent arriver aux réfugiés et déplacés internes durant leur situation de détresse. Ces derniers peuvent perdre leurs maisons ou leurs proches, être séparés de leur famille et de leur communauté, ou être témoins de violence, de destruction ou confrontés à la mort. Si chaque individu confronté à de tels événements s'en trouve affecté d'une manière ou d'une autre, les réactions et les ressentis de chaque personne peuvent être très différents. Beaucoup de personnes peuvent se sentir dépassées, accablées, désorientées, ou ne pas bien comprendre ce qui se passe.

Cette situation inclut les personnes potentiellement à risque ou ayant besoin d'un soutien supplémentaire, que ce soit en raison de leur âge (les enfants, les personnes âgées), d'un handicap mental ou physique, ou de leur appartenance à des groupes marginalisés ou exposés à la violence. Relativement aux déplacés internes, il revient premièrement à l'Etat auquel les personnes appartiennent, d'assurer cette assistance psychologique, notamment par la construction des centres d'accueil appropriés⁹⁶.

Le soutien psychosocial peut se définir comme une approche s'appliquant à « tout type de soutien endogène et exogène visant à protéger ou promouvoir le bien-être et/ou à prévenir ou traiter un trouble mental »⁹⁷. A cet effet, le fait d'être réfugié ou déplacé à cause d'un conflit ou d'une catastrophe naturelle peut avoir des effets néfastes graves sur le bien-être physique, social, émotionnel et spirituel d'une personne. L'exposition à la violence ou aux catastrophes, la perte de

⁹⁵ C. WILLIAMS (R.), « La protection des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays : Manuel à l'intention des législateurs et des responsables politiques », *Institut Brookings*- Université de Berne, Vienne, 2008, p.2.

⁹⁶ OMS (Organisation mondiale de la santé), « Les premiers secours psychologiques : Guide pour les acteurs de terrain », Bibliothèque de l'OMS, Genève, 2012, p.9-10.

⁹⁷ MENIKDIWELA (R.), « Manuel pour la protection des déplacés internes », site Internet OneResponse, Mars 2010, p.461.

membres de sa famille et d'amis ou la séparation, la détérioration des conditions de vie, l'incapacité à subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille ainsi que le manque d'accès aux services, peuvent avoir des conséquences immédiates et à long terme pour les individus, les familles et les communautés, et engendrer notamment des états de stress post-traumatique, des maladies psychosomatiques, de la dépression, de l'anxiété et même de la violence.

Ainsi, il incombe en premier lieu à l'Etat d'assurer le bien-être psychosocial de la population vivant sur son territoire et de fournir des services spécialisés par le biais de structures de santé mentale. En plus, l'assistance matérielle aux réfugiés et déplacés internes serait encore également importante pour leur subsistance.

b- L'assistance matérielle aux réfugiés et personnes déplacées

Il y a plusieurs acteurs qui peuvent courir à l'assistance aux réfugiés et déplacés internes. Nous avons l'Etat lui-même en tant que premier responsable et les organisations humanitaires à l'instar du CICR.

Le premier responsable de déplacement des populations civiles est l'Etat⁹⁸. Par conséquent, l'obligation de réaction pèse en premier lieu à charge de l'Etat sur le territoire duquel se trouvent les réfugiés et les personnes déplacées. Idéalement, cet Etat devra fournir directement aide et assistance nécessaires à tous les réfugiés et personnes déplacées qui se trouvent sous son contrôle et qui sont ses populations civiles. Ce rôle prioritaire de l'Etat territorial est abondamment reconnu par les résolutions de l'Assemblée Générale des Nations Unies instaurant ce qu'on a appelé un "nouvel ordre international humanitaire". Pour ne citer que la plus récente d'entre elles, la résolution adoptée le 17 décembre 1991 prévoit notamment que : « *C'est à chaque Etat qu'il incombe au premier chef de prendre soin des victimes de catastrophes naturelles et autres situations d'urgence se produisant sur son territoire. Le rôle premier revient donc à l'Etat touché dans l'initiative, l'organisation, la coordination et la mise en œuvre de l'aide humanitaire sur son territoire* ».

Ayant reçu de la communauté internationale des Etats parties aux Conventions de Genève les mandats explicites suivants : le CICR visite les prisonniers de guerre⁹⁹ et les internés civils¹⁰⁰, apporte assistance aux populations des territoires occupés¹⁰¹, recherche les personnes disparues et

⁹⁸ Art. 5 de la Convention de Kampala.

⁹⁹ CGIII, art. 126.

¹⁰⁰ CGIV, art.143.

¹⁰¹ CGIV, art.59.

transmet des messages familiaux aux prisonniers de guerre¹⁰² et aux personnes civiles¹⁰³, offrir ses bons offices pour faciliter l'établissement des zones sanitaires¹⁰⁴ et des zones de sécurité¹⁰⁵, reçoit des requêtes de personnes protégées¹⁰⁶, offre ses services humanitaires en temps de conflit armé international¹⁰⁷ ou non¹⁰⁸.

En effet, relativement aux réfugiés et personnes déplacées internes qui ne sont que des populations civiles, leurs besoins sont variés et les réponses de l'assistance couvrent avant tout les besoins liés à l'eau, à l'habitat et à la sécurité économique. Le CICR le fait par la fourniture de services et de biens, le soutien aux structures et services existants et par la promotion de la responsabilité des autorités et des autres acteurs.

Depuis, dans sa tradition humanitaire, l'Agence centrale de recherches du CICR recueille et transmet des renseignements sur les personnes disparues et informe les familles; lorsque les canaux normaux de communication sont coupés, elle assure la transmission des messages familiaux³³⁵. En matière d'assistance, les réfugiés et personnes déplacées bénéficient des actions de secours sanitaire que le CICR entreprend en faveur des populations civiles affectées par un conflit.

2- Assistance sanitaire aux réfugiés et personnes déplacées

Les réfugiés et PDI peuvent être exposés à plusieurs maladies. Mais elles ne peuvent pas se faire soigner en raison qu'elles sont loin de chez elles et vulnérables. De ce fait, elles ont besoin de l'assistance sanitaire. L'assistance sanitaire passe nécessairement par les soins médicaux et par l'hygiène publique.

a- Les soins médicaux des réfugiés et personnes déplacées internes

C'est aux autorités nationales qu'incombe la responsabilité première d'assurer le meilleur état de santé possible à toute personne placée sous leur juridiction, dont les réfugiés et les déplacés internes. En vertu de cette obligation, les États doivent prendre des mesures progressives, au maximum de leurs ressources disponibles, pour assurer la pleine réalisation du droit à la santé par tous les moyens appropriés, notamment législatifs, administratifs, financiers, éducatifs et

¹⁰² CGIII, art.123.

¹⁰³ CGIV, art.140.

¹⁰⁴ CGI, art.23.

¹⁰⁵ CGIV, art.14.

¹⁰⁶ CGIV, art.30

¹⁰⁷ Art. 9 des trois premières Conventions et art.10 de la 4^{ème}.

¹⁰⁸ Art. 3 commun aux IV Conventions de Genève, *op.cit.*

sociaux. Les autorités nationales doivent en particulier veiller à ce que les établissements, services et produits de santé soient disponibles, accessibles, culturellement acceptables, et de bonne qualité.

Les personnes contraintes de fuir la guerre pour se mettre en sécurité, ont besoins de soins médicaux puisqu'elles sont exposées à diverses maladies. Pour faire face à cette crise sanitaire, l'Etat doit mettre en place des centres de santé, des zones de déplacement en médicaments essentiels d'urgence contre les maladies et bien d'autres. Eu égard à l'insuffisance des ressources propres, L'Etat peut faire appel aux ONG humanitaires pour en assurer. Au niveau international, la coordination de la réponse humanitaire en matière de santé incombe en premier lieu au groupe sectoriel global sur la santé, dirigé par l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS). Compte tenu des interactions étroites entre santé et droits de l'homme, il est important que le personnel et les partenaires de la protection travaillent avec leurs collègues du secteur de la santé pour assurer le respect du droit à la santé et l'intégration d'une composante des droits de l'homme dans tout programme de prévention et de réponse.

Ainsi le CICR, conscient des conséquences du déplacement des populations civiles, s'engage au côté des réfugiés et déplacés internes en leur apportant diverses aides sanitaires. La plus forte raison que le nombre des réfugiés et personnes déplacées, atteintes des maladies infectieuses ou souffrant de malnutrition peut atteindre des proportions d'épidémie et rapidement déborder les capacités des services de santé locaux existants.

Le CICR offre des services sanitaires suivants aux victimes des conflits armés dont les réfugiés et déplacés internes : reconstruction ou réhabilitation d'immeubles, soutien à la gestion, formation du personnel médical, surveillance épidémiologique, revitalisation des services d'immunisation, fourniture de médicaments essentiels et de matériel médical, et mise à disposition d'équipes chirurgicales et médicales composées d'expatriés.. L'offre de secours ne peut être considérée comme une ingérence étrangère dans les affaires intérieures de l'Etat dans la mesure où les principes d'humanité, d'impartialité et de non-discrimination sont respectés¹⁰⁹. Il convient d'annoncer ici que l'hygiène va avec la santé des réfugiés et personnes déplacées internes.

b- Le secours relatif à l'hygiène publique des réfugiés et des personnes déplacées internes

Parlant d'hygiène publique, il consiste à construire des forages d'eau potable, de logement,

¹⁰⁹ SCHWENDIMANN (F.) « Le cadre juridique de l'accès humanitaire dans les conflits armés », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Genève, 2011, p.5.

d'assainissement adéquat. Les questions telles que l'élimination des déchets et le contrôle de la qualité de l'eau, ainsi que les aspects techniques, comme la conception des puits et des latrines, doivent être coordonnées avec les autorités locales afin de générer un sentiment d'appropriation et d'assurer le caractère durable de l'entretien.

Pour cette fin, il faudrait évaluer, avec les communautés réfugiées, déplacées et d'accueil, la quantité d'eau nécessaire dans la zone concernée, mobiliser les femmes et les hommes afin qu'ils participent à la prise de décision sur l'emplacement, la conception et l'entretien des installations d'eau et d'assainissement, mobiliser les communautés pour analyser les causes des dégradations et élaborer un système de réponse durable. Sensibiliser la communauté et veiller à ce que les hommes comme les femmes se sentent responsables de la promotion de l'hygiène dans la communauté. Utiliser des méthodes et matériels participatifs qui permettent à tous les groupes de prévoir et de suivre leurs propres améliorations en matière d'hygiène. Le droit à l'eau consiste en un approvisionnement suffisant, physiquement accessible et à un coût abordable, d'une eau salubre et de qualité acceptable pour les usages personnels et domestiques de chacun.

Conclusion

Dans les situations de conflit armé, les populations civiles ne sont pas souvent à l'abri des effets de la guerre. Elles sont victimes d'atteintes à la vie et à l'intégrité physique, notamment le meurtre, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices. Elles sont aussi victimes d'atteintes à la dignité, notamment les traitements humiliants et dégradants. Ces exactions les obligent à abandonner leurs maisons, leurs biens et fuir. Elles se déplacent pour chercher refuge dans des zones en sécurité à l'intérieur ou hors de leur propre pays. Pourtant, entant que civils, le DIH leur accorde une protection contre les effets des hostilités. Ces règles sont principalement contenues dans les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels de 1977, dans la convention de Kampala, dans le droit international humanitaire coutumier et dans d'autres instruments juridiques internationaux. En effet, le DIH prévoit des mécanismes juridiques, institutionnels en vue de protéger les civils notamment les réfugiés et les déplacés internes. Une chose est certaine, si les États respectaient pleinement et systématiquement les principes du DIH qui protègent les civils, la plupart des mouvements de population occasionnés par les conflits armés pourraient être évités. Car, l'une des causes principales du déplacement forcé lié aux conflits armés reste indubitablement le non-respect du DIH.



La liquidation des biens en droit OHADA des entreprises en difficultés

The liquidation of assets under OHADA law companies in difficulty

Page | 91

Par :

OUEINA Florent

Enseignant à l'institut Universitaire CEFOD Business School/TCHAD
Doctorant en Droit privé à l'Université de Perpignan via Domitia/France.

Résumé :

La liquidation judiciaire signifie la mort de l'entreprise. C'est la solution qui doit être retenue lorsqu'aucune possibilité de survie de l'entreprise n'est possible. Le législateur OHADA, en 1998, avait voulu à tout prix retarder l'ouverture de ce type de procédure. C'est sans doute pour la même raison que le législateur français a prévu que la liquidation ne pouvait être prononcée qu'à l'issue de la période d'observation¹. L'expérience a cependant montré que dans 95 % des cas il est parfaitement inutile d'attendre. Aujourd'hui, avec le nouvel AUPCAP, la liquidation judiciaire peut être prononcée immédiatement lorsque l'entreprise ne présente aucun signe de redressement, soit parce que le débiteur n'a pas fait une proposition de concordat sérieux², soit en raison du fait que l'entreprise a cessé toute activité.

Mots clés : OHADA, procédure collective, liquidation des biens

¹ Art. L. 621-3 et l'art. L. 641-1 du code des entreprises en difficulté.

² V. TGI de Ouagadougou, jugement commercial n° 100 bis du 24 janvier 2001, liquidation des biens des Établissements KORGO Issaka et Frères, Ohadata J-02-59. Dans cette affaire, le tribunal soutient que pour être sérieuse, la proposition de concordat ne doit pas consister en des perspectives, même bien évaluées, mais en des mesures concrètes et des propositions réelles relatives au personnel, aux ressources, à des remises et des délais susceptibles d'être accordés par des créanciers en vue de redémarrer l'activité et apurer le passif. En conséquence, la proposition de concordat simplement théorique n'est pas sérieuse.

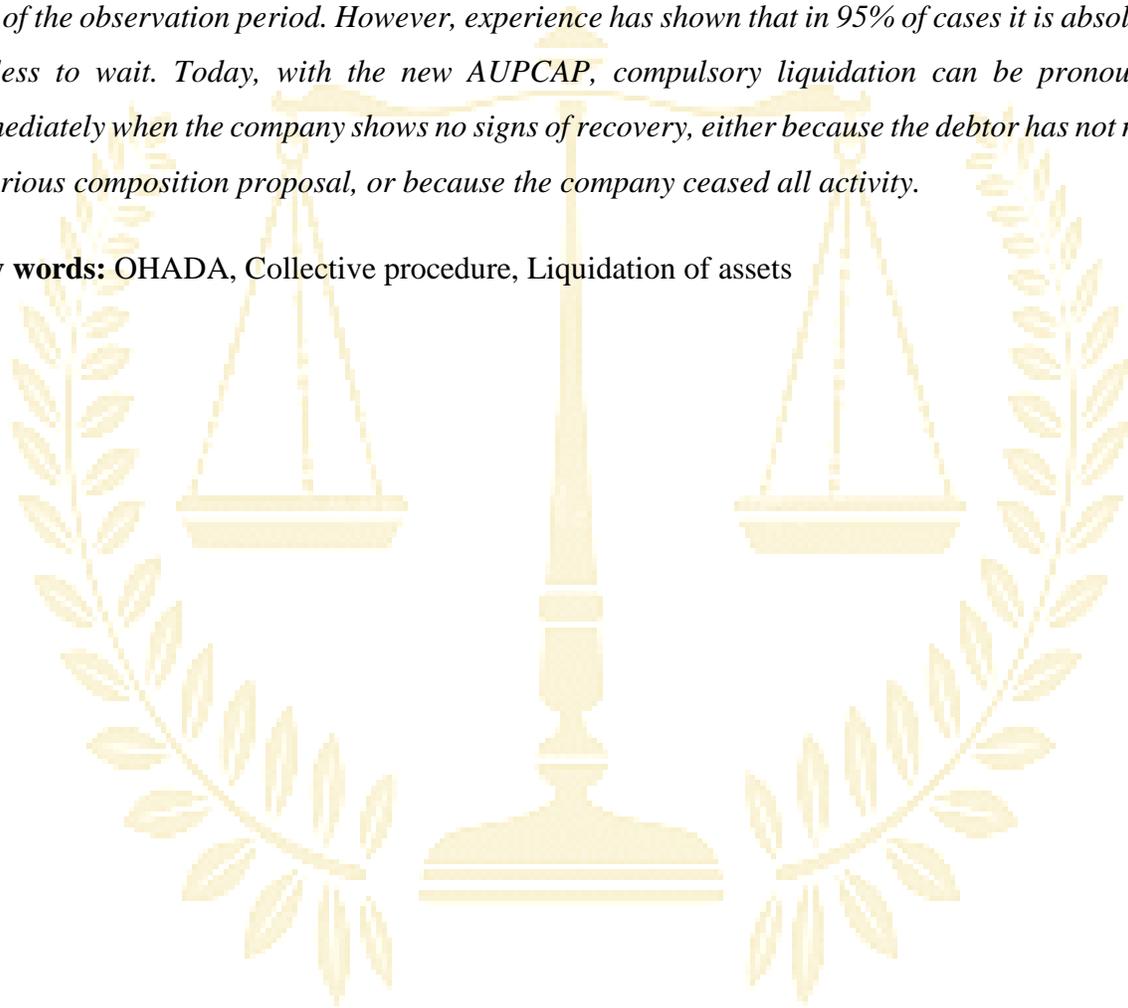
V. Aussi en ce sens, TGI de Ouagadougou, jugement n° 224 du 20 mars 2002, requête aux fins de la liquidation de la SOTRAO.

Abstract :

Judicial liquidation means the death of the company. This is the solution that must be adopted when no possibility of survival of the company is possible. The OHADA legislator, in 1998, wanted at all costs to delay the opening of this type of procedure. It is probably for the same reason that the French legislator has provided that the liquidation can only be pronounced at the end of the observation period. However, experience has shown that in 95% of cases it is absolutely useless to wait. Today, with the new AUPCAP, compulsory liquidation can be pronounced immediately when the company shows no signs of recovery, either because the debtor has not made a serious composition proposal, or because the company ceased all activity.

Page | 92

Key words: OHADA, Collective procedure, Liquidation of assets



Introduction

Par opposition aux trois premières procédures moins contraignantes que sont la procédure de conciliation, le règlement préventif et le redressement judiciaire, la liquidation des biens est de toutes les procédures collectives d'apurement du passif de l'OHADA, celle qui condamne à mort le débiteur. En effet, il ne s'agit plus de rechercher les voies et moyens pour traiter les difficultés de l'entreprise, ce qui conduirait nécessairement à sa sauvegarde et en conséquence à la survie du débiteur, mais au contraire de rechercher comment éliminer, sans trop de dégâts, un débiteur dont le maintien dans les circuits économiques est devenu impossible du fait des dangers qu'il représente pour les différents acteurs que sont ses créanciers de divers ordres. Si on ne procède pas vite à cette « mise à mort », il y a de grands risques que le passif de l'entreprise en difficulté s'aggrave et que les possibilités éventuelles de paiement, même partiel de ses divers créanciers, s'amenuisent considérablement, à défaut d'être purement et simplement impossibles.

Lorsque les difficultés de l'entreprise auront été provoquées par ses dirigeants ou les tiers, il est normal que ces derniers puissent être sanctionnés comme ayant attenté à la vie d'une personne morale. Pour que la sanction puisse être véritablement appliquée, il faut que le coupable ait préalablement été condamné.

La procédure a alors, pour seule finalité, la réalisation de l'actif et la répartition du prix obtenu entre les différents créanciers. Ainsi, il convient d'aborder l'ouverture de cette procédure de liquidation (I) avant de présenter son issue (II).

I- L'OUVERTURE DE LA PROCEDURE DE LA LIQUIDATION DE BIENS

La procédure est ouverte à tout débiteur en cessation des paiements³ et dont le redressement est manifestement impossible⁴. La procédure peut être aussi ouverte après une période d'observation par la conversion du redressement judiciaire en liquidation des biens⁵. La procédure est destinée à mettre fin à l'activité de l'entreprise ou à réaliser le patrimoine du débiteur par une

³ Art. 25 al. 1 de l'AUPCAP.

⁴ Art. L. 640-1 al. 1 du Code de commerce français.

⁵TGI de Ouagadougou, jugement n° 790 du 26 septembre 2001, requête aux fins de liquidation des biens de la société de pétrole TAGUI, Ohadata J-04-185. Dans cette affaire, un plan de redressement, initié préalablement, échoua. En conséquence, le plan de redressement fut converti en procédure de liquidation. Voy. En outre TGI de Ouagadougou, jugement n° 90 bis du 24 janvier 2001, conversion du redressement judiciaire de FLEX-FASO en liquidation des biens, Ohadata J-02-58.

cession globale⁶ ou séparée de ses droits et de ses biens⁷. Ceci étant, pour mieux cerner cette partie, il faudra s'enquérir des règles relatives à l'ouverture de la procédure (A) avant de se pencher sur les conséquences que cela implique pour l'entreprise débitrice, notamment sur son dessaisissement (B).

A- Les règles relatives à l'ouverture de la procédure

La publicité du jugement et les voies de recours (2) passent nécessairement par le jugement d'ouverture (1).

1- Le jugement d'ouverture de la procédure de la liquidation des biens du débiteur

Dès lors qu'elle constate la cessation des paiements d'une personne physique ou morale assujettie à l'AUPCAP au sens de l'article 1-1, la juridiction compétente est tenue de prononcer le redressement judiciaire ou la liquidation des biens. Ainsi, elle prononce le redressement judiciaire s'il apparaît que le débiteur a proposé un concordat sérieux⁸. Dans le cas contraire, elle prononce la liquidation des biens⁹. De là, il apparaît que le critère de choix entre le redressement judiciaire et la liquidation des biens est le fait de proposer ou non un concordat sérieux. Le concordat sérieux est probablement celui qui, tout en préservant et assainissant l'entreprise, assure le paiement des créanciers dans des conditions acceptables¹⁰. À cela, s'ajoute le critère de la « situation compromise »¹¹ et de la « situation irrémédiablement compromise »¹². Celle-ci servirait à éviter que la liquidation des biens soit ouverte en vertu du délai ou de la qualité formelle du dossier. Ainsi, avant le prononcé du jugement, le président de la juridiction compétente peut désigner un juge ou toute autre personne qualifiée afin d'établir un rapport sur la situation et sur les agissements du débiteur, ainsi que sur la proposition de concordat¹³. Le plus souvent, la juridiction compétente statue à la première audience utile et sa décision ne peut intervenir avant l'écoulement d'un délai de trente (30) jours à compter de sa saisine, et, quel que soit son mode de saisine. Cependant, le contenu des motifs du jugement n'est pas fixé. Néanmoins, on peut soutenir qu'ils traitent des

⁶ Art. 160 à 164 de l'AUPCAP.

⁷ Art. L. 640-1 al. 2 du Code des entreprises en difficulté.

⁸ Art. 33 al. 2 de l'AUPCAP.

⁹ Art. 33 al. 3 de l'AUPCAP.

¹⁰ SAWADOGO (F-M), *OHADA, Droit des entreprises en difficulté*, Coll. Droit uniforme africain, Bruxelles, Bruyant, 2002, p. 118.

¹¹ Critère utilisé en soutelement pour l'ouverture du redressement judiciaire.

¹² Critère utilisé en soutelement pour l'ouverture de la liquidation des biens.

¹³ TPI de Libreville, jugement, Répertoire n° 19/2001-2002 du 30 octobre 2002, BICIG c/ Société BASSO INDUSTRIES GABON. Ohadata J-04-140.

circonstances de la cause : saisine, situation économique de l'entreprise, qualité du débiteur, pièces déposées, absence ou existence d'une proposition du concordat¹⁴...

À cet effet, le dispositif quant à lui¹⁵ :

- Constate la cessation des paiements et prononce le redressement judiciaire ou la liquidation des biens ;
- Fixe provisoirement la date de cessation des paiements ;
- Nomme un juge-commissaire parmi les juges de la juridiction, à l'exception de son président, sauf en cas de juge unique :
- Nomme le ou les syndics, sans que le nombre de ceux-ci puisse excéder cinq (5) ;
- Prescrit, s'il y a lieu, l'apposition des scellés¹⁶.

Le jugement une fois prononcé est soumis à la publicité afin de permettre aux créanciers et aux tiers d'exercer éventuellement des voies de recours.

2- Publicité du jugement et voies de recours

Le jugement d'ouverture du redressement judiciaire ou de la liquidation des biens doit faire l'objet d'une publicité afin d'informer les créanciers et les personnes qui ont traité ou qui voudraient traiter avec le débiteur¹⁷. Dans le domaine des procédures collectives, la publicité est quasiment habituelle et l'on considère qu'elle est justifiée dès lors que l'entreprise est en état de cessation des paiements. La publicité s'effectue premièrement au registre du commerce et du crédit mobilier (RCCM). Toute décision y est mentionnée sans délai. Cependant, pour les personnes morales de droit privé non-commerçante, la mention est portée au registre chronologique. Une fiche est établie au nom de l'intéressé au fichier alphabétique avec mention de la décision le concernant¹⁸. En sus, il est indiqué, les noms et adresses du ou des dirigeants ainsi que le siège de la personne morale. La publicité a également lieu dans un journal habilité à recevoir les annonces légales au lieu du siège de la juridiction compétente. Ainsi, la même publicité doit être faite au lieu où le débiteur ou la personne morale a de principaux établissements. Par ailleurs, la publicité au registre du commerce et du crédit mobilier et dans le journal d'annonces légales est faite d'office

¹⁴ SAWADOGO (F-M), *OHADA, Droit des entreprises en difficulté, op. cit.*, p. 119.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Art. 59 al. 1 de l'AUPCAP.

¹⁷ SAWADOGO (F-M), *OHADA, droit des entreprises en difficulté, op. cit.*, p. 120.

¹⁸ *Ibidem*.

par le greffier. À cet effet, il faut aussi souligner que l'article 38 de l'AUPCAP fait obligation au syndic de contribuer à l'effectivité de la publicité.

En dernier lieu, la publicité a lieu au journal officiel. En effet, les mentions faites au registre du commerce et du crédit mobilier sont adressées pour insertion au journal officiel dans les quinze (15) jours de la décision. Cette insertion regorge d'une part l'indication du débiteur ou de la personne morale débitrice, de son domicile ou siège social, de son numéro d'immatriculation au RCCM, de la date de la décision prononçant l'ouverture d'une procédure collective, et d'autre part l'indication des numéros du journal d'annonces légales où ont été publiés les extraits. Le nom et l'adresse du syndic auprès duquel les créanciers doivent produire leurs créances y sont également mentionnés. Elle reproduit intégralement les dispositions de l'article 78 de l'AUPCAP.

Il faut remarquer que l'ombre de responsabilité qui pèse sur le syndic oblige celui-ci à contribuer à l'effectivité de la publicité.

Quant aux voies de recours, elles sont réglementées en tenant compte de la célérité qui caractérise le déroulement et le dénouement des procédures collectives. Cette célérité conditionne dans une large mesure leur efficacité.

Dans un premier temps, et pour des raisons d'appréciation souveraine du tribunal ou du juge-commissaire, l'appel et l'opposition sont exclus pour certaines questions. Il s'agit :

- Des décisions relatives à la nomination et au remplacement du juge-commissaire, à la nomination ou à la révocation des contrôleurs ;
- Des décisions par lesquelles la juridiction compétente statue sur le recours formé contre les décisions rendues par le juge-commissaire dans les limites de ses attributions, à l'exception de celles statuant sur les revendications et sur les décisions prévues aux articles¹⁹ 162 et 164 de l'AUPCAP ;
- De la décision rendue par la juridiction compétente en application de l'article 111, dernier alinéa de l'AUPCAP, relative au recours contre la décision du juge-commissaire autorisant ou refusant les licenciements envisagés ;

¹⁹ L'article 162 concerne la décision du juge-commissaire ordonnant la cession en affectant une quote-part du prix de cession à chacun des éléments cédés pour la répartition du prix et l'exercice des droits de préférence, tandis que l'article 164 traite de la décision du juge-commissaire relative à la répartition des deniers obtenus de la liquidation entre les créanciers et la fixation de la part revenant à chacun ainsi qu'à l'information qui doit leur être donnée.

- Des décisions autorisant la continuation de l'exploitation, dans le cas prévu par l'article 113 alinéa 2 de l'AUPCAP qui concerne la continuation de l'exploitation en cas de liquidation.

Dans un second temps, les décisions rendues en matière de redressement judiciaire ou de liquidation des biens sont exécutoires par provision nonobstant opposition ou appel²⁰, à l'exception de la décision homologuant le concordat ainsi que des décisions prononçant la faillite personnelle²¹.

Cependant, lorsque l'appel et l'opposition sont possibles, ils s'exercent dans le délai de quinze jours²² et le tribunal doit statuer dans le mois de sa saisine. En ce qui concerne l'opposition, ce délai court à compter de la signification de la décision. Pour l'appel, c'est à compter du prononcé de la décision.

Il n'est pas aussi fortuit d'aborder le dessaisissement du débiteur dans la liquidation de ses biens.

B- Le dessaisissement du débiteur dans la liquidation de ses biens

Le débiteur, sinon l'entreprise débitrice embarquée dans la liquidation des biens, est en principe dessaisi de l'essentiel de ses pouvoirs sur son propre patrimoine (1). Ce dessaisissement connaît cependant des limites (2).

1- Le principe de dessaisissement du débiteur en liquidation des biens

L'effet principal de la liquidation des biens sur les créanciers est de les constituer en état d'union²³. Ainsi, l'origine de la survenance de la liquidation des biens est indifférente à cette solution.

En effet, l'article 53 alinéa 2 de l'AUPCAP est péremptoire sur la question, lorsqu'il dispose que « *la décision qui prononce la liquidation des biens emporte, de plein droit, à partir de sa date, et jusqu'à la clôture de la procédure, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens (...)* ». L'alinéa 3 de cet article 53 du même texte complète cette idée, et prescrit que « *les actes, droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont*

²⁰ L'exécution provisoire est commandée par l'urgence.

²¹ SAWADOGO (F-M.), *OHADA, droit des entreprises en difficulté, op. cit.*, p. 122.

²² Sur l'irrecevabilité de l'appel après quinze (15) jours d'un jugement rendu en matière de redressement judiciaire ou de liquidation des biens ou de faillite personnelle : C.A de Lomé, arrêt n° 064/09 du 21 avril 2009, Société de Pansement (S2P)/BTICI, AKPAKI Kokou et Alain BOISNARD. Ohadata J-10-159.

²³ Art. 146 al. 1 de l'AUPCAP. L'union est l'état des créanciers groupés pour liquider l'actif de leur débiteur et se payer sur le produit qui en résultera.

accomplis ou exercés, pendant toute la durée de la liquidation des biens, par le syndic agissant seul en représentation du débiteur ». Il s'agit là de la consécration de l'éviction totale du débiteur de l'administration et de la disposition des biens de son propre patrimoine. Il ne s'agit pas de consacrer l'incapacité juridique du débiteur dans l'administration et la disposition de ses propres biens, mais au contraire de remarquer son défaut de qualité. Le débiteur, quoique resté propriétaire de ses biens, aura perdu la qualité de les administrer et d'en disposer.

Le dessaisissement a un domaine large. À la lumière de l'article 53 alinéa 2 de l'AUPCAP, le dessaisissement frappe l'ensemble des biens à venir comme des biens présents appartenant au débiteur, qu'ils soient propres ou communs²⁴, qu'ils soient affectés ou non à l'exploitation. L'apposition des scellés et l'inventaire s'appliquent à ces biens. Le dessaisissement s'étend également en principe aux biens situés à l'étranger, sous réserve de la reconnaissance des effets du jugement des pays membres de l'OHADA par les ordres juridiques étrangers. Les biens qui peuvent échoir au débiteur au cours de la procédure, à titre onéreux ou gratuit, sont saisis et immobilisés au fur et à mesure de leur entrée dans le patrimoine. Cette solution est évidemment beaucoup plus gênante pour le débiteur, personne physique qui veut démarrer une nouvelle activité que pour les associés d'une personne morale qui échappent à la saisie collective²⁵.

L'étendue du dessaisissement quant aux biens n'est pas véritablement dérogoire. La règle en la matière n'est que la reprise de l'article 2284 du Code civil édictant le droit de gage général du créancier sur les biens présents et à venir de son débiteur²⁶.

En ce qui concerne les activités juridiques du débiteur, celles-ci sont inopposables à la masse de créanciers si elles ont été menées seules par le débiteur. Il en sera ainsi des actes juridiques²⁷, des actions en justice, et même des conséquences des faits juridiques. À l'instar de toute règle de droit, le dessaisissement comporte aussi des limites.

2- Les limites au dessaisissement du débiteur en liquidation des biens

Échappant à ce dessaisissement, les biens déclarés insaisissables par la loi, c'est-à-dire pour l'essentiel les meubles meublants à usage familial, les créances alimentaires, les rentes d'accident

²⁴ Voy. Ass. Plén., 23 déc. 1994 : JCP E 1994, II, 660, note PETEL (Ph.).

²⁵ JACQUEMONT (A.), *op. cit.*, p. 408.

²⁶ SAWADOGO (F.-M.), *OHADA, droit des entreprises en difficulté, op. cit.*, p. 170.

²⁷ Une cour d'appel décide que « doit être déclarée inopposable à la masse des créanciers une cession de cent trente-cinq parts sociales d'une société immobilière appartenant à M. G. en faveur de M. F. le 24 novembre et le 1er décembre 1988, alors que le cédant était dessaisi du fait que sa mise en liquidation des biens avait été prononcée le 7 mars 1988 », C.A de Dakar, arrêt n° 342 du 20 juillet 2000, confirmant le jugement de la TRHC de Dakar, jugement commercial n° 1076 du 9 mai 1995.

du travail²⁸ et les traitements et salaires selon une proportion fixée par la loi²⁹. En effet, le juge-commissaire peut, sur proposition du syndic, dispenser le débiteur de faire mettre sous scellés ou l'autoriser à en extraire :

- Les objets mobiliers et effets indispensables au débiteur et à sa famille sur l'état qui lui est soumis ;
- Les objets soumis à dépérissement prochain ou à dépréciation imminente ;
- Les objets nécessaires à l'activité professionnelle du débiteur ou à son entreprise quand la continuation de l'exploitation est autorisée³⁰.

L'Acte uniforme prévoit également que le débiteur pourra obtenir pour lui et sa famille, sur l'actif de sa faillite, des secours alimentaires³¹, qui seront fixés par le juge-commissaire sur proposition du syndic.

Cependant, les règles de régimes matrimoniaux peuvent restreindre l'étendue du dessaisissement. Comme le relève le Professeur Filiga Michel SAWADOGO, « *on ne considèrera pas ou on ne devrait pas considérer, comme des avantages matrimoniaux les effets normaux du régime matrimonial adopté par les époux* »³².

Les droits extrapatrimoniaux du débiteur sont exclus du dessaisissement. Le dessaisissement serait infondé s'agissant de droits qui n'entrent pas dans le gage des créanciers et il ne saurait priver le débiteur de droits et de libertés reconnus à la personne humaine. Ainsi le débiteur peut-il librement se livrer à une activité professionnelle tout au moins salariée³³.

Même en ce qui concerne les droits patrimoniaux du débiteur, le dessaisissement n'est pas total : s'agissant des biens appréhendés, il faut réserver en effet ceux que d'autres textes déclarent insaisissables, au nom de la dignité. S'agissant des actes, il est traditionnellement admis que le

²⁸ La jurisprudence française déduit que l'indemnité allouée au débiteur en liquidation judiciaire en réparation d'un préjudice corporel subi par lui, par exemple à la suite d'un accident l'ayant obligé à cesser toute activité professionnelle, est frappée par le dessaisissement (Voy. Cass. ass. Plén., 15 avr. 1983 : D. 1983, jurispr. P. 461, note Fernand DERRIDA) ; mais seulement à proportion de la partie qui n'a pas un caractère alimentaire (Voy. en ce sens Cass. com., 5 févr. 2002 : Act. Proc. coll. 2002-7, n° 88, obs. Jocelyne VALLANSAN). Cette solution, qui réduit la portée du droit attaché à la personne du débiteur de demander réparation de son propre préjudice corporel, pose la délicate question pratique de la ventilation de l'indemnité entre sa partie alimentaire et sa partie non alimentaire.

²⁹ L'AUPSRVE renvoie aux lois nationales pour la définition de biens et droits insaisissables, notamment en son article 51.

³⁰ Art. 60 de l'AUPCAP.

³¹ Art. 165 de l'AUPCAP.

³² SAWADOGO (F.-M.), *OHADA, droit des entreprises en difficulté*, op. cit., p. 171.

³³ Voy. PEROCHON (F.) et BONHOMME (R.), *Entreprises en difficulté. Instrument de crédit et de paiement*, 4e éd., Paris, L.G.D.J., 1999, p. 401 et s ; Voy. en ce sens, Yves GUYON, *Droit des affaires. Entreprises en difficulté-Redressement judiciaire - Faillite*, op. cit., p. 338 et s.

débiteur dessaisi peut effectuer seul les actes conservatoires (exemple : interrompre une prescription) qui ne sauraient nuire aux créanciers.

II- L'ISSUE DE LA PROCEDURE DE LIQUIDATION DES BIENS DE L'ENTREPRISE DEBITRICE

Conformément au modèle classique de la faillite, la liquidation judiciaire demeure essentiellement une procédure d'exécution patrimoniale destinée au paiement des créanciers. Il importe donc, dans l'intérêt des créanciers, de tirer de la vente des actifs, le meilleur prix possible. À cet effet, il implique de faire la lumière sur la réalisation de l'actif de l'entreprise débitrice (A) et sur l'apurement de son passif (B).

A- La réalisation de l'actif de l'entreprise débitrice

La réalisation de l'actif du débiteur est d'une grande importance puisqu'elle conditionne la suite efficace des opérations de liquidation. Ainsi, le législateur OHADA en prévoyant que « *le syndic poursuit seul la vente des marchandises et meubles du débiteur, le recouvrement des créances et le règlement des dettes de celui-ci* »³⁴, entend lui donner pleins pouvoirs pour agir au nom du débiteur³⁵. De ce fait, après avoir établi au plus tard un (1) mois après sa désignation, un état évaluatif de l'actif et du passif du débiteur, à moins de l'avoir fait dans le cadre du redressement judiciaire converti ou transformé en liquidation de biens³⁶, le syndic doit commencer la réalisation de l'actif du débiteur. À cet effet, le syndic dispose de deux (2) options : soit il peut décider de céder globalement tout l'actif du débiteur (1), soit il peut décider de faire la vente bien par bien (2).

1- La cession globale de l'actif du débiteur

La cession globale de l'actif³⁷ se traduit dans la pratique par la cession de l'entreprise. Celle-ci est régie par les articles 160 à 162 de l'AUPCAP. Cette cession globale d'actif ou la cession d'entreprise se traduira par la vente en gros des biens meubles ou immeubles, ainsi que les biens incorporels du débiteur. C'est pour corroborer cette logique que le législateur OHADA prévoit que « *tout ou partie de l'actif mobilier ou immobilier comprenant, éventuellement, des*

³⁴ Art. 147 al. 1 de l'AUPCAP.

³⁵ En France, il existe depuis la loi du 26 juillet 2005 une répartition nette des rôles entre administrateurs et mandataires judiciaires.

³⁶ Voy. Art. 124 et 146 al. 2 et 3 de l'AUPCAP.

³⁷ La cession globale d'actif résulte d'une évolution terminologique. En effet, dans le droit antérieur, l'expression utilisée était la « *cession à forfait* ».

unités d'exploitation, peut faire l'objet d'une cession globale »³⁸. Pour se faire, toute personne intéressée par l'offre d'acquisition globale de tout ou partie de l'actif mobilier ou immobilier du débiteur peut se manifester par écrit auprès du greffe de la juridiction compétente, dans les délais fixés par le syndic qui aura auparavant suscité les offres d'acquisition. Cet écrit doit comprendre le prix et ses modalités de paiement, ainsi que la date de réalisation de la cession. Si le paiement comporte des délais, ceux-ci ne sauraient excéder douze mois, et doit être garanti par le cautionnement solidaire d'un établissement de crédit. En cas de pluralité d'offres, la juridiction compétente retiendra celle qui est la plus crédible, c'est-à-dire qui comporte le prix le plus élevé, le moyen le plus facile de paiement comme le paiement au comptant, ainsi que les chances de préservation de l'activité et des emplois³⁹.

Il s'agit là pour le législateur de s'assurer que le prix de la cession finira par être payé à l'échéance afin d'éviter les pertes de temps inutiles que pourrait occasionner le non-paiement auquel cas l'actif sera remis sur le marché. Certes, on peut faire recours à la caution solidaire, mais celle-ci ne paiera que si elle n'est pas elle aussi embarquée dans une procédure collective d'apurement du passif. Auquel cas, le syndic serait tenu soit de demander la résolution de la cession, soit de produire sa créance, ce qui serait une perte de temps précieux⁴⁰.

Dans tous les cas, l'offre d'acquisition déposée au greffe de la juridiction compétente doit être communiquée au syndic, au juge-commissaire et au représentant du ministère public⁴¹. Elle donne la possibilité à toute personne intéressée d'en prendre connaissance, et au besoin, de proposer une offre supérieure ou des conditions de paiements meilleures. C'est donc en quelque sorte une mesure de publicité qui n'est certainement pas destinée aux dirigeants de la personne morale en liquidation, aux parents ou alliés de ces dirigeants ou du débiteur personne physique jusqu'au deuxième rang, ceux-ci sont exclus des personnes qui peuvent acquérir les biens du débiteur en liquidation⁴². En partant du raisonnement que "*les mêmes causes produisant les mêmes effets*"⁴³, alors à ceux-ci il faudrait ajouter les descendants et les collatéraux des dirigeants des personnes morales et du débiteur personne physique.

³⁸ Art. 160 al. 1 de l'AUPCAP.

³⁹ TRHC de Dakar, ordonnance de cession globale d'actifs n° 482/2001 du Juge-commissaire de la liquidation des biens de la société Nouvelles Brasseries Africaines (NBA), Ohadata J-05-53.

⁴⁰ Denis-Roger SOH FOGNO, *op. cit.*, p. 329.

⁴¹ Art. 160 al. 4 de l'AUPCAP.

⁴² Art. 160 al. 2 de l'AUPCAP.

⁴³ Ces interdictions trouvent leur fondement dans le soupçon de fraude que ceux-ci peuvent orchestrer.

Une fois que toutes les offres sont réunies, le syndic choisit celle qui lui paraît plus sérieuse et la soumet au juge-commissaire accompagnée des avis du débiteur et des éventuels contrôleurs qu'il aura auparavant recueillis⁴⁴.

Le syndic sera tenu d'affecter un prix à chacun des biens du débiteur contenu dans cette masse, afin de tenir compte au cours de la répartition du prix de vente des droits de préférence⁴⁵. Cette tâche sera sans doute plus aisée et facilitée si le syndic choisit la vente bien par bien.

2- La cession bien par bien de l'actif du débiteur

La procédure collective étant considérée comme une saisie collective du gage commun des créanciers que sont les biens de son patrimoine, il est manifestement logique que l'on fasse application des règles de l'Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution (AUPSRVE)⁴⁶. Cependant, une distinction doit être opérée en fonction de la nature des biens à réaliser afin de déterminer avec exactitude les règles applicables.

Tous les biens autres que les immeubles du patrimoine du débiteur en liquidation des biens peuvent être réalisés selon les dispositions de l'AUPSRVE. Il en sera ainsi tant en ce qui concerne les procédures simplifiées de recouvrement des créances du débiteur que sont l'injonction de payer⁴⁷ et la procédure simplifiée ayant pour objet la délivrance ou la restitution d'un bien meuble déterminé⁴⁸, qu'en ce qui concerne les voies d'exécution à proprement dite. Mais dans ce dernier cas, une saisie conservatoire sur le patrimoine du débiteur sera inutile, puisque si son objet est de rendre les biens saisis indisponibles⁴⁹, on considère que le dessaisissement du débiteur en liquidation a fortement entamé ce résultat.

Au contraire, seules peuvent être envisagées, les autres saisies telles que la saisie-vente⁵⁰, la saisie-attribution des créances⁵¹, la saisie et la cession des rémunérations⁵², la saisie-appréhension⁵³ et la saisie-revendication des meubles corporels⁵⁴, même lorsque les biens

⁴⁴ Art. 161 de l'AUPCAP.

⁴⁵ Art. 162 de l'AUPCAP.

⁴⁶ Voy. le JO de l'OHADA N° 06 du 1er juin 1998, pp. 1 et s., cité par Denis-Roger SOH FOGNO, *op. cit.* p. 330.

⁴⁷ Art. 1 et s. de l'AUPSRVE.

⁴⁸ Art. 19 et s. de l'AUPSRVE.

⁴⁹ Voy. Art. 54 et s. de l'AUPSRVE.

⁵⁰ Art. 91 et s. de l'AUPSRVE.

⁵¹ Art. 153 et s. de l'AUPSRVE.

⁵² Art. 173 et s. de l'AUPSRVE.

⁵³ Art. 219 et s. de l'AUPSRVE.

⁵⁴ Art. 227 et s. de l'AUPSRVE.

concernés sont détenus par des tiers auxquels un avis devra être servi⁵⁵. Mais à dire vrai, toutes ces saisies comme la saisie conservatoire s'avèreront inutiles, du moment où le dessaisissement du débiteur en liquidation des biens, non seulement qu'il rend ses biens indisponibles, mais aussi et surtout consacre une saisie de type particulier, mais nécessairement collective, du fait de ce que « *la procédure collective est effectivement collective* », en dépit de quelques réserves⁵⁶. On devra donc simplement appliquer les règles relatives à la réalisation de ces saisies comme prévu par l'AUPSRVE.

Cependant, en ce qui concerne la saisie collective des immeubles du patrimoine du débiteur, elle est réalisée par la seule décision l'admettant à la liquidation des biens qui les a d'office rendus indisponibles. Il ne sera donc plus nécessaire pour le syndic de procéder à la saisie immobilière. Son rôle sera donc au contraire de réaliser la saisie qui vient d'être effectuée par le dessaisissement du débiteur, mais en rassurant à cet effet que l'immeuble en question remplit les conditions posées par le législateur OHADA sur les procédures simplifiées de recouvrement et voies d'exécution en l'occurrence l'immatriculation⁵⁷.

Pour ce qui est des règles de réalisation des biens immeubles du débiteur en liquidation des biens, l'AUPCAP prévoit que « *sauf disposition contraire du présent Acte uniforme, la vente sur saisie immobilière est soumise aux dispositions relatives à la matière* »⁵⁸. Ainsi, en plus des dispositions prévues par l'AUPSRVE⁵⁹, il faudra appliquer les dispositions spéciales de l'AUPCAP portant sur la vente d'immeuble par voie d'adjudication amiable⁶⁰, de gré à gré⁶¹, et de manière plus générale, la vente immobilière dans le cadre d'une procédure collective de liquidation des biens⁶².

Finalement, la réalisation de l'actif du débiteur consiste pour l'essentiel en la vente de ses biens meubles et immeubles. Mais elle peut s'accompagner dans la pratique d'autres opérations qui ressortent toujours de la compétence du syndic à l'instar des compensations et transactions⁶³,

⁵⁵ Voy. Jean GATSI, *l'avis à tiers détenteur et le nouveau droit des affaires de l'OHADA*, in l'effectivité de droit de l'OHADA, PUA, sous la direction de Jean GATSI, Yaoundé, PUA, 2006, notamment les pp. 106-127 (pp. 79-128), cité par Denis-Roger SOH FOGNO, *op. cit.* p. 331.

⁵⁶ SOH FOGNO (D-R.), *ibidem*.

⁵⁷ Voy. Art. 247 et s. de l'AUPSRVE, mais spécialement l'Art. 53.

⁵⁸ Art. 154 al. 1 de l'AUPCAP. Voy. aussi l'Art. 150 al. 1 du même texte.

⁵⁹ Voy. Art. 246 et s. de l'AUPSRVE.

⁶⁰ Art. 155 et s. de l'AUPCAP.

⁶¹ Art. 159 de l'AUPCAP.

⁶² Art. 154 de l'AUPCAP.

⁶³ Art. 148 de l'AUPCAP.

du retrait des gages⁶⁴, mais surtout du recouvrement des créances du débiteur, de l'inscription des sûretés, etc. Le syndic est donc tenu non seulement de faire rentrer de l'argent dans les caisses de la liquidation, mais aussi de prendre toutes les mesures de droit pour faire rentrer dans ces caisses tout l'argent. C'est à ce seul prix qu'il pourra procéder efficacement à l'apurement du passif du débiteur. Page | 104

B- L'apurement du passif du débiteur : le sort des créanciers

C'est l'ensemble des opérations qui consistent à mettre l'argent collecté au cours de la réalisation de l'actif, à la disposition des différents créanciers du débiteur. Concrètement, il s'agit de payer, à défaut de le faire dans son entièreté, au moins une partie des dettes qui ont été à l'origine de la liquidation des biens du débiteur⁶⁵. L'apurement du passif étant l'objectif principal de la liquidation des biens, le jugement qui ouvre ou prononce celle-ci rend naturellement exigible toutes les dettes du débiteur, la déchéance du terme ne s'étendant pas aux codébiteurs ou cautions, même solidaires, sauf clause contraire⁶⁶. À cet effet, le respect de l'égalité est de rigueur. Ainsi, au moment du partage, chaque créancier⁶⁷ ne sera désintéressé qu'en suivant un ordre bien établi dans le but d'éviter le désordre. Mais avant d'appliquer cet ordre à la répartition (2), il serait judicieux de préciser le moment de paiement (1).

1- Le moment de paiement des créances du débiteur

Pour ce qui est du moment de paiement, la question qui se pose est celle de savoir si le syndic devra, avant de procéder au paiement, terminer d'abord toutes les opérations de réalisation de l'actif, ou alors il doit désintéresser les créanciers au fur et à mesure que l'argent lui tombe sous la main.

À cette préoccupation, le législateur OHADA n'en dit pas expressément plus. Mais, la première solution peut être déduite de l'alinéa 3 de l'article 147 de l'AUPCAP, aux termes duquel « *les deniers provenant des ventes et des recouvrements sont, sous la déduction des sommes arbitrées par le juge-commissaire pour le montant des dépenses et des frais, versés sans délai au compte spécialement ouvert dans les conditions prévues à l'article 45 ci-dessus. Le syndic justifie au juge-commissaire desdits versements* ». Ainsi, le syndic sera tenu de verser toutes les sommes

⁶⁴ Art. 149 de l'AUPCAP.

⁶⁵ SOH FOGNO (D-R.), *op. cit.* p. 334.

⁶⁶ Com. 8 mars 1994, Bull. civ. IV, n° 96 ; D. 1994. 557, note Éric BAZIN.

⁶⁷ Il n'est ici fait cas d'aucune distinction entre les créanciers (chirographaire ou détenteur des sûretés), car à ce stade de l'apurement du passif du débiteur, les sûretés sont neutralisées.

issues de la réalisation de l'actif, dans un compte spécial, ce qui suppose qu'il mène ses opérations de réalisation à terme. Il doit le faire sous le regard vigilant du juge-commissaire qui apprécie les justificatifs des versements faits par le syndic qui reste redevable des intérêts des sommes qu'il aurait versés avec retard⁶⁸.

Le fait pour le syndic de réaliser d'abord tout l'actif avant de commencer les opérations d'apurement du passif lui permet d'avoir une visibilité et en conséquence une lisibilité de la situation réelle de chaque créancier, qui saura ce qu'il attend comme paiement de la procédure de la liquidation des biens. Le syndic pourra ainsi aisément établir une balance entre l'actif effectivement récolté et ses prévisions originales⁶⁹, et le comparer au passif à apurer pour voir s'il est inférieur, égal ou supérieur à celui-ci.

Cette solution évitera un paiement des créanciers « *en cascade* » ; ce qui accentuerait le mal que leur cause la tromperie de leur débiteur du fait de sa faillite et la perte totale ou partielle de leurs créances. Toutefois, en raison de leur caractère urgent et de leur nécessité, certains paiements vont être faits avant la grande opération d'apurement général. Ces paiements sont relatifs aux frais occasionnés par la réalisation du bien lui-même⁷⁰, aux subsides dus au débiteur ou aux dirigeants de la personne morale et aux membres de leur famille⁷¹, ainsi qu'à la partie super privilégiée des salaires. Après déduction de ces paiements, le reste est partagé entre divers créanciers du débiteur, suivant certains moyens et un ordre bien établi.

2- Les moyens et l'ordre de paiement des créanciers du débiteur

L'article 164 alinéa 2 de l'AUPCAP dispose que « *dès la répartition ordonnée, le syndic adresse à chaque créancier admis, en règlement de son dividende, un chèque à son ordre tiré sur le compte ouvert dans les conditions de l'article 45 ci-dessus* ». Il ressort donc de cet article que le paiement des créanciers du débiteur dans la procédure de liquidation des biens ne s'effectue pas en espèce, c'est-à-dire en argent fiduciaire fait des billets et des pièces ayant cours légal, mais en argent scriptural, c'est-à-dire par chèque.

À cet effet, au vu de la disposition ci-dessus, le législateur OHADA ne semble pas prendre en compte les autres moyens nouveaux de paiements aussi sécurisés que le chèque. Il s'agit du paiement par la carte magnétique bancaire et le paiement par virement via internet. Ce silence ou

⁶⁸ Art. 45 al. 1 *in fine* de l'AUPCAP.

⁶⁹ Art. 124 et 146 de l'AUPCAP.

⁷⁰ Art. 147 al. 3 de l'AUPCAP.

⁷¹ Art. 165 al. 1 de l'AUPCAP.

cette exclusion de ces moyens de paiement⁷² par le législateur peut s'analyser à travers le risque qu'il y aura de se buter à la preuve de ce paiement qui ne peut valablement être rapportée que si l'établissement financier dans lequel est domicilié le compte donne des documents justificatifs à cet effet. Mais, il convient d'être prudent dans l'appréciation de cette solution qui risquera d'être battue en brèche par les solutions africaines qu'il serait sage d'attendre.

En effet, l'ordre de passage à la caisse des créanciers sera en fonction de la nature du bien dont proviennent les sommes à distribuer. Ainsi, les deniers provenant de la réalisation des meubles seront différemment distribués par rapport à ceux provenant de la réalisation des immeubles.

Pour la répartition des deniers provenant de la réalisation des immeubles, l'Article 166 de l'AUPCAP commande l'ordre suivant :

- Aux créanciers bénéficiant du privilège prévu par les articles 5-11, 11-1 et 33-1 ci-dessus ;
- Aux créanciers des frais de justice engagés pour parvenir à la réalisation du bien vendu et à la distribution du prix ;
- Aux créanciers de salaire super privilégiés en proportion de la valeur de l'immeuble par rapport à l'ensemble de l'actif ;
- Aux créanciers titulaires d'une hypothèque conventionnelle ou forcée et aux créanciers séparatistes inscrits dans le délai légal, chacun selon le rang de son inscription au livre foncier ;
- Aux créanciers de la masse tels définis par l'article 177 ci-dessus ;
- Aux créanciers munis d'un privilège général selon l'ordre établi par l'Acte uniforme portant organisation des sûretés, à savoir, aux créanciers munis d'un privilège général soumis à publicité, chacun selon le rang de son inscription au registre du commerce et du crédit mobilier, et aux créanciers munis d'un privilège général non soumis à publicité selon l'ordre établi par l'article 180 de cet acte uniforme ;
- Aux créanciers chirographaires munis d'un titre exécutoire ;
- Aux créanciers chirographaires non munis d'un titre exécutoire.

⁷² Ces moyens de paiement se sont développés dans les pays industrialisés du Nord et qui font dans ceux du Sud leur bonhomme de chemin.

Si les deniers proviennent de la réalisation des meubles, l'Article 167 de l'AUPCAP commande à son tour sans préjudice de l'exercice d'un éventuel droit de rétention ou d'un droit exclusif au paiement, l'ordre suivant :

- 1°) aux créanciers bénéficiaires du privilège prévu par les articles 5-11, 11-1 et 33-1 ci-dessus ;
- 2°) aux créanciers des frais de justice engagés pour parvenir à la réalisation du bien vendu et à la distribution elle-même du prix ;
- 3°) aux créanciers de frais engagés pour la conservation du bien dans l'intérêt du créancier dont les titres sont antérieurs en date ;
- 4°) aux créanciers de salaires super privilégiés en proportion de la valeur du meuble par rapport à l'ensemble de l'actif ;
- 5°) aux créanciers garantis par un privilège général soumis à publicité, un gage, ou un nantissement, chacun à la date de son opposabilité aux tiers ;
- 6°) aux créanciers munis d'un privilège mobilier spécial, chacun sur le meuble supportant le privilège,
- 7°) aux créanciers de la masse tels que définis par l'article 177 ci-dessus ;
- 8°) aux créanciers munis d'un privilège général selon l'ordre établi par l'Acte uniforme portant organisation des sûretés ;
- 9°) aux créanciers chirographaires munis d'un titre exécutoire ;
- 10°) aux créanciers chirographaires non munis d'un titre exécutoire.

Si les deniers sont insuffisants pour désintéresser totalement les créanciers des catégories 1°, 2°, 3°, 5°, 6°, 7° et 8° des immeubles et ceux des catégories 1°, 2°, 3°, 4°, 7°, 8° et 9° des meubles, ceux-ci concourent pour la répartition de ces deniers au marc le franc, c'est-à-dire proportionnellement au montant de leur créance, afin de ne léser aucun d'entre eux⁷³. De même, si un créancier muni de sûreté n'est pas entièrement désintéressé après la réalisation du bien grevé, il vient au dernier rang pour le reste, comme un simple créancier chirographaire⁷⁴.

Conclusion

En somme, le sort du débiteur dans les procédures collectives dépend à la fois de la nature de la procédure dans laquelle il est engagé et qu'il a franchi avec succès, ainsi que de sa situation

⁷³ Art. 166 al. 2 et 167 al. 2 de l'AUPCAP.

⁷⁴ Art. 168 de l'AUPCAP.

économique et financière réelle. Déjà, l'engagement d'un débiteur dans une procédure collective est tributaire, à l'origine, de sa situation pathologique car, si tout va bien dans son économie et ses finances, les procédures collectives n'auraient aucune raison d'être déclenchées.



**La responsabilité pénale directe des personnes morales:
contribution a une détermination à partir de la notion
d'imputabilité**

Direct criminal responsibility of legal persons: contribution to a determination
based on the notion of imputability

Par :

OHANDJA Paul Francis

Docteur/Ph.D en Droit privé et sciences criminelles
Chargé de cours à l'Université de Buea

*« La création de la responsabilité pénale des personnes morales
était de nature à bouleverser la théorie classique de la responsabilité
pénale. Comment en effet traduire à l'égard de cette entité juridique
singulière ce qui est l'essence même de la responsabilité pénale, et
notamment (...) l'imputabilité »,*

GOMEZ (E), *L'imputabilité en droit pénal*, Thèse en vue du doctorat
En droit, Université de La Rochelle, p. 229

Résumé :

L'imputabilité est une notion duelle dont les critères varient selon qu'il s'agit de la personne physique ou morale. Appliquée aux personnes physiques, l'imputabilité est subjective et repose sur un critère psycho-moral à savoir le discernement du délinquant. Appliquée aux personnes morales, l'imputabilité encore appelée dans ce cas imputation procède d'un rattachement objectif de l'infraction à l'entité collective sur la base de deux critères. D'une part, le critère moral qui consiste en la commission de l'infraction pour le compte de la personne morale et d'autre part le critère matériel ou organique qui renvoie à la commission de cette infraction par un organe ou représentant de la personne morale. Cependant, ce binôme d'attribution pragmatique comporte des limites dans la détermination d'une responsabilité pénale directe de la personne morale. Pour parvenir à une responsabilité autonome des personnes morales, indépendante de la responsabilité ou de l'irresponsabilité de son substratum humain, nous proposons d'aménager les critères actuels et proposons deux critères alternatifs. Le premier est dit artificiel et consiste à définir un ensemble d'infractions directement imputables à la personne morale. Le second est dit réel et consiste à établir que l'infraction résulte soit d'une décision soit d'une imprudence caractérisée de la personne morale.

Mots clés : personne morale – imputabilité – responsabilité pénale directe

Abstract :

Imputability is a dual concept whose criteria vary depending on whether it is a natural or a legal person. Applied to natural persons, imputability is subjective and is based on a psycho-moral criterion, namely the discernment of the offender. Applied to legal persons, imputability, also called imputation in this case, proceeds from an objective connection of the offense to the collective entity on the basis of two criteria. On the one hand, the moral criterion which consists in the commission of the offense on behalf of the legal person and on the other hand the material or organic criterion which refers to the commission of this offense by an organ or representative of the moral. However, this pragmatic attribution binomial has limits in determining the direct criminal liability of the legal person. To achieve an autonomous liability of legal persons, independent of the responsibility or irresponsibility of its human substrate, we propose to adjust the current criteria by adding two alternative criteria. The first is said to be artificial and consists in defining a set of offenses directly attributable to the legal person. The second is said to be real and consists in establishing that the offense results either from a decision or from a characterized imprudence of the legal person.

Key words : legal person – imputability – Direct criminal liability

Introduction

La personne morale¹ n'est-elle pas finalement maltraitée par le droit pénal^{2,3} La réponse à cette question n'est pas très évidente surtout au regard de l'évolution des débats autour de la responsabilité pénale⁴ des personnes morales tant il est vrai que cette responsabilité « ne respecte pas les exigences techniques du droit pénal »⁵.

En effet, au terme de longues tribulations idéelles⁶, après avoir admis le principe général de la responsabilité pénale des groupements⁷ repris par de nombreuses législations⁸, la doctrine

¹ La personne morale peut être comme une entité consistant généralement en un groupement, à laquelle le droit accorde un statut juridique similaire à celui de la personne physique ou encore comme un groupement de personnes ou de biens ayant la personnalité juridique, et étant par conséquent titulaire des droits et obligations. Voir CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, Association Henri CAPITANT, PUF, 13^{ème} édition, 2020 ; GUILLIEN (R) & AL, *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 16^{ème} édition.

Dans notre analyse, nous ne retiendrons que les personnes morales de droit privé et excluons par conséquent les personnes morales de droit public à savoir l'Etat et ses démembrements.

² Le droit pénal est la branche du droit qui définit les comportements antisociaux ou infractions (incriminations) et les peines qui leur sont applicables (sanctions). Voir GUINCHARD (S), DEBARD (T), *Lexiques de termes juridiques*, Dalloz, 25^{ème} édition, 2017-2018, p. 823

³ MORVAN (P), « La personne morale maltraitée par le droit pénal », in Université Paris II Panthéon-Assas, *Code pénal et code d'instruction criminelle, Livre du bicentenaire*, Paris, Dalloz, Collection « Etudes », Sous-collection « Mélanges, travaux », 2010, p. 178.

⁴ La responsabilité pénale est l'obligation de répondre de ses actes délictueux en subissant une sanction dans les conditions et selon les formes prescrites par la loi. Voir GUINCHARD (S), DEBARD (T), *op cit*, p. 1810

⁵ DE GRAEVE (L), « Analyse critique du principe de la responsabilité pénale des personnes morales », in BRACHTHIEL (D), JACOBS (A) (Dir), *La responsabilité pénale de la personne morale. Enjeux et avenir*, L'Harmattan, 2015 p. 36

⁶ Plusieurs théories ont été développées pour soutenir l'irresponsabilité pénale des personnes morales. Certaines d'entre elles portaient sur la nature même de la personne morale qui est une fiction (Théorie de la fiction), dépourvue de volonté naturelle permettant de décliquer (Théorie de la volonté naturelle) et ne pouvant être ni un sujet de droit ni un sujet d'obligations (Théorie des destinataires). D'autres arguments tenaient au droit pénal et à la politique criminelle. Par exemple, la responsabilité pénale des personnes morales était jugé contraire au principe de la personnalité des peines. Voir en ce sens KOUNDE (D), « Un autre regard sur la responsabilité pénale des personnes morales en droit OHADA », *Journal de la Recherche Scientifique*, Université de Lomé, 2017, 19 (4), pp. 237-262 ; NTONO TSIMI (G), « Le devenir de la responsabilité pénale des personnes morales en droit camerounais. Des dispositions spéciales vers un énoncé général ? », *Archives de politique criminelle*, Pédone, No 33, 2011, pp. 221-244 ; CHEVALIER (J-Y), « Fallait-il consacrer la responsabilité pénale des personnes morales ? », in PAILLUSSEAU (J), *Les aspects organisationnels du droit des affaires*, Mélanges offerts à Jean PAILLUSSEAU, Paris, Dalloz, 2003, pp. 109 et ss ; DESPORTES (F.), Le GUHENECH (F), *Droit pénal général*, Economica, 16^{ème} édition, 2009, No 572 et 573 ; RASSAT (M-L), *Droit pénal général*, Ellipses, 2^{ème} édition, 2006, No 407

⁷ LIZEE (M), « De la capacité organique et des responsabilités délictuelle et pénale des personnes morales », *Revue de Droit de Mc Gill*, (1995) 41, p. 139 et ss ; GEEROMS (S), « La responsabilité pénale des personnes morales : une étude comparative », *RIDC*, vol. 48, No 43, juillet-septembre 1996, pp. 533-579 ; LALONDE (M), « La responsabilité pénale des personnes morales », *La Revue du Notariat*, Vol. 101, Numéro 2, septembre 1999, pp. 258-279 ; VERVAELE (J.A.E.), « La responsabilité pénale de et au sein de la personne morale aux Pays-Bas, mariage entre pragmatisme et dogmatisme juridique », *Revue de Science Criminelle*, 1997, p. 325 ; STRETEANU (F), « La responsabilité pénale des personnes morales en droit roumain », *Revue Pénitentiaire*, 2007, p. 331

⁸ Cameroun : art. 74-1, Loi No 2016-07 du 12 juillet 2016 porte Code pénal. France : Art. 121-2 du Code pénal modifié par la Loi No 2004-204 du 09 mars 2004 (art. 54) ; Belgique : Loi du 04 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales.

s'est retrouvée confrontée à un défi majeur à savoir établir une harmonie entre le droit pénal par essence conçu pour la personne physique⁹ d'une part et la responsabilité pénale de la personne morale ; être fictif, sans chair ni os¹⁰ avec lequel il est impossible de déjeuner¹¹ d'autre part. Concrètement, ledit défi d'harmonisation devait répondre à deux difficultés majeures. D'abord, comment l'infraction est-elle constituée à l'encontre de la personne morale ? Enfin, comment imputer l'infraction constituée ou réalisée à la personne morale ? Pour accomplir cette harmonisation, la doctrine a procédé à un double mouvement d'adaptation et de création portant respectivement sur la constitution/réalisation de l'infraction et sur l'imputabilité de l'infraction à la personne morale.

Le mouvement d'adaptation a donc porté sur les éléments constitutifs de l'infraction réalisée par la personne morale. De façon classique, l'infraction a trois éléments constitutifs à savoir légal, matériel et moral¹². Pour la personne physique, l'infraction est constituée lorsqu'elle relève sur le plan matériel, de son fait personnel qu'il soit une action ou une omission et sur le plan moral, d'une volonté éclairée de violer la loi et d'atteindre un résultat. De ce fait, la responsabilité pénale des personnes physiques est une responsabilité personnelle et directe qui tarde à céder à l'objectivation consacrée par le droit civil¹³.

⁹ FORTIN (J) ; VIAU (L), *Traité de droit pénal général*, Montréal, Thémis, 1982, 168 pages ; DEBOVE (F), FALLETI (F), PONS (I), *Précis de droit pénal et de procédure pénale*, Paris, PUF, Collection « major », 9^{ème} édition 2022, 1248 pages ; JEANNE (N), LETOUZEY (E), *Cours de droit pénal 2022*, Paris, IEJ de la Sorbonne, Collection « CRPFA », 4^{ème} édition, 2002, 648 pages ;

¹⁰ COZIAN (M), VIANDIER (A), DEBOISSY (F) : « la personne morale n'est pas une personne : ni souffrante ; ni aimante, sans chair et sans os. La personne morale est un être artificiel. Et Casanova le savait bien, qui poursuivit nonnes et nonnettes, mais ne tenta jamais de séduire une congrégation : on n'a jamais troussé une personne morale », in *Droit des sociétés*, Paris, Lexisnexis, 35^{ème} édition, 2022, 974 pages

¹¹ JEZE (G), *Les principes généraux du droit administratif*, Paris, Dalloz, 2011, 520 pages

¹² L'élément légal est le texte qui définit le comportement antisocial. L'élément matériel renvoie à l'ensemble des faits par action ou omission qui conduisent à la matérialisation de l'infraction. L'élément moral est la volonté de commettre l'infraction et d'atteindre un résultat précis. Voir en ce sens BOULOC (B), *Droit pénal général*, Paris Dalloz, Collection « Précis », 26^{ème} édition, 2019, 3585 pages ;

¹³ En matière civile, la responsabilité a été objectivée. Elle n'est plus déclenchée uniquement par le fait personnel. Elle peut aussi résulter du fait d'autrui ou des choses dont on a la garde. Voir en sens articles 1382 à 1384 du Code civil applicable au Cameroun ; PIERRE (P), « La place de la responsabilité objective. Notion de la faute en droit français », *Revue juridique de l'Ouest*, No 4, 2010, pp. 403-42 ; ANZIANI (A), BETEILLE (L), « Responsabilité civile : des évolutions nécessaires », Rapport d'information, Commission des lois du Sénat, France, 15 juillet 2009, 4 pages ; CONTE (P), *La responsabilité civile délictuelle*, Grenoble, PUG, Collection « Droit », 2015, 219 pages ; ALSABAH (M), *Responsabilité du fait des choses : étude comparative du droit français et du droit koweïtien*, Thèse en vue du Doctorat en droit privé, Université Grenoble Alpes, 2016, 359 pages.

Pour la personne morale, le schéma est différent. Leur responsabilité pénale est engagée pour les infractions commises pour leur compte par leurs organes ou représentants¹⁴. Une telle formulation qui laisse apparaître clairement l'intervention sine qua non d'un substratum humain n'a pas manqué de diviser l'opinion autour du caractère de la responsabilité pénale des personnes morales. Selon le degré d'assimilation des organes ou du représentant de la personne morale à l'entité collective elle-même, deux modèles interprétatifs sont nés. Le premier modèle est dit vicarial¹⁵ et considère que d'un point de vue pénal, la personne morale ne doit pas être assimilée à ses organes ou représentants. Par conséquent, la responsabilité pénale des personnes morales est, soit une responsabilité du fait d'autrui¹⁶, soit une responsabilité indirecte ou par ricochet¹⁷. Le second modèle est dit identificatoire¹⁸ et recommande une assimilation parfaite entre la personne morale et ses organes ou représentants en matière pénale. En d'autres termes, lorsqu'un acte est posé par un organe ou un représentant, il faut considérer qu'il a été personnellement posé par le groupement. Cette approche donne naissance en définitive à une responsabilité pénale directe¹⁹ des personnes morales.

Le modèle vicarial et la responsabilité pénale par ricochet qui en découle à l'égard des personnes morales ne sont pas en réalité en inadéquation avec les principes classiques du droit pénal²⁰. Cependant, la doctrine dans sa majorité a noté que l'anthropomorphisme qui le caractérisait était de nature à lier automatiquement le sort pénal de la personne morale à celui physique, organe ou dirigeant²¹. Cette critique a trouvé un écho très favorable dans la question de

¹⁴ Art. 212-1, Code pénal français : « Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement (...) des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants » ; Art. 74-1 (a), Code pénal camerounais : « Les personnes morales sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants ».

¹⁵ TRICOT (J), « Le droit pénal à l'épreuve de la responsabilité pénale des personnes morales : l'exemple français », *Revue de science criminelle et de droit comparé*, 2012/1, No 1, pp. 19-46

¹⁶ SALVAGE (P), « Chap. 2 : La responsabilité pour autrui », in *Droit pénal général*, Grenoble, PUG, 2016, pp. 103 et ss ; GRONDIN (R), « La responsabilité pénale des personnes morales et la théorie des organisations », *Revue générale de droit*, Volume 25, No 3, septembre 1994, pp. 378 - 402

¹⁷ CONSIGLI (J), « La responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions involontaires : critères d'imputation », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Paris, Dalloz, 2014/2, No 2, pp. 297-310 ;

¹⁸ REINALDET DOS SANTOS (T.J.), *La responsabilité pénale à l'épreuve des personnes morales : étude comparée franco-brésilienne*, Thèse en vue du doctorat en droit privé et sciences criminelles, Université de Toulouse, 580 Pages

¹⁹ BOERINGER (C-H), MILLERAND (A), « La responsabilité pénale des personnes morales : une casuistique diverse au sein d'une jurisprudence cohérente », *Droit pénal - Revue mensuelle*, Lexisnexus, Mars 2014, pp. 7-11 ; REINALDET DOS SANTOS (T.J.), op cit ;

²⁰ GOMEZ (E), *L'imputabilité en droit pénal*, Thèse en vue du doctorat en droit privé, Université de La Rochelle, pp. 229 et ss ;

²¹ NTONO TSIMI (G), op. cit. ; MARIE (C), « La responsabilité pénale des personnes morales », in Association Henri CAPITANT, *La personnalité morale*, Dalloz, Collection « Thèmes et commentaires », Mars 2010, OHL (D),

l'imputabilité de l'infraction à la personne morale, second défi dans la dynamique d'harmonisation du droit pénal à cette entité et défi ayant conduit la doctrine à adopter une démarche de création et non d'adaptation.

L'imputabilité, pierre angulaire de la responsabilité pénale est une notion glissante que le droit a essayé de saisir à travers deux approches. Une approche classique dite subjective très difficilement adaptable à la personne morale et une approche post-moderne dite objective particulièrement créée pour les groupements.

Selon l'approche classique, l'imputabilité est la capacité du délinquant à répondre ou se voir reprocher de l'infraction²². Pour cela, la personne doit disposer de son libre arbitre ou conscience éclairée ou encore discernement. La conception classique donne à l'imputabilité une dimension axiologique et une forte connotation psychologique qui ont amené certains auteurs²³ et la jurisprudence²⁴ à penser qu'il s'agissait de l'une des composantes de l'élément moral de l'infraction. Mais il faut s'aligner derrière la thèse de l'autonomie de l'imputabilité par rapport à l'infraction²⁵. Suivant la logique prétorienne, une fois l'infraction constituée, le juge va apprécier si la personne qui l'a commise est apte à en porter la responsabilité ou en assumer les peines. Si l'aptitude n'est pas établie, il y a lieu d'évoquer les causes de non-imputabilité²⁶ et par conséquent l'irresponsabilité pénale²⁷.

La conséquence majeure de l'approche subjective de l'imputabilité a été l'impossibilité d'adapter directement cette notion à la personne morale et de ce fait, de subordonner absolument

« Recherche sur un dédoublement de la personnalité en droit pénal », in *Etudes offertes à Barthélémy MERCADAL*, Ed. Francis Lefebvre, Collection « Mélanges », mai 2002, pp. 373 et ss.

²² ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*, 2^{ème} éd., H. PLON, 1859, pp. 216 et ss ; LEBRET (J), « Essai sur la notion d'intention criminelle », RSC, 1938, pp. 456 et ss

²³ PRADEL (J), VARINARD (A), *Les grands arrêts du droit pénal général*, Dalloz, 12^{ème} éd., 2021, 900 pages

²⁴ Arrêt LABOUBE, Cour de Cassation, chambre criminelle, 13 décembre 1956

²⁵ GIRAULT (C), *Le droit à l'épreuve des pratiques euthanasiques*, Thèse en vue du doctorat, Paris, 2000, pp. 489 et ss ; JOURDAIN (P), *Recherche sur l'imputabilité en matière de responsabilité civile et pénale*, Thèse en vue du doctorat,

²⁶ Les causes de non-imputabilité encore appelées causes subjectives d'irresponsabilité pénale sont celles qui annihilent ou atténuent le discernement chez le délinquant. Le Code pénal camerounais relève par exemple la démence (Art. 78) ou encore la minorité (Art. 80)

²⁷ Les causes de non imputabilité justifient la non qualification de l'infraction à l'égard de celui qui l'a commise et entraîne une irresponsabilité pénale totale ou partielle. Par exemple, en droit pénal camerounais : « *le mineur de dix (10) ans n'est pas pénalement responsable* » (Art. 80 al. 1^{er})

l'imputabilité²⁸ ou la non-imputabilité²⁹ de la personne morale à celle de la personne physique, organe ou représentant. Il existe donc une corrélation entre l'approche subjective de l'imputabilité, le modèle vicarial et le caractère indirect de la responsabilité pénale des personnes morales. A défaut d'une adaptation, il a fallu créer une imputabilité propre aux entités collectives et garante de leur responsabilité pénale directe à travers l'approche post-moderne encore appelée imputabilité objective ou imputation³⁰.

Suivant l'analyse objective, l'imputabilité est tout simplement le rattachement de l'infraction à une personne. La trajectoire de création de ce rattachement est passée tour à tour par une conception déterministe, ensuite organisationnelle et enfin pragmatique de l'imputabilité.

La conception déterministe utilise la dangerosité de la personne morale comme support d'imputation³¹. En effet, cette entité sur la base des facteurs socio-économiques présente une dangerosité qui la rend criminogène et justifie donc la commission des infractions pour son compte. Il faut pour cela lui appliquer des mesures de sûretés au lieu des peines.

La conception organisationnelle utilise la mauvaise culture de gestion comme cause d'imputabilité de l'infraction³². En effet, la personne morale jouit d'une capacité ou d'une liberté organisationnelle en vertu de laquelle elle peut instaurer une bonne ou une mauvaise culture de gestion qui est source d'infractions.

²⁸ MOULOUNGUI (C) : la personne morale : « doit agir en tandem avec un être humain pour atteindre le résultat infractionnel désiré », in « L'élément moral de la responsabilité pénale des personnes morales », RTD Com., 1994, p. 441 ; MERLE (R), VITU (A) : « L'imputabilité de la personne physique (...) est le support indispensable de l'imputabilité de la personne morale », in *Traité de droit criminel – Droit pénal général*, op cit, No 649 ; MARECHAL (J-Y) : « Les personnes morales, ayant une existence essentiellement juridique, sont désincarnées et ne peuvent donc elles-mêmes accomplir des faits constitutifs d'infractions pénales », in « Un pas de plus vers la responsabilité directe des personnes morales », Dalloz, 2010, p. 2135

²⁹ Voir CARTIER (M-E), « Nature et fondement de la responsabilité pénale des personnes morales dans le nouveau code pénal français », LPA, 1996, p. 18

³⁰ Certains auteurs, parlant de la responsabilité pénale des personnes morales, proposent justement d'abandonner le terme imputabilité au profit de celui d'imputation. Par exemple GOMEZ (E), *L'imputabilité en droit pénal*, op cit ; REINALDET DOS SANTOS (T.J.), *La responsabilité pénale à l'épreuve des personnes morales : étude comparée franco-brésilienne*, op.cit,

³¹ Voir ROUJOU DE BOUBEE (G), « La responsabilité pénale des personnes morales », in *Une certaine idée du droit. Mélanges offerts à André DECOCQ*, LexisNexis, 2005, pp. 540 et ss ; GALLI (M), « Une justice pénale propre aux personnes morales. Réflexions sur la convention judiciaire d'intérêt public », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Dalloz, Vol. 2, No 2, 2018, ppp. 359-385

³² PLANQUE (J-C), *La détermination de la personne morale pénalement responsable*, L'Harmattan, Collection « Logiques Juridiques », 2003, 524 pages.

La conception pragmatique quant à elle prend en considération le support et la finalité comme conditions d'imputabilité³³. Concrètement, l'infraction est imputable à la personne morale lorsqu'elle a été commise par son organe ou représentant (support) et pour son compte (finalité). Cette approche a l'avantage de mettre à l'appréciation de la communauté juridique des conditions d'imputabilité qui n'ont plus besoin en elles-mêmes d'être théorisées compte tenu de ce qu'elles ont déjà fait l'objet de réflexions en tant que conditions de réalisation de l'infraction par la personne morale. Toutefois, sa limite majeure est de donner une seconde jeunesse aux vieilles critiques³⁴ autour de ces différents éléments à savoir la commission de l'infraction par l'organe ou représentant et pour le compte de la personne morale.

Cependant, l'application de ces conditions soulève un ensemble de difficultés qui limitent le champ d'imputation, personnel et matériel et relativisent la responsabilité pénale directe de la personne morale. D'un point de vue personnel, de façon implicite, les conditions consacrées ne ciblent les personnes morales jouissant de la personnalité juridique. Pourtant, le droit pénal n'ignore pas les personnes morales de fait dont il punit d'ailleurs abondamment les membres à titre personnel. D'un point de vue matériel, l'imputabilité directe de l'infraction à la personne morale dépend d'une démonstration dont les termes n'ont pas été clairement fixés par la loi. Il faut en effet, établir l'intérêt social et ressortir la commission par un organe ou représentant. Dans le cas contraire, puisqu'il s'agit de conditions cumulatives, la personne morale sera irresponsable.

Au regard de ces conditions pragmatiques d'imputation donc, le problème d'une détermination efficace de la responsabilité pénale directe des personnes morales reste d'actualité. Une alternative se présente pour résoudre le problème. En premier lieu, un abandon total des conditions pragmatiques actuelles au profit de nouvelles conditions sui generis ou construites. En second lieu, un aménagement des conditions en vigueur. La première démarche qui relève d'une déconstruction totale pourrait avoir l'inconvénient de plonger le régime de la responsabilité pénale des personnes morales dans un cycle infernal d'instabilité. La seconde démarche qui relève de la continuation d'une construction, a un avantage de sécurité juridique puisqu'elle s'inscrit dans la logique d'une amélioration de l'existant. Elle permet aussi de conduire la responsabilité pénale

³³ REINALDET DOS SANTOS (T.J.), *La responsabilité pénale à l'épreuve des personnes morales : étude comparée franco-brésilienne*, op. cit., GEEROMS (S), « La responsabilité pénale des personnes morales : Une étude comparative », RIDC, Vol. 48, No 3, juillet-septembre 1996, pp. 533-579

³⁴ Limites relatives à la détermination de l'organe ou du représentant d'une part et à la définition de la notion de « pour le compte » de la personne morale.

des personnes morales vers sa finalité étymologique qui consiste à saisir cette entité comme un acteur criminogène autonome et lui infliger une responsabilité qui lui est propre.

Il apparaît donc que la détermination de la responsabilité pénale directe des personnes morales est limitée par l'application des conditions actuelles d'imputabilité (I) et pourrait être renforcée par à un réaménagement de ces conditions (II).

I- UNE DETERMINATION LIMITEE PAR L'APPLICATION DES CONDITIONS ACTUELLES D'IMPUTABILITE DE L'INFRACTION A LA PERSONNE MORALE

La formule d'incrimination de la personne morale retenue par le droit français et camerounais est quasiment identique. Les personnes morales sont pénalement responsables des infractions commises pour leur compte par leurs organes ou représentants³⁵. De façon explicite, deux conditions d'imputation sont identifiables et sont en relation avec la réalisation de l'infraction. D'une part, la finalité de l'infraction qui doit avoir été commise pour le compte de la personne morale. D'autre part, le support de l'infraction qui doit avoir été commise par un organe ou un représentant de la personne morale. Les deux conditions fondent alors le champ matériel de l'imputabilité de l'infraction à la personne morale.

Cependant, si ces conditions ont le mérite d'être pragmatiques, elles ont l'inconvénient d'être instables. Bien que toute définition en droit soit périlleuse³⁶, les textes d'incrimination de la personne morale ne donnent aucun contenu précis aux notions de « *pour leur compte* » encore moins d' « *organe* » ou de « *représentant* ». Le vide juridique créé est quelque peu comblé par l'interprétation jurisprudentielle. Mais il s'agit d'une jurisprudence marquée par de nombreux revirements et qui à son tour n'a pas encore réussi à uniformiser l'application de ces deux conditions d'imputabilité directe de l'infraction à la personne morale. De ce fait, nous pouvons relever que le champ matériel de l'imputabilité est indéterminé.

³⁵ Art. 74-1 (a), Code pénal camerounais : « *Les personnes morales sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants* ». Art. 121-2, Code pénal français : « *Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants* ».

³⁶ DEVINAT (M), « Les définitions dans les codes civils », Les Cahiers de droit, Vol. 46, No 1-2, 2005, pp. 519-531 ; SCHMIT (L-M), *Les définitions en droit privé*, LGDJ, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Collection « Thèses de l'IFR », 2017, 707 pages.

La commission de l'infraction pour le compte et par les organes ou représentants de la personne morale n'est pas la seule base d'imputation. En faisant une lecture téléologique du texte d'incrimination, l'on y retrouve une condition implicite à savoir la nécessité d'une personnalité juridique du délinquant, personne morale. Il se dégage en effet une présomption d'existence légale et de fonctionnement réel de l'entité collective poursuivie. La conséquence qui en découlera est une limitation du champ des personnes morales imputables, notamment à travers l'exclusion de celles qui sont dépourvues de la personnalité juridique. A travers une restriction du champ personnel de l'imputabilité du fait de la nécessité d'une personnalité juridique (A) et de l'indétermination du champ matériel de l'imputabilité du fait des éléments relatifs à la réalisation de l'infraction (B), il est possible de démontrer que l'application des conditions actuelles d'imputabilité entraîne une détermination limitée de la responsabilité pénale directe de la responsabilité pénale des personnes morales.

A- Une limitation du champ personnel d'imputation : la nécessité de la personnalité juridique

La personnalité juridique est l'aptitude à être sujet de droit ou titulaire des prérogatives et d'obligations³⁷. Pour les personnes morales, les droits inhérents à la personnalité juridique peuvent extrapatrimoniaux ou patrimoniaux³⁸. Il en est de même des obligations³⁹ parmi lesquelles l'on retrouvera donc la responsabilité civile ou pénale. La personnalité juridique a deux bornes chronologiques tenant à son acquisition (début) et à sa perte (fin). Les périodes avant l'acquisition et après la perte correspondent à l'absence de personnalité juridique.

L'acquisition cette personnalité par les groupements dépend de l'accomplissement de formalités qui varient en fonction de la nature de l'entité concernée. Les personnes morales à but non lucratif ont couramment recours à une autorisation ou une déclaration⁴⁰ tandis que les collectivités à but lucratif, notamment les sociétés commerciales doivent faire une

³⁷ BIOY (X), *La personnalité juridique*, LGDJ, 2013, 3334 pages

³⁸ Droits extrapatrimoniaux ; identité (dénomination, siège, nationalité) ; ester en justice. Droits patrimoniaux : les droits de propriété.

³⁹ Obligations extrapatrimoniales : elles peuvent être d'ordre éthique ou contractuel ou judiciaire. Obligations patrimoniales : paiement des taxes et autres redevances. La violation des obligations déclenche donc la mise en œuvre de la responsabilité.

⁴⁰ Loi camerounaise No 2021/022 du 16 décembre 2021 modifiant certaines dispositions de la Loi No 90/053 du 19 décembre 1990 relative à la liberté d'association ; Loi française du 01^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association ; Loi canadienne sur les organisations à but non lucratif, L.C. 2009, Ch. 23

immatriculation⁴¹. Les conditions de perte de la personnalité sont clairement listées et peuvent être légales, conventionnelles ou judiciaires⁴².

En principe, la responsabilité étant une obligation, elle ne peut donc être subie par une personne morale que lorsque cette dernière jouit de sa personnalité juridique. La solution retenue par le droit pénal est conforme à ce principe. L'exception consisterait alors à reconnaître et rendre responsables des entités dépourvues de la personnalité juridique ou de fait. Dans les matières autres que le droit pénal, cette exception a été consacrée et fait l'objet d'une application courante. Le principe consacré en droit pénal général (1) trouve une application concrète en droit pénal des affaires (2)

1- Une limitation tirée du droit pénal général

Le droit civil et commercial ont réussi à donner un statut et un régime aux différentes situations de fait⁴³. Le droit OHADA des sociétés commerciales⁴⁴ en particulier permet de constater que l'existence juridique des personnes morales dépourvues de personnalité juridique est prise en considération et les règles relatives à leur responsabilité sont clairement identifiables même après dissolution desdites entités.

Pour ce qui est de l'existence des êtres collectifs, plusieurs cas de sociétés commerciales sans personnalité juridique ont été établis et peuvent être classés en deux catégories. Les entités dépourvues de la personnalité juridique volontairement d'une part et celles qui en sont dépourvues involontairement d'autre part. Dans le premier cas, le défaut de personnalité résulte d'une volonté délibérée. La société en participation ou société non immatriculée⁴⁵ en est l'exemple type. Dans le

⁴¹ KAMNANG KOMGUEP (I. F.), « Le contentieux de l'immatriculation du commerçant au registre du commerce et du crédit mobilier en droit OHADA », R.D.U.S., No 46, 2016, pp. 139-181 ; OUALI (D), *L'immatriculation au Registre du commerce : Etude des droits tunisien et français*, Thèse en vue du doctorat en droit privé, Université de Sfax en cotutelle avec l'Université de Paris 1, Panthéon-Sorbonne ; Acte uniforme révisé OHADA relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique, Art. 98 : « Toute société jouit de la personnalité juridique à compter de son immatriculation au registre du commerce et du crédit mobilier, à moins que le présent Acte uniforme n'en dispose autrement ».

⁴² Pour la société commerciale : causes légales (expiration du temps pour lequel la société a été créée, réalisation ou extinction de l'objet social...) ; causes conventionnelles (décision des associés selon les conditions prévues pour la modification de la société...) ; causes judiciaires (dissolution anticipée par décision de justice, jugement ordonnant la liquidation des biens de la société, annulation du contrat de société...). Voir Art. 200, Acte uniforme, op. cit.

⁴³ ATIAS (C), « Le mythe de l'adaptation du droit au fait », Paris, Dalloz, 1977, p. 251

⁴⁴ BIBOUM BIKAY (F), « Les situations de fait en droit des sociétés de l'OHADA », R.D.U.S., No 42, 2013, pp. 827-865 ; GATSI (J), « Filiale, succursale, groupe de sociétés », in POUGOUE (P.G.), *Encyclopédie du droit OHADA*, Lamy, 2011, p. 793 ; MEUKE (B-Y), « La société non personnalisée dans l'OHADA. Etudes de l'absence de personnalité dans la société en participation », *Revue juridique tchadienne*, No 12, 2006, pp. 6 et ss

⁴⁵ La société en participation est celle dans laquelle les associés conviennent qu'elle ne sera pas immatriculée. Son existence peut être prouvée par tous moyens. Voir Art. 854, Acte uniforme, op.cit.

second cas, l'absence de personnalité juridique est inhérente soit au mauvais accomplissement soit au non achèvement des formalités d'acquisition. Nous pouvons citer entre autres la société en formation⁴⁶ ou de la société de fait⁴⁷.

Le régime juridique de ces différentes personnes fait aussi l'objet de dispositions claires touchant à la période concomitante à leur fonctionnement qu'il s'agisse par exemple de la société en participation⁴⁸ ou de la société en formation⁴⁹. Enfin, à l'occasion de la perte de la personnalité juridique, les actes de la personne morale ne tombent pas dans le non-droit. Ils font l'objet d'un dispositif précis comme le démontre par exemple les règles applicables à la société en liquidation⁵⁰ ou à la société absorbée dans le cadre d'une fusion⁵¹.

Le droit pénal étant autonome⁵², il applique en la matière un principe différent qui doit être d'interprétation stricte⁵³ compte tenu de l'absence de précisions faites par les codes pénaux sur le sort des personnes morales dépourvues de personnalité juridique⁵⁴.

⁴⁶ La société en formation est celle qui n'est pas encore constitué, c'est-à-dire celle dont les statuts n'ont pas encore été signé. Son existence n'est pas opposable aux tiers mais ceux-ci peuvent s'en prévaloir. Voir Art. 100-101, Acte uniforme, op.cit.

⁴⁷ La société de fait est une société qui comporte un vice de formation non régularisée. Voir Art. 865, Acte uniforme, op.cit.

⁴⁸ Les rapports entre associés obéissent aux règles applicables aux sociétés en nom collectif (SNC). A l'égard des tiers, les actes des associés peuvent engager leur responsabilité propre ou celle de la collectivité. Voir Art. 856 et 861, Acte uniforme, op. cit.

⁴⁹ Les actes accomplis par cette société peuvent être repris par la société ultérieurement à sa constitution. Voir Art. 106-112, Acte uniforme, op. cit.

⁵⁰ Art. 201 al. 3, Acte uniforme : « la personnalité morale de la société subsiste pour les besoins de la liquidation et jusqu'à la clôture de celle-ci », op. cit.

⁵¹ Art. 189 al. 1 et 3, Acte uniforme : « La fusion est l'opération par laquelle deux ou plusieurs sociétés se réunissent pour n'en former qu'une seule soit par création d'une société nouvelle soit par absorption par l'une d'entre elles. La fusion entraîne transmission à titre universel du patrimoine de la ou des sociétés, qui disparaissent du fait de la fusion, à la société absorbante ou nouvelle ». Voir OSMAN (A), *La fusion des sociétés commerciales en droit français et syrien (étude comparative)* ; Thèse en vue du doctorat en droit, Université de Rennes 1, 2015, 509 pages ; MARTOR (B), THOUVENOT (S), « la fusion des sociétés issues du droit OHADA », *Revue de droit des affaires Internationales*, No 1, 2002 ; pp. 47 et ss ; AHOUA (D), *Le nouveau droit de la restructuration des sociétés commerciales des pays de l'OHADA, comparaisons avec le droit français*, Thèse en vue du doctorat en droit, Université de Bordeaux, 2015, 468 pages.

⁵² Le droit pénal a une double autonomie fonctionnelle et technique qui garantit son indépendance par rapport aux autres disciplines dont elle assure les sanctions. De ce fait, le droit pénal n'est pas tenu des principes ou solutions identiques avec les autres disciplines. Voir STEFANI (G), « Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal », *RIDC*, 1956, Vol. 8, No 3, pp. 501 et ss ; ROYANT (S), *L'autonomie du droit pénal en question*, Thèse en vue du doctorat en droit privé, Montpellier 1 ; 2002 ; *L'autonomie du droit pénal*, Colloque à la Cour de cassation, 2021.

⁵³ L'interprétation est le fait d'attribuer une signification à un fait ou un énoncé. Face à la loi pénale, le juge est tenu de faire une interprétation stricte, c'est-à-dire de procéder à une analyse précise. Voir SAINT-PAU (J-C), « L'interprétation des lois. Beccaria et la jurisprudence moderne », *Revue de Science criminelle et de droit pénal comparé*, Vol. 2, No 2, 2015, pp. 273-285

⁵⁴ Voir en ce sens Code pénal applicable au Cameroun

En principe : « les êtres collectifs de droit privé dépourvus d'une personnalité juridique ne pourront pas devenir pénalement responsables »⁵⁵. Ainsi, si un acte est par exemple commis par les fondateurs sociaux avant immatriculation de la société, cet acte ne pourra pas être imputé à la personne morale⁵⁶ qui ne pourrait être poursuivie plus tard que pour recel d'infractions commises avant immatriculation⁵⁷. Le droit pénal des affaires accorde un écho très favorable puisqu'il consacre expressément l'irresponsabilité pénale des personnes morales dépourvues de personnalités juridiques et la responsabilité exclusive du dirigeant social.

2- Une limitation appliquée en droit pénal des affaire

Le droit pénal des affaires OHADA⁵⁸ définit un ensemble d'infractions commises par les acteurs du commerce, notamment le commerçant et la société commerciale ainsi que les sanctions qui en découlent. Alors que ce droit reconnaît que des infractions peuvent être commises bien que la société soit encore en constitution ou ne soit pas encore immatriculée, il ne prévoit pas de dispositions permettant d'engager la responsabilité directe ou autonome de la personne morale, faisant du dirigeant social son « bouis émissaire »⁵⁹. Les illustrations sont nombreuses et portent par exemple sur les infractions relatives à la constitution de la société commerciale ou encore à la liquidation de la société.

Pour ce qui est des infractions relatives à la constitution de la société commerciale ; le droit pénal incrimine les irrégularités dans la déclaration de conformité⁶⁰, la déclaration de la constitution du capital social⁶¹ ou dans l'immatriculation⁶². La seule personne imputable et par conséquent pénalement responsable pour toutes ces infractions est le dirigeant social⁶³.

⁵⁵ REINALDET DOS SANTOS (T. J.), op. cit., p. 462

⁵⁶ SOCKENG (R), *Droit pénal des affaires OHADA*, Presses MINSI Le Competing, pp. 68 et ss

⁵⁷ PRADEL (J), *Droit pénal général*, p. 488

⁵⁸ KOM KAMSU (M), *Le droit pénal des sociétés commerciales dans l'acte uniforme OHADA*, Mémoire de DEA, Université de Dschang, 1999 ; SOCKENG (R), *Droit pénal des affaires*, Presses MINSI Le COMPETING, 2007, 242 pages

⁵⁹ DELMAS MARTY (M), *Droit pénal des affaires*, Paris, PUF, 1981, p. 33

⁶⁰ Les fondateurs sociaux ont l'obligation de déposer au greffe du tribunal compétent une déclaration par laquelle ils affirment que la constitution de la société a été réalisée en conformité des lois et règlements. Cette déclaration doit être sincères, non entachées par le faux ou des omissions volontaires. Voir art. 887 ; Acte uniforme, op.cit.

⁶¹ Une fois souscrit, le capital de la société en constitution doit être libéré. Etablir des bulletins de souscription et de versement mentionnant des souscriptions fictives ou des versements non définitifs est constitutif d'une infraction. Voir art. 887 ; Acte uniforme, op.cit.

⁶² Sont sanctionnés le défaut d'immatriculation ou l'immatriculation frauduleuse ou l'immatriculation irrégulière constituent des sanctions dans les sociétés anonymes lorsque des actions ont été émises par les fondateurs sociaux. Voir art. 886 ; Acte uniforme, op.cit.

⁶³ Il subira des peines d'emprisonnement et des amendes. Voir Loi camerounaise No 2003/008 du 10 juillet 2003 relative à la répression des infractions contenues dans certains actes uniformes OHADA ; Loi sénégalaise No 98-22 du 26 mars 1998.

Une démarche identique est suivie pour les infractions relatives à la liquidation de la société commerciale et qui ne pourraient être décelées qu'après cette liquidation, en d'autres termes, après la perte de la personnalité morale. Il faut relever à titre illustratif, les cessions d'actifs interdites⁶⁴ ou encore la clôture occulte de la liquidation⁶⁵ mais dont les sanctions reposent exclusivement sur le dirigeant social⁶⁶. Il apparait donc que l'exigence de la personnalité juridique pour engager la responsabilité pénale des personnes morales limite le champ personnel d'imputabilité en excluant les entités de fait qui sont pourtant criminogènes. Dans le mécanisme d'imputation directe de l'infraction à la personne morale, d'autres limites en relation avec les conditions de réalisation de l'infraction sont identifiables.

B- Une limitation du champ matériel d'imputation : la commission pour le compte et par les organes ou représentants

Pour retenir la responsabilité pénale de la personne morale, il faut que deux conditions cumulatives soient vérifiées. Primo, l'infraction doit avoir été commise pour le compte de l'être collectif. Secundo, elle doit résulter du fait d'un organe ou représentant de cette entité. Ces deux conditions en relation concomitamment avec la réalisation de l'infraction mais aussi son imputabilité à la personne morale connaissent deux limites majeures. D'une part, elles ne font pas l'objet d'un contenu précis du fait soit de l'absence ou de l'incomplétude des définitions proposées par le droit pénal. D'autre part, ces conditions dont l'appréciation du contenu est abandonnée à la pratique contractuelle ou extracontractuelle et à l'interprétation du juge sont sujettes à une application instable.

1- Des conditions au contenu imprécis

Le droit pénal, d'interprétation stricte, est un droit précis qui, dans son œuvre d'incrimination accorde une place très remarquable à la définition des faits, actes et sujets concernés. Cependant, les termes cardinaux qui conditionnent la responsabilité pénale des groupements sont formulés de façon générique sans grande précision.

⁶⁴ Dans le cadre d'une liquidation, les cessions partiels d'actifs doivent se faire après consentement unanime des associés ou, à défaut, l'autorisation de la juridiction compétente. Dans le cas contraire cette cession revêt un caractère illicite et constitue une infraction. Voir art. 904, Acte uniforme, op.cit.

⁶⁵ La clôture de la liquidation est occulte lorsqu'elle n'est pas été constatée par les associés dûment convoqués. Voir art. 904, Acte uniforme, op.cit.

⁶⁶ Il subira des peines d'emprisonnement et des amendes. Voir Art. 20, loi camerounaise No 2003/008 du 10 juillet 2003 relative à la répression des infractions contenues dans certains actes uniformes OHADA et Art. 17, loi sénégalaise No 98-22 du 26 mars 1998.

D'entrée de jeu, l'infraction doit être commise pour le compte de la personne morale. Trois grilles de lecture ont essayé de donner un sens à cette condition traduisant ainsi non pas une polysémie qui peut être vertueuse en droit mais un vide définitionnel. Pour certains auteurs, cela revient à dire que l'infraction doit être commise dans l'intérêt de la personne morale. Or, la notion d'intérêt social elle-même reste une notion à risques⁶⁷ et extrêmement querellée⁶⁸ entre deux approches. L'approche institutionnelle y voit l'intérêt de l'entreprise englobant associés, salariés et créanciers⁶⁹ et tendant à assurer la continuité et la prospérité de l'organisation⁷⁰. L'approche contractuelle voit derrière l'intérêt social, celui des associés exclusivement puisqu'ils sont les seuls appelés à partager les bénéfices et les pertes⁷¹.

Pour d'autres auteurs, l'infraction commise pour le compte de l'entreprise renvoie à une infraction qui lui a procuré un profit, c'est-à-dire un avantage matériel ou moral ou une économie en termes de réduction des dépenses. Toutefois, cette approche quantitative a été critiquée parce qu'elle ne s'appliquerait pas à toutes les infractions⁷². Une dernière vague d'auteurs a vu derrière cette condition, la nécessité de commettre une infraction en relation avec la réalisation de l'objet social. Approche tout de même battue en brèche très rapidement parce qu'il est admis que la responsabilité pénale des personnes morales soit engagé même lorsque l'infraction est étrangère à son objet social⁷³. Après la condition relative à la commission de l'infraction pour le compte de la personne morale, vient la seconde condition portant sur la commission de cette infraction par l'organe ou le représentant. A ce niveau, une autre source de débats doctrinaux existe.

Tout d'abord, le législateur ne trace aucune frontière entre le représentant et l'organe. Mais nous trouvons cette distinction impertinente dans la mesure où dans l'un ou l'autre cas, la personne

⁶⁷ CADET (I), « L'intérêt social, concept à risques pour une nouvelle forme de gouvernance », *Management & Sciences sociales*, No 13, juillet-décembre 2012, pp. 14-26

⁶⁸ TCHOTCHOU PETCHE KAMGA (C), *L'intérêt social dans l'opération de cession des droits sociaux*, Thèse en vue du doctorat, Cotutelle Universités de Douala et de Yaoundé II, 2017, MEUKE (B.Y.), « De l'intérêt social dans l'AUSCGIE de l'OHADA », *Penant*, No 859, juillet-septembre 2007, p. 338 et ss

⁶⁹ TEYSSIE (B), « L'intérêt de l'entreprise, aspects de droit du travail », *Dalloz*, 2004, p. 1080

⁷⁰ PAILLUSSEAU (J), « La Société Anonyme, technique d'organisation de l'entreprise », Paris, Sirey, 1967

⁷¹ MARTIN (D), « L'intérêt des actionnaires se confond-t-il avec l'intérêt social ? », in *Mélanges D. SCHMIDT*, éd. July 2005, p. 359

⁷² CARTIER (M-E), « Nature et fondement de la responsabilité pénale des personnes morales dans le Nouveau Code pénal français », p. 36 ; LEAUTE (J), « Le nouveau code pénal : enjeux et perspectives », Paris, Dalloz, 1994, p. 47

⁷³ Voir MANGA OMBALA (A), *La responsabilité pénale des dirigeants sociaux en droit camerounais*, Mémoire en vue du Master 2 en droit pénal et sciences criminelles, Université de Yaoundé 2, 2014, 153 pages

morale sera engagée. D'ailleurs, les efforts de clarification faits par la doctrine nous semblent de nature à dissiper les incompréhensions⁷⁴.

Ensuite, le législateur ne procède à aucune distinction sur la nature du dirigeant pouvant engager la collectivité. En prenant la spécification selon la personne, nous avons une certitude selon laquelle le dirigeant en question peut être une personne physique⁷⁵ ou morale⁷⁶. Cependant, en prenant la spécification selon le statut légal, nous avons une incertitude relative à la non distinction entre dirigeant de droit et dirigeant de fait⁷⁷ et sur le choix de celui qui peut engager la personne morale. Sur ce dernier point, deux conceptions institutionnelle et fonctionnelle⁷⁸ s'affrontent et « *selon la conception adoptée, le statut de dirigeant de fait peut être soit distinct, soit semblable à celui du dirigeant de droit* »⁷⁹.

Enfin, le champ des fonctions de l'organe ou du représentant engageant la personne morale commence à nécessiter des précisions lui permettant d'être en phase avec les évolutions du droit et surtout la continuité ou non de la dichotomie consacrée entre les personnes intervenant dans une personne morale. En effet, il existe deux catégories de personnes, les salariés qui ne peuvent pas engager la responsabilité pénale de l'entité d'ensemble d'une part et les organes ou représentants qui peuvent engager cette responsabilité d'autre part. Le critère de distinction apparent est la fonction exercée. Face au mutisme du droit pénal sur ces fonctions, il a fallu se rabattre sur le droit des sociétés pour comprendre qu'il s'agit des fonctions de gestion, de direction et de contrôle. Ces

⁷⁴ Selon le critère source, l'organe est légal tandis que le représentant peut être légale, conventionnelle (statuts) ou judiciaire. Selon les attributions et leur portée, l'organe est un instrument investi d'un pouvoir de délibération, exécution ou de contrôle en interne tandis que le représentant est une personne investie du pouvoir d'agir au nom de la société en externe. Voir MATSOPOULOU (H), « L'extension de l'imputabilité des personnes morales », in Code pénal : dix ans après La Réforme de 1994, Paris, Dalloz, 200, p. 69.

⁷⁵ Pour la Société en Nom Collectif (SNC), la Société en Commandite Simple (SCS) et la Société à Responsabilité Limitée (SARL), il peut s'agir d'un gérant (Art. 276, 298, 323, AUDSCGIE). Pour la Société Anonyme (SA), il peut s'agir d'un Président Directeur Général (Art. 462, AUDSCGIE), d'une Président du Conseil d'Administration (Art. 477, AUDSCGIE), d'un Directeur Général (Art. 485, AUDSCGIE), d'un Directeur Général adjoint (Art. 470, AUDSCGIE) ou encore d'un Administrateur général (Art. 510, AUDSCGIE)

⁷⁶ Il peut intervenir comme gérant d'une SNC (Art, 276, AUDSCGIE) ou comme membre du conseil d'administration d'une S.A. (Art, 421, AUDSCGIE)

⁷⁷ Le dirigeant de fait peut être défini comme une personne physique ou morale régulièrement désigné pour gérer la société et qui à ce titre assure légalement les fonctions de direction ou d'administration en son sein et l'engagent normalement à l'extérieur. Le dirigeant de fait ne bénéficie pas de cette investiture régulière par les statuts, la loi ou la justice. Voir AKAM AKAM (A), « La responsabilité civile des dirigeants sociaux en droit OHADA », Revue Internationale de Droit Economique, No 2, T. XXI, 2007, pp. 211-243

⁷⁸ Selon la conception institutionnelle, le dirigeant de fait est un usurpateur des pouvoirs reconnus au dirigeant de droit et ne peut pas être assimilé à ce dernier. Selon la conception fonctionnelle, exerçant les mêmes pouvoirs, les statuts de ces deux dirigeants peuvent être assimilés. Voir NZE DONG DIT MBELE (J. R.), *Le dirigeant de fait en droit privé français*, Thèse en vue du doctorat, Université de Nancy 2, 2008, 412 pages

⁷⁹ NZE DONG DIT MBELE (J. R.), op. cit., p. 27

fonctions permettent donc d'identifier clairement l'assemblée délibérante ou générale pour la gestion qui consiste à prendre les décisions ; les dirigeants pour la direction qui consiste à appliquer les décisions prises et le commissaire aux comptes pour le contrôle. Cette approche exclut clairement les salariés. Cependant, la montée en puissance du concept de gouvernance des sociétés commerciales ouvre la porte d'une inclusion des organes représentant les salariés parmi les organes de contrôle de la société commerciale⁸⁰ redonnant ainsi une autre vigueur au débat sur l'approche extensive ou restrictive de l'organe ou représentant de la personne morale⁸¹.

2- Des conditions à l'application instable

La détermination d'une responsabilité pénale directe des personnes morales suppose une « *simple imputation matérielle dénuée de tout contenu subjectif* »⁸² et surtout la possibilité pour « *la personne morale d'engager seule la responsabilité sans l'intervention d'un de ses organes ou représentants* »⁸³. Cependant, la lecture du texte d'incrimination des personnes morales témoigne de ce que le législateur a pris acte de la difficulté d'atteindre cet idéal de responsabilité de l'être collectif sans intervention d'un support humain⁸⁴. La loi a donc maintenu une responsabilité par représentation⁸⁵.

Cependant, en admettant ce « *binôme d'attribution* »⁸⁶ ou d'imputation de la responsabilité pénale des personnes morales, le législateur a créé une controverse relative à la détermination de l'organe ou du représentant. Le clivage oppose d'une part les tenants d'une nécessité d'identification de l'organe ou du représentant et d'autre part les défenseurs d'une présomption d'implication des organes ou représentants. La jurisprudence notamment française, dans son œuvre interprétatrice s'est montrée très oscillatoire.

⁸⁰ EWANE MOTTO (P. C.), *La gouvernance des sociétés commerciales en droit OHADA*, Thèse en vue du doctorat en droit privé, Cotutelle Universités de Douala et Paris Est, 2015, 400 pages ; ALAKIA (E.K.), *La participation du salarié au fonctionnement de la société anonyme en droit OHADA*, Mémoire DESS en droit des affaires, Université de Lomé, 2004

⁸¹ MOULOUNGUI (C), « L'élément moral dans la responsabilité pénale des personnes morales », p. 451

⁸² GOMEZ (E), op. cit, pp. 264-265

⁸³ GOMEZ (E), op. cit, p. 258

⁸⁴ « *Il fallait nécessairement savoir par l'intermédiaire de qui l'action criminelle avait été décidée et accomplie afin de l'imputer non pas à la personne physique mais à la personne morale* », BOULOC (B), « Personnes morales. Responsabilité pénale. Conditions », RTD Com, 2012, p. 201

⁸⁵ BOERINGER (C-H), MILLERAND (A), « La responsabilité pénale des personnes morales : une casuistique diverse au sein d'une jurisprudence cohérente », Droit Pénal – Revue mensuelle, Lexisnexis, Jurisclasseur, Mars 2014, p.7

⁸⁶ AMALFITANO (A), « La responsabilité pénale des personnes morales en Italie », in Institut de science criminelle et de la justice de Bordeaux, *La responsabilité pénale des personnes morales*, étude comparée, Paris, Cujas, 2014, p. 160

En effet, pour la première thèse, celle de l'exigence d'identification ; il est impératif d'identifier personnellement le représentant ou l'organe qui a commis l'infraction pour le compte de la personne morale. Dans plusieurs affaires, la jurisprudence est allée dans ce sens. Il est ainsi arrivé à la Cour de cassation d'arrêter que : « *les personnes ne peuvent être déclarées responsables que s'il est établi qu'une infraction a été commise pour leur compte, par leurs organes ou représentant* »⁸⁷ ou encore de considérer que les juges de la cour d'appel n'avaient pas justifié leur décision parce qu'ils n'avaient pas pu « *s'expliquer l'existence effective d'une délégation de pouvoirs ni sur le statut et les attributions des agents mis en cause propres à en faire des représentants de la personne morale* »⁸⁸. La même logique a été suivie le 19 juin 2013 lorsqu'un arrêt de la cour d'appel a été cassé parce que cette dernière avait statué : « *sans mieux rechercher si les faits reprochés avaient été commis, pour le compte de la personne morale poursuivie, par l'un de ses organes ou représentants* »⁸⁹.

Pour la seconde thèse, celle de la présomption d'implication des organes ou responsables de la personne morale par contre ; la responsabilité de l'entité est engagée dès lors qu'un simple rattachement peut être fait entre l'infraction commise pour le compte de cette entité et ses responsables ou organes. Il n'est pas donc pas nécessaire de procéder à une identification.

La jurisprudence a aussi suivi cette thèse d'abord pour les infractions non intentionnelles.⁹⁰ Dans une affaire, une association sportive avait été poursuivie pour homicide involontaire parce qu'elle avait organisé une compétition de ski en laissant des arbres sur la piste causant la mort d'un participant. La Cour avait retenu la responsabilité pénale de cette association en affirmant que l'infraction n'avait pu être commise : « *pour le compte de l'association que par son président, responsable de la sécurité, en l'absence de délégation interne non invoquée devant la cour d'appel* »⁹¹. Par la suite, la présomption d'implication des organes ou représentants dans la commission des infractions pour le compte de la personne morale avait été étendue aux infractions intentionnelles⁹².

⁸⁷ Cass. Crim., 02 décembre 1997, No 96-85.484, JurisData No 1997-005349

⁸⁸ Cass. Crim., 11 octobre 2011, No 10-87.212, JurisData No 2011-021620

⁸⁹ Cass. Crim., 18 juin 2013, No 12-85.917, JurisData No 2013-013165

⁹⁰ Cass. Crim., 20 juin 2006, No 05-85.255 : « *La demanderesse ne saurait se faire un grief de ce que les juges du fond l'ait déclaré coupable du délit d'homicide involontaire sans préciser l'identité de l'auteur des manquements constitutifs du délit, dès lors que cette infraction n'a pu être commise pour le compte de la société, que par ses organes ou représentants* », JurisData No 2006-034397

⁹¹ Cass. Crim., 19 juin 2013, No 12-82.827, JurisData No 2013-012436

⁹² Cass. Crim., 25 juin 2008, No 07-80.261, JurisData No 2008-044943 ; Cass. Crim., 01er septembre 2009, No 08-88.309, JurisData No 2009-050429

Une certaine doctrine a tenu à démontrer une cohérence de la jurisprudence dans sa démarche malgré une casuistique diverse. Pour ces auteurs, la jurisprudence a établi qu' : « (...) *il est impératif que l'infraction, intentionnelle ou non, soit imputée à un organe ou un représentant de la personne morale, même non identifié, pour pouvoir engager sa responsabilité pénale. Par ailleurs, il est nécessaire que le ministère public prouve que cette condition est remplie en fait et que les juges du fond motivent leur décision sur ce point. Si les circonstances de l'espèce indiquent avec certitude que l'organe ou le représentant était à l'origine de l'infraction, il est admis de se contenter d'une implication par déduction dans l'infraction pour rentrer en voie de condamnation à l'égard de la personne morale* »⁹³. Cependant, ce que nous en cause, ce n'est pas la cohérence à un moment précis ; mais le fait que cette cohérence ne puisse pas être définitivement garantie dans la mesure où il appartient entièrement au juge d'apprécier les faits et de déterminer le degré d'implication de l'organe ou du dirigeant et par conséquent le rattachement de l'infraction à la personne morale. Dans ces conditions, il n'est pas exclu que cette cohésion explose à la faveur d'une autre suite d'interprétations allant en sens inverse. Le législateur aurait pu faire l'économie d'une telle précarité en apportant plus de précisions dans les termes de son incrimination de la personne morale favorisant ainsi une détermination sa responsabilité pénale directe. En l'état actuel, l'application de ces conditions entraîne une limitation du champ matériel d'imputation directe de l'infraction à la personne morale. Un aménagement des conditions actuelles d'imputation est donc nécessaire.

II- UNE DETERMINATION RENFORCEE PAR L'AMENAGEMENT DES CONDITIONS ACTUELLES D'IMPUTATION DE L'INFRACTION A LA PERSONNE MORALE

Avec l'admission de la responsabilité pénale des personnes morales, la notion d'imputabilité a perdu son homogénéité. Elle a un sens propre aux personnes physiques⁹⁴ et un autre sens indiqué pour les personnes morales. Pour ce qui est de l'être humain, l'imputabilité est d'essence subjective puisque l'infraction lui est reprochée « *dès lors qu'il est capable de distinguer*

⁹³ BOERINGER (C-H), MILLERAND (A), op. cit., p. 11

⁹⁴ L'imputabilité repose sur le discernement qui a d'abord eu une connotation axiologique (le choix entre le bien et le mal) avant de revêtir une connotation clinique (déficience). C'est la raison pour laquelle, l'absence de discernement a donc permis de dégager des causes de non imputabilité.

le bien du mal puis de choisir entre l'un ou l'autre en exerçant sa volonté »⁹⁵. La conscience est au centre de cette imputabilité. Pour ce qui est de la personne morale, « l'imputation va opérer une mutation par objectivation »⁹⁶. Il a été admis, sur la base d'une approche pragmatique que l'infraction est imputable à la personne morale du seul fait de sa commission pour le compte de cette entité par son organe ou représentant.

Ces conditions d'imputation n'ont pas réussi à déterminer une objectivation complète la responsabilité pénale des personnes morales. Par exemple, certaines causes de non-imputabilité applicables à la personne physique, notamment la contrainte, continuent de profiter à la personne morale. Les mêmes conditions d'imputabilité peinent aussi à autonomiser la responsabilité pénale des personnes morales en lui conférant le caractère direct recherché. Les limites relevées à cet égard conduisent à une réflexion visant à l'amélioration et non à la destruction des conditions actuelles d'imputation de l'infraction à la personne morale.

Au préalable, il est nécessaire de définir le champ des personnes morales imputables. Nous proposons une conception large incluant les personnes morales dénuées de personnalité juridique. Nous avons vu que le droit en vigueur pénalisait les dirigeants de ces personnes morales de fait à titre personnel mais ignorait les entités collectives elles-mêmes. Cette piste de réflexion ne fera pas l'objet de développements plus élaborés dont la teneur peut déjà être décelée concomitamment de la critique dans la première partie de notre analyse.

Il reste une autre piste qui s'appuie sur deux types de critères objectifs et qui pourraient améliorer les conditions d'imputation en vigueur et contribuer à renforcer la détermination d'une responsabilité pénale directe de la personne morale.

Le premier critère, nous le qualifions d'artificiel (A). Il relève de l'incrimination et vise à faire définir un ensemble d'infractions imputables automatiquement à la personne morale. Une telle approche existe déjà à l'égard des personnes physiques. Il n'est par exemple pas possible d'envisager qu'une personne autre que la personne physique puisse être poursuivie pour rupture abusive des fiançailles.

Le second critère, nous le qualifions de réel (B). Il relève de l'infraction ou de la mise en œuvre de l'incrimination. Il opère une distinction non existante dans la loi entre l'imputation des

⁹⁵ JOURDAIN (P), *Recherche sur l'imputabilité en matière de responsabilité civile et pénale*, Thèse en vue du doctorat en droit privé, 1982, Université de Bordeaux, pp. 198 et ss

⁹⁶ GOMEZ (E), *op.cit.*, p. 26

infractions intentionnelles et celle des infractions non intentionnelles. Nous proposons que dans le premier cas, l'imputabilité repose sur une décision ou un acte formel de la personne morale. Dans le second cas, l'imputabilité doit relever d'une imprudence caractérisée de la personne morale directement poursuivie.

A- Le critère artificiel : la détermination d'un champ d'infractions directement imputables à la personne morale

Le principe général de responsabilité des personnes morales est venu abroger le principe de spécialité en vertu duquel les personnes morales ne pouvaient répondre de leurs actes que dans les cas listés par des textes spéciaux⁹⁷. Cette balkanisation de la responsabilité était alors source d'insécurité juridique tant il est vrai que la loi ne pouvait pas citer de façon exhaustive les infractions ou les domaines concernés. Nous restons donc dans la logique du principe général qui est alors édicté dans le code pénal, boussole d'ensemble des principes, infractions et sanctions. Cependant, en lisant le catalogue des infractions citées par les différents codes, un malaise persiste dans la mesure où des distinctions réelles ne sont pas faites entre les infractions relevant des personnes physiques et celles relevant des groupements. Or, nous pensons qu'il existe dans ces codes des infractions spécifiques qui de par leur nature ou objet doivent engager directement la personne morale. La première raison tient au fait que pour ces différentes infractions, l'action pour le compte ou dans l'intérêt de la personne morale serait présumée dans la mesure où il serait difficile de déterminer un intérêt autre que celui de la personne morale. Il s'agit donc d'une présomption d'intérêt de la personne morale. La seconde raison repose sur le fait que ces infractions supposent d'office une implication matérielle ou morale directe de la personne morale. Il s'agit donc d'une présomption d'implication ou d'action. Des illustrations sont possibles à partir des codes pénaux camerounais et français.

Toujours sur la base de ce critère artificiel tenant à l'incrimination, il convient de relever que le droit pénal des affaires OHADA a déjà consacré, à travers les différents actes uniformes, un ensemble d'infractions. A première vue, elles semblent n'être imputables qu'à la personne physique. Pourtant, une simple interprétation permet de comprendre qu'une extension aux personnes morales est tout à fait envisageable et ne serait pas de nature à dénaturer les incriminations retenues.

1- Des infractions directement imputables du fait de la nature des personnes morales

⁹⁷ NTONO TSIMI (G), op. cit.

Le code pénal camerounais incrimine de nombreux faits qui peuvent justifier une imputation directe de la personne morale si cette dernière est concernée. Trois domaines retiennent notre attention à savoir les atteintes à la paix publique ; les atteintes contre l'économie publique et les atteintes à la santé publique. Page | 130

Pour ce qui est des atteintes à la paix publique, nous prenons spécifiquement le cas des jeux et loteries. La loi prévoit des sanctions pour « *celui qui ne respecte pas les standards et normes de sécurité, de confort et de salubrité propres au casino* » ou « *celui qui utilise des équipements non agréés pour exploiter un casino ou des jeux en ligne* » ou « *celui qui par des violences ou voies de fait, empêche les agents assermentés d'avoir accès aux lieux à contrôler* » ou « *l'opérateur de jeux d'argent et de hasard titulaire de titre qui, par quelque moyen que ce soit, émet ou diffuse une publicité commerciale en direction des mineurs* » ou encore « *celui qui ne prend pas des mesures pour empêcher l'accès d'un mineur à une salle de casino ; permet l'accès aux salles de casino : aux militaires et personnel des forces de maintien de l'ordre en uniforme ; aux individus en état d'ivresse ou susceptibles de provoquer des scandales ou incidents ; aux personnes ayant fait l'objet d'une interdiction par le Ministre chargé des jeux* ». Il s'agit respectivement des infractions de non-respect des standards et normes de sécurité, de confort et de salubrité propres au casino⁹⁸; d'utilisation des équipements non agréés pour casino et jeux en ligne⁹⁹; de rébellion en matière de jeux et loteries¹⁰⁰; de publicité en matière de jeux et loteries¹⁰¹; d'accès interdit aux jeux et loteries¹⁰². Dans toutes ces infractions, il nous semble spécieux d'avoir à dissocier l'intérêt personnel de l'organe ou du représentant de l'intérêt autonome de la personne morale.

Ensuite, nous avons le domaine des atteintes contre l'économie publique. Elles rendent elles aussi, extrêmement compliquée toute tentative d'exclure l'intérêt propre de la personne morale. Une société commerciale peut se retrouver en train de détenir : « *au lieu de son commerce ou de son travail, des poids ou mesures faux ou autres appareils inexacts servant au pesage pour au mesurage de ses marchandises* ». Elle peut aussi être celle qui : « *par des moyens frauduleux quelconques, opère la hausse baisse artificielles du prix des marchandises ou des effets publics ou*

⁹⁸ Art. 249-1, Code pénal

⁹⁹ Art. 249-3, Code pénal

¹⁰⁰ Art. 249-5, Code pénal

¹⁰¹ Art. 249-6, Code pénal

¹⁰² Art. 249-7, Code pénal

privés » ou encore qui : « dans le but d'agir sur les cours des denrées alimentaires destinées à l'homme ou aux animaux, les fait ou laisse périr, corrompre ou disparaître » Il s'agit respectivement des infractions de faux poids et mesures¹⁰³, de pression sur les prix¹⁰⁴ et de destruction des denrées¹⁰⁵. Pour toutes ces infractions, nous entrevoyons une collusion entre l'intérêt de la personne physique et celui de la personne morale.

Enfin, nous avons les atteintes à la santé publique. Certaines permettent de mettre en évidence une implication directe de la personne morale indépendamment de tout truchement humain. C'est le cas de la pollution.¹⁰⁶ D'autres atteintes à la santé publique mettent en première ligne l'intérêt de l'entité collective. Ainsi, comment ne pas imaginer qu'une pharmacie, du seul que les ordonnances sont payées dans sa caisse, n'est pas le bénéficiaire immédiat de la vente illicite de médicaments¹⁰⁷ ? La démonstration contraire relèverait d'un exercice périlleux.

Le code pénal français, dans une écriture plus explicite incrimine déjà la personne morale et la personne physique pour des infractions identiques en faisant juste une distinction au niveau des sanctions. Cela a par exemple été relevé à propos des infractions relatives aux conditions de travail et d'hébergement contraires à la dignité de la personne, du travail forcé et de la réduction à la servitude.¹⁰⁸

Dans ces différentes infractions, une présomption de responsabilité pénale ou d'imputabilité directe peut être consacrée du simple fait de la nature de la personne morale dont l'intérêt, le profit ou l'incitation peuvent être difficilement écartés de la commission de l'infraction.

2- Des infractions directement imputables du fait des obligations des personnes morales

¹⁰³ Art. 252, Code pénal

¹⁰⁴ Art. 256, al. 1^{er}, Code pénal

¹⁰⁵ Art. 257, Code pénal :

¹⁰⁶ Art. 261, al. 1^{er}, Code pénal

¹⁰⁷ Art. 258-1, Code pénal : « Est puni (...) celui qui vend un médicament sans y être légalement autorisé ; vend un médicament contrefait, périmé ou non autorisé ; détient, pour le vendre, un médicament falsifié, altéré ou nuisible à la santé humaine »

¹⁰⁸ « Voir Art. 225-13 à 225-16, Code pénal français. Art. 225-13 : « Le fait d'obtenir d'une personne, dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur, la fourniture de services non rétribués ou en échange d'une rétribution manifestement sans rapport avec l'importance du travail accompli est puni (...) » ; Art. 225-14 : « Le fait de soumettre une personne, dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur, à des conditions de travail ou d'hébergement incompatibles avec la dignité humaine est puni (...) »

Le droit OHADA qui encadre la vie des affaires en Afrique a défini un ensemble d'infractions expressément destinées au dirigeant social ou à la personne physique. Or, en analysant ces infractions, elles peuvent parfaitement être étendues aux personnes morales et engager directement leur responsabilité pénale.

Le droit des sociétés commerciales dans ses dispositions pénales prévoit des infractions relatives à la constitution d'une société. Il y apparaît que : « *constitue une infraction pénale, le fait pour les fondateurs, le président-directeur général, le directeur général, l'administrateur général ou l'administrateur général adjoint d'une société anonyme d'émettre des actions avant l'immatriculation ou à n'importe quelle époque lorsque l'immatriculation est obtenue par fraude ou que la société est irrégulièrement constituée* »¹⁰⁹. L'exclusion des personnes morales de cette énumération n'est que de façade dans la mesure où ces entités peuvent elles aussi être des fondateurs¹¹⁰ ou des administrateurs¹¹¹ sociaux. Dans le même registre, des infractions relatives à la gérance, à l'administration et à la direction des sociétés existent. L'une d'entre elles ; notamment la répartition de dividendes fictifs prévoit qu' : « *encourent une sanction pénale, les dirigeants sociaux qui, en l'absence d'inventaire ou au moyen d'inventaire frauduleux, ont, sciemment, opéré entre les actionnaires ou les associés la répartition des dividendes fictifs* »¹¹². Une fois de plus, cette infraction n'épargne pas la personne morale qui peut par exemple être gérant d'une société en nom collectif¹¹³. Enfin, la mauvaise tenue de la comptabilité d'une société par ses dirigeants parmi lesquelles la personne morale, qu'il s'agisse du défaut d'établissement ou de présentation des documents comptables ou de la présentation des documents inexacts peut justifier que ces dirigeants soient punis : « *conformément aux dispositions du droit pénal en vigueur dans chaque Etat-partie* »¹¹⁴.

Le droit commercial général quant à lui n'a pas prévu un corpus de règles pénales. Il a tout de même, à travers la définition des différentes obligations incombant aux personnes morales, permis de déceler certaines infractions. En matière d'exploitation indirecte du fonds de commerce par un locataire-gérant par exemple, il est indiqué que ce dernier, au risque de commettre une infraction d'indiquer sa qualité en tête de ses bons de commande, factures et autres documents à

¹⁰⁹ Art. 886, AUDSC

¹¹⁰ Art. 102 al. 1^{er}, AUDSC

¹¹¹ Art. 421 al. 1^{er}, AUDSC

¹¹² Art. 889, AUDSC

¹¹³ Art. 276 al. 2, AUDSC

¹¹⁴ Art. 111, Acte uniforme portant organisation et harmonisation des comptabilités des entreprises.

caractère financier ou commercial¹¹⁵. Le locataire-gérant en question puisqu'il a la qualité de commerçant¹¹⁶, peut donc valablement être une personne morale¹¹⁷.

B- Le critère réel : l'exigence d'une décision ou d'une imprudence caractérisée de la personne morale

Page | 133

Les conditions pragmatiques d'imputabilité des infractions à la personne morale exigent que ces infractions soient commises pour leur compte par leurs organes ou représentants. Cependant, il nous a été donné de relever un ensemble de difficultés compliquant l'imputation directe de l'infraction à la personne morale sur la base d'une application de ces critères. Le débat est très contrasté lorsqu'il s'agit des infractions intentionnelles et beaucoup lorsqu'il est question des infractions non intentionnelles.

Pour les premières infractions en réalité, il n'existe pas de présomption de responsabilité. Le juge au cas par cas doit démontrer premièrement que l'action a été commise pour le compte de l'entreprise. Le critère artificiel d'imputabilité que nous avons proposé vise à résoudre en partie les difficultés inhérentes à cette condition. Le juge doit en second lieu démontrer que l'action a été commise par l'organe ou le représentant. A ce niveau, la jurisprudence dominante a réussi à établir qu'il n'est pas nécessaire d'identifier cet organe ou représentant et qu'il faut tout simplement procéder à un rattachement de l'acte audit représentant. Le risque découlant de cette extrême souplesse est de pouvoir créer une responsabilité diffuse et à géométrie variable. Il est donc important de penser à une condition complémentaire qui permet d'établir directement l'implication du représentant ou de l'organe de la personne morale. Nous proposons que cette implication soit démontrée sur la base d'un acte formel ou d'une décision.

Pour les infractions non intentionnelles, la solution est relativement stable. La responsabilité directe de la personne morale est admise.

1- Pour les infractions intentionnelles : l'exigence d'un acte formel ou d'une décision de la personne morale

Les organes de gestion, de direction et d'administration ont des pouvoirs très étendus. A l'égard des tiers, ils ont : « *tout pouvoir pour engager la société, sans avoir à justifier d'un mandat spécial. Toute limitation de leurs pouvoirs légaux est inopposable aux tiers de bonne foi* »¹¹⁸. En

¹¹⁵ Art. 140, AUDCG

¹¹⁶ Art. 139 al. 1^{er}, AUDCG

¹¹⁷ Art. 2, AUDCG

¹¹⁸ Art. 121, AUDSCGIE

principe, ils engagent la société même pour les actes qui ne relèvent pas de l'objet social sauf à l'égard des tiers qui le savaient, encore appelés tiers de mauvaise foi¹¹⁹. A l'égard des associés, les pouvoirs et par conséquent les actes des organes de gestion, d'administration ou de direction qui en découlent peuvent faire l'objet de limitations inopposables aux tiers qui l'ignoraient encore qualifiés de tiers de bonne foi¹²⁰.

Pour engager donc la société commerciale, son organe ou son représentant doit poser un « acte de gestion ». Cette disposition revient pour toutes les sociétés qu'il s'agisse par exemple du gérant d'une SNC¹²¹, d'une SARL¹²² ou de l'administrateur général d'une Société anonyme¹²³. La doctrine face à l'absence de définition textuelle de la notion d'acte a essayé d'en proposer¹²⁴ autant qu'elle a entrepris d'établir une distinction entre les actes de gestion, d'administration et de direction¹²⁵. Tous ces efforts ne répondent pas à la question de savoir quel est l'élément objectif qui permet de rattacher l'acte à l'organe ou au représentant et par conséquent d'engager directement la responsabilité pénale des personnes morales.

A notre sens, il faudra établir l'existence d'une décision ou d'un acte formel de la personne morale à travers son représentant ou organe. Le souci en l'espèce est celui de la sécurité juridique. Le droit pénal brésilien a déjà frayé le chemin en consacrant explicitement cette solution. En effet, il est disposé que les personnes morales sont pénalement responsables des infractions commises par voie d'une décision de son représentant ou de son organe¹²⁶. Les droits étrangers au Brésil, notamment français et OHADA n'ont pas choisi expressément cette formulation mais on y retrouve clairement la même exigence pour les actes internes à la société et qui, pour certains, peuvent avoir une incidence sur les tiers.

¹¹⁹ Art. 122, AUDSCGIE

¹²⁰ Art. 123, AUDSCGIE

¹²¹ Art. 277 et 277-1, AUDSCGIE

¹²² Art. 328 et 329, AUDSCGIE

¹²³ Art. 498, AUDSCGIE

¹²⁴ JESTAZ (P), « acte de langage ou de comportement institué par le droit en vertu duquel une ou plusieurs personnes exercent la compétence qui leur est reconnue d'établir soit une prescription de caractère normatif, soit une situation appelant le jeu d'un régime juridique », in « Une révolution inaperçue. A propos de l'acte juridique », RTD Civ, 2014, p. 67

¹²⁵ EWANE MOTTO (P.C.), *La gouvernance des sociétés commerciales en droit de l'OHADA*, Thèse de doctorat en droit privé, Cotutelle Universités de Douala et de Paris-Est, 2015, 400 pages ; NICOLAS-BELIZON (D), *Le contrôle de la gestion des sociétés commerciales*, Thèse de doctorat en droit privé, Université d'Aix-Marseille, 2017, 531 pages ; MAGNE FOSSO (V.Y.),

L'intervention du juge dans le fonctionnement des sociétés commerciales en droit de l'OHADA, thèse de doctorat en droit privé, Université de Côte-D'Azur, 2020, 467 pages.

¹²⁶ Art. 3, Loi No 9.605/98

De façon transversale, il ressort par exemple du droit OHADA que les organes délibérants doivent être dûment convoqués par écrit par les dirigeants¹²⁷; que les décisions collectives prises par les assemblées doivent faire l'objet d'un procès-verbal signé par chaque associé¹²⁸ de nullité. De même, les résolutions à l'issue des assemblées générales annuelles font l'objet d'un texte¹²⁹.

De façon spécifique, la société anonyme présente des dispositions nettement mieux détaillées sur l'exigence d'un acte ou d'une autorisation ou d'une décision pour engager la collectivité. Ainsi, il est prévu que : « *dans ses rapports avec les tiers, la société est engagée, y compris par les décisions du conseil d'administration qui ne relèvent pas de l'objet social, dans les conditions et limites fixées (...)* »¹³⁰. Dans le même registre, une autorisation préalable du conseil d'administration est par exemple requise pour les cautionnements, avals et garanties pour des engagements pris par des tiers¹³¹ à peine de nullité¹³². Enfin, des clauses des statuts ou des résolutions de l'assemblée générale peuvent limiter les pouvoirs de l'administrateur général et être opposées aux tiers qui en avaient connaissance¹³³.

L'exigence d'un acte formel ou d'une décision que nous proposons permet un double rattachement. D'abord, il permet de voir que le fait ou l'acte engageant la responsabilité pénale de la personne morale est la conséquence de l'application de cette décision. Cela pourra contribuer à relativiser le débat sur une conception restrictive ou extensive du substratum humain dont l'action déclenche la responsabilité du groupe. Concrètement, ce ne serait pas la personne qui a agi qui importerait mais la source ou le fondement formel de son action. Enfin, l'exigence d'une décision permet de mieux apprécier la recherche de l'intérêt social ou du compte de la personne morale dans l'acte posé. Par exemple, dans une société à responsabilité limitée, il est prévu que le nantissement des parts sociales est soumis en amont au consentement de la société et en aval doit être constaté par un acte notarié ou sous seing privé signifié à la société et publié au registre du commerce et du crédit mobilier¹³⁴. Ainsi, si des fraudes ont été introduites dans l'opération au détriment du créancier nanti, même si l'acte a été posé dans l'intérêt ou pour le compte de la société par le dirigeant, la responsabilité pénale directe de ladite personne morale ne saura être ébranlée

¹²⁷ Art. 303 al. 1^{er}, pour la société en commandite simple (SCS)

¹²⁸ Art. 304 al. 1^{er}, AUDSCGIE (pour la SNC) ; Art. 342 al. 1^{er}, AUDSCGIE (pour la SARL)

¹²⁹ Art. 288 al. 2, AUDSCGIE (pour la SNC) ; Art. 306 al. 2, AUDSCGIE (pour la SCS)

¹³⁰ Art. 436, AUDSCGIE

¹³¹ Art. 449 al. 1^{er}, AUDSCGIE

¹³² Art. 449 al. 7, AUDSCGIE

¹³³ Art. 498 al. 5, AUDSCGIE

¹³⁴ Art. 322, AUDSCGIE

s'il n'est pas clairement établi qu'elle avait donné son accord antérieurement à l'acte. Il faudra pour cela ressortir les preuves de cet accord. Les propositions faites pour les infractions intentionnelles ne valent pas pour les infractions non intentionnelles.

2- Pour les infractions non intentionnelles : l'exigence d'une imprudence caractérisée

Page | 136

Les infractions non intentionnelles sont des infractions d'imprudence ou de négligence. Elles sont très fréquentes pour ce qui est des personnes morales et ont déjà marqué l'actualité internationale du fait de leur gravité¹³⁵. La doctrine voit derrière cette : « *omniprésence de la délinquance d'imprudence dans le champ de cette responsabilité* »¹³⁶, un terrain fertile à la remise en cause des conditions d'imputation de l'infraction au groupement.

En effet, les conditions d'imputation de l'infraction à la personne morale à savoir la commission pour son compte et par son organe ou représentant sont censées s'appliquer à la fois aux infractions intentionnelles et à celles non intentionnelles. Leur application aux infractions intentionnelles a créé un débat par rapport à la nature directe ou indirecte de la responsabilité pénale des personnes morales tandis qu'elle a suscité, pour ce qui est des infractions non intentionnelles, un espoir et une volonté d'autonomisation de la responsabilité pénale des groupements¹³⁷. Face à une négligence ou une infraction non intentionnelle, le juge, abandonnant la personne physique organe ou représentant a progressivement développé une présomption de responsabilité pénale de la personne morale elle-même.¹³⁸

La raison principale tient au fait qu'il est difficile pour ce type d'infractions, d'établir l'accomplissement des conditions d'imputabilité actuelle. Prenons le cas de l'exigence de commission de l'infraction pour le compte de la personne morale.

En concevant l'intérêt social comme un intérêt distinct de celui personnel de l'organe ou représentant de la personne morale, un danger est envisageable : celui de retenir systématiquement la responsabilité pénale de la personne morale pour les infractions non intentionnelles chaque fois

¹³⁵ Affaire du Cargo ERIKA, Cass. Crim., 25 septembre 2012, No 10-82.938

¹³⁶ CONSIGLI (J), « La responsabilité pénale des personnes morales pour les infractions involontaires : critères d'imputation », Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 2014/2, No 2, p. 298

¹³⁷ Voir Circulaire criminelle du 13 février 2006 relative à l'abandon du principe de spécialité. Elle prévoit qu'en cas d'infraction non intentionnelle, « les poursuites contre la seule personne morale devront être privilégiées » (CRIM 2006. 03 E8/13-02-2006 NOR : JUSDO630016C)

¹³⁸ TRICOT (J), « Le droit pénal à l'épreuve de la responsabilité pénale des personnes morales : l'exemple français », op.cit., p. 45

que l'intérêt personnel de son substratum humain n'aura pas été établi¹³⁹. Ainsi, « *ne s'attarder qu'à vérifier l'absence d'intérêt personnel du dirigeant conduirait donc à condamner invariablement les personnes morales du chef de toutes les infractions non intentionnelles commises par leurs organes ou représentants* »¹⁴⁰.

En concevant la définition de « pour le compte » d'un point de vue de l'économie réalisée ou du profit tiré par la personne morale, la solution n'est pas toujours aisée. Pour certains auteurs, un enjeu pécuniaire pourra justifier l'orchestration d'une négligence et justifier ainsi l'imputation de l'infraction¹⁴¹. Pour d'autres, il serait fastidieux de réussir à le prouver tant il est vrai que de nombreuses négligences dommageables ne créent aucun profit à l'égard de la personne morale¹⁴². Face à la difficulté manifeste de fonder l'imputation directe de la personne pour les infractions non intentionnelles sur les conditions tenant à la réalisation de cette infraction pour le compte d'une entité par son organe ou représentant, d'autres conditions d'imputation ont été avancées. Une lecture croisée nous amène à proposer comme condition à savoir l'imprudence caractérisée.

Il s'agit concrètement d'une négligence manifeste et porteuse de préjudices. Elle peut avoir un caractère occasionnel ou non occasionnel. Dans le premier cas, l'imprudence peut résulter de la violation d'un devoir de vigilance ou de l'irrespect de mesures spécifiques¹⁴³. Dans le second cas, l'imprudence caractérisée peut résulter soit d'un dysfonctionnement sérieux observé dans l'entreprise,¹⁴⁴ soit des défaillances systémiques¹⁴⁵ ou d'une politique d'entreprise défaillante¹⁴⁶.

Conclusion

De lege lata, les personnes morales sont responsables des infractions commises pour leur compte par leurs organes ou représentants. Cette écriture qui, même de façon téléologique met en

¹³⁹ HOUTMANN (M-A), « Responsabilité pénale des personnes morales », Dalloz, 2000, p. 34 ; SAINT-PAU (J-C), « L'insécurité juridique de la détermination du responsable en droit pénal de l'entreprise » Gaz.Pal., 10 février 2005, No 41, p. 7

¹⁴⁰ CONSIGLI (J), op.cit., p. 306

¹⁴¹ DUQUESNE (F), « La faute d'imprudence commise pour le compte de la personne morale », JCP E, No 47, p. 50

¹⁴² GIUDICELLI-DELAGE (G), « Responsabilité pénale des personnes morales. Accident de travail. Atteinte involontaire à l'intégrité physique », RSC, 1996, p. 392

¹⁴³ FIORELLA (A), Concluding report, in FIORELLA (A), Corporate criminal liability and compliance programs, Jovene, Vol. 2, 2012, p. 391

¹⁴⁴ PADFIELD (N), « Actualités du droit de Angleterre et du Pays de Galles en 2007 », RSC 2008, 1013

¹⁴⁵ MONGILLO, « The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007, in FIORELLA (A), Corporate criminal liability and compliance programs, Vol. I, Jovene, 2012, p. 273

¹⁴⁶ FIORELLA (A), « Une norme modèle sur le critère d'imputation », in GIUDICELLI-DELABE (G), MANACORDA (S), *La responsabilité pénale des personnes morales, perspectives européennes et internationales*, Société de législation comparée, 2013, p. 63 ; VILLANI (E), Responsabilité (pénale) des personnes morales et mesures d'organisation pour la prévention des infractions dans le cadre du modèle européen de responsabilité », in GIUDICELLI-DELABE (G), MANACORDA (S), op.cit., p. 71 et ss

avant l'agent humain derrière la personne morale contribue relativement à la détermination d'une responsabilité pénale autonome de cette entité.

D'une part, ces critères limitent le champ personnel de l'imputation en excluant les personnes morales dépourvues de personnalité juridique et dont les organes ou représentants sont soit diffus, soit dilués soit inexistantes. La loi pénale préfère, pour ces entités, consacrer une responsabilité exclusive des personnes physiques qui les fondent.

D'autre part, les critères retenus limitent le champ matériel de l'imputation qui repose sur des notions imprécises en théorie et instable en pratique. Tout d'abord, l'infraction doit être commise pour le compte de la personne morale. Malgré les efforts jurisprudentiels, aucune définition légale ne donne le contenu de la condition « pour le compte » qui se retrouve partagée entre l'intérêt des associés, celui des créanciers et celui conforme à la réalisation de l'objet social. A ce niveau, la difficulté à démontrer l'intérêt social conduira soit à une irresponsabilité pénale de la personne morale, soit à une responsabilité exclusive de la personne physique. Enfin, l'infraction doit être commise par les organes ou représentants de la personne morale. L'absence de définition de ces notions en matière pénale cède le pas à une jurisprudence cyclothymique. La responsabilité de l'être collectif se retrouve donc subordonnée à la participation ou à l'implication de son substratum humain dans la commission de l'infraction. L'une des conséquences manifeste est d'ailleurs la difficulté pour la doctrine ou la loi ou la jurisprudence à définir des causes de non-imputabilité propres aux personnes morales.

De lege ferenda, nous proposons une réécriture des critères ou conditions d'imputation de l'infraction à la personne morale afin de renforcer la détermination d'une responsabilité autonome. Cette réécriture suppose une considération extensive des personnes morales imputables ; la possibilité de définir un ensemble d'infractions automatiquement imputables aux personnes morales ; la relativisation de la recherche de l'intérêt de la personne morale dans l'infraction et l'admission d'une commission par des personnes autres que le dirigeant ou l'organe à partir du moment où une décision ou une imprudence de la personne morale est établie respectivement pour les infractions intentionnelles et non intentionnelles.

La réécriture proposée est la suivante : **« les personnes morales sont pénalement responsables des infractions commises par voie d'une décision de son organe ou représentant, ou par voie d'une imprudence caractérisée ou par voie des infractions qui lui sont automatiquement rattachées ».**

**L'exigence de sincérité en droit camerounais :
Consécration juridique d'un principe à valeur morale**

The requirement of sincerity in Cameroonian law :
Legal consecration of a moral principle

Par : Page | 139

NGANBA Jacques Cyrille Armand

Doctorant en droit privé à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)

Avocat au Barreau du Cameroun

Résumé :

La sincérité, en tant qu'exigence de conduite sociale, impose aux citoyens des devoirs de vérité et de transparence, les mettant en garde contre les déguisements et artifices de toutes sortes. À l'origine d'essence morale et philosophique, elle est aujourd'hui consacrée par de nombreux textes juridiques camerounais et appliquée par la jurisprudence. Du fait de cette généralité, l'exigence de sincérité acquiert en droit camerounais le statut de principe général de droit. Cependant, malgré cette intégration de la sincérité dans le corpus législatif camerounais, les comportements insincères restent récurrents dans les rapports individuels et collectifs. Ainsi, afin de marquer davantage l'attachement de la société camerounaise à la sincérité, il est nécessaire de l'ériger en principe fondamental du droit pour lui permettre de produire son plein effet.

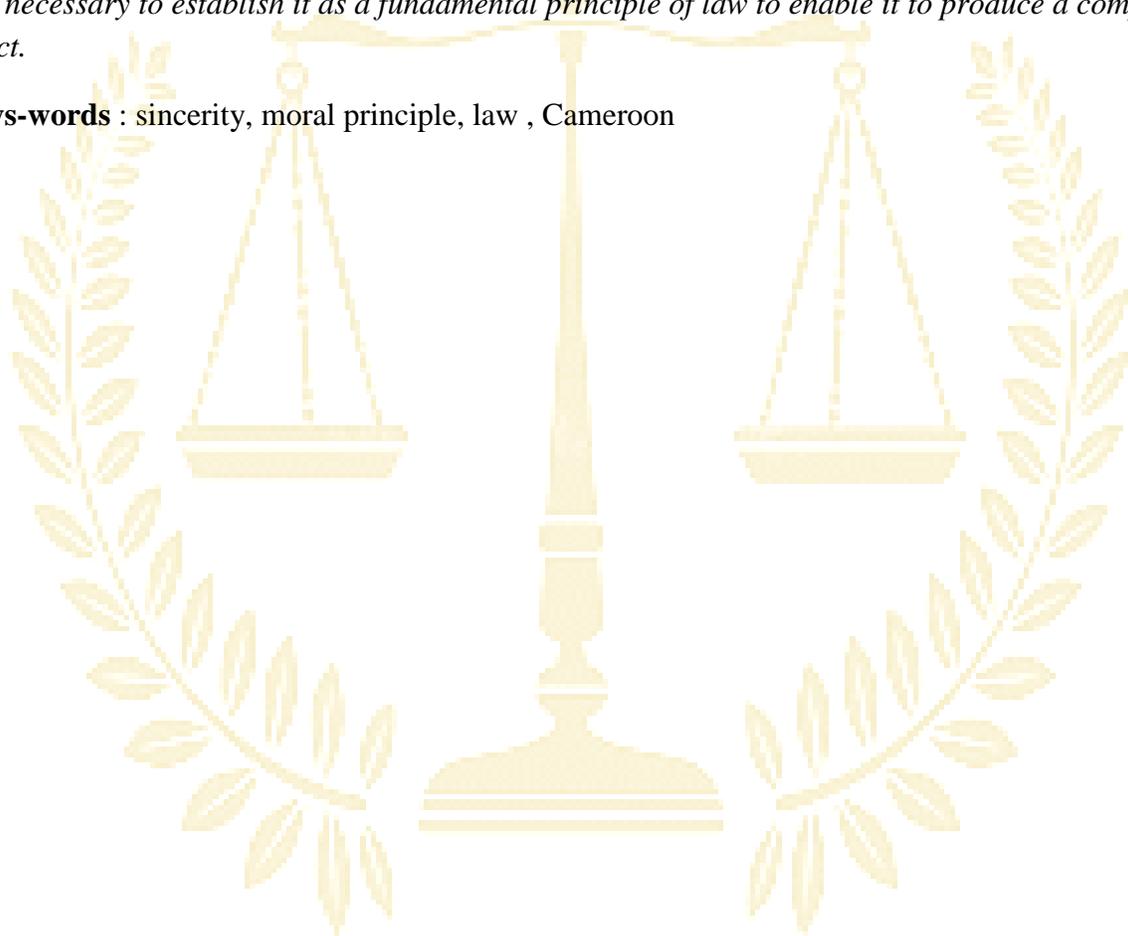
Mots-clés : sincérité, Principe moral, droit, Cameroun

Abstract :

Sincerity, as a requirement of social conduct, imposes on citizens duties of truth and transparency, warning them against disguises and artifices of all kinds. Initially conceived as a moral and philosophical principle, it is now enshrined in numerous Cameroonian legal texts and applied by jurisdictions. Because of this generality, the requirement of sincerity acquires in Cameroonian law the status of a general principle of law. However, despite this integration of sincerity in the Cameroonian legislation, insincere behavior remains recurrent in individual and collective relationships. Thus, in order to mark the attachment of Cameroonian society to sincerity, it is necessary to establish it as a fundamental principle of law to enable it to produce a complete effect.

Page | 140

Keys-words : sincerity, moral principle, law , Cameroon



Introduction

Le droit et la morale appartiennent à la catégorie de règles de conduite nécessaires pour une vie harmonieuse en société. Ces deux « dispositifs d'encadrement et de normalisation des comportements »¹ entretiennent divers types de rapports : rapports conflictuels, en raison de la contrariété de certaines règles juridiques aux valeurs morales, mais aussi rapports d'influence réciproque, du fait même de l'existence d'une « influence mutuelle entre la vie juridique et la vie morale d'une société »². Cela tient au fait qu'ils couvrent le même champ et tendent à organiser la société³, chacun à sa manière.

Cette unicité de champ d'intervention n'occulte cependant pas leurs divergences⁴, lesquelles sont perceptibles tant au niveau de la force obligatoire inhérente à chacune d'elle qu'au niveau de leurs régimes de sanction. Du latin « *moralis* », la morale désigne tout d'abord un impératif de conscience personnelle⁵ en tant qu'elle est constituée de principes, règles, devoirs et valeurs qui s'imposent à la conscience individuelle et collective. Il s'agit selon Émile Durkheim d'un « ensemble de jugements que les hommes, individuellement ou collectivement, portent sur leurs propres actes comme sur ceux de leurs semblables, en vue de leur attribuer une valeur très spéciale, qu'ils estiment incomparable aux autres valeurs humaines »⁶.

Si l'on peut dire avec plus ou moins de précision ce à quoi renvoie la morale, la tâche est généralement plus difficile concernant le droit, qui demeure une notion imprécise et floue. C'est ce que constate HART dans cette formule restée célèbre : « il est peu de questions relatives à la société humaine qui aient été posées avec autant de persistances et qui aient fait l'objet, de la part de théoriciens réputés, de réponses aussi différentes, étranges et même paradoxales que la question

¹ CHEVALLIER (J), « L'internormativité », in HACHEZ (I) et autres (dir.), *Les sources du droit revisitées*, Bruxelles, Anthemis, vol. 4, 2013, p. 689

² PIAGET (J), « Les relations entre la morale et le droit », *Études sociologiques*, Genève, Droz, p. 179

³ Des auteurs comme Jean Carbonnier reconnaissent que « bien d'autres normes que le droit sont appelées à régir, à réguler la vie en société ». Lire dans ce sens : CARBONNIER (J), « Les phénomènes d'internormativité », *European Yearbook in Law and Sociology*, Martinus Nijhoff, La Haye, 1977, p. 42

⁴ DE NAUROIS (L), « Discordances entre droit et morale », *Revue théologique de Louvain*, 2^e année, fasc. 3, 1971, pp. 307-326 ; ROUVIERE (F), « La distinction des normes juridiques et des normes morales : un point de vue constructiviste », *Les Cahiers de droit*, 59 (1), 261-283 ; PERELMAN (C), *Droit, morale et philosophie*, 2^e Éd., Paris, L.G.D.J., 1976.

⁵ L'expression est de Louis DE NAUROIS, *op.cit.* ;

⁶ DURKHEIM (É), « Introduction à la morale », Texte rédigé en 1917, in *Revue philosophique*, 89, 1920, pp. 81 à 97. Pages rédigées en 1917, Publication posthume préparée par Marcel Mauss. Texte reproduit in Durkheim (É), *Textes*, 2. Religion, morale, anomie (pp. 313 à 331). Paris, *Les Éditions de Minuit*, coll. Le sens commun, 1975, 508 p ;

“Qu’est-ce que le droit ?”⁷. Cependant, l’on admet généralement qu’il désigne l’ensemble des règles de conduite socialement édictées, ayant vocation à régir la société et dont le respect est assuré au moyen de la contrainte étatique.

Malgré leurs différences⁸, les interactions mutuelles entre le droit et la morale demeurent évidentes et sont traitées par certains auteurs sous le concept de l’internormativité⁹. En effet, de nombreuses règles de droit sont d’inspiration morale, le droit exprimant dans ce cas les valeurs morales auxquelles une société est attachée. En d’autres termes, la morale apporte la matière, le substrat nécessaire à l’édification de la règle de droit et ces principes moraux sont par la suite érigés en règle de droit : c’est le phénomène de l’appropriation de la morale par le droit. Dans un autre sens, le droit donne une valeur contraignante aux règles morales pour qu’elles s’appliquent dans la société avec force. Ainsi, le droit devient le bras armé des règles morales.

Dans ce sens, il est fort aisé de constater que de nombreuses exigences morales sont reprises par le droit, parmi lesquelles : la loyauté¹⁰, la fidélité¹¹, la bonne foi¹², la sincérité, etc. S’agissant tout particulièrement de la sincérité, elle est généralement définie comme un principe moral exprimant la concordance parfaite entre le sentiment vécu et le sentiment affiché. C’est une valeur qui vise à combattre l’hypocrisie et la duplicité dans les relations humaines, tout en les pacifiant. De ce point de vue, elle se rapproche de la transparence, l’honnêteté et de l’intégrité. En tant que

⁷ HART (H.L.A.), *Le concept de droit*, trad. VAN DE KERCHOVE (Michel), 2^e éd., Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 2005, p. 19, cité par Boris BARRAUD, *Qu’est-ce que le droit ? Théorie synchrétique et échelle de juridicité*, L’Harmattan, Paris, 2017, p. 9

⁸ Ainsi, du point de vue de la sanction, droit et morale n’obéissent pas au même régime. Alors que la sanction de la morale c’est principalement le jugement de la conscience c’est-à-dire le plaisir ou la peine que l’on éprouve de ses propres actes, ou encore le jugement divin, celle de la règle de droit, c’est la contrainte étatique. En d’autres termes, la règle de droit comporte en elle-même le pouvoir de s’imposer et de s’appliquer *erga omnes*.

⁹ CARBONNIER(J), *op.cit.*, pp. 42-52 ; Jean CARBONNIER, « Internormativité », in ARNAUD (A-J) (dir), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^e éd, Paris, LGDJ, 1993 313 et s. ; OST(F), « De l’internormativité à la concurrence des normativités : quels sont le rôle et la place du droit ? », *Les Cahiers de droit*, vol. 59 n° 1, mars 2018, p. 9 et s. Ce dernier auteur révèle que le concept d’internormativité a été fondé dans les années 1970 avec pour objet de penser la capacité de l’ordre juridique à s’approprier le contenu des normes émanant d’autres ordres normatifs, tels que ceux de la religion et de la morale.

¹⁰ CHERBONNIER(W), CROCHET(L), DURAND(E) et autres, « La loyauté : de la règle morale au principe juridique », *Revue juridique de l’Ouest*, 2012-3. pp. 327-342. ; BRUNSWICK(P), « Le devoir de loyauté, une norme générale de comportement oubliée puis retrouvée ? », *Cahiers de droit de l’entreprise*, n°1 Jan.-Fév. 2016, Dossier, p. 17 et s.

¹¹ LIKILLIMBA(G-A), *La fidélité en droit privé*, Presses universitaires d’Aix-Marseille, 2003, 583 p ; KERE KERE(G), « La polygamie et le devoir de fidélité en droit positif camerounais », *Pénant : Revue de droit des pays d’Afrique*, n° 821 mai – septembre 1996, vol. 106, pp. 129 - 136

¹² JALUZOT(B), *La bonne foi dans les contrats : Étude comparative de droit français, allemand et japonais*, Paris, Dalloz, vol. 5, 605 p

principe moral, elle s'impose à la conscience collective et pousse les individus à être véridiques les uns envers les autres, ce qui contribue à prévenir les conflits sociaux et à instaurer un climat de paix sociale.

Ainsi, même si le droit ne s'accommode pas aux impératifs de conscience il reste constant que la morale irrigue la matière juridique. De ce fait, l'on est donc en droit de se demander quelle place occupe le principe moral de sincérité en droit camerounais. En d'autres termes, comment le droit camerounais réceptionne-t-il et encadre-t-il le principe moral de sincérité ? Cette préoccupation met en exergue non seulement les mécanismes de consécration, mais surtout, l'importance ou le degré d'impérativité que le droit camerounais accorde au principe moral de sincérité.

Ce questionnement revêt un intérêt majeur au double plan juridique et social. Tout d'abord au plan juridique, il permet d'éclairer davantage les rapports entre le droit et la morale, mais au-delà, il s'agit d'un essai de théorisation de l'exigence de sincérité, et sa classification dans l'univers des règles et principes juridiques. Au plan social, ce questionnement permet d'évaluer le degré d'attachement du Cameroun à l'exigence de sincérité dans les rapports interpersonnels et le fonctionnement des institutions.

De l'examen du droit positif camerounais, il ressort expressément que l'exigence de sincérité est effectivement reprise dans de nombreux textes juridiques (I) et y acquiert une valeur de principe de portée générale (II).

I- CONSÉCRATION EFFECTIVE DE L'EXIGENCE DE SINCÉRITÉ EN DROIT CAMEROUNAIS

Le droit est au service de la société qui le crée. À ce titre, il exprime les valeurs auxquelles celle-ci est attachée, qu'elles proviennent des coutumes, de la morale ou même de la religion. Ainsi, l'exigence de sincérité qui est une valeur morale essentielle reçoit en droit camerounais une consécration effective. Cette consécration se traduit non seulement par un éclairage juridique de la notion de sincérité (A), mais également par des applications concrètes de cette exigence dans divers champs du droit (B).

A. Du concept moral à la notion juridique de sincérité

Pour mieux cerner ce concept, il convient d'évoquer ses origines morales et philosophiques avant d'examiner les critères définitionnels élaborés par la loi

1. Origine morale et philosophique de l'exigence de sincérité

Page | 144

Étymologiquement¹³, le terme « sincérité » vient du latin *sinceritatem*, lui-même issu de *sincerus* (*sinè cera*, en français « sans » « cire »)¹⁴, et qui renvoie à la qualité d'une personne qui exprime avec vérité ce qu'il sent, ce qu'il pense ; c'est le fait pour une personne d'exprimer les sentiments réellement éprouvés, sans chercher à masquer ses pensées. C'est le caractère d'une personne vraie et authentique. Ainsi, la vérité et la transparence sont au cœur de la conception étymologique de la sincérité. Il s'agit précisément d'une « ouverture de cœur qui nous montre tels que nous sommes ; c'est un amour de la vérité, une répugnance à se déguiser, un désir de se dédommager de ses défauts et de les diminuer même par le mérite de les avouer »¹⁵

L'expression « sans cire » est rattachée à plusieurs histoires dans l'Antiquité, lesquelles permettent de mieux en percevoir le sens. L'on évoquera fort opportunément les menuisiers et sculpteurs utilisant la cire pour masquer les défauts de leurs ouvrages, lesquels reprenaient vie au fil du temps, une fois que la cire commençait à se casser du fait de la chaleur ou du froid. Ainsi, l'expression sans cire était une exigence morale que s'imposaient ces professionnels du bois, pour un travail sans masque, sans artifice, sans vices cachés. La sincérité était donc le refus du paraître, au profit de l'être, le refus de dissimuler ses véritables émotions, l'absence de duperie, de tromperie.

L'expression « sans cire » est également associée à l'image du miel. En effet, l'adjectif sincère, évoquerait l'idée du « miel sans cire »¹⁶, c'est-à-dire pur et propre, sans artifice ou déguisement. Il s'agit d'une exigence morale permettant de savoir se parler sans cire, c'est-à-dire se tenir un discours franc, vrai, sans duperie. Cette référence à la cire d'abeilles comme d'un

¹³ Étymologie rendue par le dictionnaire le Littré en ligne, www.littre.org/definition/sincerite

¹⁴ DE BREHAN(A), *Le mot et la chose expliqués par les dérivés du latin*, Paris, Le normant, 1807, vol. 1, t I et II, p. 101

¹⁵ DE LA ROCHEFOUCAULD(F), *Maximes de la Rochefoucauld suivies des réflexions diverses*, Paris, Flammarion, 1930, p.112

¹⁶ L'expression serait de Court DE GEBELIN, cité par : DE ROQUEFORT(J-B), *Dictionnaire étymologique de la langue française où les mots sont classés par famille*, Paris, Décourchant, 1829, t. 1, p. 166

composé à extraire pour obtenir le miel de bonne qualité traduit la nécessité d'enlever tous les vices cachés, tous les artifices pour vivre la sincérité.

L'exigence de sincérité trouve également son origine dans la morale religieuse. En effet, les écrits bibliques¹⁷ et coraniques¹⁸ regorgent de nombreuses références à l'exigence de sincérité, se traduisant généralement par des mises en garde contre l'hypocrisie, la duplicité, comportements jugés nuisibles non seulement aux relations humaines, mais également à une véritable communion avec Dieu.

Au plan philosophique, l'exigence de sincérité apparaît dans de nombreux écrits, notamment du 17^e et 18^e siècle. À titre d'illustration, l'on évoquera le « maniaque de la sincérité »¹⁹, ce personnage auquel avait recours Molière pour plaider en faveur d'une sincérité absolue en toute circonstance et condamner l'hypocrisie sous toutes ses formes. Quant à Jean Jacques Rousseau, il aura inscrit la thématique de la sincérité au centre de son œuvre. Selon cet auteur, l'une des explications du malheur de l'homme réside dans la division de l'être et du paraître, ce qui veut dire que les hommes sont malheureux parce qu'ils dissocient leur être du paraître, ils s'efforcent à vivre deux vies, en paraissant ou en feignant d'être ce qu'ils ne sont pas, s'efforçant de présenter des sentiments et émotions contraires à ceux qui sont réellement vécus. Aussi présente-t-il la sincérité comme moyen de reconquérir l'unité perdue pour une concordance entre le sentiment vécu et le sentiment affiché, car selon lui, à une époque, « les hommes trouvaient leur sécurité dans la facilité de se pénétrer réciproquement, et cet avantage, dont nous ne sentons plus le prix, leur épargnait bien des vices »²⁰. Cet auteur pour qui « l'homme de bien est un athlète

¹⁷ Plusieurs textes bibliques mettent notamment en exergue la sincérité de l'engagement chrétien. C'est notamment le cas dans Matthieu chapitre 15 verset 8 où l'on peut lire ce reproche : « Ce peuple m'honore des lèvres, mais son cœur est loin de moi », qui semble inviter à une réelle sincérité dans les rapports qui doivent exister entre le Créateur et les hommes. Le texte biblique met également un accent sur la sincérité dans les rapports mutuels et invite les hommes à un amour fraternel sincère dans la première épître de Pierre, au chapitre 2 et le verset 22

¹⁸ Dans l'Islam, la sincérité [el ikhlâs] est la première condition de l'acceptation des bonnes œuvres par Allah, Cf. sourate El Kehf (La Caverne), verset 110. Lire également : YAHYA(H), *La sincérité dans le Coran*, IQRA, 2011, 160

p

¹⁹ L'on évoquera les propos suivants du personnage Alceste : « Je veux qu'on soit sincère, et qu'en homme d'honneur, on ne lâche aucun mot qui ne parte du cœur » dans : Jean-Baptiste Poquelin (alias Molière), le misanthrope

²⁰ ROUSSEAU(J-J), *Discours sur les sciences et les arts*, 1750, cité par HAMMANN (C), *Déplaire à son public pour un auteur du XVIIIe siècle : le cas de Rousseau. Littératures*, Université de la Sorbonne nouvelle - Paris III, 2009. P. 144, [\(NNT : 2009PA030073\)](#). [\(tel-01334726\)](#)

qui se plaît à combattre nu »²¹ a fait de la sincérité, par cette allusion à la transparence, un principe indispensable pour la guérison des relations humaines.

Comme Jean Jacques Rousseau, Montesquieu a fait un véritable éloge à la sincérité. En son temps, il s'interrogeait et répondait en ces termes : « D'où vient qu'il n'y a plus de véritable amitié parmi les hommes ? Que ce nom n'est plus qu'un piège, qu'ils emploient avec bassesse pour se séduire ? "C'est, dit un poète, parce qu'il n'y a plus de sincérité". En effet, ôter la sincérité de l'amitié, c'est en faire une vertu de théâtre »²². Pour lui donc, la sincérité est au cœur même de l'amitié, c'est le fondement de toute relation, au risque de vivre éternellement dans un esclavage consistant à déguiser nos sentiments. Ces développements placent l'exigence de sincérité au cœur de la construction d'une société juste et harmonieuse²³.

L'on peut également rechercher les traces du devoir de sincérité dans les sociétés traditionnelles africaines où il a toujours occupé une place centrale du fait notamment des modes de transmission des savoirs et du patrimoine culturel marqué par l'oralité. On le sait, l'Afrique précoloniale était fondamentalement de tradition orale. À ce titre, la transmission du savoir ancestral d'une génération à une autre nécessitait un sens élevé d'exactitude. Ainsi, les vieillards et les griots chargés de transmettre la mémoire ancestrale avaient une obligation d'exactitude et donc de sincérité, pour ne pas travestir la mémoire collective. C'est pourquoi seuls les griots de caste étaient les véritables dépositaires de la tradition orale²⁴, et l'on ne devenait griot qu'après un long apprentissage et après avoir fait montre d'excellentes qualités morales. Ainsi donc, sincérité était synonyme d'exactitude dans le message transmis.

Ces éléments culturels ainsi que les écrits des philosophes ont contribué à forger le sens et le contenu de la sincérité comme valeur morale et exigence sociale. Ainsi, sa consécration juridique lui donne une dimension particulière, celle de norme sociale contraignante.

²¹ *Ibid.*

²² DE SECONDAT(C-L), *Mélanges inédits de Montesquieu*, Bordeaux, Gustave GOUNOUILHOU, IMPRIMEUR-ÉDITEUR, 1892, p.6

²³ Dans ce sens : GODART (E), *Ethique de la sincérité - Survivre à l'ère du mensonge*, Paris, Armand Colin, 2020, 288 p ;

²⁴ ONYEMELUKWE, « Le griot, détenteur de la littérature orale africaine : fonctions et importance », *Calabar Journal of Liberal Studies (CAJOLIS)*, Faculty of Arts, University of Calabar, Vol. 18, No.1, 2014, pp. 87-97.

2. La notion juridique de sincérité

Historiquement, l'une des premières références claires de l'exigence de sincérité dans un texte de loi serait la loi française du 29 juillet 1913 ayant pour objet d'assurer le secret et la liberté du vote ainsi que « la sincérité des opérations électorales ». Cette loi définissait ainsi les règles et procédures applicables pour qu'une élection soit reconnue comme sincère. C'est des décennies plus tard que le Conseil constitutionnel français en a fait un principe de droit financier. En droit camerounais, la consécration de la notion de sincérité est l'œuvre de la loi et de la jurisprudence. En effet, les références expresses à la sincérité apparaissent dans de nombreux textes de loi²⁵. Mais c'est principalement le décret n°2019/3199/PM du 11 septembre 2019 fixant le cadre général de présentation du plan comptable de l'État qui, en son article 17²⁶, permet le mieux d'en relever les critères définitionnels. De ce texte, l'on peut déduire que la sincérité renvoie à l'application raisonnable et de bonne foi des règles et procédures, à l'exhaustivité, la cohérence et l'exactitude des informations données. Ainsi, l'on peut retenir deux critères définitionnels de la notion de sincérité en droit : tout d'abord, elle implique l'obligation de vérité et de transparence, d'où le recours aux notions d'exhaustivité, de cohérence et d'exactitude des informations données. Dans ce sens, elle consiste à « *dire la vérité, toute la vérité et rien que la vérité* ». En d'autres termes, les informations données, lors d'un témoignage, d'une déclaration ou dans un rapport, doivent être conformes à la réalité, refléter « l'image fidèle » ou la situation exacte que l'on décrit. Ainsi, en droit tout comme dans la morale d'ailleurs, la sincérité s'oppose au mensonge, à la dissimulation, aux artifices de toute sorte.

Le second critère définitionnel de la sincérité est relatif au respect des règles et des procédures, c'est-à-dire à l'application stricte des exigences légales qui gouvernent une matière. L'on parlera par exemple de la sincérité des preuves pour caractériser le fait que celles-ci doivent respecter les exigences prescrites par la loi pour être admises, notamment comme pièces à conviction. Dans ce sens, est sincère, l'acte ou la procédure qui est conforme au droit, ce qui permet

²⁵ A titre d'exemple, l'on citera l'article 60 de la loi n°2007/006 du 26 décembre 2007 portant régime financier de l'État qui dispose : « les comptes de l'État doivent être réguliers, sincères et donner une image fidèle de son patrimoine et de sa situation financière »

²⁶ Article 17 du décret n°2019/31/99/PM du 11 septembre 2019 fixant le cadre général de présentation du plan comptable de l'État dispose que : « (1) Le principe de sincérité prescrit l'application raisonnable et de bonne foi des règles et procédures comptables. Il implique l'exhaustivité, la cohérence et l'exactitude des informations financières fournies par l'État. (2) Le principe de sincérité exige que les documents comptables révèlent aux tiers toutes les opérations jugées importantes, toutes les informations susceptibles d'avoir une influence sur les évaluations et les décisions à l'appréciation des comptes ».

de rapprocher sincérité et légalité. Ainsi, une procédure sera dite sincère parce qu'elle aura été menée suivant les règles édictées en la matière. Ce critère a notamment été retenu par les juges de la Chambre des Comptes du Cameroun qui, dans le rapport annuel de l'institution en 2009 concluent, s'agissant des comptes de la Société de Recouvrement des Créances du Cameroun exercice 2004-2005, que : « l'absence d'un manuel de procédures à la SRC amené la Chambre à s'interroger sur le degré de fiabilité des procédures d'enregistrement des opérations quotidiennes, de suivi des comptabilités et de mise en forme des comptes annuels, et donc sur leur fiabilité et leur sincérité »²⁷. De cet énoncé, il apparaît clairement que la sincérité des comptes exige au préalable l'existence de procédures définies et le respect scrupuleux de celles-ci dans l'établissement desdits comptes.

B. Les applications de l'exigence de sincérité en droit camerounais

L'exigence de sincérité est omniprésente en droit camerounais et reçoit de nombreuses applications concrètes, en droit public comme en droit privé.

1. Réception de l'exigence de sincérité en droit public camerounais

Le devoir de sincérité est une exigence que l'on retrouve dans plusieurs branches du droit public camerounais. Certes, on le rattache généralement au droit public financier, mais force est de constater qu'il est également de mise dans les autres branches du droit public. C'est le cas en matière électorale, fiscale, etc.

En matière électorale²⁸, l'article 10 du Code électoral assigne pour mission au Conseil électoral de veiller à la « sincérité des scrutins ». Il s'agit en substance de veiller à la régularité de l'ensemble du processus électoral et sa conformité au droit afin de s'assurer que le résultat de l'élection reflète la volonté réelle des électeurs. Au-delà de la conformité du processus électoral aux règles édictées, l'article 237 du même Code impose à la Commission régionale de coordination l'obligation de veiller à la sincérité des opérations de recensement des votes, l'objectif étant de

²⁷ Chambre des Comptes de la Cour suprême du Cameroun, Rapport annuel 2009, p. 54

²⁸ Sur la sincérité des élections, lire : GATSI (E-A), « Heurs et malheurs du contentieux électoral en Afrique : étude comparée du droit électoral processuel africain », *Les Cahiers de droit*, Volume 60, Issue 4, décembre 2019, p. 937–990. Cet auteur propose une définition transversale de la notion de sincérité des élections, en opérant une conjonction entre sa conception positive qui renvoie à des « élections équitables, claires, démocratiques », et sa conception négative qui considère les élections sincères comme celles qui « sont conduites dans un processus excluant toute malversation ou toute manipulation électorale, toute fraude ou tout trucage électoral ». Ainsi selon l'auteur, les élections sincères sont celles qui respectent les conditions de « indépendance des organes de gestion des élections et renforcement de leurs capacités, célérité du contentieux, participation, accès équitable des médias, liberté sous toutes ses formes, transparence, financement public, scrutin secret, universalité et égalité ».

s'assurer que tous les votes ont été pris en compte et qu'il n'existe aucune incohérence dans les chiffres. L'on peut donc dire que la sincérité du scrutin est une exigence légale qui implique sa conformité aux règles et procédures en vigueur, la transparence de son processus, l'exactitude du verdict des urnes, etc. En clair, la sincérité du scrutin implique « que le résultat de l'élection soit l'exact reflet de la volonté, exprimée par la majorité du corps électoral »²⁹.

Dans ce sens, le juge constitutionnel camerounais a à plusieurs reprises sanctionné le non-respect des règles et procédures en vigueur en matière électorale comme ayant porté atteinte à la sincérité du scrutin. C'est notamment le cas des bulletins de vote « arrivés avec un retard de plus de quatre heures après l'ouverture du scrutin »³⁰, « la falsification »³¹ ou encore des « des irrégularités majeures portant essentiellement sur le bourrage des urnes, le remplacement des électeurs absents par d'autres personnes »³². Le juge a recours à l'expression « irrégularités majeures » parce que « toutes les irrégularités ne sont pas susceptibles de porter atteinte à la sincérité du scrutin. Il y a là en réalité un seuil de tolérance que fixe le juge à partir de son office »³³.

En matière fiscale, le Livre des procédures fiscales³⁴ consacre l'exigence de sincérité des déclarations fiscales en son article L 4. Cet article énonce clairement que : « Les contribuables sont tenus de présenter à toute réquisition de l'Administration fiscale, tous les documents et pièces comptables obligatoires complétés, le cas échéant, par les éléments de la comptabilité spécifiques à la nature de l'activité exercée, permettant d'établir la sincérité des éléments portés sur leurs déclarations ». En d'autres termes, les déclarations faites par les contribuables auprès de l'administration fiscale doivent être sincères, c'est-à-dire exactes, non falsifiées, conformes à la

²⁹ GHEVONTIAN (R), « La notion de sincérité du scrutin », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 13, p.

³⁰ Arrêt n° 54/CE 01-02 du 17 juillet 2002 de la Cour suprême du Cameroun statuant comme Conseil constitutionnel dans l'affaire SDF et UNDP contre État du Cameroun (MINAT), ayant annulé l'élection législative du 30 juin 2002 dans la circonscription des BAMBOUTOS. Lire dans ce sens : EBONGUE (M), « L'administration des preuves : l'expérience de la Cour suprême du Cameroun », in ACCPUF, *le rôle et le fonctionnement des cours constitutionnelles en période électorale*, Bulletin n°5, 2003, p. 174.

³¹ Arrêt n° 27/CE 01-02 du 17 juillet 2002 de la Cour suprême du Cameroun statuant comme Conseil constitutionnel dans l'affaire SDF et UNDP contre État du Cameroun (MINAT), ayant annulé l'élection législative du 30 juin 2002 dans la circonscription de la MIFI. Lire dans ce sens : EBONGUE (M), *op. cit.*, pp.173-174.

³² Arrêt n° 44/CE 01-02 du 17 juillet 2002 de la Cour suprême du Cameroun statuant comme Conseil constitutionnel dans l'affaire SDF et UPC contre État du Cameroun (MINAT), ayant annulé l'élection législative du 30 juin 2002 dans la circonscription du NKAM. Lire dans ce sens : EBONGUE (M), *op. cit.*, p.175.

³³ TCHEUWA (J-C), « Droit constitutionnel étranger », *Revue française de droit constitutionnel*, n°86, 2011/2, p. e5

³⁴ Livre II du Code General des Impôts, mis à jour au 1^{er} janvier 2021

réalité de leur exploitation. Cette exigence est assortie d'un régime de sanctions contre tout auteur de fausse déclaration, en application de l'article L104 du même texte.

Le droit budgétaire est l'un des domaines d'expression privilégiés du principe de sincérité³⁵. Aux termes de l'article 4 (8) de la loi n°2018/012 du 11 juillet 2018 portant régime financier de l'État et des autres entités publiques : « Les budgets des administrations publiques présentent de façon sincère l'ensemble des recettes et dépenses. Leur sincérité s'apprécie compte tenu des informations disponibles au moment de leur élaboration et des prévisions qui peuvent raisonnablement en découler ». Ce principe implique nécessairement que les informations fournies soient claires, précises et complètes. Ainsi, l'exigence de sincérité s'impose aux agents des administrations publiques chargés de l'élaboration du budget dans le but de « garantir la fiabilité des prévisions et informations contenues dans la loi de finances »³⁶.

Ce principe qui préside à l'élaboration du budget de l'État reste de mise en ce qui concerne son exécution et l'établissement des comptes publics. C'est dans ce sens que l'article 73 (3) de la loi précitée énonce que : « les comptes de l'État comprennent les résultats de la comptabilité budgétaire et ceux de la comptabilité générale : ils doivent être réguliers, sincères et donner une image fidèle de l'exécution du budget et de l'évolution du patrimoine de l'État et de sa situation financière ». Ce principe de sincérité comptable est précisé par l'article 17 du décret n°2019/3199/PM du 11 septembre 2019 fixant le cadre général de présentation du plan comptable de l'État et implique l'établissement raisonnable des comptes publics dans le respect des règles et procédures comptables, mais également l'exactitude, l'exhaustivité et la cohérence de la situation financière de l'État et la consistance de son patrimoine.

2. Réception de l'exigence de sincérité en droit privé camerounais

Même si la quasi-totalité des études juridiques sur la sincérité se rapporte au droit public, force est de constater que ce principe reçoit également, de façon implicite ou expresse, des applications en droit privé. C'est notamment le cas en matière contractuelle, en matière pénale, et en droit des sociétés.

³⁵ Dans ce sens : MONTAY (B), « La morale saisie par le droit : principe de sincérité et dol budgétaire », *Droits*, vol. 58, n° 2, 2013, pp. 215-234.

³⁶ ESCLASSAN (M-C), « Sincérité et gouvernance financière publique : Y'a-t-il une sincérité financière publique spécifique ? », *RFFP*, N°111, septembre 2010, p. 52.

En matière contractuelle et bien que l'expression « sincérité » ne soit pas employée *expressis verbis* par le Code civil, cette exigence figure bel et bien au rang des obligations imposées aux cocontractants dans la formation et même dans l'exécution du contrat. Ainsi, l'article 1109 pose pour principe : « il n'y a point de consentement valable, si le consentement n'a été donné que par erreur, ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol ». La référence au dol entendu comme une manœuvre destinée à tromper son cocontractant et le déterminer à contracter sur la base d'informations erronées démontre bien la volonté du législateur de sanctionner la tromperie et le mensonge lors de la formation du contrat. Ainsi, pour que le consentement soit valable, il faut entre autres que le cocontractant ait été sincère, ce qui fait de la relation contractuelle une relation de confiance³⁷.

Cette exigence de sincérité est également requise lors de l'exécution du contrat et à ce titre, l'article 1134 du Code civil exige que les conventions soient exécutées de bonne foi. La bonne foi renvoie à la bonne intention, à l'honnêteté et à la sincérité. Ainsi, l'exécution sincère ou de bonne foi impose une obligation de vérité et d'honnêteté envers le cocontractant.

En droit des sociétés, l'on retrouve l'exigence de sincérité dans la comptabilité des sociétés commerciales telle que régie par l'Acte uniforme OHADA relatif au droit comptable et à l'information financière. Ainsi, l'article 3 de cet Acte uniforme énonce de manière claire que : « La comptabilité doit satisfaire, dans le respect de la convention de prudence aux obligations de régularité, de sincérité et de transparence inhérentes à la tenue au contrôle, à la présentation et à la communication des informations qu'elle a traitées ». Cette exigence de sincérité est précisée à l'article 9 du même texte en ces termes : « La régularité et la sincérité des informations regroupées dans les états financiers annuels de l'entité résultent d'une description adéquate loyale, claire, précise et complète des événements, opérations et situations se rapportant à l'exercice. Ainsi, il apparaît que la sincérité des états financiers de synthèse vise à donner une information complète et fiable, en un mot, une image fidèle de la situation financière de l'entreprise.

³⁷ Dans ce sens, un auteur reconnaît qu'« il semble impossible de dissocier contrat et confiance ; en effet, contracter avec quelqu'un, c'est déjà un acte de confiance. La confiance est donc partie intégrante du contrat, non à titre de condition contractuelle, mais parce qu'elle est l'amont qui rend possible le contrat », Cf. BAUDRY(B), *L'économie des relations interentreprises*, La Découverte, « Repères », Paris, 2005, p. 88.

Il est également imposé aux dirigeants sociaux une obligation de sincérité dans leurs relations avec les actionnaires et créanciers. C'est dans ce sens que l'article 313 du Code pénal dispose que : « (1) est puni d'un emprisonnement d'un (01) à cinq (05) ans et d'une amende d'un million (1 000 000) à dix millions (10 000 000) de francs, tout directeur, Gérant, Administrateur ou Contrôleur des comptes d'une société qui, dans le but d'induire en erreur un ou plusieurs associés, actionnaires ou créanciers, fait une fausse déclaration ou fournit un compte faux ». Cette obligation renvoie à l'exactitude des informations qui doivent être données par les personnes qui assurent l'administration ou la direction d'une société.

De même, le Code pénal regorge un ensemble d'infractions visant à protéger la sincérité des documents et attestations diverses. L'objectif étant de prévenir toute altération de la vérité pouvant induire d'autres personnes en erreur. À ce titre, l'on peut évoquer les infractions telles que le faux en écriture publique et authentique, le faux en écriture privée et de commerce, la contrefaçon du sceau de l'État, des certificats officiels ainsi que des documents postaux, la fausse monnaie, etc. Toutes ces infractions mettent en exergue l'importance que le droit pénal attache à la sincérité et à l'authenticité des documents à l'usage au sein de la société. Il s'agit ainsi de protéger la confiance et la foi publique³⁸ par la criminalisation des comportements qui mettent gravement en danger le crédit que les citoyens accordent soit aux institutions, ou même aux relations interpersonnelles. Dans le même registre, l'on peut citer les usurpations de toute nature : titre, fonctions, etc. par lesquels des individus se présentent sous des apparences d'emprunt dans le but de tromper la vigilance des autres.

En droit processuel, un accent est mis sur la sincérité des preuves. Ainsi, s'agissant par exemple de la preuve par témoignage, il est fait obligation au témoin de prêter le serment qui l'engage à « dire la vérité, toute la vérité et rien que la vérité »³⁹. En prêtant ce serment, le témoin s'engage à donner des informations qui sont conformes à la réalité des faits tels qu'il les a vécus ou entendus, à tenir un discours franc, sans duperie, sans altération de la vérité dans le but de favoriser une partie au procès. Le serment ainsi prêté est la garantie de la sincérité du témoin et le

³⁸ Lire à ce sujet : BEERNAERT (M-A), BOSLY (H.D) et al. (S. Dir.), *Les infractions : Volume 4 : Les infractions contre la foi publique*, Collection Droit pénal, 1^{ère} Édition, Larcier, 2013, 757 p.

³⁹ Article 183 (2) (a) du code de procédure pénale

manquement à ce devoir de sincérité est sanctionné par l'article 164 du Code pénal au titre de faux témoignage⁴⁰.

De même, le droit de la famille exalte la sincérité de l'amour dans la relation conjugale en imposant un ensemble d'obligations aux époux parmi lesquelles l'obligation de fidélité qui est la traduction d'une relation exclusive⁴¹ sans duperie, sans tromperie ; l'obligation d'assistance et de soutien mutuel, qui est la matérialisation de l'engagement de contribuer au bien-être et au bonheur de l'autre, socle d'un amour vrai et sans artifices.

De ce qui précède, il ressort clairement que l'exigence de sincérité qui est un principe moral, est consacrée par le droit et irrigue la quasi-totalité des branches du droit. Elle est requise, non seulement dans les relations interpersonnelles, les déclarations et attestations diverses, les procédures, mais également dans le fonctionnement des institutions. Cependant, l'on peut raisonnablement se demander quelle valeur le droit camerounais accorde à ce principe d'origine morale.

II- CONSÉCRATION DE L'EXIGENCE DE SINCERITE EN TANT QUE PRINCIPE DE PORTÉE GÉNÉRALE

Comme il vient d'être démontré, le devoir de sincérité apparait dans de nombreux textes juridiques camerounais, tantôt de manière explicite, tantôt par des références implicites. C'est une exigence qui a largement été reprise par la jurisprudence. Cette consécration juridique d'un principe moral est la preuve par excellence des rapports de convergence existant entre le droit et la morale. Cependant, l'on peut utilement se demander si le droit et la morale accordent à la sincérité la même importance, si l'exigence de sincérité a valeur de principe en droit. À l'analyse, il apparait que l'exigence de sincérité a, en droit camerounais, valeur de principe général du droit (A) et qu'il est nécessaire de l'ériger en principe fondamental du droit (B).

A- L'exigence de sincérité comme principe général de droit

⁴⁰ Article 164 du Code pénal qui punit celui qui, dans une procédure fait un faux témoignage susceptible d'influencer la décision et dont la déposition est devenue irrévocable

⁴¹ Sous réserve des dispositions relatives à la polygamie : cf. article 49 de l'ordonnance No 81/002 du 29 juin 1981 Portant organisation de l'état civil et diverses dispositions relatives à l'état des personnes physiques, modifiée et complétée par la loi n° 2011/011 du 6 mai 2011

En droit, les principes généraux sont « des règles de droit objectif, non de droit naturel ou idéal, exprimées ou non dans les textes, mais appliquées par la jurisprudence et dotées d'un caractère suffisant de généralité »⁴². Au regard de cet énoncé, et compte tenu des développements précédents, force est de constater que l'exigence de sincérité est consacrée par de nombreux textes en tant que règle de droit objectif et appliqué par la jurisprudence. Ainsi, elle acquiert la qualification de principe général de droit du fait de sa généralité et de son degré d'impérativité.

1. La généralité de l'exigence de sincérité en droit camerounais

L'un des critères qui permettent de caractériser la règle de droit c'est sa généralité. L'on dit d'une règle de droit qu'elle est générale parce qu'elle ne s'applique pas à un individu en considération de sa personne, mais est susceptible de s'appliquer à toute personne se retrouvant dans la situation juridique qu'elle régit. Ainsi, la généralité de la règle de droit est donc son aptitude à s'appliquer une multitude de personnes sans considération de leur personne, à régir les situations juridiques sans référence nominative aux individus. C'est d'ailleurs ce qui fonde l'égalité des hommes devant la loi, principe consacré par la Déclaration universelle des droits de l'homme. De ce point de vue, les règles de sincérité formulées dans les différents textes de loi ont toutes un caractère général, en ce qu'elles ne visent généralement pas des personnes nommément désignées, mais plutôt des situations juridiques précises.

Mais la généralité d'un concept, d'un énoncé, peut également se traduire par son extension, non seulement à un ensemble de personnes, mais aussi à l'ensemble des objets concernés. Ainsi, la généralité du devoir de sincérité se manifeste par son extension à l'ensemble de la matière juridique, c'est-à-dire sa consécration dans, sinon l'ensemble, du moins la quasi-totalité des branches du droit. On a pu le relever, que ce soit en droit public ou en droit privé, distinction qui constitue la *summa divisio*⁴³ du droit, le devoir de sincérité dans les rapports individuels ou collectifs, dans les divers actes et procédure, est une exigence cardinale.

⁴² BERGEL (J-L), *Théorie générale du droit*, Paris, Dalloz, 2^e édition, coll. Méthode du droit, p.91

⁴³ Expression qui signifie littéralement « division la plus élevée » ou encore « distinction fondamentale ». Il est traditionnellement admis que la distinction entre droit public – droit privé constitue la distinction fondamentale de l'ensemble du droit. Dans ce sens : BONNET(B) et DEUMIER(P) (dir.), *De l'intérêt de la summa divisio droit public-droit privé ?*, Dalloz, Coll. Thèmes et commentaires, 2011, 298 p ; ALVAZZI DEL FRATE(P), BLOQUET(S) et VERGNE(A), *La summa divisio droit public / droit privé dans l'histoire des systèmes juridiques en Europe (XIXe-XXIe siècles)*, Institut universitaire Varenne, 1^{re} éd., tome 58, Coll. Colloques et Essais, 2018, 302 p., mais cette distinction est de plus en plus remise en cause de nos jours. Sur cette remise en cause :

L'on considère également en doctrine que la généralité est l'un des critères essentiels de transformation d'un énoncé normatif en règle de principe⁴⁴. C'est dans ce sens que l'on admettra aisément que l'exigence de sincérité, du fait de sa généralité, est un principe au cœur de l'ordre juridique, un principe qui n'est plus simplement ontologique ou moral, mais normatif.

Du fait de cette généralité et de son admission au rang de principe normatif, l'on peut raisonnablement déduire que même en l'absence d'une disposition juridique claire dans une matière donnée, le devoir de sincérité qui se déduit de l'ordre juridique tout en entier, doit être appliqué. L'on peut dès lors considérer l'exigence de sincérité comme un principe général de droit au regard de la « volonté diffuse du législateur »⁴⁵ camerounais d'imposer la sincérité comme règle de conduite, ce qui traduit l'importance de ce principe dans notre ordre juridique et permet de questionner sa valeur. Ainsi, il s'agit d'un principe issu de la « synthèse de textes législatifs épars »⁴⁶ et de la reformulation de règles contenues explicitement ou implicitement le corpus juridique camerounais.

2. Degré d'impérativité de l'exigence de sincérité en droit camerounais

Certes, l'exigence de sincérité revêt en droit camerounais un caractère général, mais l'on peut se demander dans quelle catégorie de normes la ranger : est-ce parmi les normes supplétives ou parmi les normes impératives ? En d'autres termes, peut-on y déroger ? L'impérativité d'une norme, d'un principe s'apprécie par son aptitude à s'imposer et se faire respecter, et l'Etat assure le respect des règles juridiques au moyen de la contrainte étatique.

De l'examen du droit positif, il ressort l'existence d'un régime varié de sanctions contre les atteintes au principe de sincérité. Ces sanctions sont tantôt civiles : c'est le cas de la nullité en cas de consentement non sincère; tantôt pénales, notamment en cas de tromperie ou de faux. Ainsi, la sincérité cesse d'être uniquement un impératif de conscience personnelle, un idéal individuel ou collectif, pour devenir pleinement un impératif normatif, un principe dont le non-respect est sanctionné au moyen de la contrainte étatique. L'on passe du devoir moral d'agir en toute circonstance avec franchise à un devoir juridique de s'abstenir de toute duperie, de toute hypocrisie

⁴⁴ BOUMGHAR(M), *Une approche de la notion de principe dans le système de la convention européenne des droits de l'homme*, Paris, Pedone, 2010, p. 65

⁴⁵ L'expression est de Jean Louis BERGEL, *ibid.*, p.

⁴⁶ JEANNEAU(B), « La nature des principes généraux du droit en droit français », *Travaux et recherches de l'institut du droit comparé de l'Université de Paris*, T. XXIII, 1962, pp. 205, cité par BERGEL(J-L), *ibid.*, p. 88

dans les rapports individuels et collectifs. On peut dès lors dire qu'il pèse sur chaque citoyen une dette de sincérité à l'égard de ses semblables, celle-ci n'étant pas une dette morale, mais une véritable obligation juridique.

Une fois la question de sa force obligatoire évacuée, l'on peut raisonnablement questionner la place de l'exigence de sincérité dans l'ordonnement juridique camerounais. À ce sujet, le Professeur CHAPUS disait : « le niveau auquel se situe la valeur juridique des principes généraux du droit ne peut résulter que du rang de leur source formelle (...), il est de principe que la valeur d'une norme juridique est en relation avec le rang de l'organe qui l'édicte (la hiérarchie des normes d'origine commune se déterminant d'après les formes et procédures d'édiction) »⁴⁷. Ainsi, il apparaît qu'elle a une valeur législative, en ce que sa consécration se fait généralement par des textes législatifs. Pour preuve, la quasi-totalité des textes qui la consacrent a au moins une valeur législative : Code civil, Code pénal, Acte uniforme, lois diverses. Cette valeur législative implique que ce principe s'impose au pouvoir réglementaire. Ainsi, le respect de l'exigence de sincérité peut servir de critère d'évaluation du caractère légal d'une disposition réglementaire ou d'un acte administratif.

De même, l'application du principe de sincérité par les juges n'est plus à démontrer. Que ce soit en matière électorale, que ce soit en matière pénale et bien d'autres, les juges camerounais se font l'écho du principe de sincérité, ce qui renforce son admission comme principe général de droit et démontre que la société camerounaise est attachée à la sincérité. Mais au regard de la réalité sociale ambiante, ne faut-il pas aller plus loin dans la consécration de la sincérité en tant que principe de portée générale ?

B- Nécessité d'une conversion de l'exigence de sincérité en principe fondamental du droit

Le Cameroun qui a amorcé sa construction en tant que pays démocratique moderne depuis quelques décennies, a besoin pour son développement, de mettre l'accent sur certaines valeurs comme socle de la construction d'une identité nationale. C'est le cas des valeurs de paix, de travail et de patriotisme inscrites dans sa constitution. Cependant, l'importance de la sincérité pour une

⁴⁷ CHAPUS(R), *De la soumission au droit des règlements autonomes*, Paris, Dalloz, 1960, Chr. 119, p. 105, cité par BRUNET(P), « Les principes généraux du droit et la hiérarchie des normes », in *l'architecture du droit - Mélanges en l'honneur du Professeur Michel TROPER*, Economica, 2006, p. 209

jeune nation comme le Cameroun n'est plus à démontrer. Ainsi, la sincérité figure parmi les principes dont l'affirmation doit être faite avec force (1) et qui doit bénéficier par conséquent d'une consécration constitutionnelle (2).

1. L'affirmation d'une valeur fondamentale de sincérité

Si la règle de droit se distingue des règles morales par sa finalité et sa force obligatoire, l'on ne doit pas occulter le fait qu'elle permet d'affirmer les valeurs auxquelles une société est attachée et les ériger en règles contraignantes. Ainsi, le droit est un ordre normatif dont le rôle est de définir les comportements que la société juge acceptables. C'est dans ce sens qu'il assure « l'encadrement normatif des conduites, en imposant le respect de certains modèles de comportement »⁴⁸.

Au-delà de la fonction normative ainsi affirmée, transparait également la fonction expressive du droit⁴⁹. Ainsi, le droit affirme l'attachement d'un groupe social aux valeurs qu'elle juge nécessaires pour sa cohésion. Il « affecte le comportement de ses destinataires par l'expression des nouvelles valeurs sociales qu'elle renferme et qu'elle a pour but de communiquer »⁵⁰. Ces valeurs tiennent compte de l'histoire et des réalités propres de chaque pays, ce qui fait dire du droit qu'il est un phénomène contingent.

Certains sociologues ont tenté une classification des valeurs tant individuelles que sociales, en affirmant que celles-ci n'ont pas la même importance⁵¹. Cette considération est également valable en droit, qui dans la consécration des valeurs, ne leur accorde pas la même importance. C'est ainsi que l'on aura dans chaque ordre juridique, des valeurs cardinales qui sont érigées en

⁴⁸ CHEVALIER(J), « La normativité », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°21, janvier 2007, article en ligne : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/presentation-par-jacques-chevallier>, consulté le 1^{er} mai 2021.

⁴⁹ Cette fonction du droit a fait l'objet de beaucoup de travaux d'auteurs américains. Dans ce sens: Thomas A. J McGinn, « The expressive function of law and the lex mercatoria », *Roman Legal Tradition*, 11, 2015, pp. 1-41. Dans cet article, l'auteur définit la fonction expressive du droit comme étant l'aptitude du droit à exprimer les valeurs d'une société. Dans ce sens également : Cass R. SUNSTEIN, « on the expressive function of the law », *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 144, 2021, pp. 2020-2054; SUNSTEIN(R), « Law's Expressive Function », *The Good Society*, Vol. 9, No. 2 (1999), pp. 55-61; VAN DER BURG(W), «The Expressive and Communicative Functions of Law, Especially with Regard to Moral Issues », *Law and Philosophy*, Vol. 20, 2001, pp. 31-59.

⁵⁰ FLUCKIGER(A), *(Re)faire la loi : traité de légistique à l'ère du droit souple*, Stampfli éditions, 2019, p.154

⁵¹ SCHWARTZ(S), « Les valeurs de base de la personne : théorie, mesures et applications », *Revue française de sociologie*, vol. 47, no. 4, 2006, p. 931

principes fondamentaux du droit, entendu comme des principes auxquels la société attache une valeur capitale et qu'elle fait figurer dans la constitution.

Au Cameroun et comme il a été démontré, l'exigence de sincérité a valeur de principe général de droit. Cependant, malgré le corpus législatif existant et les applications jurisprudentielles, l'on assiste à une multiplication et une diversification des comportements antisociaux, lesquels dénotent un déficit de sincérité dans les rapports individuels et collectifs. Quelle que soit la sphère sociale, le faux, la tromperie et la duperie sont monnaie courante. Faux certificats, fausses déclarations, faux en écritures publique ou privée sont des infractions les plus couramment rencontrées dans les prétoires. À titre d'illustration, l'on évoquera la pratique des « missions fictives »⁵² dans l'administration publique, la contrefaçon telle qu'évoquée dans une étude de l'Institut national de la propriété intellectuelle en 2020 qui constate qu'au Cameroun : « la contrefaçon sévit dans tous les secteurs d'activité, notamment les biens de consommation courante, tels que les médicaments, les pièces détachées automobiles, l'alcool... Entre contrebande et contrefaçon, les pertes dépassent les 10 milliards de francs CFA chaque année, et mettent toute une population en danger »⁵³. Ce triste tableau démontre que de la tromperie, la duplicité, les artifices dans le but de tromper et les choses semblables minent profondément la société camerounaise. Au-delà de la contrefaçon, l'on peut également citer la corruption qui y est généralisée et institutionnalisée⁵⁴, sans oublier les détournements de biens publics.

Dans un tel contexte, l'affirmation de l'exigence de sincérité en tant que principe fondamental a toute sa place, ceci pour permettre de modeler les comportements dans le sens d'une plus grande honnêteté, d'une plus grande transparence, et permettre la mise en place d'une société plus juste. Certains objecteront que cela n'est pas l'objectif ou la finalité du droit, mais il va sans dire qu'une société plus juste assure le bien commun, qui est une des fins du droit.

⁵² BASEMEG KIHHEL(E), *Jeux politiques et agents administratifs : Analyse de la mise en œuvre d'une politique agricole au Cameroun*, Thèse, ENAP, 2008, p. 216

⁵³ Institut National de la Propriété Intellectuelle, *La propriété intellectuelle dans l'espace OAPI : le Cameroun*, 2020, p. 1, https://www.inpi.fr/sites/default/files/fiche_pi_oapi_cameroun_2020.pdf, consulté le 2 mai 2021.

⁵⁴ Ce constat est de : TITI NWEL(P) (Dir.), *De la Corruption au Cameroun*, Friedrich-Ebert-Stiftung Cameroon, 1999, p. 240 ; TCHOUPIE(A), « L'institutionnalisation de la lutte contre la corruption et la criminalité financière au Cameroun », *Polis/Revue Camerounaise de sciences politiques*, Vol. 13, Numéros 1 - 2, 2006, p. 58. En matière de corruption, le Cameroun occupe en 2020 le 149^e rang sur 180 de l'indice mondial de perception de la corruption de Transparency International : Transparency International, *Indice de perception de la corruption 2020*, p. 3

Cette consécration en principe donc l'application et le respect s'imposent à tous les acteurs de la création du droit ne peut être effective que par une consécration constitutionnelle de l'exigence de sincérité.

2. Consécration constitutionnelle de l'exigence de sincérité

Dans les états modernes, la Constitution permet de fixer l'organisation étatique et de définir les grands principes d'organisation sociale. Dans ce sens, elle consacre les valeurs jugées fondamentales dans une nation et dont le respect s'impose avec force à tous les citoyens. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre cette formule d'Ariana MACAYA LIZANO : « les préambules participent de la fonction expressive de la Constitution. En effet, il peut être soutenu qu'en plus de leur fonction constituante, les lois fondamentales ont une fonction concomitante : elles expriment en même temps qu'elles fondent l'identité du peuple et de l'État qu'elles régissent. Chaque Constitution émerge alors de l'histoire particulière de chaque nation et exprime ainsi ses caractères distinctifs »⁵⁵. Ainsi, l'inscription d'un principe dans la constitution donne à celui-ci une force suffisante pour s'imposer à tous les pouvoirs. C'est une reconnaissance du caractère sacré d'un principe, d'une valeur, d'une norme.

Aussi, dans une société qui aspire à se développer et venir à bout des comportements tels que la corruption, la contrefaçon et la tromperie, l'inscription de l'exigence de sincérité dans la constitution est un impératif. Ainsi, au-delà d'une valeur symbole, cette consécration constitutionnelle permettrait non seulement d'affirmer, dans une démarche pédagogique, l'attachement du Cameroun à la sincérité, mais encore permettrait de faire de la lutte contre les diverses atteintes à la sincérité une véritable cause nationale. Bien qu'il soit évident pour certains auteurs⁵⁶ que c'est l'aggravation des sanctions qui permettrait le mieux de lutter contre les atteintes à la sincérité, force est de constater que si la sanction est la principale arme du droit, elle présente des limites dans la prévention des comportements antisociaux et la promotion des valeurs sociales ; et pour preuve, malgré tout le dispositif répressif existant au Cameroun, ces comportements antisociaux demeurent, ce qui pose le problème de l'efficacité de la sanction pénale⁵⁷. Ainsi, l'on

⁵⁵ MACAYA LIZANO(A), *Histoire, mémoire et droit : les usages juridiques du passé*, thèse, Université de Paris I Panthéon Sorbonne, 2014, p. 259 ;

⁵⁶ Dans ce sens : FOMETEU(J), « La répression comme moyen de lutte contre la corruption des agents publics au Cameroun », *Verfassung und Recht in Übersee (VRÜ)* 34, 2001, p. 352.

⁵⁷ Lire dans ce sens : LAFORTUNE(M) (dir.), *Réflexions sur l'efficacité de la sanction pénale*, Economica, 2003, 60 p

devra admettre qu'au-delà de la répression, la pédagogie du droit⁵⁸ devrait être mise à contribution et elle commence par l'insertion dans la constitution de l'exigence de sincérité, pour marquer toute l'importance attachée à cette valeur. Cette fonction pédagogique du droit « s'exerce par le biais de la loi, qui invite les citoyens à la vertu et les exhorte en vue du bien. Ce n'est qu'ensuite, qu'il utilise la force contraignante de la loi pour infliger des sanctions à ceux qui n'obéissent pas à ses prescriptions »⁵⁹.

L'insertion du devoir de sincérité dans la constitution marquerait également l'adhésion des citoyens au respect de cette exigence, quand on sait que la Constitution est une espèce de contrat social, « un accord (...), un contrat conditionnel entre le prince et le peuple, de même qu'elle a toujours été et est encore [un contrat] entre les représentants et le corps de la nation »⁶⁰. Vu sous cet angle, la Constitution exprime les valeurs que les citoyens eux-mêmes, pouvoir constituant, tiennent pour fondamentales à la cohésion de leur nation. Il est donc nécessaire que le devoir de sincérité soit inscrit dans le pacte liant les gouvernants et les gouvernés et s'impose à tous.

Conclusion

De ce qui précède, il ressort que le droit et la morale même s'ils n'ont pas la même finalité, n'entretiennent pas toujours des rapports conflictuels, car certaines règles d'origine morale sont reprises par le droit qui les consacre et leur accorde une place importante au sein de son propre ordonnancement : c'est le phénomène de l'interpénétration ou encore de « l'intégration au droit de normes extrajuridiques ».⁶¹ Tel est le cas de l'exigence de sincérité qui, bien que d'origine morale et philosophique, a été reprise dans de nombreuses dispositions législatives⁶² notamment au Cameroun, au point de devenir un principe de portée générale. Cette origine morale des règles de droit permet de questionner ce que peut être le droit sans la morale et de mettre en exergue l'importance pour le droit d'être moral.

⁵⁸ Pour des développements sur le droit comme pédagogie : EMOND(L), « Droit et pédagogie : définition d'un domaine de recherche », *Les Cahiers de droit*, volume 53, numéro 3, septembre 2012, p. 534 et s.

⁵⁹ ANGELIS (N.K), « Axiologie et Pédagogie du Droit », *The Paideia Archive : Twentieth World Congress of Philosophy* 3, 1998, p.18

⁶⁰ BOLINGBROKE (H. S-J), « A dissertation upon parties », in *Works*, vol. 2, Londres, Henry Bohn, 1844, p. 117, cité par Carlos-Miguel PIMENTEL « Du contrat social à la norme suprême : l'invention du pouvoir constituant », *Jus Politicum*, n° 3 [http://juspoliticum.com/article/Du-contrat-social-a-la-norme-supreme-l-invention-du-pouvoir-constituant-145.html]

⁶¹ DELMAS-MARTY(M), *Pour un droit commun*, Seuil, 1994, p. 132

⁶² HERITIER(A), « Le droit et la sincérité. À la recherche historique d'un couple ignoré », in LE BOT(O) (dir.), *La sincérité en droit*, Larcier, 2011, p. 21 et s.

La juridicité du droit d'alerte en Afrique

The legality of the right to alert in Africa

Par:

EHOWE EYAMAN Christian Serge

Page | 161

Doctorant en Droit privé à l'Université de Douala-Cameroun

Résumé :

L'incursion du lancement d'alerte au cœur des politiques criminelles contemporaines, plus précisément celle du continent africain, s'inscrit dans une triple dimension. Il s'agit de la prévention des risques sociaux, la répression des infractions susceptibles d'être couvertes par le sceau de l'impunité, et la rationalisation de l'éthique managériale. Les prémisses de sa juridicité ont pris corps à l'aune du droit OHADA en matière de prévention ou de gestion des périls sur l'intérêt social de l'entreprise. Cependant, la figure du lanceur d'alerte demeure imprécise autant que l'est incidemment les conditions de sa réalisation en proie à des pesanteurs juridico-stratégiques. L'urgence d'un encadrement normatif uniformisé et efficient s'impose. Il en est de même pour son cadre opératoire qui devra inéluctablement opérer sa mue, au moyen d'une démocratisation des pôles de renseignement et une harmonisation pragmatique du cadre processuel de l'alerte.

Mots-clés : alerte-risque-prévention-cybergouvernance-comité de vigilance.

Abstract :

The incursion of whistleblowing into the heart of contemporary criminal policies, more specifically that of the African continent, is part of a triple dimension. These are the prevention of social risks, the repression of offenses likely to be covered by the seal of impunity, and the rationalization of managerial ethics. The premises of its legality have taken shape in the light of OHADA law in terms of prevention or management of risks to the social interest of the company. However, the figure of the whistleblower remains imprecise as much as incidentally the conditions of its realization are prey to legal and strategic constraints. A standardized and efficient normative framework is urgently needed. The same is true for its operational framework, which will inevitably have to change, by means of a democratization of the intelligence centers and a pragmatic harmonization of the procedural framework of the alert.

Keywords : alert-risk-prevention-cybergovernance-vigilance committee

Introduction

La mondialisation à laquelle s'est arrimée la communauté internationale transcende les barrières territoriales, culturelles et politiques. Ceci a pour corolaire la démocratisation du savoir. Elle offre aux internautes une gamme variée d'informations et de formations. C'est de là que naît la tendance d'éveil des consciences sur un certain nombre de dérives au droit, à la morale, à l'éthique ou à la déontologie. Cette dernière sera animée par le mouvement dit du *lancement d'alerte*.

Page | 163

La notion d'alerte est polysémique et protéiforme. Sur le plan littéraire, elle renvoie au signal émis et annonçant les couleurs d'un danger imminent dans une dimension préventive¹. Sur le plan technique, elle s'entend du « *fait que des membres d'une organisation rendent publiques des pratiques illégales, immorales ou illégitimes, qui sont de l'autorité de leur employeur, à des personnes ou à des organisations dont l'action peut changer la situation* »². A cet effet, est considéré comme lanceur d'alerte, « *toute personne soucieuse qui tire la sonnette d'alarme afin de faire cesser des agissements pouvant représenter un risque pour autrui.* »³ L'alerte se distingue des concepts analogues tels *le journalisme d'investigation*⁴ et *le leaking*⁵. Le journaliste d'investigation publie les résultats sous le couvert de sa ligne éditoriale. Le *leakeur* est une

¹ Cf. *Le Dictionnaire de l'Académie Française*, e-Books France, 5^e Ed., 1798, p. 2861.

² Cf. NEAR (J.), MICELI (M.), *Effective Whistle-Blowing*, *Academy of Management Review*, vol. 20, n° 3, Juillet 1995, p. 680. Un autre courant doctrinal l'appréhende sous le prisme de « *l'acte de divulgation et d'accusation à l'égard d'une organisation, réalisé par une personne ayant un accès privilégié à l'information portant sur une illégalité ou une mauvaise action grave passée ou présente et nécessitant un acte de déloyauté à l'égard de cette organisation* ». Cf. UBB (P.), Whistleblowing: A restrictive definition and interpretation, *Journal of Business Ethics* 21.1 pp. 77-94; cite par FOEGLE (J.P.), « Les lanceurs d'alerte », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 6 | 2014, Online since 29 November 2014, p. 10.

³ Cf. APCE, 29 avril 2010, *Résolution 1729 (2010) sur la Protection des « donneurs d'alerte »*, 29 avril 2010. Un autre courant l'appréhende comme un « *Simple citoyen ou scientifique travaillant dans le domaine public ou privé [se trouvant] à un moment donné, confronté à un fait pouvant constituer un danger ... et [qui] décide dès lors de porter ce fait au regard de la société civile et des pouvoirs publics* ». Cf. Fondation Sciences Citoyennes, « Qu'est-ce qu'un lanceur d'alerte ? », 29 janvier 2008.

⁴ Le journalisme désigne « *une fonction exercée par des personnes de tous horizons, notamment les reporters et analystes professionnels à plein temps, ainsi que les blogueurs et autres particuliers qui publient eux-mêmes le produit de leur travail, sous forme imprimée, sur l'Internet ou autrement.* » Cf. Observation Générale n° 34 du Comité des droits de l'Homme des Nations Unies de juillet 2011, § 44.

⁵ Le *leaking*, encore appelée « *fuite* » quant à lui renvoie à « *une divulgation publique illégale d'information confidentielle réalisée hors des voies et procédures prévues à cet effet par un employé gouvernemental qui s'attend, en retour, à bénéficier de l'anonymat.* » Cf. POZEN (E.F.D), « The Leaky Leviathan : Why the Government Condemns and Condone Unlawful Disclosures of Information », in *Harv. L. Rev.*, 2013, vol. 127, p. 512; cité par FOEGLE (J-P), « Lanceur d'alerte ou « leaker »? Réflexions critiques sur les enjeux d'une distinction », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 10/2016, p. 4, consulté le 16 Juillet 2022.

personne anonyme qui divulgue illégalement des informations frappées du sceau de la confidentialité. Le lanceur d'alerte se situe dans une sorte d'entre-deux, entre secret et transparence, sous les traits d'un dénonciateur légal mettant en scène des loyautés conflictuelles : la loyauté à l'organisation et la loyauté à une certaine forme d'éthique de la conviction⁶.

L'alerte se conçoit ainsi à l'aune de la « *démocratie scientifique et technique* ». Celui qui s'y adonne, est un individu le plus souvent isolé qui croit apercevoir, dans le champ professionnel, l'existence d'un danger ponctuel précis, grave et de nature collective⁷. C'est d'autant plus une activité qui fait scandale en raison des révélations des plus insoupçonnées émanant et impliquant de vastes manœuvres de distorsion de la règle de droit⁸. Les outils du web mobilisés démantèlent les barrières du secret, tout en faisant émerger l'ère de la transparence⁹. Une doctrine l'assimile d'ailleurs à la figure ambivalente du *parrésiasite* : dire la vérité sachant que cette vérité comporte des risques¹⁰. La compétence terminale que s'assigne l'activité de l'alerte est celle de l'accélération des réformes internes¹¹.

Toutefois, un effort de recadrage du mécanisme de signalement s'impose au législateur, dont l'activité de légidiction tout autour, sert cumulativement la sécurité juridique et la protection des droits fondamentaux. C'est au droit OHADA que l'on doit à cet effet, les prémisses de la normativité de la procédure d'alerte. Relevant du champ circonscrit des sociétés commerciales,

⁶ Cf. JENSEN (J), « Ethical tension points in whistleblowing. », in *Journal of Business Ethics*, 1987, vol. 6, no 4, p. 321-328.

⁷ Cf. NOUVILLE (Chr.) & HERMITTE (M-A), « Quelques pistes pour un statut juridique du chercheur lanceur d'alerte », *Natures Sciences Sociétés*, Dossier, n° 14, 2006, pp. 269-277.

⁸ Les affaires WikiLeaks désignent les vastes opérations de divulgations de documents classés secret défense, ainsi que des câbles diplomatiques américains, démarrées courant 2006. Parmi les plus retentissants coups d'éclat de ces divulgations figurent les affaires des « bipeurs du 11 Septembre » en 2009, les « war logs » et les « Cablegate » en 2010. Cf. PLENEL (E), « En défense d'Internet et de WikiLeaks (3) : la révolution numérique », *Mediapart – Les carnets d'Edwy Plenel*, 7 octobre 2011.

⁹ L'exemple des « Mauritius Leaks » révèlent comment les multinationales contournent les barrières des systèmes financiers et monétaires afin de réduire leur facture fiscale, privant ainsi quelques-uns des pays les plus pauvres d'Afrique de recettes fiscales vitales pour lutter contre la pauvreté et investir dans la santé, l'éducation, l'agriculture et l'emploi. Les paradis fiscaux comme l'île Maurice attirent la crise des inégalités en Afrique en permettant aux multinationales et à de grandes fortunes d'éviter de payer leur juste part d'impôt.

¹⁰ Cf. MANSBACH (A.), « Keeping Democracy Vibrant: Whistleblowing as Truth -Telling in the Workplace », *Constellations*, 2009, vol. 16, no 3, p. 363-376.

¹¹ Ces réformes internes visent le « *maintien de la confiance du public dans les institutions liées au pouvoir exécutif, car les citoyens seront portés à croire que les atteintes graves à l'intérêt public seront en tout état de cause portés à sa connaissance* ». Cf. NEAR (J), MICELI (M), « Effective Whistle-Blowing », in *Academy of Management Review*, vol. 20, n° 3, Juillet 1995, p. 680; cité par FOEGLE (J-P), « Lanceur d'alerte ou « leaker »? Réflexions critiques sur les enjeux d'une distinction » *op. cit.*, p. 7.

cette dernière était essentiellement dévolue au Commissaire aux comptes¹² et aux associés¹³. La forme revêtue par cette procédure est essentiellement écrite et, consiste en l'adresse de questions ou de demandes d'explication contre réponse au dirigeant social, sur des faits de nature à compromettre la continuité de l'exploitation. Deux autres textes viendront par la suite compléter cette nomenclature juridique : la loi Sud-africaine du 02 Août 2017, et de la loi namibienne du 06 Octobre 2017, portant commutativement sur la protection des lanceurs d'alerte.

Ces trois instruments juridiques, ont le mérite de poser les bases d'une juridicité de la notion d'alerte. Le texte OHADA l'envisage dans le cadre circonscrit de la prévention des défaillances menaçant la survie de l'exploitation. Les droits namibien et sud-africain l'appréhendent sous un angle relativement englobant régi par un ensemble de dispositions d'ordre matériel et processuel régulant l'activité protégeant ses acteurs. Le système de protection dû à leur égard est sensiblement similaire à celui du repentir en droit criminel¹⁴, et renforcée à l'aune de la théorie du risque inhérent à toute activité humaine¹⁵. Il va de soi que la consécration d'une juridicité du droit d'alerte en Afrique relèverait d'une démarche holistique : la prévention des dérives informationnelles, infractionnelles et la lutte contre l'impunité à titre principal. Accessoirement, il a trait à la protection due au lanceur d'alerte dans sa personne, ses biens et sa famille, ainsi que du sort à donner à l'alerte. Pour ce faire, la question suivante semble nécessaire : *le Droit africain rend-il suffisamment compte du droit d'alerte?*

A l'observation des textes traitant de l'alerte, nous y notons une avancée. La raison réside dans la reconnaissance à une catégorie particulière d'acteurs un droit d'alerte, sur laquelle s'adosse une matière objet de signalement et une manière de signaler. On peut toutefois observer une reculade du fait que l'intégration de l'alerte dans les mœurs se heurte à une série de réalités

¹² Cf. arts. 150 et s. de l'AU/DSCGIE du 30 Janvier 2014.

¹³ Cf. arts. 157 et s. de l'AU/DSCGIE *op. cit.*

¹⁴ Les « repentis », parfois qualifiés de « collaborateurs de justice », sont les personnes qui, ayant participé à des activités criminelles, acceptent de coopérer avec les autorités judiciaires ou policières et obtiennent différents avantages en échange de leur collaboration. Cette collaboration peut prendre différentes formes. Elle peut par exemple consister à fournir des informations susceptibles d'empêcher la réalisation d'une infraction planifiée ou de faciliter l'identification de l'auteur d'une infraction déjà réalisée. En contrepartie de sa collaboration, le délinquant peut obtenir un abandon des poursuites de la part du ministère public ou une réduction de peine, voire une exemption, de la part du juge. Faire sur ce sujet une lecture combinée des dispositions des arts 129 et 261 du CP Français.

¹⁵ V. à cet effet SALEILLES (R.), *Les accidents de travail et la responsabilité pénale, Essai d'une théorie objective de la responsabilité délictuelle*, LDGJ, 1897 ; SCHAMP, *La mise en danger : un concept fondateur d'un principe général de responsabilité*, Analyse de droit comparé, 1998, Bruylant-LGDS, *Bibl. Louvain*, t. XXVII.

conjoncturelles. Ces dernières sont tributaires de l'herméneutique managériale¹⁶, de la nature ambiguë des relations de travail entre employeurs et employés¹⁷, de la portée dichotomique de la liberté d'expression¹⁸ et de la relative sécurisation de l'espace télématique. Sur ce dernier point il est d'ailleurs constant en Afrique, qu'il soit difficile d'assumer sans représailles la publication de faits ostentatoirement répréhensibles, bien que teintée des fois de désinformation, et de violation du sceau de la confidentialité¹⁹. Une dernière opinion pourrait soutenir la thèse de l'africanisation du droit d'alerte. Elle consiste à organiser le cadre matériel et processuel du signalement en fonction des réalités socioculturelles et juridiques endogènes.

L'intérêt de cette question est pluriel. En effet sur le plan pratique, la mise en œuvre de la protection des lanceurs d'alerte se heurte à de nombreuses difficultés dont quelques solutions et pistes seront proposées dans le cadre de la présente réflexion. Sur le plan théorique, cette étude permettra de dégager les contours épistémologiques du droit d'alerte dans son objet, ses titulaires, ses méthodes, et du sort à lui accorder. In fine, dans le domaine de la politique criminelle, cette étude présentera les mérites de l'interopérabilité entre coopération horizontale, verticale et transversale, en prévention ou en riposte contre les nouvelles formes de menace à la sécurité collective.

¹⁶ L'herméneutique managériale renvoie également à ce que l'écrivain ATEBA EYENE décrivait sous l'appellation d' « opacité du management », entendue comme « *ce type de management qui encourage et récompense l'absurdité, et évolue dans le sillage de l'essentiellement pernicieux. Il contourne la logique et la norme, ne s'accommode pas des valeurs connues et acceptées universellement. Le management de l'opacité adore le flou et le génère dans ce sens qu'il ne laisse passer la lumière et la traçabilité...* » V. dans ce sens ATEBA EYENE (Ch.), *Le management de l'opacité et les drames de la société camerounaise*, Yaoundé, Ed. Saint-Paul, 2010, 317 p.

¹⁷ La relation de travail est une notion juridique largement utilisée dans des pays du monde entier pour désigner la relation entre le « salarié » et son « employeur » pour lequel le « salarié » exécute un travail dans des conditions définies, contre rémunération. C'est cette relation qui crée des droits et obligations réciproques entre les deux parties, et par le biais duquel les travailleurs accèdent aux droits et prestations associés à l'emploi en vertu de la législation du travail et de la sécurité sociale en vigueur au sein d'un espace juridique. Cf. Conférence internationale du Travail, 95^e session, B.I.T., Genève, 2006, rapport n° 5, p. 1.

¹⁸ L'un des versants d'édulcoration de la liberté d'expression réside dans l'application de la censure, incarnant à ce titre un instrument de filtration et de contrôle des mass-médias, prompt à sévir en cas de dissonance idéologique ou managériale avec l'ordre politique en place au moyen de ses démembrements. Avec la censure, c'est le règne du tabou, c'est-à-dire sont expurgées du champ médiatique ou informationnel toute information ou dénonciation de nature à ébranler l'autorité et la notoriété voire la stabilité d'un régime ou d'une organisation.

¹⁹ D'où l'opportunité de la Loi Canadienne du 13 Avril 2005 visant à faciliter et à promouvoir le commerce électronique en protégeant les renseignements personnels recueillis, utilisés ou communiqués, en prévoyant l'utilisation de moyens électroniques pour communiquer ou enregistrer de l'information et des transactions.

En guise de réponse à l'interrogation susindiquée, il est loisible de relever que le droit d'alerte en Afrique demeure un objet imprécis (I) dont la validité scientifique et épistémologique nécessite que soient re précisés ses contours (II).

I. L'IMPRECISION DU DROIT D'ALERTE EN AFRIQUE

Page | 167

Le vice d'imprécision inspire la polysémie et l'éparpillement. Par analogie à l'équivocité et par opposition à la précision, l'imprécision suppose ce qui est insuffisamment déterminé, dont la perception n'est pas nette²⁰. Cette équivocité en matière d'exercice du droit d'alerte en Afrique se réalise à travers son imparfaite appréhension normative (A) et la neutralisation factuelle des velléités de dénonciation (B).

A. La consécration limitée du droit d'alerte

La juridicité de tout phénomène social recommande une saisine de la légistique aux fins de détermination des contours axiologiques et les conditions de leur matérialisation. Celle dont souffre le phénomène d'alerte en Afrique, est inhérente à l'insuffisante codification régionalisée de la matière à alerte (1), dont la conséquence directe est la nature éparse de la figure du lanceur d'alerte (2).

1. L'insuffisante codification régionalisée de l'alerte

Toute politique fut-elle criminelle, nécessite au-delà de la simple vision idéologique, un support matériel d'orientation axiologique. La résonance de cette trajectoire s'est traduite originellement par le mécanisme de la codification. L'idée de codification renvoie au « *regroupement dans un texte d'un ensemble de dispositions intéressant une matière.* »²¹ Elle incarne la représentation matérielle de l'aspiration politique du constituant ou du législateur à assigner un contenu à la sociologie juridique de l'espace territorial au sein duquel se meuvent ses destinataires. Ce corpus se distingue alors d'une loi isolée et moins étendue, et se caractérise par deux procédés relativement combinables : Le premier unifie, révisé et harmonise des lois écrites éparées; le

²⁰ Cf. ACAR (Th.), « Appréhender l'imprécision des droits : approche linguistique », *La Revue des Droits de l'Homme*, n° 7, 2015, p. 2.

²¹ Cf. *Lexique des termes juridiques*, 25^e Ed., 2018, Dalloz, p. 410

deuxième crée des lois écrites à partir des décisions des tribunaux ou par une sélection d'autres demandes présentes dans la société²².

L'espace européen en matière de normativité du droit d'alerte offre un exemple topique de codification d'un régime de protection à l'égard de ses acteurs. Le Conseil de l'Europe, y adoptant une conception extensive, prend le soin de rappeler la nécessité d'encadrer son cheminement par une clarification et une hiérarchisation des voies de signalement disponibles. La Directive n° 2019/1937 du 23 Octobre 2019 précise que le cadre national normatif, institutionnel et judiciaire y afférent devrait être « *conçu et développé dans le but de faciliter les signalements et les révélations d'informations d'intérêt général ... en établissant des règles destinées à protéger les droits et les intérêts des lanceurs d'alerte...le principal critère d'efficacité étant que les législations relatives à la protection des lanceurs d'alerte forme un « tout complet et cohérent.* »²³

La proposition d'une homogénéité du cadre législatif de protection du droit d'alerte intervient comme prophylaxie de la parcellarisation du droit existant au sein de l'Union. Cette parcellarisation du droit national dénoncée par le Conseil de l'Europe, en plus d'instaurer une inégalité de régime, est à l'origine de l'insuffisance protection de l'ordre transfrontalier par voie de signalement proactif²⁴. C'est sur ce versant proactif du signalement, que s'appuiera en outre le Conseil pour définir la philosophie sur laquelle reposera le champ compétentiel de l'alerte : la révélation et la prévention des atteintes à l'ordre public et au droit de l'Union²⁵. Cette philosophie du fait de son intégration dans l'ordre juridique interne des Etats²⁶, a conduit à une intégration

²² Cf. PIRES (A), « La codification », in MUCCHIELLI (L) et Robert (Ph.), *Crime et sécurité. L'état des savoirs*, Chapitre 8, Ed. *La découverte*, 2002, pp. 84-92, spéc. p. 86.

²³ Cf. FOEGLE (J-P), « Un renforcement en demi-teinte du statut du lanceur d'alerte dans l' « Europe des droits de l'homme » », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 11 mars 2015, consulté le 17 Juillet 2018.

²⁴ Cf. Considérant 4 de la Directive (UE) 2019/1937 du parlement européen et du conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

²⁵ Cf. considérant 1 de la Directive n° 2019/1937 du 23 octobre 2019 *op. cit.*

²⁶ La directive n'est, en principe, pas d'effet direct. Cela résulte de sa nature même qui est d'être un acte communautaire de législation indirecte, appelant un acte national de mise en œuvre. Ainsi, la directive demeure inopérante tant que la transcription dans l'ordre juridique interne du lien obligationnel qu'il consacre, ne soit effective.

normative progressive²⁷, et soutenue par une jurisprudence abondante²⁸. Cette floraison de l'activité jurisprudentielle aura ainsi pour vocation d'accompagner la sagesse légiférante du législateur dans l'aménagement d'un cadre propice de protection du droit d'alerte et de son contenu substantiel²⁹.

Par comparaison, l'espace juridique africain quant à lui offre un visage des moins reluisants en matière de normativité du droit d'alerte. Ce tableau mésestimé se justifie par le caractère éparé de l'appréhension normative de la question de l'alerte, parsemée entre législations isolées et spécialisation spacieuse du signalement³⁰. Cette carence légistique est de facto sécrétrice d'une insécurité juridique et judiciaire. L'insécurité juridique réside dans ce défaut de fiabilité et d'accessibilité d'un droit auquel les sujets de droit n'en espèrent qu'une prévision raisonnable des conséquences de leurs actes ou de leurs comportements³¹. Quant à l'insécurité judiciaire, elle sera tributaire de l'encadrement à géométrie variable de l'alerte risquant déboucher sur des incertitudes de la justice pénale. Ces incertitudes porteront sur la conséquence de l'alerte, de la protection de son auteur contre toute forme de rétorsion et des mécanismes transversaux d'investigation à l'aune de la télématique. En plus, convoquer l'extradition d'un lanceur d'alerte pour signalement d'un fait infractionnel confiné sous le couvert du sceau du secret, requiert des parties prenantes en vertu

²⁷ On peut citer à titre d'exemple la Loi Française n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte ; les lois françaises n°2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique et n°2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale ; The Public Interest Disclosure Act Britannique du 29 Juin 1998 accordant une large protection aux salariés lanceurs d'alerte et encourageant les entreprises britanniques à adopter des procédures internes afin de favoriser les lancements d'alertes.

²⁸ CEDH, 8 janvier 2013, *Bucur et Toma c/ Roumanie* ; CEDH, 3e sect., 19 Juin 2012, *Tanasoica c/ Roumanie*, n° 3490/03 ; CEDH, 12 Juillet 2011, *Heinisch c/ Allemagne* ; CEDH, 22 Octobre 2009, *Pasko c/ Russie*, requête n°69519/01 ; CEDH, 19 Février 2009, *Marchenko c./ Ukraine*, req. n°4063/04 ; Cass.Soc., 18 Décembre 2013, n° 12-21.719, inédit.

²⁹ Parmi les informations que les citoyens ont un grand intérêt à voir divulguer – publiquement ou non - figurent notamment les défaillances dans la délivrance de soins par l'Etat, le manque d'indépendance de la justice, les abus de pouvoir commis par des hauts fonctionnaires, les comportements contraires à la déontologie des professionnels de santé, l'existence d'un programme illégal de surveillance etc. Cf. CEDH, 1e Sect., 26 février 2009, *Kudeshkina c/ Russie*, req. n° 29492/05 ; CEDH, 5e sect., 17 octobre 2011, *Sosinowska c/ Pologne*, req. n° 10247/09 ; CEDH, 7 novembre 2006, *Mamère C/ France*, req. n° 12697/03 ; CEDH, 2e Sect., 21 octobre 2014, *Matúz c/ Hongrie*, req. n° 73571/10 ; CEDH, 25 août 1998, *Hertel c. Suisse*, req. n° 53440/99 ; citée par FOEGLE (J-P), « Un renforcement en demi-teinte du statut du lanceur d'alerte dans l' « Europe des droits de l'homme » » *op. cit.*, p. 5.

³⁰ On peut évoquer les cas isolés de la loi Sud-africaine du 02 Août 2017, et de la loi Namibienne du 06 Octobre 2017, portant commutativement sur la protection des lanceurs d'alerte ; et le Règlement n° 1/CEMAC/UMAC/CM du 11 Avril 2016 portant prévention et répression du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme en Afrique Centrale.

³¹ Cf. BERGEL (J-L), « La sécurité juridique », *La revue du Notariat*, Volume 110, numéro 2, Septembre 2008, p. 273 ; cité par AKO'O (D.I), « Malaise sur la protection organique des données à caractère personnel en matière numérique dans l'espace CEMAC », *R.I.D.S.P.*, vol. 2, n° 6, Juin 2022, p. 146.

du principe de réciprocité, l'aménagement d'un cadre répressif réciproque sur la question³². On remarque ainsi une volonté inexistante de voir conférer une orientation à la notion d'alerte quant à la manière dont elle devrait être effectuée et la matière dont elle devrait faire l'objet. Les discordances notées empêchent in fine la coordination des systèmes normatifs et l'approche répressive et anesthésient l'efficacité opératoire de la coopération juridique et judiciaire.

Ce climat d'insécurité se conforte en aval du fait d'un défaut d'univocité de la figure du lanceur d'alerte.

2. L'inexistence d'une uniformisation de la figure du lanceur d'alerte

Parler d'uniformisation de la figure du lanceur d'alerte, c'est dégager les principes directeurs d'une conceptualisation de ce phénomène sur un plan communautaire. Le mérite à cet effet revient à la législation Namibienne de 2017 pour avoir abordé une démarcation cognitive de la figure du lanceur d'alerte. En effet, en plus d'apporter une contenance sémantique à cette notion, elle renchérit par la définition d'une liste exhaustive d'actes ou conduites inappropriées³³. A l'opposé, se démarquant légèrement d'avec la législation Namibienne, le droit Sud-Africain hissera l'alerte aux confins des infractions spéciales mettant en scène des acteurs et des contextes particuliers. Il est d'ailleurs précisé que la dénonciation concerne le cadre légal de travail, impliquant des actes de conduites inappropriées d'un employeur, d'un employé ou d'un travailleur de cet employeur³⁴. De la sorte, une telle démarche emporte satisfaction de l'exigence de rectitude comportementale et de probité morale des garants de l'éthique. C'est de cette spécialisation de la figure du lanceur d'alerte que naissent des avatars dans les domaines politique et économique.

Sur le plan politique, un droit d'alerte sous-jacent est traditionnellement reconnu à l'entité parlementaire dans le jeu de l'équilibre des pouvoirs politiques. Au cœur de l'ordre constitutionnel, il est séculairement assigné à l'entité parlementaire deux missions : l'activité législative de

³² Le principe de réciprocité en droit international de manière générale, repose sur une exigence de respect mutuel entre les Etats et d'exécution réciproque des obligations, une sorte d' « égalité dynamique » pouvant par exemple être de nature à priver une partie de la jouissance d'un certain nombre de bénéfices dans un univers aussi prolifique que l'est la communauté internationale. V. préc. DECAUX (E), La réciprocité en droit international, *LGDJ*, Bibliothèque de droit international, t. LXXXII, Paris, 1980, 374 p.

³³ Cf. art. 2 de la Loi Namibienne de 2017 sur la protection des lanceurs d'alerte.

³⁴ Cf. art. 1^{er} de la Loi Sud-Africaine de 2017 sur la protection des dénonciations.

sécrétion des lois, et le contrôle de l'action gouvernementale³⁵. C'est sous le couvert de cette dernière prérogative que se construit le droit d'alerte implicitement reconnu aux parlementaires à l'aune de ce statut de « *contestataire de l'exécutif* »³⁶. Le contrôle³⁷ qu'ils exercent en plénière ou en commissions spécialisées, sont susceptibles d'engager au principal la responsabilité politique de l'exécutif, et subsidiairement sa responsabilité pénale. Au demeurant, l'initiative d'un contrôle parlementaire se justifie par la technicité, le volume et l'impact macroéconomique de charges gouvernementales. Il ne s'agit plus d'une simple position avant-gardiste sur des questions relatives au respect des prescriptions légales, mais d'une véritable confrontation entre l'idéal politique et son effectuation sur le terrain. Bien plus, il s'agit d'une mission de veille et d'éveil sur le respect de la rationalisation de l'action gouvernementale, aux résultats tout de même retentissants³⁸.

L'alerte-éthique est également invitée à la régulation du climat des affaires dans l'espace OHADA. En effet, comme le relève la doctrine, « *rare sont les entreprises qui, au cours de leur périple, ne seront pas, une fois au moins, inquiétées par une situation de crise menaçant leur survie* »³⁹ ; et un auteur de schématiser ce contexte crisogène en ces termes : « *de sa constitution à sa liquidation, en passant par son fonctionnement, la société « mène » une vie qui peut être ponctuée (...) de moments de difficultés.* »⁴⁰ L'avènement de la procédure d'alerte dans un tel contexte constitue un gage de prémunition contre les risques de délitement de l'objet sociétal de

³⁵ Faire une lecture combinée des dispositions des arts. 14 al. 2 de la Loi constitutionnelle camerounaise du 18 Janvier 1998, 78 de la Loi constitutionnelle malienne du 25 Février 1992, 81 de la Loi constitutionnelle sénégalaise du 22 Janvier 2001, 93 de la Loi constitutionnelle ivoirienne du 08 Novembre 2016.

³⁶ Cf. NORTON (Ph.), « La nature du contrôle parlementaire », *Le seuil, Pouvoirs*, 2010/3, n° 134, p. 7 et s.

³⁷ Le contrôle parlementaire est défini stricto sensu par une doctrine comme étant « *la surveillance de l'action politique et administrative de l'exécutif* », voire « *une mesure traduisant la capacité du parlement à mettre en jeu la responsabilité du gouvernement.* » Au sens large, il désigne « *l'ensemble des moyens, juridiques ou non, mis en œuvre par les assemblées pour amener le gouvernement à s'expliquer sur les choix qu'il propose, l'adéquation des moyens affectés aux fins qu'il dit poursuivre, le mode d'emploi des fonds qui lui sont accordés par les assemblées, l'examen du fonctionnement des services publics qu'il dirige, les anomalies ou les dysfonctionnements dont ils peuvent être le théâtre et qui justifieraient des investigations particulières, les conditions dans lesquelles il met en œuvre la législation.* » Cf. Cf. DUHAMEL (O), MÉNY (Y), *Dictionnaire constitutionnel*, Paris, P.U.F, 1992, p. 229 ; DELCAMP (A), « La perception du contrôle parlementaire. Comment le rendre plus attractif ? », *Le seuil, Pouvoirs*, 2010/3, n° 134, p. 111.

³⁸ Le dernier cas en date en la matière en sol africain, notamment au Cameroun et au Kenya, s'est posé sur la constatation et la dénonciation de présumés cas de faute de gestion et de présumés détournements de deniers publics dédiés à la lutte contre la covid-19, à l'occasion des débats parlementaires et poursuivis de manière approfondie au sein des instances juridictionnelles compétentes en matière de crimes économiques ou d'atteinte à la fortune publique.

³⁹ Cf. JACCARD (M) et FELLAY (A), « Sociétés anonymes privées en crise : l'actionnaire majoritaire démuni face au minoritaire ? », *GesKR*, n° 2, 2010, p. 207-215 ; cité par TAKAFO-KENFACK (D), « Libres propos sur la réglementation de l'alerte en OHADA », *R.P.C.*, LexisNexis-Jurisclasseur, Mars-Avril 2016, p. 21.

⁴⁰ Cf. MERLE (Ph.), *Droit commercial. Sociétés commerciales*, Dalloz, 18^e Ed., 2015, n° 657, p. 728.

l'entreprise. Ce délitement susceptible d'entraîner la faillite de la société peut être imputable à la mauvaise gestion des dirigeants sociaux, dont les victimes collatérales seront les associés, les tiers, les salariés, et l'environnement économique⁴¹. Le mécanisme d'alerte y est régi par les dispositions des articles 150 à 150 de l'AU/DSCGIE⁴² de 2014, bien que restrictif quant à son cadre processuel d'effectuation, qu'à ses bénéficiaires.

En effet, le bénéficiaire majoritaire, auquel une place importante est accordée dans cette démarche est le commissaire aux comptes. Son office le cas afférent en rupture d'avec le principe de non immixtion dans la gestion de l'entreprise⁴³, se traduit par la recherche d'explications auprès des dirigeants d'entreprises dont certaines opérations sont douteuses afin de les amener à prendre des décisions qui s'imposent pour corriger les irrégularités. Ce n'est qu'en cas d'insatisfaction quant à la matérialité et à l'efficacité des mesures de remédiation internes prescrites, que le commissaire aux comptes pourra alors saisir le tribunal compétent pour une action judiciaire. Les mêmes prérogatives d'alerte sont également accordées à l'associé, mais de manière subsidiaire, à l'exception de celui relatif à la saisine du tribunal à la suite de l'inaction des destinataires de l'alerte. Il s'agit en définitive d'un mécanisme d'endogénéisation des politiques de lutte contre la criminalité économique à travers un transfèrement de prérogatives des pouvoirs publics régaliens, aux organes de gestion et de contrôle interne des entreprises. En conséquence, il est procédé à la responsabilisation des entreprises qui sont les mieux à même d'assurer le respect interne de la réglementation⁴⁴.

Comme nous pouvons le constater, le caractère pluriforme de la figure du lanceur d'alerte en Afrique est tributaire de la technicité et de la complexité des matières sujets à investigation. Pour ce faire, il nécessite une bonne maîtrise des canaux de renseignement et d'objectivité dans le

⁴¹ Cf. DJESSI DJEMBA (P.G), « Le devoir d'alerte du Commissaire aux comptes dans les sociétés commerciales de l'espace OHADA », *Revue de l'ERSUMA*, n° 6, Janvier 2016, p. 380.

⁴² Il s'agit de l'Acte Uniforme OHADA révisé relatif au Droit des Sociétés Commerciales et du Groupement d'Intérêt Economique, adopté à Ouagadougou le 30 Janvier 2014.

⁴³ Cf. ALGADI (A.S), *Commissaires aux comptes et prévention des difficultés de l'entreprise*, *Revue Penant*, n° 870, 2012, p. 12 ; cité par NGOUE-NZAMEYO (E.M), « Le commissaire aux comptes dans le nouveau droit des sociétés commerciales OHADA » in <https://www.lexbase.fr/article-juridique/42903163-doctrine-le-commissaire-aux-comptes-dans-le-nouveau-droit-des-societes-commerciales-ohada-premiere>.

⁴⁴ Cf. GARLAND (D), « The Limits of the Sovereign State: Strategies of Crime Control in Contemporary Society », (1996) *British Journal of Criminology*, 1982.453.445-71 ; cité par MANIRABONA (A.M), « Un renforcement du mécanisme d'alerte pour lutter efficacement contre la criminalité économique dans l'espace OHADA », *B.D.E.*, 2017, n° 1, p.6.

traitement des informations obtenues. Seulement, l'efficacité d'une telle démarche se trouvera compromise en raison de l'érection de barrières neutralisant ses velléités dénonciatrices.

B. La réalisation hypothéquée du droit d'alerte

Page | 173

Le cadre opératoire de l'alerte en contexte africain fait face à deux aléas conjoncturels : l'un inhérent aux obligations professionnelles opposables au potentiel lanceur d'alerte (1) et l'autre à l'empire du secret gouvernant certains aspects de la vie sociétale (2).

1. L'opposabilité des obligations professionnelles

La présentation du lanceur d'alerte comme « *une personne qui, dans le contexte de sa relation de travail, signale un fait illégal, illicite et dangereux, touchant à l'intérêt général, aux personnes ou aux instances ayant le pouvoir d'y mettre fin* »⁴⁵ arrive comme un tsunami déstabilisateur des rapports séculaires en contexte professionnel. En effet, la relation de travail liant employeurs et employés, au-delà de l'accomplissement de prestations principales réciproques⁴⁶, fait naître également une série d'obligations intuitu personae, parmi lesquelles la loyauté et la réserve.

L'obligation de loyauté est un versant de la fidélité et de la bonne foi en matière contractuelle. Par bonne foi il faudra entendre « *une croyance erronée en l'existence d'une situation juridique régulière* » ou « *un comportement loyal que requiert, notamment l'exécution d'une obligation* », une « *attitude d'intégrité et d'honnêteté.* »⁴⁷ L'exigence d'un minimum de bonne foi suppose que le sujet dont s'agit soit dans une prédisposition mentale de probité, lui imposant une abstention à l'égard de toute conduite préjudiciable aux intérêts de ses vis-à-vis. A l'égard du salarié, l'obligation de loyauté implique qu'un employé agisse avec discrétion, bonne foi et fidélité et qu'il s'abstienne d'épouser délibérément une conduite préjudiciable aux intérêts ou à la réputation de son employeur⁴⁸. D'ailleurs, plus un salarié occupe un poste qui commande des responsabilités importantes ou qui est élevé dans la hiérarchie de l'entreprise, plus son

⁴⁵ Cf. Recommandation du Conseil de l'Europe CM/ Rec.2014.7.

⁴⁶ Il s'agit de la mise à disposition par le salarié de son expertise ou son savoir-faire au profit de son employeur, moyennant rémunération de la part de ce dernier.

⁴⁷ Cf. CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, Paris, P.U.F., 12^e Ed., 2018, p. 1003.

⁴⁸ Cf. *Ministry of Attorney General, Corrections Branch c. British Columbia Government Employee' Union*, (1982) 3 L.A.C. (3d) 140 (B.C.), 162 (arb. J.M. WEILER) ; cité par BRUNELLE (C). & SAMSON (M), « La liberté d'expression au travail et l'obligation de loyauté du salarié : plaidoyer pour un espace critique accru », *Les Cahiers de droit*, 2005, n° 46(4), p. 852.

obligation sera lourde⁴⁹. La loyauté in extenso ne saurait aucunement placer le salarié dans une situation de soumission absolue, la liberté de critiquer lui étant reconnue dans une démarche performative de l'objet social de l'entreprise. Le rubicond à ne pas franchir serait en pareil contexte, l'extériorisation de la situation interne de l'entreprise à l'effet de la positionner en situation de faiblesse à l'égard des concurrents⁵⁰. De plus, il leur est opposable le comportement éthique de loyauté par voie « *d'abstention de toutes formes d'utilisation de leurs fonctions pour des gains politiques ou personnels.* »⁵¹

L'obligation de réserve quant à elle constitue une forme de neutralisation de la liberté d'expression de l'agent qui y est soumis. Statutairement opposable aux fonctionnaires, l'obligation de réserve incarne un « *devoir d'abstention de manifestations individuelles intempestives, incompatibles avec la dignité, l'impartialité et la sérénité de leurs fonctions.* »⁵² Concrètement, elle consiste pour le fonctionnaire à « *s'abstenir d'exprimer publiquement ses opinions politiques, philosophiques, religieuses, ou de servir en fonction de celle-ci.* »⁵³ Cette restriction de liberté vaut dans l'espace africain pour toutes les catégories de fonctionnaires, extension étant faite à l'égard des fonctionnaires des espaces régionalisés ou sous-régionalisés⁵⁴. Malheureusement, ces considérations susvisées offrent un contenu épistémologique désuet à la notion d'obligation de réserve. En effet, cette dernière se veut transcendant le cadre de la libre expression d'une opinion, vers la consécration de la discrétion comportementale et d'une discrétion à l'égard du fonctionnement interne de l'administration à laquelle le salarié appartient. Le secteur de la Magistrature nous livre in caso une illustration symbolique de l'étendue de l'obligation de réserve sous fond d'incompatibilités à l'égard des comportements impropres à la déontologie

⁴⁹ Cf. *Banque de Montréal c. Kuet Leong Ng*, 1989, 2 R.C.S. 429, 438. *Ibid.*

⁵⁰ Une jurisprudence assimile en effet la menace portée à l'encontre d'un employeur par son employé à l'effet de le critiquer publiquement, à un manquement d'une obligation de loyauté. Cf. *Hampstead (Ville de) c. Union des chauffeurs de camion, hommes d'entrepôts et autres ouvriers, section locale 106 (Teamsters)*, D.T.E. 93T-321 (T.A.) (arb. N. Cliche) ; *Syndicat démocratique des employés de garage Saguenay -Lac St-Jean (C.S.D.) c. Rond-Point Lincoln Mercury (1989) inc.*, D.T.E. 2000T-1146 (T.A.) (arb. C. Girard); cité par BRUNELLE (C). & SAMSON (M), « La liberté d'expression au travail et l'obligation de loyauté du salarié : plaidoyer pour un espace critique accru » *op. cit.*, p. 853.

⁵¹ Cf. art. 10 de la Charte Africaine sur les valeurs et les principes du service public et de l'administration du 31 Janvier 2011 et entré en vigueur le 23 Juillet 2016.

⁵² Cf. CORNU (G), *Vocabulaire juridique op. cit.*, p. 1929.

⁵³ Cf. art. 40 du Décret n° 94/199 du 07 octobre 1994 portant Statut Général de la Fonction Publique de l'Etat du Cameroun.

⁵⁴ Cf. art. 9 du Règlement n° 03/09/UEAC/007/CM/20 du 11 Décembre 2009 portant statut des fonctionnaires de la CEMAC, et l'art. 1^{er} de l'Acte additionnel n° 02/2012/CCEG/UEMOA du 09 Mai 2012 instituant l'obligation de réserve des chefs et membres d'institutions et d'organes de l'UEMOA.

corporative⁵⁵. En matière d'exercice de la profession de journalisme, on parlerait de confidentialité des sources d'informations.

Au demeurant, l'astreinte du salarié à l'obligation de réserve empêche tout questionnement des directives de la hiérarchie, rendant ainsi difficile l'adoption d'une posture de lanceur d'alerte sans préjudice d'éventuelles sanctions à son encontre. Cette posture est davantage renforcée à l'aune de l'obligation de conformité au secret professionnel.

2. La conformité au secret professionnel

La notion de secret se veut antinomique à celles de la transparence ou de la publicité. Elle est ce qui relève du « *for intérieur* », c'est-à-dire de l'intimité de l'activité professionnelle. En tant que « *lieu de respiration* »⁵⁶ de la société, elle impose conformément à la loi⁵⁷, le silence, la réserve et la discrétion à l'égard de quiconque en est astreint. Réalité du droit dans tous ses états, le secret incarne une notion polymorphe : secret de la confession⁵⁸, secret du patient, secret de l'enquête⁵⁹, secret de l'instruction, secret du délibéré, secret de fabrication, secret de l'avocat⁶⁰, secret militaire,

⁵⁵ Cf. MESSARA (A), « L'obligation de réserve du juge constitutionnel : Problématique, code de conduite et perspectives comparatives », *ACCPUF*, bull. n° 10, Décembre 2014, pp. 37-47.

⁵⁶ IWEINS indiquait à propos de la normativité du secret professionnel : « Dans un débat consacré au secret, le cardinal Archevêque de Paris, Mgr Lustiger soulignait ainsi que supprimer le secret professionnel et sa protection, conduirait à ne laisser la place qu'à la complicité. La société y perdrait Fun de ses derniers lieux de respiration, ce qui avait amené le législateur d'antan à ériger le secret professionnel en principe d'ordre public. » Cf. IWEINS (P-A), « Transparence et secret », *R.G.D.*, 2003, n° 33 (3), p. 485.

⁵⁷ Les personnes tenues par le secret professionnel sont celles qui appartiennent à un ordre professionnel régi par un code de conduite, ou par dévolution légale selon la spécialité et du secteur d'activité concerné. Cf. VALLIERES (N), « Le secret professionnel inscrit dans la Charte des droits et libertés de la personne au Québec », *Les Cahiers de droit*, n° 26(4), pp. 1019-1030

⁵⁸ Le secret de la confession est d'obédience canonique et constitue un droit absolu et auquel sont astreints les ministres du culte. Le [canon 983 §1 du Code de droit canonique](#) dispose que « le secret sacramental est inviolable ; c'est pourquoi il est absolument interdit au confesseur de trahir en quoi que ce soit un pénitent, par des paroles ou d'une autre manière, pour quelque cause que ce soit ». Par ailleurs, une note de la Pénitencerie apostolique du 29 juin 2019, approuvée par le Pape François, a eu à rappeler « [l'inviolabilité du sceau sacramental](#). » La sanction en cas de violation de cette règle est prévue par le [canon 1388 §1 du Code de droit canonique](#) qui punit très sévèrement le confesseur qui violerait le secret de la confession : « Le confesseur qui viole directement le secret sacramental encourt l'excommunication *latae sententiae* (la sentence étant déjà prononcée) réservée au Siège apostolique. »

⁵⁹ D'après l'art. 102 du Code de Procédure Pénale Camerounais : (1) La procédure durant l'enquête de police judiciaire est secrète. Toutefois, le secret de l'enquête n'est pas opposable au Ministère Public. (2) Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel sous peine des sanctions prévues à l'article 310 du Code Pénal. (3) Nonobstant les dispositions de l'alinéa 1, les officiers de police judiciaire peuvent, après visa du Procureur de la République, publier des communiqués et documents relatifs à certaines affaires dont ils sont saisis. (4) Les communiqués et documents ainsi publiés par la police judiciaire doivent être diffusés sans commentaires par les organes de presse, sous peine des sanctions prévues aux articles 169 et 170 du Code Pénal.

⁶⁰ Considérant les dispositions de l'art. 160 du Décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat en France : « L'avocat, en toute matière, ne doit commettre aucune divulgation contrevenant au secret professionnel. Il doit, notamment, respecter le secret de l'instruction en matière pénale, en s'abstenant de communiquer, sauf à son client pour les besoins de la défense, des renseignements extraits du dossier ou de publier

secret bancaire. La confidentialité qui y est requise, concourt trivialement à la garantie de la personne poursuivie, et la préservation des intérêts de l'ensemble du groupe social⁶¹.

L'assujettissement à l'obligation au secret professionnel, distincte de l'obligation au secret des affaires⁶², emporte incidemment, l'obligation de non divulgation d'informations. Cette obligation peut dans certains contextes, s'étendre même au-delà de la rupture de la relation contractuelle sous peine de poursuites, avec impossibilité de se décharger tout seul du secret. Ce qui est secret se veut caché, à l'opposé de l'information légale que traduit la publicité par voie médiatique⁶³ de l'existence légale d'une entité et de son objet social, la publicité des opérations de marchés intéressant le public. En matière de secret d'affaires, la confidentialité y est requise comme un outil de compétitivité et de sécurisation des investissements, allant des connaissances technologiques aux données commerciales⁶⁴. Ainsi, conscients de ce que ces entreprises innovantes sont de plus en plus exposées à des pratiques peu orthodoxes d'origine endogène et exogène⁶⁵, il serait formellement interdit de divulguer illicitement des informations susceptibles de préjudicier à leur social. La seule condition de contournement au bénéfice des lanceurs d'alerte, est que cette divulgation soit d'intérêt public, révélatrice d'une faute ou d'une infraction répréhensible⁶⁶.

des documents, pièces ou lettres intéressant une information en cours. » L'art. 20 de la Loi n° 90/022 du 19 Décembre 1990 portant organisation de la profession d'avocat au Cameroun, renchérit en indiquant : « L'avocat est tenu de conserver le secret le plus absolu sur tout ce qui concerne sa relation avec un client, quand bien même le client l'en aurait expressément délié. Cette obligation demeure après qu'a pris fin la relation de l'avocat et de son client ou lorsque l'avocat a cessé d'exercer sa profession. Elle s'impose à ses collaborateurs, qu'ils soient ou non avocats. »

⁶¹ Cf. MAYAUD (Y), « La condamnation de l'évêque de Bayeux pour non-dénonciation, ou le tribut payé à César... », D. 2001.3454 ; cité par NGAH NOAH (M-U), « Quelques réflexions sur le silence et le droit : essai de systématisation », *Les cahiers de droit*, n° 56 (3-4), 2015, p. 607.

⁶² Les secrets d'affaires sont des informations, données commerciales, industrielles, financières, etc qui ont une valeur économique. Ils sont caractérisés par le fait qu'ils ont une valeur économique inhérente et le lui doivent au fait qu'ils sont et demeurent secrets. Cf. DESSEMONTET (F), « Les secrets d'affaires dans l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle liés au commerce », p. 23, <https://www.unil.ch/cedidac/files/live/sites/cedidac/files>, consulté le 15 Aout 2022. V. également la Directive n° 2016/943 de l'Union Européenne du 08 Juin 2016 portant protection du secret d'affaire.

⁶³ La canal médiatique dont il est question, est pluriel et s'incarne à travers la presse écrite, les médias audiovisuels, et la presse cybernétique.

⁶⁴ Ces données commerciales sont entre autres les informations relatives aux clients et aux fournisseurs, les plans d'affaires et les études et stratégies de marché.

⁶⁵ Les pratiques dont s'agit sont constitutives d'appropriation illicite de secrets d'affaires, tels que le vol, la copie non autorisée, l'espionnage économique ou le non-respect d'exigences de confidentialité. Cf. Considérant 4 de la Directive n° 2016/943 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués (secrets d'affaires) contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites.

⁶⁶ Cf. art. 20 de la Directive n° 2016/943 *op. cit.*

L'on peut dès lors faire le constat d'une implication dichotomique de la pratique du secret au sein de l'univers sociétal. Au cœur des corporations, la règle est le silence, quand bien même il s'agirait d'une faute ou d'un fait infractionnel. Dans le secteur des affaires, le balancement des priorités est rapidement orienté vers le bénéfice du droit de divulgation en cas de constatation ou de risques de pratiques déloyales, anticoncurrentielles et autres activités illicites. Cependant, une redéfinition de l'approche conceptuelle du droit d'alerte transcendant ces pesanteurs, serait salutaire notamment dans un contexte mutagène du phénomène criminel préjudiciable à l'intérêt public.

II. LE REMANIEMENT DU DROIT D'ALERTE EN AFRIQUE

Remanier, c'est manier de nouveau, retoucher, remodeler. Il s'agit par là d'apporter des changements en organisant différemment, généralement dans un but mélioratif. La juridicité du droit d'alerte en ballotage défavorable en contexte africain, mérite de s'affranchir des considérations diffuses tenant à la notion d'ordre public. Aussi vrai que cette démarche constitue le « *talon d'Achille de la corruption et de la criminalité* », elle mérite un encadrement normatif et une protection adéquates de ses acteurs, à condition que cet exercice se fasse « *de bonne foi et sur la base de soupçons raisonnables.* »⁶⁷ L'efficacité de cette initiative sera tributaire de la satisfaction à la double exigence de l'amendement du cadre normatif (A) et opératoire (B).

A. Un amendement du cadre normatif

Pour une juridicité efficiente du droit d'alerte en Afrique, il s'avère nécessaire d'amorcer au préalable le sentier d'une codification du statut spécial du lanceur d'alerte (1) suivi d'une harmonisation de la manière d'alerter (2).

1. Une définition du statut du lanceur d'alerte

Pour pouvoir bénéficier de la protection judiciaire pour cause de divulgation d'informations ès qualité de lanceur d'alerte, il faudrait au préalable que la loi l'en ait explicité proclamé et attribué le statut y afférent. Là réside toute la question car, les développements précédents ont illustré le fait que le droit d'alerte était légalement accordé de manière éparse à une

⁶⁷ Cf. art. 22 de la Convention pénale européenne n° 173 sur la corruption du 27 Janvier 1999.

catégorie particulière d'entités, et en fonction du particularisme de certains domaines. Normaliser le statut du lanceur d'alerte en Afrique à notre sens, reviendrait à lui assigner un statut corporatif.

Par statut nous entendons « un acte législatif et réglementaire s'appliquant soit à une catégorie, soit à un ensemble de catégories de personnels, et qui fixe les droits et obligations des intéressés à l'égard de l'administration. »⁶⁸ Il peut également s'agir de « l'ensemble cohérent des règles applicables à une catégorie de personnes ou d'agents ou à une institution et qui en déterminent, pour l'essentiel, la condition et le régime juridiques. »⁶⁹ Le chercheur engagé qu'incarne le lanceur d'alerte, doit pouvoir bénéficier d'un ordre corporatif aménagé et efficient permettant d'éviter son isolement. C'est sans doute l'occasion d'implémenter pour la circonstance le Système Continental d'alerte rapide⁷⁰, à partir duquel seront définis les critères de constitution de l'étoffe de lanceur d'alerte, ainsi que le cahier de charges y afférent comportant ses droits, obligations et méthodes opératoires de coopération. Cet ordre pourra être construit autour d'une organisation pyramidale : sur le plan régional le cadre opératoire devra concerner les cas de criminalité de masse, sur le plan sous-régionale la criminalité transfrontalière, et sur le plan national les atteintes à l'ordre public interne. Pour cela il faudrait amorcer un démantèlement minutieux des barrières du secret pour y intégrer une gamme large d'informations objet de publication, à l'exception des marges de souveraineté telles le secret-défense et le secret des affaires.

En outre, le lanceur d'alerte devra être astreint au respect d'exigences afin d'éviter les effets pervers d'une protection inconditionnelle : *la crédibilité du problème posé*, en ce sens qu'il devrait intéresser l'ordre public absolu⁷¹ ; *le minimum de bonne foi* à l'effet d'extirper du champ de l'alerte les velléités calomniatrices ou manipulatrices ; *la vérifiabilité et la crédibilité des moyens de preuve des prétentions* ; et le démantèlement du spectre de l'anonymat à l'effet de responsabiliser

⁶⁸ Cf. CORNU (G), *Vocabulaire juridique op. cit.*, p. 2085.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Le Système continental d'alerte rapide est l'un des cinq piliers de l'Architecture africaine de paix et de sécurité. La réunion des experts gouvernementaux sur l'alerte rapide et la prévention des conflits, tenue à Kempton Park, en Afrique du Sud, du 17 au 19 décembre 2006, a adopté le Cadre pour la mise en œuvre opérationnelle du SCAR, qui a été entériné par la 10ème Session ordinaire du Conseil exécutif, tenue à Addis-Abeba, en Ethiopie, en janvier 2007. La finalité terminale à lui assignée est de donner des conseils, en temps opportun, sur les conflits potentiels et les menaces à la paix et à la sécurité en Afrique aux décideurs de l'UA.

⁷¹ L'ordre public absolu, par opposition à l'ordre public relatif, renvoie à l'ensemble des règles obligatoires qui touchent à l'organisation de la nation, à la sécurité publique, à la tranquillité publique et à la salubrité publique. Cf. MBEZELE ENGOULOU (C.N), *Le ministre de la justice et la procédure pénale au Cameroun*, Mémoire de Master 2 Recherche, Faculté des Sciences Juridiques et Politiques, Université de Douala, 2016, pp. 60 et s.

les lanceurs d’alerte, et garantir un éventuel traitement de l’alerte par les autorités qui en sont les destinataires.

Au demeurant, c’est le risque ou l’atteinte à une valeur supérieure protégée qui devrait susciter la mise en branle du mécanisme d’alerte, dont les résultats laissés à l’attention du pouvoir discrétionnaire des destinataires risqueraient d’en édulcorer l’efficacité ; d’où la perspective d’une incursion des lanceurs d’alerte dans le sillage des acteurs de la justice.

2. Une harmonisation de la procédure d’alerte

L’avènement de l’activité du lanceur d’alerte repose sur un triple fondement, chapeauté par le paradigme de la désétatisation de la gouvernance des risques criminogènes⁷² : la satisfaction au fondamentalisme du droit à l’information, la moralisation du management sociétal et la prémunition contre le facteur risque et l’impunité. Le fondamentalisme du droit à l’information requiert au-delà du « *droit à l’information* »⁷³ et du « *droit d’exprimer et de diffuser ses opinions dans le cadre des lois et règlements* »⁷⁴, « *la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix.* »⁷⁵ La moralisation du management sociétal⁷⁶ recommande que soit portée à l’attention du public toute information intéressant l’intérêt général en vue de la répression d’infractions dont se seraient rendus coupables les dirigeants sociaux en contexte de relation de travail⁷⁷. La prémunition contre le facteur risque constitue une déclinaison de la postmodernité des sciences criminelles⁷⁸ ; cette dernière introduit

⁷² Le paradigme de désétatisation de la gouvernance des risques et de la criminalité est sous-tendu par l’idée selon laquelle les risques ne peuvent plus être l’apanage des seules autorités publiques : sous peine d’inefficacité, l’exercice de leurs pouvoirs de police, classiquement opéré sur des populations plus ou moins réticentes exige la collaboration active de nombreuses entités de nature hétérogène.

⁷³ Cf. Art. 9 al. 1 de la CADHP du 27 Juin 1981.

⁷⁴ Cf. Art. 9 al. 2 de la CADHP *op. cit.*

⁷⁵ Cf. Art. 19 du PIDCP du 16 Décembre 1966.

⁷⁶ La notion de management s’identifie sous le prisme de « *l’art de prendre les décisions et d’harmoniser les intérêts, moyennant un renforcement de la concertation et de la négociation entre partenaires sociaux et, pour le bien commun, de la transparence et du contrôle.* » cf. Cf. CORNU (G), *Vocabulaire Juridique op. cit.*, p. 1068.

⁷⁷ Cf. Recommandation CM (2014) 7, annexe, définitions, a) ; proposition de directive précitée du 23 avril 2018, considérant n° 1 ; CEDH (Gde ch.), 12 février 2008, req. n° 14277/04, *Guja c. Moldavie*, § 72. Voy. aussi CEDH., *Heinisch*, préc., § 93 ; CEDH. (2e sect.), 19 janvier 2016, req. n° 49085/07, *Görmüş et autres c. Turquie*, § 76.

⁷⁸ Les indices de la postmodernité relevés par certains auteurs sont constitués de l’internationalisation du droit pénal, la construction d’une justice pénale internationale, le déplacement du centre de gravité de l’acte législatif vers le pouvoir exécutif, le glissement des prérogatives du siège vers le parquet, l’émergence et la consolidation d’un droit supra-étatique par le déclin de la loi au profit du règlement, la substitution des incriminations, précédemment abstraites, impersonnelles, stables et lisibles, aux réglementations constamment réécrites pour s’adapter au réel, des

une nouvelle grille de lecture épistémologique avec l'apparition d'un droit pénal « prédictif », d'« anticipation » et de « traçabilité » pour prévenir et contrôler les comportements « à risque »⁷⁹. A travers cette grille de lecture, rentrent désormais en jeu la neutralisation des velléités criminogènes à l'effet de prévenir un éventuel préjudice que serait susceptible de subir une valeur sociale protégée. A contrario, contourner les mécanismes de veille et d'éveil à travers l'alerte concourrait à faire monter la côte des actes attentatoires aux valeurs sociales protégées, non sans en édulcorer les chances de réparation en contrepartie du préjudice subi.

Or, une chose est de reconnaître l'importance et la nécessité du signalement, il en est une autre de pouvoir en donner une issue. Signaler des risques ou des comportements infractionnels perdrait de sa crédibilité si des démarches internes ou judiciaires de confirmation ou d'infirmité des faits allégués n'aient été envisagées. De même que l'on aspire à une divulgation de l'alerte, de même il convient d'en assurer le suivi par des études complémentaires, des mesures de gestion, le tout pris en charge par des instances destinées à recueillir et traiter les alertes⁸⁰. Cela suppose qu'au cœur des personnes morales de droit privé, donc en interne, soit mis sur pied en collaboration avec les organes statutaires, un organe spécial et indépendant, dédié à l'appréciation de la validité de l'alerte et de son issue. C'est de cette collaboration que pourra être constatée la matérialité des faits ou risques dénoncés, afin que soient définies et implémentées les mesures rémédiatives appropriées.

Quant au traitement juridictionnel du contenu de l'alerte, il semble loisible de contourner le principe d'opportunité des poursuites, en offrant la possibilité aux corporations de lanceurs d'alerte, organisées en société civile de déclencher l'action publique, par analogie à la prérogative reconnue dans le champ compétentiel de la CAJDH⁸¹. Leur contribution es qualité de tiers

réglementations qui ne poursuivraient plus une logique universaliste mais qui consacraient les droits particuliers de minorités revendiquant des droits spécifiques. Cf. GAUTRON (V), « MASSE (M), Jean-Paul JEAN et GUIDICELLI (A) (dir.), *Un droit pénal postmoderne ? Mise en perspective des évolutions et ruptures contemporaines.* », *Champ pénal/Penal field* [En ligne], Vol. VII | 2010, mis en ligne le 23 février 2010, consulté le 31 mai 2022.

⁷⁹ Cf. GAUTRON (V), « MASSE (M), Jean-Paul JEAN et GUIDICELLI (A) (dir.), *Un droit pénal postmoderne ? Mise en perspective des évolutions et ruptures contemporaines.* ».

⁸⁰ Cf. NOIVILLE (Chr.) & HERMITTE (M-A), « Quelques pistes pour un statut juridique du chercheur lanceur d'alerte » *op. cit.*, p. 277.

⁸¹ Le tiers-intervenant ou tiers impliqué qu'incarne la société civile dans le cadre des procédures pénales par devant la CAJDH, constitue une excroissance de la justice restauratrice, que l'on fonde sur un modèle sociétaire et communicationnel. Elle se traduit par la mise en œuvre d'un système de médiation entre la victime et l'infractionneur autour de toutes les entités ayant un intérêt certain à la résolution du litige ou du conflit. Cf. art. 16 du Protocole de Malabo de 2014.

impliqué, pourra également servir de levier de conclusion d'une démarche transactionnelle, dont la maîtrise des faits orientera les parties en conflit dans la définition de l'assiette et du quantum de la probable réparation.

En sus de ces reformes d'ordre normatif, l'efficacité du mécanisme d'alerte se doit d'être raffermie au moyen d'une reconfiguration de son dispositif opératoire.

B. Un amendement du cadre opératoire

Ce processus reposera à notre sens sur deux approches majeures notamment le renforcement du réseau de cybergouvernance (1) d'une part, et celui des unités locales de vigilance d'autre part (2).

1. Un renforcement de la cybergouvernance

Le commun des justiciables s'étonnerait à juste titre de l'invocation de la notion de hacking dans le cadre des opérations de prévention et/ou de répression de la grande criminalité, puisqu'il est de coutume que l'on en entende parler plutôt qu'à l'aune de la cybercriminalité⁸². Le dictionnaire du nouveau pirate informatique nous en livre un aperçu assez exhaustif, présentant son acteur, le hacker, comme étant « *une personne qui aime explorer les détails des systèmes programmables ; celui qui avec enthousiasme, même de manière obsessionnelle, ou qui aime programmer plutôt que juste théoriser sur la programmation ; une personne qui sait bien programmer rapidement ; un expert d'un programme informatique particulier ; celui qui aime le défi intellectuel et le fait de devoir surmonter ou contourner les obstacles ; un fouineur malveillant qui essaie de découvrir des informations sensibles en furetant tous azimuts.* »⁸³ La pratique de la cybersécurité le présente par ailleurs sous les traits d'un « *spécialiste de la programmation informatique exploitant les failles dans une procédure d'accès pour casser un système et à en violer l'intégrité, afin d'y dérober, d'altérer ou de détruire, de l'information ou encore de copier frauduleusement des logiciels ou des données.* »⁸⁴

⁸² Le hacking est du commun des individus un acte de cybercriminalité consistant tout simplement en l'intrusion sans autorisation aucune dans un système informatique pour y obtenir les informations confidentielles qui y sont stockées. Cf. <http://www.larousse.fr/dictionnaire/français/hacker/38892>.

⁸³ Cf. RAYMOND (S), *The new Hacker's dictionary*, 3e Ed., 1996.

⁸⁴ Cf. BOOS (R), *La lutte contre la cybercriminalité au regard de l'action des Etats*, Thèse de Doctorat en droit privé et sciences criminelles, Université de Lorraine, 2016, p. 34.

En clair, le travail du hacker consiste à jouer les infiltrés au cœur des systèmes informatiques afin d'y soustraire ou détruire des informations et autres logiciels dans un but performatif. Il peut en outre se montrer clivant, à savoir se mettre concomitamment à la solde d'organisations criminelles et de l'Etat, déjouant à l'occasion les services de renseignements à l'effet de faciliter la coordination et la réalisation de velléités criminelles⁸⁵. Toutefois, il demeure possible que l'exploration intrinsèque de ce domaine permette de semer les graines du contre-espionnage inversé, à l'effet de « *désanonymiser les criminels par le traçage des flux de réseautage télématique* ». Le contre-espionnage sert de principe à « *contrer l'espionnage ennemi* », en protégeant au préalable l'accès aux informations par voie de renforcement du sceau du secret, et en démantelant les réseaux infiltrés par voie de traçage. Il s'agit donc d'un domaine de réaction. La voie que nous proposons est celle de la proaction au moyen du contre-espionnage inversé et des mécanismes d'alerte préventive.

Le contre-espionnage inversé renvoie à la pratique de l'espionnage en vue de la surveillance du réseau télématique, à l'effet de démanteler de potentiels réseaux criminels qui s'en serviraient comme canal de recrutement ou de liaison. Une coopération efficace avec les responsables centraux des réseaux sociaux incriminés au rang de relai, permettra de géolocaliser l'origine des communications douteuses et le cas échéant, les supprimer purement et simplement. Bien plus encore, l'arrimage du continent au réseau satellitaire de manière autonome, accroîtrait ses capacités opératoires sans courir le risque de se voir surplombé par les réseaux criminels. Il pourrait dans ce contexte servir de passerelle à la refondation du Mécanisme Africain d'Alerte Rapide à vocation régionale, en imitation de la défunte MARAC⁸⁶, réunissant des professionnels recrutés au sein des Etats membres dans la stricte confidentialité, et en synergie avec les organes sous-régionaux y compris les lanceurs d'alerte. L'idée étant de construire un réseau proactif de surveillance et de renseignement par voie d'infiltration destiné à prévenir et à anticiper la réponse

⁸⁵ On peut citer à titre d'exemple le cas des attentats du 11 Septembre 2001 aux Etats-Unis d'Amérique, dont le groupe commanditaire en l'occurrence Al-Qaeda selon les versions officielles, se serait servi d'internet dans des lieux publics pour communiquer grâce à des comptes de courriels gratuits sur le web afin de garder l'anonymat. Cf. BOOS (R), *La lutte contre la cybercriminalité au regard de l'action des Etats*, Thèse de Doctorat en droit privé et sciences criminelles *op. cit.*, p. 97.

⁸⁶ Il s'agit du Mécanisme d'Alerte Rapide d'Afrique Centrale créé en Juin 2002 et entré en vigueur en 2007, bien que resté en hibernation depuis lors, avec pour finalité l'observation, la surveillance et la prévention des crises et conflits.

pénale face au crime organisé et à l'impunité, ainsi qu'à la résorption d'autres crises sociales. Cette initiative pourra tout aussi compter sur le soutien de relais à l'échelon local.

2. Une responsabilisation des cellules locales de vigilance

La complexification et l'internationalisation du phénomène criminel ont conduit les Etats à prendre conscience de leurs déficiences structurelles, à telle enseigne qu'il fut trouvé judicieux d'amorcer la concrétisation de la solidarité internationale à travers la mutualisation des efforts. La nécessité dévoilée de ce schéma se justifie par sa propension à impulser action, réaction et interaction sur une base commune avec le reste de la communauté internationale⁸⁷. Cette mutualisation des efforts se matérialisera également dans une dimension infraétatique, autour d'un partenariat public-privé entre entités étatiques et unités locales de vigilance.

L'intrusion d'entités privées en prévention ou en réponse au phénomène criminel s'est avérée significative notamment en matière de renseignement prévisionnel. Réunies en groupes d'autodéfense ou de comité de vigilance, les populations locales jouent le rôle de sentinelle à l'échelon local là où la présence des pouvoirs s'avère amenuisée du fait d'un certain nombre de contingences⁸⁸. Autrefois agissant dans l'informel, ces structures virent progressivement se voir reconnaître une légitimité à telle enseigne qu'elles soient désormais considérées comme structures transversales du renseignement prévisionnel dans la lutte contre le terrorisme⁸⁹. Leur connaissance des langues locales et des confins territoriaux, tant d'un point de vue géographique que social, permettent aux forces de sécurité et aux autorités répressives de mieux cibler leurs opérations. Elles ont une « *meilleure perception de ce qui est normal et de ce qui ne l'est pas* », pouvant au mieux détecter les menaces, comme d'éventuels kamikazes⁹⁰ ou tout autre comportement ou circonstance suspects à l'égard de la santé ou de l'environnement. Ainsi, là où la présence de l'Etat

⁸⁷ Cf. MESSIA NGONG (L), « La politique du « Self help » et du « Common help » dans le dispositif camerounais de lutte contre le terrorisme et l'extrémisme violent » *op. cit.*, p. 60.

⁸⁸ Il peut s'agir de l'impraticabilité de la zone, du défaut de couverture en réseau télématique voire même de l'absence d'unité de police ou de gendarmerie etc.

⁸⁹ Le Cameroun par exemple depuis 2015 a légitimé la contribution des comités de vigilance dans la lutte contre le phénomène criminel Boko Haram dans ses régions septentrionales afin de constituer « les yeux, les oreilles et l'odorat » du Bataillon d'Intervention Rapide de l'armée ainsi que des autorités de poursuite. Ce fut également le cas en Sierra Léone pendant les années de guerre insurrectionnelle entre 1991 et 2002.

⁹⁰ Ces propos sont ceux tenus par un expert des questions de sécurité dans un entretien avec l'ONG Crisis Group, dans la localité de Maiduguri dans l'Extrême Nord du Cameroun en date du 15 janvier 2017.

et des corporations d'alerte ne s'illustre pas suffisamment, ces comités locaux de vigilance pourront servir de relais de renseignement de proximité.

Nonobstant la pertinence de cette collaboration, il convient toutefois d'en exciper les écueils susceptibles de conduire à la réalisation d'effets pervers. En effet, de tels mouvements s'ils ne sont point suffisamment encadrés et contrôlés, deviendront de potentiels concurrents à l'Etat central en termes de milice armée, d'espionnage ou de dissidence⁹¹. Une réforme visant à rationaliser cette forme de coopération s'imposerait dès lors, impliquant l'établissement d'un cadre normatif à partir duquel seront définis les contours du champ compétentiel de ces organismes privés. Une charte de loyauté et de bonne conduite sera ainsi mise à leur disposition pour garantir leur probité et en retour leur offrir les garanties de sûreté et de sécurité multiforme tant dans leurs personnes que dans leurs biens. Les autorités traditionnelles constitueront en outre leurs cautions morales et seront garantes de l'exemplarité de la mise en mouvement de l'organisation et du comportement de ses membres, et pourront en référer à l'Etat central quelques velléités de méconnaissance des responsabilités exigibles afin que des mesures conservatoires soient prises à cet effet, pour ainsi éviter de compromettre la feuille de route ainsi que le contexte sécuritaire dans son ensemble.

Conclusion

En définitive, jadis objet de crainte et de refoulement en raison de l'éclat retentissant des scandales qui en découlaient, le droit d'alerte tend à prendre progressivement corps dans l'espace juridique international et africain. Ce droit permet de neutraliser un danger ponctuel précis, grave et de nature collective. Seulement, son appréhension normative dans l'ordre juridique africain affiche un visage des moins reluisants en raison des considérations éparses qui y sont consacrées. Toutefois, si l'on considère comme cause principale de la recrudescence de l'insécurité et de l'impunité en Afrique, la faiblesse des systèmes de gouvernance, l'idéal serait pour la résorber, de « dépolitiser le renseignement » et la riposte. Cette approche de « *common help* » consistera à professionnaliser et autonomiser les corporations d'alerte à l'échelle régionale, responsabiliser les auxiliaires locaux sur le plan interne, rapprochant ainsi le renseignement au plus près des citoyens.

⁹¹ Le cas de Kamajors en Sierra Léone au sortir des années de braise en début de la décennie 2000, offre la parfaite illustration de la mauvaise négociation de la mise sur pied d'une milice civile parallèle au service du gouvernement dans la lutte contre-insurrectionnelle et qui plus tard causera de sérieux ennuis à cet Etat en termes de démobilisation, de désarmement et de réintégration. .

Une confluence des forces entre lanceurs d’alerte et autorités publiques ou dirigeants sociétaux, permettra ainsi de panser les carences structurelles et institutionnelles d’une politique criminelle africaine en quête d’efficacité. Néanmoins, la politique scientifique et l’organisation administrative seront en jeu : le chercheur devra bénéficier de crédits suffisants pour continuer à travailler ; des financements devront être alloués à d’autres pour répondre aux interrogations qu’il a soulevées, et un accès à la justice accordé afin de voir prospérer l’alerte et éviter les camouflages.



Les violences conjugales faites aux femmes en droit camerounais

Domestic violence against women in cameroonian law

Par :

MAMDOM TAGNE Sara Milca Page | 186

Doctorante en Droit Privé à la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de l'Université de Douala (Cameroun)

Résumé :

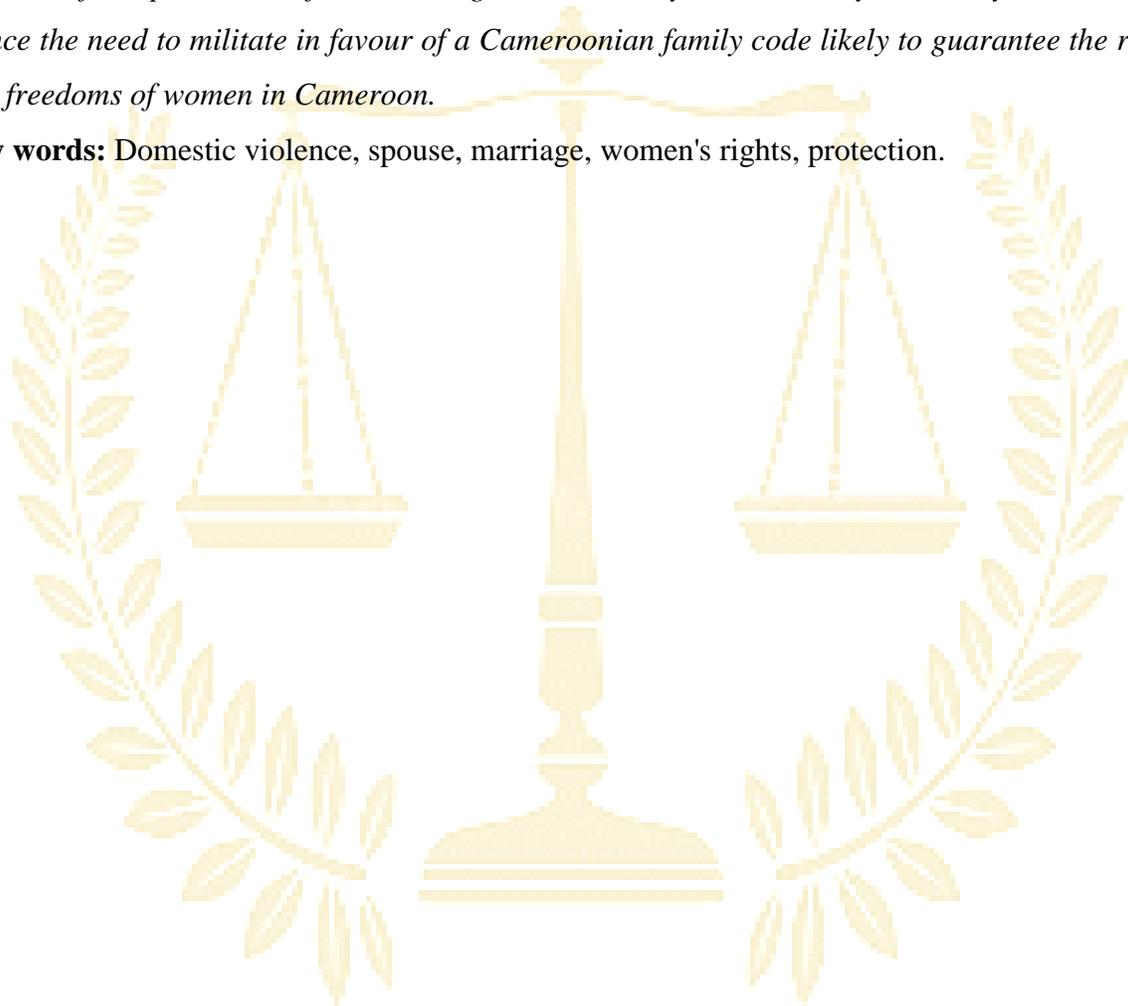
Les violences conjugales dont sont victimes les femmes à travers les coups, viol conjugal, agression sexuelle, harcèlement, mariage forcé ou précoce, mutilation génitale féminine pour ne citer que celles-ci, sont principalement commises par des proches et, dans leur immense majorité, ne sont pas déclarées à la police. Près de la moitié des femmes victimes de viol l'ont été de la part d'un conjoint. Ce malheureux constat pose l'éternel problème de la protection des droits de la femme dans une société d'insécurité et de violence. D'où la nécessité de militer en faveur d'un code camerounais de la famille susceptible de garantir les droits et libertés des femmes au Cameroun.

Mots clés : Violences conjugales, conjoint, mariage, droits de la femme, protection.

Abstract:

Domestic violence against women, including beatings, marital rape, sexual assault, harassment, forced or early marriage, and female genital mutilation, just to name a few, is mainly committed by relatives and, for the majority, is not reported to the police. Nearly half of the women who are victims of rape have been so by a spouse. This unfortunate fact raises the everlasting problem of the protection of women's rights in a society dominated by insecurity and violence. Hence the need to militate in favour of a Cameroonian family code likely to guarantee the rights and freedoms of women in Cameroon.

Key words: Domestic violence, spouse, marriage, women's rights, protection.



Inroduction

Les violences subies par les femmes constituent l'une des violences des droits humains les plus répandues dans le monde. L'assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies (ONU) a adopté en 1993 la *déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes*. Elle définit la violence à l'égard des femmes comme tous les « *actes de violence dirigés contre le sexe féminin, et causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles, psychologiques voire la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou dans la vie privée* »¹. Ces violences peuvent prendre des formes très diverses parmi lesquelles nous avons les violences domestiques², celles liées au harcèlement ou agression sexuelle³, les cas de mariage forcé, de mutilation génitale⁴ féminine et les cas de trafic d'êtres humains⁵. Ces violences constituent la manifestation la plus aigüe de l'inégalité homme-femme. La déclaration des Nations Unies les lie explicitement à la domination des hommes et à la subordination des femmes.

Pourtant victimes des violences inqualifiables au sein des couples, les femmes dans bien de cas, optent souvent pour le silence. Les statistiques en la matière sont néanmoins révélatrices. Ainsi, selon l'association de lutte contre les violences faites aux femmes (ALVF), en 2011 au Cameroun, 45% des femmes ont subi des violences physiques dans le couple, soit 20% des violences sexuelles et 42% des violences morales. En plus, 48% des victimes déclarent n'avoir jamais recherché de l'aide et 39% n'ont jamais parlé à personne de la violence qu'elles subissent ou qu'elles ont vécue. Conscient de ce danger permanent à l'endroit des femmes, le constituant camerounais précise dans le préambule de la constitution du 18 Janvier 1996 que « *l'être humain, sans distinction de race, de religion, de sexe, de croyance, possède des droits inaliénables⁶ et sacrés ; affirme son attachement aux libertés fondamentales inscrites dans la Déclaration*

¹Voir article 1^{er} de la *déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes adoptées en 1993 par l'Assemblée Générale des Nations Unies (ONU)*.

²Les violences domestiques renvoient aux corps, violences psychologiques, viol conjugal et au féminicide.

³Le harcèlement ou agression sexuelle concerne plus les avances sexuelles non désirées, que ce soient dans la rue ou sous forme de cyber-harcèlement.

⁴Selon les Nations Unies, 70% de femmes dans le monde sont victimes de violences au cours de leur vie et plus de 130 millions de filles et femmes ont subi des mutilations génitales, principalement en Afrique. Fundación Recover Hospitales Para Africa « *violence à l'égard des femmes : cas du Cameroun* ».

⁵Le trafic d'êtres humains fait référence à une sorte d'esclavage ou d'exploitation sexuelle dont les femmes sont les plus victimes.

⁶Les droits inaliénables ne peuvent être ni transmis, ni cédés, ni vendus et s'éteignent au décès de la personne qui les détiennent. Une personne ne peut donc pas se séparer de ses droits inaliénables, même si elle le souhaite. Par exemple, les droits humains sont des droits inaliénables et sont contenus dans la déclaration universelle des droits humains.

universelle des droits de l'homme, la Charte des Nations unies, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et toutes les conventions internationales y relatives et dûment ratifiées ».

De plus, dans de nombreuses sociétés aujourd'hui, les violences conjugales faites aux femmes sont entretenues par la socialisation différentielle des garçons et des filles. On apprend aux femmes dès leur plus jeune âge à tolérer et même parfois à se résigner face aux violences domestiques.

Page | 189

Au sens large, la violence à l'égard des femmes comporte tout acte de force verbale ou physique, de contrainte ou de privation pouvant menacer la vie, perpétré contre une femme ou une fillette et lui causant un préjudice physique ou psychologique, une humiliation ou une privation arbitraire de sa liberté et perpétrant la subordination des femmes. Par violence conjugale, nous attendons par-là, une forme d'agression ou de contrôle systématique exercés envers une personne par son partenaire intime. Ce qui renvoie à la maltraitance qu'une femme (dans le cas qui nous concerne) peut subir entre les mains d'un partenaire.

La violence conjugale suppose alors un comportement à répétition et divers types de mauvais traitements. Une telle violence vise essentiellement et de façon systématique à intimider, humilier, effrayer les intimes afin de les assujettir et de les contrôler.

Au-delà d'une surdétermination entretenue par l'histoire du continent (colonisation, esclavage), l'évolution récente des sociétés africaines (urbanisation, transformation rapide des fonctions parentales), une situation socio-économique et politique qui exacerbe les inégalités de toutes sortes, l'écoute des familles souffrant de violence nous ont progressivement orientées vers une anthropologie du mariage et une construction identitaire de la conjugalité⁷ intégrant la violence comme modalité. Dès lors, l'attitude de certains époux violents nous amènera à nous demander ce qui motive certains à exercer sur leurs épouses un contrôle aversif de tous les instants. Cette situation calamiteuse nous donne l'opportunité de nous interroger sur la nature des violences perpétrées à l'égard des femmes. En d'autres termes, quelles sont les véritables causes qui peuvent justifier de tels agissements à l'endroit des femmes ? Pour répondre à cette préoccupation,

⁷ La conjugalité est l'ensemble des caractéristiques propres à la vie entre époux. Elle peut également désignée la situation de quelqu'un qui est marié. La conjugalité se situe donc au cœur du processus de transformation des relations privées et de la reconfiguration de l'ordre familial, identifié comme une démocratisation de la famille, en d'autres termes l'application des valeurs de la démocratie républicaine à la sphère privée appuyée sur trois piliers : l'individualisation des acteurs, l'égalisation des places et la senti mentalisation des relations.

l'hypothèse envisagée dans le cadre de notre analyse précise en effet que les violences conjugales faites aux femmes ont une double nature. Elles peuvent soit être de nature socio-culturelle d'une part, et d'autre part elles peuvent être de nature financière. Ces causes précitées nous renseignent sur les violences orientées à l'égard des femmes. Elles peuvent néanmoins s'avérer parfois justifiées au regard des circonstances et du climat qui règnent au sein des couples.

Ainsi, l'intérêt d'une telle étude sur la question liée aux violences conjugales permettra au commun des mortels d'avoir une meilleure lisibilité normative des droits reconnus aux femmes, tant sur le plan national qu'international avec la ratification des conventions sur l'élimination de toutes formes de discriminations contre les femmes.

Notre réflexion sur le présent sujet s'articulera autour de deux principales parties. Dans la première, il sera question de présenter les fondements des violences faites aux femmes (I) avant d'examiner dans la seconde partie les répercussions et les solutions envisageables des violences conjugales faites aux femmes (II).

I- LES FONDEMENTS DES VIOLENCES CONJUGALES FAITES AUX FEMMES

Les violences conjugales sont un phénomène social. En Afrique, une femme sur dix est victime de violence. Il s'agit précisément d'une forme de violence domestique. Elle comprend la violence physique, sexuelle, psychologique et économique sévissant dans les couples hétérosexuels. Au Cameroun par exemple, ces violences conjugales sont en nette progression. Entre 2019 et 2020, au moins 130 femmes sont mortes sous les coups de leurs conjoints et 60% de femmes sont victimes de violences conjugales, selon la commission nationale des droits de l'homme et des libertés. Ces violences conjugales, bien que dirigées à l'endroit des femmes victimes de mauvais traitement, cachent parfois certains comportements incitatifs stimulant la violence chez le conjoint auteur de l'acte. C'est dans cette optique que l'on envisagera d'une part les causes juridiques des violences conjugales suscitées par la victime elle-même (A) et d'autre part l'on évoquera les causes socio-culturelles des violences conjugales propres à son auteur (B).

A- Les causes juridiques des violences conjugales occasionnées par la victime elle-même

Une relation peu épanouie dans un couple s'avère être, pour les hommes et les femmes, un facteur de risque de violence conjugale. Car le degré d'épanouissement dans une relation est en

étroite collaboration avec la fréquence des conflits dans le couple. Ainsi, la femme bien qu'étant victime de violence conjugale, est parfois considérée comme l'instigatrice de ses malheurs à travers des comportements juridiquement réprimés par la législation pénale camerounaise. Dès lors, l'infidélité de la femme mariée (1) peut constituer une cause de violence de la part de son conjoint au même titre que l'abandon du foyer conjugal (2).

1- Le prétexte de l'infidélité de la femme mariée

Les problèmes dans un mariage⁸ surviennent non pas parce que les époux sont différents ou ont des opinions divergentes. C'est tout simplement parce que les conjoints ne sont pas honnêtes l'un envers l'autre. Ce défaut d'honnêteté engendre dans la plupart du temps, des agissements et des actes de violence à l'endroit du conjoint.

Ainsi, l'infidélité⁹ de la femme ou plus précisément l'adultère de cette dernière, est une infraction qui viole le devoir de fidélité créée par le mariage, car les époux se doivent mutuellement respect, fidélité, secours et assistance.

En tant que rupture du devoir de fidélité, l'adultère ou l'infidélité de la femme mariée est considérée comme un délit en droit positif camerounais.

Cette infidélité suppose un élément intentionnel (volonté libre d'accomplir l'acte en question) et un élément matériel (les relations sexuelles). Tous ces éléments constituent pour le conjoint, auteur des violences conjugales, à trouver un prétexte dû à ces agissements de colère ou de violence à l'égard des femmes.

L'adultère¹⁰ de la femme bien qu'étant perçu comme un acte de trahison, ou appréhendé comme une tromperie, ne légitime pas le conjoint à poser des actes de violences vis-à-vis des femmes. Même s'il faut reconnaître que les torts sont partagés dans le couple. Car la femme mariée

⁸Le mariage est l'union légitime de deux personnes de sexe différent en vue de vivre en commun et de fonder une famille, un foyer.

⁹L'infidélité est la violation du devoir de fidélité pouvant constituer une faute, cause de divorce. CORNU (G), *vocabulaire juridique*, 12^e éd., paris, PUF, 2018, P. 546.

¹⁰L'adultère est la conséquence de la violation du devoir de fidélité des époux, devoir qui découle lui-même du mariage. C'est dire que la constatation de l'adultère est subordonnée à l'existence préalable d'un mariage valide. Cette obligation de fidélité subsiste même en situation de séparation de corps où les époux sont dispensés du seul devoir de cohabitation. C'est dire que pendant cette période, le conjoint qui a des rapports sexuels avec une autre personne que son conjoint commet l'adultère.

bien qu'étant victime de violence conjugale, devient en retour l'auteur d'une infraction punissable par le code pénal camerounais en son article 361 al.1 qui dispose que : « *Est punie d'un emprisonnement de deux (02) mois à six (06) mois ou d'une amende de vingt-cinq mille (25.000) à cent mille francs (100.000) mille francs, la femme mariée qui a des rapports sexuels avec un homme autre que son mari* ».

La manifestation des violences conjugales faites aux femmes trouve également une cause autre que celle précédemment évoquée. Il s'agit précisément de l'abandon du foyer conjugal.

2- Le contexte de l'abandon du foyer conjugal par la femme mariée

Le caractère fautif de l'abandon du domicile conjugal est plus ou moins excusé ou aggravé selon les circonstances.

- La faute est minimisée si l'épouse est partie en raison d'humiliation ou de violences qu'elle subissait
- La faute peut être néanmoins aggravée si le domicile a été abandonné brutalement et sans préavis ou information du conjoint.

Par exemple, lorsqu'une épouse part du domicile conjugal régulièrement, pour une activité sportive quelconque, et ne rentre que le lendemain alors même que son activité sportive ne le justifiait pas, le conjoint se trouve en situation d'extrême colère pouvant dégénérer par des actes de violence. Cette dernière, bien qu'étant prohibée sur le plan légal, s'avère plutôt nécessaire pour le conjoint qui trouve dans ce contexte particulier, un moyen de justifier son acte.

Suite à de tels comportements fautifs de la femme mariée, se manifestant par une légèreté de conduite au sein du foyer, il devient difficile pour cette dernière d'éviter toutes sortes de violences physiques ou morales. Il en est ainsi de la séquestration¹¹, de la privation de nourriture, et surtout de la bastonnade.

¹¹La séquestration est une infraction consistant à priver une personne de liberté et à la retenir prisonnière illégalement. C'est une atteinte à la liberté que le coupable encourt des peines aggravées lorsque la victime a subi de mauvais traitements. CORNU (G), *vocabulaire juridique*, op. cit. P. 957.

En droit camerounais, il faut dès lors préciser que l'abandon de foyer¹² est puni d'un emprisonnement de 3 mois à 1 an ou d'une amende de 5000 à 500.000 francs, le conjoint, le père ou la mère de famille qui, sans motif légitime, abandonne le foyer familial. Ces dispositions émanent de l'article 358 du code pénal camerounais qui n'innocentent pas certes le conjoint, auteur des violences conjugales, mais n'admettent non plus le comportement fautif de la femme mariée, perçu comme une victime de ces violences.

B- Les causes socio-culturelles des violences conjugales propre à son auteur

Les causes socio-culturelles des violences conjugales propre à l'auteur de l'acte, à savoir le conjoint de la femme mariée, s'appréhende au regard du facteur lié au système éducatif patriarcale et sexiste (1) dont il a hérité d'une part, et d'autre part à cause de l'usage abusif des stupéfiants dont ils font preuve (2).

1- Les circonstances du caractère virulent du conjoint basé sur une éducation patriarcale et sexiste

L'environnement interne au système éducatif n'est souvent pas favorable aux filles. Des cas d'harcèlement sexuel¹³ et de détournement de mineur¹⁴ existent malheureusement, et cela accentue la méfiance de certains parents qui hésitent à confier l'éducation de leurs filles à des hommes.

En outre, les conceptions patriarcales et sexistes confèrent une légitimation à la violence afin d'assurer la domination et la supériorité des hommes. Ces conceptions patriarcales et sexistes convergent également avec certains facteurs d'ordre culturel tels que : Les stéréotypes et les préjugés fondés sur le genre, les attentes normatives à l'égard de la féminité et de la masculinité,

¹²L'abandon de foyer est le fait d'abandonner la résidence familiale par le père ou la mère, incriminé, aux conditions de cette infraction, comme abandon moral ou matériel d'enfant. CORNU (G) *vocabulaire*, op. cit. P.1

¹³ Le harcèlement sexuel n'a pas toujours bénéficié d'une définition juridique en droit camerounais. Il aura fallu attendre 2016 pour que le législateur en donne une à la faveur de la révision du code pénal. Dès lors, selon l'art. 302 al.1 du code pénal, commet un harcèlement sexuel, « quiconque usant de l'autorité que lui confère sa position, harcèle autrui en donnant des ordres, proférant des menaces, imposants des contraintes ou exerçant des pressions dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle ». Le harcèlement sexuel induit dès lors une insistance importune et inquiétante non voulue de la victime, créant une situation humiliante qui lui est préjudiciable, en vue d'obtenir des faveurs de nature sexuelle. Voir DONFACK SOBGOU (E.F), « le harcèlement sexuel en droit camerounais » in *Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques de l'Université de Maroua, UMALEX*, n° 2021, P. 429.

¹⁴Acte par lequel une personne adulte ayant atteint ou largement dépassé l'âge de la majorité civile entretient des relations intimes ou personnelles avec un mineur. Il faut par ailleurs préciser que l'auteur d'une telle infraction est toujours réprimé, même en cas d'atteinte sexuelle sur un mineur qui a consenti.

la socialisation du genre, la perception de la famille comme une sphère privée placée sous l'autorité masculine, et une acceptation générale de la violence dans la sphère publique.

De plus, dans la plupart des traditions africaines, les châtements corporels infligés aux femmes ont été approuvés en vertu du principe selon lequel l'homme avait droit d'autorité et de propriété sur la femme. Dans certaines sociétés dites patriarcales¹⁵, les normes traditionnelles autorisent même de tuer des femmes¹⁶ soupçonnées de porter atteinte à « *l'honneur familial* » en se livrant à des rapports sexuels interdits ou en divorçant sans le consentement de la famille. Les mêmes normes régissant la sexualité peuvent contribuer à expliquer le viol collectif dont certaines femmes sont victimes.

2- La dépendance à l'usage abusif des stupéfiants du conjoint : une entrave à la bonne marche du couple

La consommation abusive des stupéfiants¹⁷ est généralement admise comme un important facteur de risque de transmission et de déclenchement de la violence dans le couple.

En France par exemple, il est assez objectif d'affirmer aujourd'hui que les stupéfiants constituent un véritable compagnon fidèle des violences conjugales, si l'on s'en tient aux statistiques des morts violentes au sein des couples survenues en 2018 (121 féminicides) publiée par la délégation d'aide aux victimes. Cette délégation précise que 55% des cas au moins des personnes concernées décèdent suite à la consommation des stupéfiants ou substances toxiques. L'usage récurrent de ces stupéfiants par le conjoint le rend agressif, impulsif et provoque chez lui une violence susceptible de nuire voire d'ôter la vie à sa partenaire.

L'existence de liens étroits entre la consommation des stupéfiants et l'éclosion de la violence à l'égard du partenaire intime a été observée dans de nombreux pays. Les données recueillies dans la société donnent à penser que la consommation de drogues ou stupéfiants

¹⁵Les sociétés patriarcales sont des formes d'organisation sociales et juridiques fondées sur la détention de l'autorité par les hommes, à l'exclusion explicite des femmes. La plupart des Etats dans le monde aujourd'hui adoptent le système patriarcal à l'exception de quelques cas parmi lesquels nous avons les Zapotèques au Mexique, les Minangkabau en Indonésie, les Navajos aux Etats-Unis. Toutefois, ces communautés se basent sur la filiation maternelle, mais aucune n'écarte complètement les hommes.

¹⁶Voir à cet effet Labrecque (M.F), « *Etat patriarcal et féminicides au Mexique* », études féministes, Juillet-Décembre 2013.

¹⁷Les stupéfiants constituent un ensemble des substances ou plantes classées comme telles par voie réglementaire, parce que reconnues vénéneuses et de nature à provoquer chez l'utilisateur une sorte d'ivresse intoxicante. Ex. le chanvre indien. Voir CORNU (G). *Vocabulaire juridique*, op. cit. P. 992.

augmente la fréquence et la gravité de la violence familiale. Cette consommation affecte directement les fonctions cognitives et physiques, entraînant une perte de maîtrise de soi et réduisant la capacité des individus de négocier la résolution sans violence des conflits pouvant secouer leurs relations¹⁸.

II- LES REPERCUSSIONS ET SOLUTIONS ENVISAGEABLES DES VIOLENCES CONJUGALES FAITES AUX FEMMES

La violence conjugale est une épreuve difficile à surmonter dans la vie. Elle a de nombreuses répercussions sur la santé physique, sociale et psychologique des victimes ainsi que sur leurs enfants et la société. Il importe donc de connaître ces effets (A) pour mieux comprendre les réactions des victimes et les soutenir adéquatement en proposant certaines solutions (B).

A- Les effets de violences conjugales faites aux femmes

Les conséquences des violences conjugales faites aux femmes au sein d'un couple revêtent un double aspect perceptible sur le plan psychologique et physique, dont les plus significatives concernent précisément les cas de tentative de suicide des femmes maltraitées (1) d'une part, et d'autre part le cas des ruptures des liens conjugaux (2).

1- La tentative de suicide de la femme maltraitée due à une dépression

En sociologie, le suicide est défini comme « *toute mort qui résulte médiatement ou immédiatement d'un acte positif ou négatif, accompli par la victime elle-même* ». Mais en droit pénal, il a une signification plus restrictive. Il désigne l'homicide que l'on commet volontairement sur soi-même. C'est un acte accompli en connaissance de cause, c'est-à-dire que la personne l'accomplit en sachant qu'il va la conduire à la mort.

Au regard de ce qui précède, il faut reconnaître que la femme maltraitée, victime de la violence conjugale, est parfois obligée de se livrer à des actes de lâcheté, destinés à échapper aux tortures ou aux violences quotidiennes de la vie du couple.

Par ailleurs, l'atteinte à la vie réprimée dans le code pénal camerounais vise explicitement le fait de tuer « *autrui* » et en conséquence, l'homicide sur soi ne tombe sous le coup d'aucune

¹⁸Voir Room (R), Babor (T), Rehm (J), *Alcohol and public health*, 2005.

incrimination. C'est donc dire que notre droit ne réprime pas le suicide¹⁹. Néanmoins, il faut préciser que certaines études ont pu démontrer que les symptômes de dépression sont pour la plupart liés à l'exercice de violences conjugales faites aux femmes au sein des couples. Ces symptômes dépressifs que subissent les femmes au sein des couples augmentent la probabilité de les voir opter pour un homicide sur soi-même.

2- La rupture du lien conjugal : le divorce

Le divorce²⁰ est la dissolution du vivant des époux d'un mariage valablement conclu. Cette rupture du lien conjugal intervient en cas de faute grave commise par un conjoint mais avec de lourdes conséquences pour les époux divorcés.

Le divorce est donc admis que si l'un des époux a commis une faute assez grave : c'est celle du *divorce-sanction*, la sanction frappe l'époux coupable. A cette conception, s'oppose le *divorce faillite* qui est admis dans les cas où la vie commune devient impossible. Le droit camerounais repose principalement sur la première conception, celle qui transparait clairement de l'examen des causes du divorce parmi lesquelles nous avons : les excès et services, qui correspondent à des mauvais traitements infligés à son conjoint tels les bastonnades, les abus de relations sexuelles, la séquestration, les injures²¹ et bien d'autres. Ces actes de violences conjugales faites aux femmes peuvent malheureusement entraîner ou donner naissance à la rupture des liens conjugaux.

Face aux différentes atrocités menées à l'endroit des femmes se manifestant à travers des violences à caractère physique ou psychologique, des propositions de solutions sont envisagées pour donner entière satisfaction à la protection des femmes contre lesdites violences.

B- Les solutions envisageables contre les violences conjugales faites aux femmes

¹⁹La pertinence de la dépenalisation du suicide s'appuie en premier lieu sur les principes gouvernant les peines. Le principe de personnalité et d'individualisation des peines, corollaire du principe de la responsabilité personnelle implique que seule la personne déclarée responsable pénalement subisse une répression. En second lieu, la dépenalisation du suicide s'appuierait sur la confusion de l'auteur et de la victime opérée dans cet acte. L'individu ne pourrait être à la fois le sujet passif et actif d'une infraction, car il existe une distinction entre lésion consentie et auto-lésion. Et pourtant, l'intérêt à protéger la vie découlerait du fait que chaque individu a un rôle à jouer, qu'il soit économique ou politique.

²⁰Voir art. 77 al. 1^{er} de l'ordonnance du 29 Juin 1981.

²¹Art. 307 du code pénal camerounais.

La défense des droits de la femme face aux violences conjugales peut trouver un aboutissement favorable à travers d'une part la mise en application du protocole de Maputo (1) et d'autre part grâce à la plaidoirie d'un code de la famille favorable aux droits de la femme (2).

1- Une solution effectivement envisageable : l'application du protocole de Maputo dans la protection des droits de la femme

Adopté le 15 Juillet 2003 pour compléter et renforcer les articles de la charte africaine relative à la protection et à la promotion des droits des femmes, le protocole de Maputo²² est un texte de référence majeure. Ses dispositions en matière de droits civils et politiques, d'intégrité physique et psychologique, de santé sexuelle et reproductive, de non marginalisation ou encore d'émancipation économique, symbolisent l'engagement des Etats africains à mettre un terme aux discriminations, aux violences²³ et aux stéréotypes de genre à l'encontre des femmes.

A travers le protocole de Maputo, des résolutions ont été prises entre les Etats parties, d'interdire et de condamner toutes formes de pratiques néfastes²⁴ qui affectent négativement les droits humains des femmes et qui sont contraires aux normes internationales. Les Etats parties doivent prendre toutes mesures législatives afin d'éradiquer ces pratiques néfastes y compris toutes autres formes de violence à l'égard des femmes²⁵.

Le protocole de Maputo va plus loin en matière de protection des droits de la femme en la protégeant même au sein du couple à travers les dispositions de l'article 6, lorsqu'il précise que : *« les Etats veillent à ce que l'homme et la femme jouissent de droits égaux et soient considérés comme les partenaires égaux dans le mariage. Aucun mariage n'est conclu sans le plein et libre*

²²Le protocole de Maputo a été adopté en 2003 par l'Union Africaine afin de promouvoir l'égalité des droits par les filles et les femmes. Encore reconnu sur l'appellation du protocole à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes en Afrique, il demeure le tout premier traité panafricain à reconnaître expressément l'avortement comme un droit humain dans des circonstances spécifiques tels que : l'agression sexuelle, le viol, inceste, anomalies fœtales mettant en danger la poursuite de la grossesse ou la santé de la femme.

²³Voir art. 5 al. d du protocole à la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples, relatifs aux droits de la femme en Afrique.

²⁴Voir art. 1^{er} al. i du protocole à la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples, relatifs aux droits de la femme en Afrique.

²⁵Le protocole à la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples, relatifs aux droits de la femme en Afrique définit « la violence à l'égard des femmes » comme tous actes perpétrés contre les femmes causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles, psychologiques ou économiques, y compris la menace d'entreprendre de tels actes, l'imposition de restrictions ou la privation arbitraire des libertés fondamentales, que ce soit dans la vie privée ou dans la vie publique, en temps de paix, en situation de conflit ou de guerre. Cf. art. 1^{er} al. k dudit protocole.

consentement des deux ». Cette dernière disposition s'oppose donc à toute forme de mariage forcé à l'endroit des femmes, perçus comme une forme de violence psychologique faite aux femmes. D'après l'école instrument de paix (EIP), section Cameroun, une ONG internationale qui traite des questions liées à l'éducation, aux droits de l'homme et à la citoyenneté, les mariages forcés seraient une pratique courante, à la limite culturelle, dans le Nord du Cameroun. Face à ce triste constat, les Etats parties au protocole de Maputo doivent effectivement mettre en œuvre des dispositions législatives appropriées pour éradiquer un tel phénomène qui prend de plus en plus de l'ampleur au sein du continent africain.

Les femmes ont droit à une existence pacifique. Raison pour laquelle le présent protocole contient des dispositions favorables à leurs droits malgré l'instabilité et la violence qui caractérisent la société dans laquelle elles vivent.

2- Une solution potentiellement envisageable : la plaidoirie pour la mise sur pied d'un code de la famille favorable aux droits de la femme

La législation actuelle de protection de la famille camerounaise a un caractère extraverti. L'ordonnance du 29 Juin 1981 portant organisation de l'Etat civil qui définit le code de la famille en vigueur aujourd'hui au Cameroun n'est qu'une pâle copie du code civil de Napoléon de 1804. D'où la nécessité de faire de larges consultations populaires en vue de mettre sur pied une législation intégrant les prescriptions traditionnelles et les règles de droit moderne.

L'avant-projet²⁶ de loi portant code camerounais de la famille bien qu'ayant été promulgué, doit faire l'objet d'une refonte dans le but de mieux stabiliser et sécuriser la famille, base de la société, en mettant un accent particulier sur la protection des droits de la femme. Surtout en ce qui concerne les violences sexistes et sexuelles dont elles sont confrontées en mettant un accent particulier sur la protection des droits de la femme

²⁶En Mars 2022, un atelier d'harmonisation et de validation des observations de la société civile concernant l'avant-projet de la loi portant code camerounais des personnes et de la famille s'est tenu à l'école nationale d'administration et de magistrature (ENAM). C'est pour doter le Cameroun du titre d'Etat de droit que l'association camerounaise des femmes juristes (ACAFEJ) avec le soutien du Ministère de la Promotion de la Femme et de la Famille (MINPROFF) a jugé bon de se saisir de cet avant-projet en gestation depuis une trentaine d'année. C'est donc une cinquantaine de participants constitués de parlementaires, de Chef Traditionnels, de religieux et autres membres de la société civile, relevant par ailleurs des associations en charge de la protection et de la promotion de la femme qui se sont réunis. Voir www.cameroun.tribune.cm du 03 mars 2022, consulté le 24/07/2022

L'arrivée imminente d'un code camerounais de la famille doit également prendre en compte la protection des droits de la femme au terme de l'union conjugale. Car lorsque se relâche le lien matrimonial²⁷, se pose alors la question de la sauvegarde des intérêts de la femme, s'agissant surtout des questions patrimoniales. L'on peut éviter particulièrement la recherche de solutions à la protection de la femme qui quitte le domicile conjugal²⁸. La liquidation du régime matrimonial²⁹ est relativement aisée pour elle lorsqu'elle avait avec son époux conclu un contrat de mariage³⁰. Mais habituellement dans cette situation, les biens du ménage appartiennent traditionnellement au mari et sont gérés par lui. L'idée d'un partage avec la femme au terme de la vie familiale semble impensable. Elle ne peut prétendre à rien, même pas la terre qu'elle cultive³¹ et qui appartient au lignage. Mais aujourd'hui, les sources de richesse des couples se sont diversifiées. Les choses ont évolué dans la mesure où parfois les deux époux travaillent et constituent ensemble le patrimoine familial.

Conclusion

Les violences dans le couple ont des causes multiples. Les caractéristiques liées à la personnalité des partenaires ne suffisent pas, à elles seules, à l'expliquer. En fait, elles sont influencées, par des facteurs aux niveaux de la relation, de la communauté et de la société. Ces violences conjugales faites aux femmes précisément sont souvent la résultante de l'interaction de plusieurs causes parmi lesquelles nous avons les causes d'ordre juridiques et celles dites socio-culturelles. Ces différentes causes exposent la femme à des risques graves occasionnant des préjudices tant sur le plan physique que psychologique. Les répercussions desdites violences faites aux femmes leur conduisent parfois à commettre des actes de lâcheté tels que : la tentative de suicide, perçue comme un moyen leur permettant de rompre avec les atrocités dont elles sont victimes au quotidien. La rupture du lien conjugal est également une conséquence du mauvais

²⁷Le lien matrimonial renvoie à un ensemble de personnes qui ont des liens de parenté par le sang ou par alliance.

²⁸Le domicile conjugal renvoie au domicile commun des époux.

²⁹La liquidation du régime matrimonial consiste dans le cadre du droit de la famille en une opération comptable permettant, au moment de la dissolution de la communauté, de déterminer les droits de chacun des époux quant aux biens de la communauté qui feront alors l'objet d'un partage.

³⁰Le contrat de mariage permet aux époux d'organiser la répartition de leurs biens, et aura une incidence sur leur succession. Le régime de la communauté universelle permet ainsi d'inclure dans les biens communs des époux l'ensemble de leurs deux (02) patrimoines, qu'ils aient été acquis avant ou pendant le mariage.

³¹En Ouganda par exemple, une combinaison des lois statutaires et coutumières qui favorisent l'accession de l'homme à la propriété foncière, alors que les femmes constituent plus de 80% des ouvriers agricoles ; 7% seulement de ces femmes sont propriétaires terriennes.

traitement infligé à ces dernières qui pensent que le divorce est une solution à leur problème. Le bilan des motivations relatives aux violences conjugales à l'égard des femmes dans la société en général et au Cameroun en particulier, nous donne l'opportunité d'envisager des solutions dans l'unique intention de protéger les droits de la femme face aux violences auxquelles elles font face dans la société. Un accent particulier est donc mis sur l'application des dispositions du protocole de Maputo pour voler à leur secours, sans toutefois oublier le rôle indispensable que pourrait jouer un éventuel code camerounais de la famille soucieux de défendre leurs intérêts.



Réflexion sur la problématique du respect des conventions internationales à l'aune de la consécration de l'infraction d'enrichissement illicite : Cas du Cameroun

Reflection on the issue of compliance with international conventions in the light of the consecration of the offense of illicit enrichment: Case of Cameroon

Page | 201

Par:

EKWEDOU Rose- Noëlle

Doctorante à la FSJP de l'Université de Douala Option : Droit Privé et Sciences Criminelles

Résumé :

Les pays en développement perdent entre 20 et 40 milliards de dollars chaque année à cause du versement de pots- de - -vin, de détournement des fonds public et d'autres faits de corruption. Le plus souvent, la manifestation la plus visible de cette corruption réside dans l'enrichissement d'un agent public corrompu. En dépit de cette visibilité, la poursuite des faits de corruption peut se révéler problématique, en particulier lorsqu'elle exige que soit démontré le versement ou l'acceptation d'un pot - de - -vin. Même lorsque les faits de corruption sont établis par le tribunal, relier les produits du crime à l'infraction de manière à pouvoir recouvrer les avoirs concernés reste une entreprise complexe. C'est pour venir à bout de ces difficultés que la communauté internationale à travers la Convention des Nations Unies contre la Corruption recommande sans l'imposer aux Etats parties de créer l'infraction d'enrichissement illicite. De même la Convention de l'Union Africaine sur la Prévention et la Lutte contre la Corruption impose aux Etats d'incriminer l'enrichissement illicite. Le Cameroun, bien que partie à ces différentes conventions et en dépit des mécanismes de prévention institués à l'effet de contrer l'infraction en amont n'a pas cru bon de l'incriminer. On pourrait donc se demander si les politiques ont minimisé le phénomène et quelle serait la portée de la ratification de ces différentes conventions.

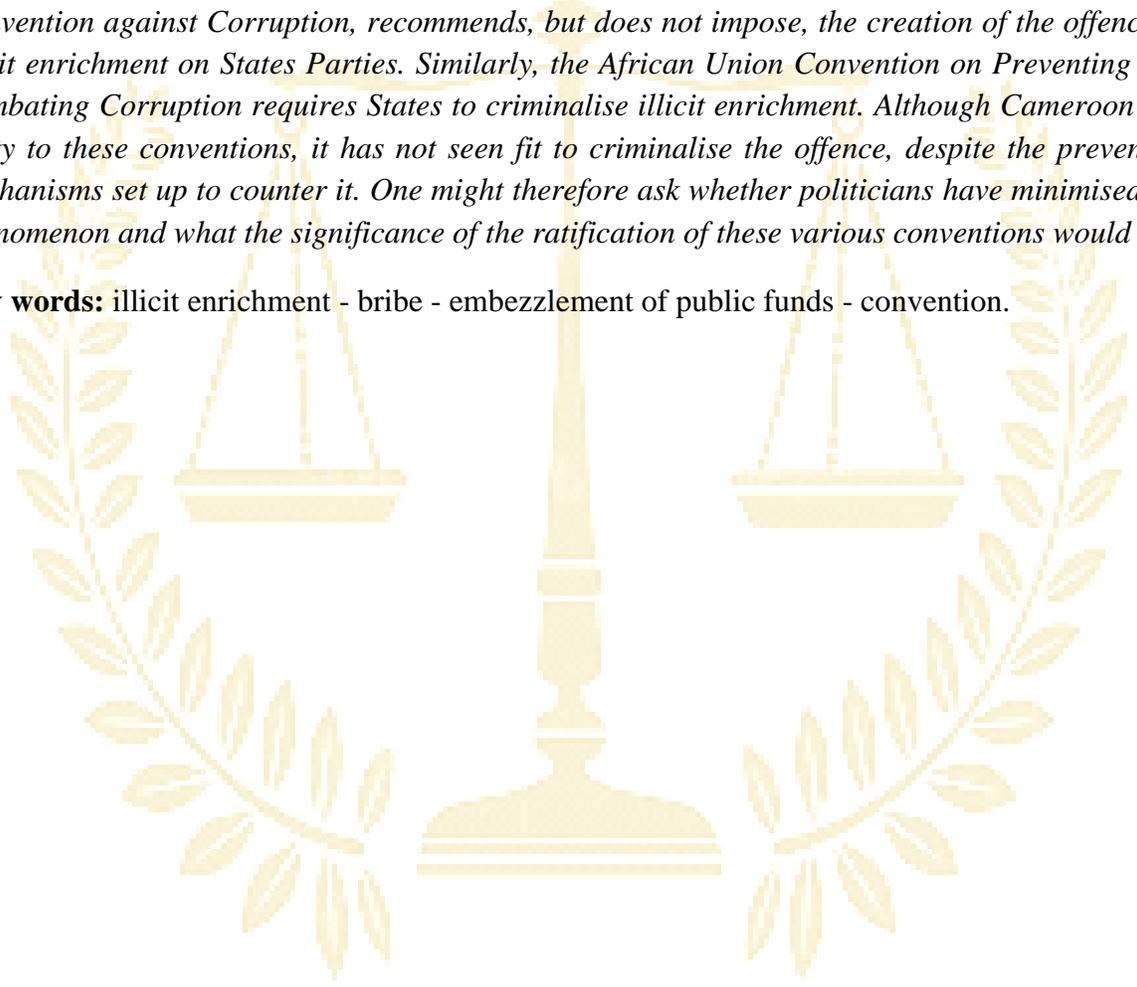
Mots clés : enrichissement illicite - pot - de - -vin- détournement de fonds public – convention.

Abstract:

Developing countries lose between \$20 and \$40 billion each year through bribery, embezzlement and other corrupt practices. Most often, the most visible manifestation of this corruption is the enrichment of a corrupt public official. Despite this visibility, the prosecution of corruption can be problematic, especially when it requires proof of the payment or acceptance of a bribe. Even when the facts of corruption are established by the court, linking the proceeds of crime to the offence in order to recover the assets involved remains a complex undertaking. It is to overcome these difficulties that the international community, through the United Nations Convention against Corruption, recommends, but does not impose, the creation of the offence of illicit enrichment on States Parties. Similarly, the African Union Convention on Preventing and Combating Corruption requires States to criminalise illicit enrichment. Although Cameroon is a party to these conventions, it has not seen fit to criminalise the offence, despite the preventive mechanisms set up to counter it. One might therefore ask whether politicians have minimised the phenomenon and what the significance of the ratification of these various conventions would be.

Page | 202

Key words: illicit enrichment - bribe - embezzlement of public funds - convention.



Introduction

La communauté internationale est depuis presque deux décennies engagée dans les mutations dont il est encore difficile de connaître l'issue. La lutte contre la criminalité économique constitue un des projets sur lequel elle s'appuie pour assurer son unité. La lutte contre les flux de capitaux à travers le monde est l'une des raisons de la mobilisation de la communauté internationale afin de lutter contre les places offshores et plus encore les paradis fiscaux.

Sur le plan universel, la résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies du 4 décembre amorce le mouvement de censure entre l'avant et l'après puisque cet instrument marque l'option de l'instance visée pour un acte juridique international de lutte contre la corruption autonome par rapport à la Convention des Nations Unies contre le crime organisé¹. Afin de parvenir à cet objectif, des négociations ont été engagées et un comité ad hoc mis sur pied avec pour mission d'inscrire sur la base du contenu des négociations visées de la « déclaration des Nations Unies contre la corruption et les pots- de -vin dans les transactions commerciales internationales² ».

Aux termes d'une période de deux ans, la Convention des Nations Unies contre la Corruption (CNUCC) a été adoptée le 31 Octobre 2003 en instaurant l'enrichissement illicite³ comme infraction et en donnant la possibilité aux Etats membres d'adopter les mesures nécessaires en conformité avec leur droit interne.

La Convention, instrument universel qui part de la gravité du phénomène du fait de ses ramifications profondes et de son impact négatif sur la stabilité et la sécurité des sociétés pour adopter une approche à la fois holistique et sectorielle de lutte contre la corruption⁴

Sur le plan Régional, la Convention de l'Union Africaine sur la Prévention et la Lutte contre la Corruption⁵(CUAPLC) est le principal texte juridique adopté sur le continent en matière de lutte contre la corruption. Elle définit l'enrichissement illicite comme étant « l'augmentation substantielle des biens d'un agent public ou de tout autre personne que celui-ci ne peut justifier au regard de ses revenus »⁶. La Convention inter Américaine contre la Corruption⁷ le définit en son article IX comme « l'augmentation substantielle du patrimoine détenu par un agent public que ce dernier ne peut raisonnablement expliquer par ses revenus légitimes pendant la durée de l'exercice de ses fonctions ».

¹ Voir à ce sujet la résolution 55/25 du 15 novembre 2000 de la résolution 55/61 du 04 décembre 2000.

² Résolution 54/191 de l'Assemblée Générale des Nations Unies du 16 décembre 1996.

³ Cf art 20 de la Convention des Nations Unies Contre la Corruption

⁴Voir à ce sujet le discours du ministre des relations extérieures du Mexique lors de la conférence de signature de la convention de Merida du 09 décembre 2003. Document d'actualité Internationale, la documentation française janvier 2004 p. 159.

⁵Adoptée en 2003, elle est entrée en vigueur en 2006.

⁶ Art 1 de la CUAPLC

⁷ La convention Inter Américaine contre la Corruption a été adoptée en 1996 par l'organisation des Etats Américains

Le Cameroun de par les critiques⁸ est partie à plusieurs conventions qui interdisent les actes de corruption en général et d'enrichissement illicite en particulier⁹, même s'il faut noter une ratification lente¹⁰. En effet, la société Camerounaise est obstruée à tous les niveaux à t'elle enseigne qu'il ne se passe pas un seul jour sans qui soit décrié au sein de l'appareil gouvernant des fautes de gestion, de détournement de deniers publics et plus encore de corruption¹¹.

Un auteur pense que l'enrichissement illicite constitue un moyen de lutte efficace contre la corruption¹². Or il serait incongru de limiter l'infraction d'enrichissement illicite à la seule probité requise dans l'exercice de la chose publique. Car certaines infractions punissables mais difficilement visibles minent la société : la vente de la drogue par exemple, l'entretien d'un réseau des criminels qui opèrent en versant de l'argent à leur chef constitue des faits d'enrichissement illicite.

Pour venir à bout de ces pratiques, les différentes conventions en charge de lutte contre la corruption ont envisagé la criminalisation de l'enrichissement illicite non seulement pour lutter contre les actes de corruptions de façon globale, mais plus encore de limiter les flux illicites qui traversent les frontières des Etats. Ces conventions sont devenues une lueur d'espoir pour effectivement être au service de la lutte contre la corruption en générale¹³ mais surtout parce que le régime spécial de l'infraction d'enrichissement illicite permet de lever un certain nombre d'obstacles juridiques, le renversement de la charge de la preuve qu'entraîne l'enrichissement illicite, fait partir des adaptations du droit face au défi de la modernité¹⁴.

⁸Voir rapport Transparency International 2009. Le Cameroun a été classé 1^{er} pays corrompu du monde.

⁹Convention signé à Maputo le 10 juillet 2003

¹⁰La CNUCC entre en vigueur en décembre 2005 a été ratifiée par le Cameroun le 06 février 2006. Celle de l'Union Africaine signée en 2003 a été ratifiée par le Cameroun 1^{er} avril 2020. Par ailleurs à titre illustratif, le Cameroun a été le 41^e Etat à ratifier l'acte constitutif de l'Union Africaine. Cette ratification lente explique les soubressauts qui ont émaillés l'adhésion de l'Etat Camerounais à la nouvelle organisation continentale. Scepticisme ou réticence, diverses raisons à la fois politiques et stratégiques ont été avancées pour justifier cette ratification tardive.

¹¹Le cas le plus patent à date est celui de l'accusation de soupçon de détournement par le fond monétaire International à l'endroit du gouvernement Camerounais relativement à la gestion des fonds destinés à la lutte contre la « Covid 19 ». Selon un rapport rendu par la chambre des comptes de la cour suprême 180 000 000 de FCFA destiné à la lutte contre la « Covid 19 ». Soit environ 275 millions d'euro aurait été répartis entre 22 ministères La Direction Générale de la Sûreté Nationale . la Cour Suprême et la dette intérieure du pays (rapport préliminaire du 19 mai 2021).

¹²MGBA NDJIE (M.S.J.), la lutte contre l'enrichissement illicite en droit Camerounais. Mémoire de DEA Université de Yaoundé II SOA 2008

¹³KENFACK (J) « la Convention des Nations Unies contre la Corruption, un nouvel instrument au service de la lutte la Corruption au Cameroun » Revue Camerounaise des études internationales, 2009, pp 189-212

¹⁴Le droit des preuves face au défi de la modernité, acte du colloque du 24 mars 200 organisé par la cour de cassation de l'Université René Descartes- Paris V. la documentation française

Plusieurs pays parties¹⁵ à la Convention des Nations Unies contre la Corruption ont érigé l'enrichissement illicite en infraction autonome, puisque plusieurs personnes ne peuvent être poursuivis ou arrêtés pour défaut de preuves alors que des soupçons et des indications de fortunes inexplicables par les revenus légaux sont visibles¹⁶. Bien que le Cameroun ait ratifié les conventions internationales en matière de lutte contre la corruption de façon globale, il n'a pas encore pris des dispositions internes à l'effet d'incriminer l'enrichissement illicite après moult hésitations¹⁷. C'est le lieu ici de noter pour le déplorer que le Cameroun n'a ni signé ni ratifié la convention de l'OCDE¹⁸ sur la corruption des agents publics étrangers dans les transactions commerciales alors que certains pays non membres l'ont fait¹⁹.

Ainsi, en vertu du principe de la légalité des délits et des peines, on ne saurait poursuivre un individu au Cameroun même si les indications des avoirs disproportionnés et inexplicables par rapport à ses revenus légitimes laissent présumer un enrichissement illicite. Car il n'y a pas d'infraction sans texte. On se demande alors quel est le but de signer ou de ratifier les conventions internationales si l'on ne peut prendre les mesures internes à l'effet de les respecter ? On pourrait donc parler de violation manifeste du droit international. Sauf que le cadre de l'infraction d'enrichissement illicite, il faudrait relativiser puisque la consécration de cette infraction ne revêt pas un caractère obligatoire à l'égard des Etats parties à la CNUCC. En sus, l'article 5 alinéas 1 de la CNUCC prescrit aux Etats membres de prévenir la Corruption, de l'incriminer et de coopérer pour combattre le fléau en respectant le principe de recouvrement des avoirs. Ce qui ressort également en substance à l'article 2 alinéa 1 de la CUAPLC.

Pour être en accord avec l'esprit de ces différentes conventions, le Cameroun a adopté un dispositif préventif à l'effet de lutter en amont contre les actes de corruption de façon globale. Bien plus, la constitution Camerounaise précise que les traités dûment ratifiés ont une valeur supra législative et infra constitutionnelle²⁰.

¹⁵L'Algérie avec la loi n°06/01 du 20 Février 2006, art 37 Le Sénégal avec l'art 163 vis de son code Pénal ; Le Gabon avec la loi n°2/2003 du 27 mai 2003 ; Le Mali avec la loi n°82-39/AN-RM du 26 mars 1992 modifiée et complétée par la loi n°2014/015 du 22 mars 2014 Pour ne citer que ces exemples.

¹⁶Voir NGONO (S), « la présomption d'innocence » in RASJ 2001 PP151-162

¹⁷En effet, l'avant-projet du Code bilingue comportait un article 184- 2 sur l'enrichissement illicite, mais la loi n°2016/007 du 16 juillet 2016 portant code pénal n'a pas intégré l'infraction d'enrichissement illicite.

¹⁸L'organisation de coopération et de développement économique (OCDE) a adopté la convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales en novembre 1997 ; la convention entrée en vigueur en février 1999 a désormais 37 parties.

¹⁹Il s'agit de l'Afrique du Sud, l'Argentine, le Brésil, la Bulgarie, le Chili ; l'Estonie et la Slovaquie.

²⁰Art 45 de la constitution Camerounaise du 18-01 1996 modifiée et complétée et complétée par la loi de 2008.

Le fait que la communauté internationale se soit penchée sur la corruption en prévoyant cette infraction laissant entrevoir la mondialisation de l'enrichissement illicite et visait aussi à rapprocher les droits internes²¹. Pour des raisons sus-énumérés, le Cameroun se doit de respecter ses engagements internationaux. Les résultats de nos recherches nous amènent à penser qu'il existe une volonté de l'Etat à de l'Etat à s'adapter à l'institutionnalisation d'une infraction internationale(I). Toute fois malgré la panoplie de mesures instituées à l'effet de contrer l'infraction en amont, on note une ineffectivité réelle de l'incrimination de l'enrichissement illicite qui se traduit par un processus inachevé(II).

I- L'ADAPTATION DE L'ETAT A L'INTEGRATION JURIDIQUE D'UN CORPUS INCRIMINATOIRE D'ORIGINE INTERNATIONALE

L'infraction d'enrichissement illicite a été consacrée par plusieurs conventions internationales comme une infraction assimilée à la corruption. Certains pays l'ont incriminé dans leur droit interne tandis que d'autres ont ratifié ces conventions mais n'ont pas pris des mesures en droit interne pour consacrer cette infraction. C'est le cas du Cameroun ²². D'autres par contre ont considéré l'enrichissement illicite comme un élément de preuve²⁴²³ ou d'aggravation d'autres infractions²⁴. Quoi qu'il en soit la CNUCC donne la latitude à chaque Etat partie de l'incriminer ou pas. Vu sur ce prisme, on pourrait admettre que le Cameroun n'aurait pas violé ses engagements internationaux. Car la Convention des Nations Unies contre la corruption recommande aux Etats parties ne l'ayant pas incriminé de prévoir des mécanismes de prévention afin de réduire ou de contrer les effets pernicioeux de la corruption de façon globale. C'est dans ce sillage que s'est arrimé le Cameroun au travers de l'exégèse d'une consécration normative (A) et les implications pratiques de la judiciarisation de l'enrichissement illicite (B).

A- L'exegese d'une consecration normative

²¹ DELMAS –MARTY (M),«Droit pénal et mondialisation » in le champ pénal, Mélangé Renald OTTENHOF, Dalloz, 2006 p4

²²Le Cameroun a ratifié a CNUCC le 06 février 2006 et celle de L'Union Africaine le 1 avril 2020 mais n'a puis jusqu'ici des mesure internes à l'effet de l'incriminer.

²³C'est le cas de l'Irlande et du Canada.

²⁴Cas de la France concernant les atteintes la moralité publique ; article 225-6 du code pénal assimile au proxénétisme le fait « de ne pouvoir justifier les ressources correspondant à son train de vie tout en vivant avec une personne qui se livre habituellement à la prostitution ou étant en relations habituelles avec une ou plusieurs personnes se livrant à la prostitution » L'article 321-6 du code pénal sanctionne l'enrichissement d'une personne ayant autorité sur un mineur lorsque celui-ci ne peut justifier de ressources correspondant à son train de vie, lorsque le mineur sous sa garde commet des infractions d'atteintes aux biens d'autrui ; on peut ajouter les articles 22 -12 -5 et 450-2-1

L'adaptation de l'Etat à l'institutionnalisation de l'enrichissement illicite s'est faite par l'existence d'un cadre institutionnel de lutte contre la corruption (1) et par les assurances d'une politique déclarative du patrimoine (2)

1- L'existence d'un cadre institutionnel de lutte contre la corruption

La CNUCC intègre toutes les infractions économiques comme étant assimilées à la corruption y compris l'enrichissement illicite²⁵. Il en est de même des dispositions de l'article 4 de la CUAPLC. La logique obéit à la nomenclature et aux objectifs des conventions internationales relatives à la corruption²⁶. La lutte préventive démontre une vision de contrer l'infraction en amont. A ce titre, la lutte contre ce fléau par la voie administrative est une mesure visant à combattre le mal avant sa commission. En effet, s'arrimant aux objectifs des conventions internationales, le Cameroun a prévu une panoplie d'organe en charge de prévenir l'enrichissement illicite. Il s'agit : du conseil de discipline budgétaire et financier (CDBF), de la commission Nationale Anti-corruption (CONAC) de l'Agence Nationale d'Investigation Financière (ANIF).

La CDBF²⁷ est un organisme chargé de prendre des sanctions à l'encontre des agents publics, patents ou de fait, coupable des irrégularités et fautes de gestion commise dans l'exercice de leurs fonctions irrégularité et faute ayant ou pour effet, de porter préjudice aux intérêts de la puissance publique²⁸. Il faut entendre ici, par faute au sens du droit pénal, l'élément moral des délits non intentionnels, consistant ; -soit en une imprudence, négligence ou manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait ; soit en une violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement ; - soit en une faute caractérisée ayant exposé autrui à un risque d'une particulière gravité²⁹.

²⁵Voir art 15, 16, 17, 18, 19 et 20 de la CNUCC op cit

²⁶ ANOUKAHA(F) *le code pénal du 12 juillet 2016 et la lutte contre la corruption* Cameroun Yaoundé les grandes Editions juin 2016

²⁷Créée par le Décret n°2008/028 du 17 Janvier 2008 portant organisation et fonctionnement du conseil de discipline budgétaire et financier

²⁸Art 2 alinéa 1 du décret n°2008/028 op cit

²⁹GUINCHARD (S) DEBARD (T) *lexique des termes juridiques* 25 ed 2017-2018 p

Quant à la CONAC, il s'agit d'un organisme public indépendant chargé de la lutte contre la corruption. La CONAC a vu le jour à la suite de la ratification³⁰ par le Cameroun de la CNUCC. Créée par le décret n°2006/088 du 11 mars 2006, elle est opérationnelle depuis le 15 mars 2007. Dans le cadre de la lutte contre la corruption, plusieurs organismes ont précédé la CONAC à savoir : le comité ad hoc de lutte contre la corruption³¹ et l'Observatoire Nationale de la lutte contre la Corruption³². Les missions de la CONAC sont prévues par le décret l'ayant créé³³. Toutefois ce qui reste à souhaiter c'est qu'elle puisse assurer l'indépendance qui lui est conférée par la loi. Il faut noter qu'en application du décret n° 2006/088 précité, la CONAC a initié 25 procédures en 2020 auprès des juridictions pour les infractions liées à la corruption et les infractions assimilées (contre 8 en 2019 soit une hausse de 17 procédures)³⁴.

Enfin, l'ANIF est la cellule d'investigation financière du Cameroun instituée par le règlement n°01/03-CEMAC-UMAC-CM du 04 avril 2003 portant prévention et répression du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme en Afrique centrale. Le décret n° 2005/187 du 31 mars 2005 l'a rendu opérationnelle. Au vu de ses missions³⁵, le décret instituant l'ANIF mentionne les assujettis à la déclaration de soupçon³⁶. A cet effet, en 2020, l'ANIF a reçu

³⁰L'expression ratification s'entend de l'acte internationale ainsi dénommé par lequel un Etat établit sur le plan international son consentement à être lié par un traité.

³¹Cet organe a été créé en 1998 auprès du premier ministre comme outil préminent dans la prime modélisation du dispositif institutionnel de lutte contre la corruption. Ce comité avait pour mission : - définir les orientations générales et de définir des stratégies particulières en matière de lutte contre la corruption. - d'assigner les objectifs généraux ou spécifiques au ministère et d'en contrôler la mise en œuvre. - d'évaluer la mise en œuvre du plan gouvernemental de lutte contre la corruption par les départements ministériels.

³²Cette structure a été créée par arrêté n°001/PM du 4 janvier 2000 du premier ministre, chef du gouvernement. L'Observatoire de lutte contre la corruption était le « bras séculier » du comité ad hoc lorsque celui-ci existait procédant à son auto-évaluation, l'observatoire a constaté « l'absence d'indépendance et surtout de moyens ce qui ne lui ont pas permis de « s'affirmer comme une structure efficace de lutte contre la corruption ». Aussi ses missions ne lui avaient pas permis effectivement de mener à bien ses activités de suivi et d'évaluation des mesures arrêtées par le comité ad hoc, ni celles de suivi, de supervision et de coordination des activités de cellules ministérielles de lutte contre la corruption. Par ailleurs, l'observatoire n'a pas pu collecter et exploiter toutes les informations relatives aux faits ou actes de corruption.

³³Voir art 2 al 2 du Décret n°2006/088 du 11 mars 2006 portant création, organisation et fonctionnement de la commission blanchiment de capitaux.

³⁴Rapport Ministère de la Justice sur l'état de droits de l'homme au Cameroun en 2020 p240

³⁵Aux Termes des dispositions de l'article 3 du Décret N°2005/187 du 31 mai 2005 l'ANIF a pour missions principales : « de recevoir, de traiter et le cas échéant de transmettre aux autorités judiciaires compétentes, tous renseignements, propres à établir l'origine des sommes ou la nature des opérations faisant l'objet de la déclaration de soupçon ou titre de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. - D'obtenir des informations utiles à sa mission auprès des autorités judiciaires et de contrôler, les assujettis. - De constituer une banque de données contenant toutes informations utiles concernant les déclarations de soupçons prévues par le règlement, les opérations effectuées ainsi que les personnes ayant effectuées l'opération directement ou par personnes interposées ».

³⁶ La déclaration de soupçon consiste pour les organismes financiers et les autres personnes assujetties au titre de l'article 13 de déclarer à l'ANIF les sommes ou tout autre bien qui sont en leur possession lorsqu'ils pourraient être liés à un crime ou à un délit ou s'inscrire dans un processus

785 déclarations de soupçons (contre 615 en 2019), soit une hausse de 70 déclarations) ; 98 dossiers (contre 65 en 2019 soit une hausse de 33 dossiers) ont été transmis aux autorités judiciaires pour des faits de blanchiment de capitaux, détournement des biens publics, corruption, fraude fiscale, fraude douanière et autres³⁷.

Cet ensemble d'organes témoigne à suffisance la volonté de l'Etat à s'adapter à la consécration de la lutte contre l'enrichissement illicite. L'Etat est allé plus loin en instituant un organisme chargé de recevoir les déclarations des biens et avoirs.

2- Les assurances d'une politique déclarative du patrimoine.

Avant l'intervention de ce texte, le législateur avait amorcé un processus de lutte contre corruption à travers l'action globale de protection de la chose publique. Elle est l'œuvre de la commission de déclaration des biens et avoirs³⁸ qui reçoit les déclarations des biens des assujettis selon les modalités bien précises. La déclaration des biens et avoirs est prévue dans la loi constitutionnelle du 18 Janvier 1996³⁹ Sur la base de l'article 66 de la constitution suscitée, la loi soumet les personnalités de la république, du gouvernement, les parlementaires, les élus régionaux et municipaux et ceux de l'administration publique à l'obligation de faire une déclaration de leurs biens au début et à la fin de leur fonction⁴⁰.

En matière de lutte contre l'enrichissement illicite, la loi sur la déclaration des biens et avoirs, se veut avant gardiste lorsqu'à la suite de la déclaration des biens et avoirs, la commission constate que le déclarant dispose de biens et avoirs de provenance injustifiée ou sans rapport avec les revenus annuels de l'intéressé ou de ce qui en tient lieu, elle peut recourir à la transaction au profit de l'Etat de tout ou partie des avoirs, biens meubles et immeubles de l'intéressé, dans les conditions prévues par la loi n° 73/7 du 07 Décembre 1973 relative aux droits du trésor pour la sauvegarde de la fortune publique⁴¹.

³⁷ Rapport du Ministère de la Justice sur l'état des droits de l'homme au Cameroun en 2020 op.cit

³⁸ Créé par la loi n° 003/2006 du 25 Avril 2006. Même si on peut regretter que jusqu'ici la commission ne soit pas encore mise en place plusieurs années après. A-t-elle enseigné qu'on peut se poser la question de savoir à qui profite finalement cette lenteur ou encore quelle est l'opportunité d'une telle loi ?

³⁹ Art 66 de la constitution Camerounaise du 19 Janvier 1996 op.cit.

⁴⁰ Voir art 2 de la loi du 25 Avril 2006 op.cit.

⁴¹ Art 13 de la loi n° 003/2006 op.cit.

Cette loi est allée plus loin en précisant les modalités de sanction en cas de fausse déclaration ou de manquement à cette obligation⁴². Toutefois, la véritable lutte ne serait possible que si les efforts réels du politique venaient à concrétiser le décret d'application dudit article.

On pourrait donc malgré la panoplie des institutions en charge de lutte contre la corruption estimer que les politiques publiques n'ont pas pris la mesure de la chose. Même s'il existe une véritable évolution dans le cadre de l'organisation judiciaire.

B- Les implications pratiques de la judiciarisation de l'enrichissement illicite.

Il existe au Cameroun une véritable assise normative de répression des atteintes à la fortune publique à savoir : La constitution qui en son article 38 alinéa 2 crée la Chambre des Comptes de la Cour Suprême, les règles du droit financier⁴³, les règles du droit des marchés publics⁴⁴, les règles pénales⁴⁵, droit de la fonction publique⁴⁶ entre autres. Dans le cadre du respect de ses engagements internationaux il y a eu une judiciarisation par devant la Chambre des Comptes de la Cour Suprême (1) et par devant le tribunal criminel spécial (2)

1- La Judiciarisation par devant la Chambre des Comptes de la Cour Suprême.

La Chambre des Comptes de la Cour Suprême est le juge naturel des finances publiques au Cameroun⁴⁷ depuis l'année 2008, cette juridiction à commencer à publier les rapports sur l'état des finances publique, partant de l'année 2006. C'est déjà une avancée notable et elle doit se consolider avec la mise sur pied des tribunaux régionaux des comptes pour désengorger la haute chambre et permettre une plus grande fluidité et une plus grande célébrité dans le traitement des dossiers⁴⁸. En créant cette chambre, la constitution visait à garantir la mise en œuvre de la transparence ainsi que le respect des obligations de reddition des comptes publics, des collectivités territoriales décentralisées, des entreprises du secteur public et para public. La chambre des

⁴²Ibid

⁴³Cf loi n° 62/OF/1 du 7 février 1962 ; (article 36 sur la séparation des ordonnateurs et comptables) loi n° 74/18 du 5 décembre 1974

⁴⁴Décret n° 2004/275 portant code des marchés publics et fixant les règles relatives à la passation à l'exécution et au contrôle des marchés publics modifié complété par le décret n° 2018/366 du 20 juin 2018. Ce texte réprime la violation des principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence de la procédure.

⁴⁵Voir articles 134, 134bis, 312, 135, 136, et 138 du CP op. cit

⁴⁶Décret n° 94/199 du 07 février 1994 portant statut de la fonction publique.

⁴⁷Loi n° 2003/005 du 21 avril 2003 fixant les attributions, l'organisation et le fonctionnement de la chambre des comptes de la cour suprême.

⁴⁸MGBA NDJIE (MSJ) « lutte contre la corruption au Cameroun : un effort inachevé » RIDC année 2018/70-1 /PP 159-185.

comptes statue souverainement sur les décisions rendues en dernier ressort par les juridictions inférieures des comptes⁴⁹. A l'analyse, il ressort que la compétence de la chambre est fondée sur le critère matériel, pris dans la tenue des comptes et documents comptables en rapport avec les derniers publics. Cette compétence juridictionnelle de la chambre à défaut d'être reprise in extenso, par les autorités communautaires se rapprochant de l'esprit desdites directives n° 1/11/ UE AC - 190-CM-22 relative aux lois de finance⁵⁰. En l'état actuel de la législation, la Chambre des Comptes du Cameroun n'exerce plus seulement les attributions qui lui sont confiées par la loi de 2003 mais davantage celle de contrôle de l'efficacité de la dépense publique.

2- La Judicialisation par devant le Tribunal Criminel Spécial.

Au Cameroun, bien que l'enrichissement illicite ne soit pas incriminé comme infraction autonome, il a été créé le Tribunal Criminel Spécial⁵¹ qui est considéré comme un tribunal anti-corruption spécialisé qui se distingue des institutions judiciaires dans le but de renforcer la lutte contre la corruption et infractions assimilées. On entend par « Tribunaux anti-corruption » tout juge, cour, division de cour ou tribunal qui se spécialise (mais pas nécessairement de manière exclusive) dans les affaires de corruption⁵². En se basant sur cette définition en 2015, l'enquête a permis d'identifier dix-sept (17) juridictions disposant d'un tribunal anti-corruption parmi lesquels le Cameroun⁵³.

La compétence matérielle du Tribunal Criminel Spécial est déterminée sur la base de la qualification des faits infractionnels et du montant du préjudice. Le Tribunal Criminel Spécial est donc compétent pour connaître lorsque le préjudice est d'un montant minimum de cinquante millions (50.000 000) FCFA les infractions connexes prévues par le code pénal et les conventions internationales ratifiées par le Cameroun⁵⁴. La lecture de ce texte laisse présumer que le Tribunal

⁴⁹Article 2 de la loi n° 2003 /005 du 21 Avril 2003 op cit.

⁵⁰ Aux termes de ce texte, les missions de la cour sont :

-La certification de la régularité, de la sincérité et de la fidélité du compte général de l'Etat ;

-Le contrôle de la légalité financière et de la conformité budgétaire de toutes les opérations de dépenses et recette de l'Etat.

-Le jugement des ordinateurs, des contrôleurs financiers et des comptables publics

⁵¹Loi n°2011/028 du 14 décembre 2011 portant création d'un Tribunal criminel spécial modifiée et complétée par la loi n°2012/011 du 12 juillet 2012

⁵² Matthieu Stephenson(C), Sophie A. Schüiten, Document d'analyse U4-Tribunaux anti-corruption spécialisés : Une cartographie comparative : Anti—corruption ressource centre www. U4 10 janvier 2017 n° 1

⁵³Ibid.

⁵⁴Art 2 de la loi n° 2012/001 du 12 juillet 2012 op.cit.

Criminel Spécial serait compétent pour toutes les infractions qui ont un lien avec le détournement de fonds publics même si la notion de connexité utilisée par le législateur semble inappropriée⁵⁵.

En effet, l'exposé des motifs du projet de texte portant création du Tribunal Criminel Spécial visait à montrer l'attachement du Cameroun au respect de ses engagements internationaux lorsqu'il dispose « le détournement des deniers publics et la corruption sont des fléaux aux manifestations multiformes qui gangrènent tous les aspects de la vie du pays, en dépit des moyens divers déployés par les pouvoirs publics en terme de ratification des conventions d'organes et de structures pour la combattre.

Sur le plan judiciaire il apparaît aujourd'hui nécessaire de mettre en place un dispositif de répression plus efficace et plus rapide pour donner plus de visibilité à l'action des pouvoirs publics. Il résulte de ce qui précède que, la détermination des infractions devra être faite dans l'optique de retenir non seulement les infractions de détournement et de corruption, mais aussi les infractions assimilées⁵⁶.

La création du Tribunal Criminel Spécial traduit à cet effet la volonté de l'état de se conformer aux conventions internationales. On pourrait donc penser que la renaissance⁵⁷ du Tribunal Criminel Spécial traduit l'urgence d'une réaction adéquate de l'Etat contre les prévaricateurs de la fortune publique dont le nombre ne cesse de prendre des proportions très

⁵⁵(YAWAGA (S) « Avancées et reculades dans la répression des infractions de détournement de deniers publics au Cameroun ». Regard critique sur la loi n° 011 /028du 14 décembre 2011 portant création d'un Tribunal Criminel Spécial » Juridis périodique n°90 Avril - Mai - Juin pp 1 - 24

⁵⁶Sur les différentes conceptions de ces infractions en droit comparé V.J-CL Usinier, la Grande triche, la Découverte, 1994, 121 pages ; D.Flore : l'incrimination de la corruption les nouveaux instrument internationaux, la charte ; 1999,188p ; M. Segonds, Récrire les délits de corruption AJ pénal 2006, 193 ; W. Jean Didier : du délit de la corruption et des défauts qui l'affectent JCP 2002 PI66

⁵⁷ Sur la renaissance du Tribunal Criminel Spécial, lire YIKAM(Y), « la lutte contre le détournement des biens publics à la lumière de la loi n° 2011/028/ du 14 décembre 2011 portant création d'un Tribunal Criminel Spécial modifiée par la loi n°2012/011 du 16 Juillet 2012 et de ses décrets d'application » Juris périodique n° 1. 01. Janvier-Février- Mars 2015, pp 77 à 94 ; YAWAGA (S) « Avancées et reculade dans la répression des infractions de détournement des deniers publics au Cameroun : Regard critique de sur la loi n°2 011/028 du 14 Décembre 2011 portant creation d'un tribunal criminel spécial » op cit

inquiétante⁵⁸. C'est dans cette mouvance qu'est né le Tribunal Criminel Spécial taxé de montre judiciaire⁵⁹.

Cette évolution dans l'organisation judiciaire peut laisser croire que le Cameroun respecte de façon péremptoire ces engagements internationaux. Pourtant, il n'a respecté qu'un seul aspect qui est celui axé sur la prévention de l'enrichissement illicite. Encore qu'on peut s'interroger sur l'opportunité de telle mesure lorsque le remède semble pire que le mal. On note une ineffectivité réelle dans la mise en œuvre des dispositions relatives à l'incrimination de cette infraction. Ce qui laisse croire que le processus n'est pas encore achevé au Cameroun.

II- L'INEFFECTIVITE REELLE DE L'INTEGRATION JURIDIQUE DE L'INCRIMINATION DE L'ENRICHISSEMENT ILLICITE :UN PROCESSUS INACHEVE

Qu'il s'agisse de la Convention des Nations Unies contre la Corruption ou encore de la Convention de l'Union Africaine sur la Prévention et la Lutte Contre la Corruption, toutes ont émises l'idée d'une criminalisation de l'infraction d'Enrichissement illicite. Même si pour le premier il ne s'agit pas d'une obligation juridique contraignante⁶⁰, pour la seconde en revanche, elle considère que les Etats parties doivent conférer le caractère d'infraction à tous les actes de corruption et infractions assimilées⁶¹

Ainsi, en ratifiant ces différentes Conventions le Cameroun accepte implicitement de se soumettre à toutes les dispositions normatives, c'est-à-dire qui font obligations aux parties d'adopter certaines conduites⁶² Or jusqu'ici et malgré la panoplie des mesures préventives de lutte

⁵⁸L'abondance de la jurisprudence en la matière témoigne de l'ampleur du phénomène depuis sa mise en œuvre effective le tribunal criminel spécial a rendu deux cent seize (216) arrêts au 20 Janvier 2020. (extrait du recueil du tribunal criminel spécial.Tome I,II,III,IV, et V) on peut citer arrêt n° 002/ crim/TCS/ du 31 Janvier 2013 aff M.P et Etat du Cameroun(Cameroun civil aviation authority) C/ NTONGO ONGUENE Roger et FOTSO Yves Michel ; arrêt n° 017/crim/TCS du 16 juin 2015 aff M.P et état du Cameroun (Ministère des travaux publics C/ AMBASSA ZANG Dieudonné Thelesphore, MEKOGO ABEGA Henriette Simone ,MENGUE MEKA Jean Robert; arrêt n° 018 / crim/TCS du 30 novembre 2016 aff M.P et Etat du Cameroun Peter William MANDIO, BATOCK DIKANDA Daniel C/ ABAH ABAHpolycarpe ; arrêt n° 018/crim/TCS du 28 novembre 2018 aff MP et Etat Cameroun (caisse autonome d'amortissement) C/ ZOGO ANDELA Achille Benoit ; BA'ANDA Alfred ; arrêt n° 21/crim/ TCS du 21 décembre 2018 aff M.P et ministère de la planification et de l'Aménagement du territoire C/ NYEMECK Pierre, NLEP A POL NYMB Roger Georges Junior , ASSAE ASSAE Remy, DEBOT AWONO Patrick , LIB1 LIBI Charles, MINDJA MINDJA , NKOLO TSANGA EFEMBA , MBE,Jean Félix, KUE Ledoux , MIKE Chistian , MBASS1 François MBULLE Valentine pour ne citer que ceux-là.

⁵⁹MELI (H) « sur le Tribunal Criminel Spécial/ un monstre judiciaire est né », le jour du 16 janvier 2012 [http://www.cam.24.net/?pg=actu%\\$pp9=4\\$10=3972.p2](http://www.cam.24.net/?pg=actu%$pp9=4$10=3972.p2)

⁶⁰ Voir art 20 de la CNUCC op cit

⁶¹Voir art4_de la CUAPLC op cit

⁶²METOU (BM) , *le Cameroun et le droit international* ss.la dir de J.L.ATANGANA editions A pedone 2014 p 182.

contre la corruption on note une défaillance au niveau de la lutte curative qui se traduit non seulement par le non-respect des dispositions internes (A) mais aussi par le non-respect des moyens alternatifs de réponse à l'incrimination de l'enrichissement illicite (B).

A- Le non-respect des dispositions internes.

Page | 214

Depuis la promulgation en 1996 des bases constitutionnelles du droit applicable aux biens des personnes publiques font face à des réticences. La refonte du code pénal⁶³n'a pas intégré l'infraction d'enrichissement illicite. Le non-respect des dispositions internes se traduit par l'implémentation spacieuse de la politique de déclaration des biens (1) mais plus encore par l'imprécision du cadre répressif interne de l'enrichissement illicite (2).

1- L'implémentation spacieuse de la politique de déclaration des biens.

La déclaration des biens n'est pas effective, la loi qui date du 25 avril 2006 n'est pas applicable parce que la commission de déclaration des biens n'est pas encore mise sur pied. Or un moyen efficace est d'établir une exigence juridique contraignante selon laquelle les agents publics soumettent des déclarations de patrimoine et de revenu pour eux-mêmes et pour leurs conjoints et enfant à charge⁶⁴.

Ce système est conforme à l'obligation incombant aux Etats parties d'élaborer des politiques qui favorisent la transparence et la responsabilité, comme le prévoit le paragraphe 1 de l'article 5 de la Convention des Nations Unies contre la corruption. L'infraction prévue de l'article 20 de la CNUCC et aux articles 1 et 4 de la CUAPLC peut fonctionner en tandem avec les infractions de défaut de déclaration de patrimoine ou de fausse déclaration.

2- Le vide Juridique interne à la répression de l'infraction d'enrichissement illicite.

Le Cameroun brille par un vide juridique relatif à l'incrimination de l'enrichissement illicite en tant qu'infraction. Ce qui laisserait penser que le Cameroun est un sanctuaire d'impunité en matière d'enrichissement illicite. Car en vertu du principe de la légalité des délits et des peines (souvent exprimé par son adage latin *nullum crimen, nulla poena sine lege.*), un texte d'incrimination est nécessaire pour définir un comportement répréhensible, faute de quoi la

⁶³Loi n° 2006/007 du 12 juillet 2006 portant code pénal

⁶⁴ONUCC op cit p 53.

responsabilité pénale de la personne ne pourra pas être mise en jeu.⁶⁵ Il n'y a donc pas infraction sans texte, le juge ne saurait donc se substituer au législateur afin de condamner une personne sur qui les soupçons d'avoir au-delà du doute raisonnable seraient perceptible. Ce vide s'observe non seulement par l'absence de sanction, pire encore par l'inefficacité des sanctions aux infractions proches de l'enrichissement illicite⁶⁶.

Le Cameroun n'a pas établi d'infraction d'enrichissement illicite, bien qu'un projet de loi sur la lutte contre la corruption contienne des dispositions à cet effet⁶⁷, l'on pourra donc dire si les politiques publiques ont minimisé le phénomène⁶⁸. Dans le domaine de la corruption en générale la refonte du code pénal n'a pas intégré l'infraction d'enrichissement illicite bien qu'ayant ajouté sept infractions : détournement de fonds publics en matière électorale, délit d'initié, prise d'emploi prohibé, corruption en matière de concours administratif, blanchiment d'argent au moyen des jeux et loteries, non déclaration du conflit d'intérêt, défauts comptables, tenu irrégulière ou absence de compatibilité⁶⁹.

B- Le non-respect des moyens alternatifs de réponse à l'incrimination de l'enrichissement illicite

Lorsque l'enrichissement illicite n'est pas incriminé, un effet similaire est recherché, dans une certaine mesure par des dispositions pénales sur le blanchiment d'argent⁷⁰ et le recel⁷¹ par le renversement partiel de la charge de la preuve. Pour répondre donc aux moyens alternatifs il est prévu un mécanisme de facilitation de la procédure(1) doublée à la confiscation des avoirs illicites(2) ce que le Cameroun tarde à mettre en œuvre.

1- La question des mesures facilitants les poursuites.

⁶⁵Donc, seule la responsabilité civile pourra être mise en jeu, et l'auteur aura l'obligation de répondre des dommages qu'il a causés en les réparant, notamment par le "moyen de dommages et intérêts.

⁶⁶Il n'y a qu'à observer le nombre sans cesse croissant de la prévarication de la fortune publique au Cameroun malgré la multiplicité des procès engagés

⁶⁷Voir Conférence des Etats parties à la CNUCC Groupe d'examen de l'application huitième session Vienne 19-13 juin 2017 résumé analytique note du secrétariat.

⁶⁸ALVESALO (A)« Downsized by law. Ideology and pragmatism in white-collar crime » G. POTTER(dir), Controverses in white-collar crime, Cincinnati, 2002 pp149-164

⁶⁹ANOUKAHA (F) , *le Code Pénal du 12 juillet 2016 et la lutte contre la corruption au Cameroun*. ydé les Grandes Editions, juin 2016,pp39-50 Op. cit

⁷⁰Art 23 de la CNUCC op cit

⁷¹Ibid art 24

Les poursuites contre ceux qui auraient porté atteinte à la fortune publique sont monnaie courante, elles datent de la période post indépendance au Cameroun⁷². Dans son rapport publié en 2012 sur l'état de la lutte contre la corruption au Cameroun, en 2011, la Commission Nationale Anticorruption (CONAC) ressort un catalogue des décisions judiciaires rendues. Il se dégage un constat selon lequel les poursuites ont été engagées avant 2008 en ce qui concerne les détournements,⁷³ des hautes personnalités ont été condamnées⁷⁴.

Toutefois, un constat persiste de savoir à qui incombe l'initiative des poursuites en matière d'infractions contre les avoirs illicites ? Qu'il s'agisse de la loi sur la déclaration des biens et avoirs⁷⁵ que ce décret portant organisation et fonctionnement de la Commission de Discipline Budgétaire et Financière⁷⁶ ou encore du décret portant création, organisation et fonctionnement de la CONAC⁷⁷ un constat s'impose à savoir celui de la prééminence du pouvoir exécutif dans l'initiative des poursuites.

En effet, il ressort de l'article 13 de la loi Camerounaise sur la déclaration des biens et avoirs qu'en cas de constatation d'enrichissement illicite, une transaction est faite entre l'administration et l'individu concerné, le refus de ladite transaction entraînerait la saisine du ministère public sur l'ordre du président de la République après proposition de la commission de déclaration des biens et avoirs. Cette situation qui peut traduire une apparence de vouloir tout soumettre à la volonté du chef de l'Etat pourrait faire apparaître une volonté de politisation de la répression des atteintes à la fortune Publique⁷⁸. Même s'il faut préciser que l'article 64 du code de procédure pénal permet que les poursuites soient arrêtées à tout moment lorsqu'une décision n'est pas encore intervenue au fond. C'est une initiative du Garde des Sceaux qui autorise par écrit, puis oralement le procureur général à le faire lorsque la paix sociale ou l'intérêt public sont menacés.

⁷² MBOUYOM (F.X) *la répression des atteintes à la fortune Publique au Cameroun*, SODEAM, 1982

⁷³ L'année 2008 marque un tournant décisif et important dans le cadre de la lutte contre les détournements puisque le volume des poursuites dès cette année a cru

Considérablement

⁷⁴ Rapport de la CONAC sur l'état de la corruption au Cameroun publié en 2012, pp 269-271

⁷⁵ Voir art 13,14 de la loi n° 003/2006 relative à la déclaration des biens et avoir op. cit

⁷⁶ Art 14 du Decret n° 2008/028 du 17 janvier 2008 portant conseil de discipline Budgétaire et financier.

⁷⁷ Voir art 1 alinéa 2, art 22 alinéa 2 du décret n° 2006/088 du 11 mars 2006 op cit

⁷⁸ GOYARD (C) « Le fond et les apparences » in P AMSELECK, *Mélanges*, Bruylant 2005 n°12, p 350

Cette mesure a été considérée comme une avancée vers une justice transactionnelle⁷⁹. Or l'article 64 est laconique en ce sens qu'on pourrait craindre une politisation risquée de la répression puisque le Garde des Sceaux est nommé par le Chef de l'Etat et il pourrait être amené psychologiquement ou de façon explicite à protéger les affinités de toute nature du Président de la République. L'impartialité qui risque d'être limitée peut entraîner que l'on soit dans un Etat de droit mais pas dans une société de droit⁸⁰. Au vu de tout ce qui précède, force est de constater que la lutte contre les avoirs illicites connaît une évolution lente du fait non seulement de la longueur procédurale, mais plus encore du rôle prépondérant de l'exécutif dans l'initiative des poursuites. Le droit devient donc en ce moment une arme entre les mains des dirigeants⁸¹ même la publicité des rapports de la CONAC est soumise préalablement au quitus du Chef de l'Etat qui décide quand on doit publier⁸² Or le temps qui passe, c'est la vérité qui s'enfuit ; « justice tardive équivaut à injustice » ; « justice delayed is justice denied »⁸³

2- La Confiscation des produits illicites

Le terme « confiscation » s'entend, conformément à l'alinéa 9 de l'article 2 de la CNUCC comme la dépossession permanente des biens sur décision d'un tribunal ou d'une autorité compétente. C'est aussi une peine par laquelle est dévolue autoritairement à l'Etat tout ou partie des biens d'une personne, sauf disposition particulière prévoyant leur destruction ou leur attribution⁸⁴.

La confiscation est considérée comme une peine attachée à la culpabilité établie par une condamnation pénale de la personne physique ou morale disposant des avoirs⁸⁵. C'est le sens prévu par le code pénal Camerounais⁸⁶. Le paradigme classique de la confiscation fait partie des

⁷⁹TCHAKOUA (JM) « la considération de l'intérêt social et de la paix publique en matière de poursuite : Conjecture autour de l'article 64 du code de procédure pénale », les tendances de la nouvelle procédure pénale Camerounaise, Vol 1 pp.86 et s

⁸⁰ CARCASSONE (G) « société de droit contre Etat de droit in G Braibant, l'Etat de droit, mélanges, Dalloz 1996 pp. 37 et s

⁸¹Dans ce sens lire MINKOA SHE (A) « Rupture et permanence de l'identité du subversif au Cameroun : le droit pénal au secours de la science politique ? » Revue Camerounaise de science

⁸²Selon l'art 12 du Décret n°2005 /187 op cit

⁸³ Sur ces adages PRADEL (J), *procédure pénale* .15ed n° 377

⁸⁴ Lexique des termes juridiques op cit p 503

⁸⁵BALLOT (T) « Réflexion sur les sanctions patrimoniales à la lumière du recouvrement des avoirs issus de la corruption transnationale » DALLOZ revue de science criminelle et de droit pénal comparé 2013/2 n°2/ p 321 à 342

⁸⁶Aux termes des dispositions de l'article 35 du code pénal

sanctions pénales infligées après la condamnation d'une personne pour une infraction et visant les biens provenant directement ou indirectement de ladite infraction⁸⁷. Cela reste la principale formule juridique entraînant la confiscation. Si depuis toujours les projecteurs sont braqués sur la confiscation pénale, l'échec répressif de ces dernières années en matière de recouvrement des avoirs issus des détournements de fonds public, du blanchiment d'argent et autres infractions assimilées à l'enrichissement illicite est de nature à mettre en lumière certains mécanismes alternatifs à savoir ; la confiscation pénale élargie et la confiscation sans condamnation qui ne sont pas encore admis dans notre contexte et qui constitue un frein au recouvrement des avoirs issus de la corruption de façon globale.

La confiscation pénale élargie qui s'applique spécialement aux avoirs à un moment proche de l'acte criminel peut également être décidé à l'encontre d'un membre de la famille, d'un parent proche, d'un fiduciaire ou administrateur chargé de gérer la faillite de l'auteur de l'infraction, ou à l'encontre de toute personne physique ou morale liée à l'auteur s'il existe des raisons de croire que le bien a été transmis à cette personne afin d'éviter la confiscation ou la responsabilité⁸⁸.

Dans le contexte Camerounais cette mesure pourrait être une panacée pour lutter contre les avoirs illicites compte tenu de la subtilité avec laquelle les avoirs sont transférés⁸⁹. Parfois les auteurs de délit évitent de conserver les produits de leur délit sous la forme originale. Pour donc être efficace, la législation doit donc autoriser la confiscation des produits qui ont été transformés ou convertis, pour tout ou partie en d'autres biens⁹⁰.

Une autre mesure éditée dans le cadre du recouvrement des avoirs est la confiscation sans condamnation pénale qui est une procédure de recouvrement dirigée directement contre l'avoir lui-même [action in rem], contrairement à la confiscation pénale [action in personam]⁹¹.

⁸⁷ONU DC Vienne New York 2015 p 121 intitulé confiscation du corpus délecté : « en cas de condamnation pour crime ou délit, la juridiction compétente peut ordonner la confiscation de tous les biens meubles ou immeubles appartenant au condamné et saisi, lorsque ceux-ci ont servi d'instrument pour commettre l'infraction ou qu'ils en sont le produit »

⁸⁸ONU DC op cit p 121

⁸⁹Généralement pour échapper à la confiscation des avoirs illicites, les personnes poursuivies par exemple dans le cadre des détournements des deniers publics transfèrent une partie de leurs avoirs aux tierces personnes qui peuvent être soit des membres de la famille, ou les partenaires d'affaires. Car il est très facile de mettre un immeuble ou un portefeuille d'action au nom de sa femme, de son fils, de son père ou de sa mère et de proclamer que l'on ne possède rien

⁹⁰Voir aussi le guide législatif pour l'application de la convention des Nations Unies p 399

⁹¹BALLOT (T) op. cit

Cette procédure ne nécessite donc pas la reconnaissance préalable de la culpabilité de la personne propriétaire de l'avoir à travers une condamnation pénale. La confiscation sans condamnation exige seulement d'établir le lien entre l'avoir et un acte délictueux c'est-à-dire généralement la preuve que l'avoir concerné constitue l'instrument ou le produit de l'infraction⁹².

La confiscation sans condamnation est un moyen efficace d'aider l'Etat à rentrer dans ses droits et de récupérer les biens volés par les agents publics sans moralité. La Convention des Nations Unies contre la Corruption⁹³ apparaît comme le seul instrument international qui contient une disposition spécifique relative à la confiscation sans condamnation. Pour autant, cette disposition ne fait que refléter le nombre croissant de juridictions ayant recours à la confiscation sans condamnation⁹⁴ ainsi que les recommandations émises en faveur du recours à ce mécanisme par la communauté internationale à travers certaines enceintes telle que le GAFI⁹⁵, le G8⁹⁶ ou encore l'Union Européenne⁹⁷. Le plus important dans la confiscation sans condamnation est aussi de sauvegarder les intérêts de la société empêchant les criminels de fructifier ou d'en profiter voire dissimuler⁹⁸.

A cet effet, les biens dont l'origine ne peut être expliquée sont confisqués à titre préventif ou définitif⁹⁹.

Ainsi, les pays en voies de développement en général et le Cameroun en particulier se heurtent à de sérieux obstacles liés à l'absence de la loi sur la confiscation d'avoir sans condamnation (des moyens d'investigation, de pouvoir judiciaire et de ressources financières inadéquats, (...)). Le cas où le suspect est décédé, en fuite, ou bénéficiant d'une immunité officielle

⁹² Ibid

⁹³La CNUCC aux termes des dispositions de l'article 54 aie demande à chaque Etat partie d'envisager conformément à son droit interne de prendre des mesures nécessaires pour permettre la confiscation « en l'absence de condamnation pénale lorsque l'auteur de l'infraction ne peut être poursuivi pour cause de décès, de fuite ou d'absence ou dans d'autre cas appropriés » Une note interprétative indique que dans ce contexte le terme « auteur de l'infraction » pourrait dans les cas appropriés- inclure des personnes détenant un titre de propriété dans le but de dissimuler l'identité des véritables propriétaires du bien en question(A/58/422/Add. 1 par 59)

⁹⁴Voir not l'Australie, l'Afrique du Sud, la Bulgarie, la Colombie, Les Etats unis, l'Irlande, l'Italie, les Philippines, la Slovénie, Le Royaume Uni, la Thaïlande, et certaines provinces du Canada

⁹⁵GAFI-FATF, recommandations n°3 in les quarante recommandations/2003

⁹⁶G8, best practice principles on trading, freezing and confiscation of assets, 20

⁹⁷Communication de la commission du parlement Européen et au conseil, produits du crime organisé, garantit que « le crime ne paie pas » ; com (2008) 766,5 novembre 2008 ; Art 5. Proposition de directive du parlement Européen et du conseil concernant le gel et la confiscation des produits du crime dans l'Union Européenne.com (2012)85,12 mars 2012

⁹⁸CUTAJAR (C) « le gel et la confiscation des avoirs criminels sans condamnation pénale » Actes du colloque identification, saisie et confiscation des avoirs criminels, www.inesco

⁹⁹THONY (J. F), op cit

empêchant toute enquête, poursuites judiciaires sont de nature à compliquer cette procédure de restitution des avoirs volés¹⁰⁰. Or dans le cas de l'infraction d'enrichissement illicite, la confiscation sans condamnation serait un puissant moyen de dissuasion pour ceux qui cherchent à s'enrichir par des moyens malhonnêtes.

Conclusion

Beaucoup d'effort ont été faits par le Cameroun à l'effet de s'arrimer aux standards internationaux en matière de lutte contre les avoirs illicites de façon globale, notamment à travers la ratification d'un certain nombre de conventions internationale¹⁰¹. Toutefois, il faut reconnaître que beaucoup restent encore à faire pour parfaire la lutte. Bien que plusieurs organismes aient été créés dans le sens de prévenir les crimes économiques, force est de constater pour le déplorer que les compétences dévolues à ces différents organismes entraînent parfois un effet de chevauchement qui rend la lutte inopérante. Or il est avéré que : « les hommes donnent à leur vie comme but essentiel la conquête de la richesse et ils s'autorisent dans l'incertitude de la morale pour ne pas se préoccuper de la légitimité de la conquête »¹⁰². C'est dans cette perspective que des fortunes sont amassées. L'enrichissement illicite en tant qu'infraction est donc la charpente qui manque à l'architecture de la lutte contre le phénomène de corruption de façon générale.

¹⁰⁰Théodore. (G), Wingate (G) et Larissa (Gr) : bien mal acquis, un guide de bonnes pratiques en matière de confiscation d'actifs sans condamnation. Library ofcongress, world bank STAR, Washington D.C 2009 p 25

¹⁰¹Voir Décret n° 2004/010 du 18 mai 2004 portant la ratification de la convention de Merida op cit. Décret n° 2020/166 du 1^{er} avril 2020 portant ratification de laConvention de l'Union Africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption op cit

¹⁰²RIPERT (G), « La force créatrice du droit » n° 77. P 192

**L'option du mis en cause devant le juge pénal :
Analyse à partir des codes de procédure pénale camerounaise et
tchadienne**

Options of the respondent before the criminal judge : Analysis based on the
cameroonian and chadian codes of criminal procedure

Page | 221

Par :

Mahamat al-amine ANNOUR

Université Adam Barka d'Abéché/Tchad
Enseignant-chercheur en Sciences Juridiques et Politiques

Résumé :

Les législateurs camerounais et tchadien consacrent à l'actif du mis en cause un ensemble de droits à toutes les phases de la procédure pénale. Dans la phase de jugement plus précisément, la personne poursuivie dispose d'un droit d'option pour sa défense. Elle peut, après lecture des faits qui lui sont reprochés, plaider non coupable ou coupable.

Lorsque le mis en cause plaide coupable, c'est-à-dire lorsqu'il reconnaît les faits à lui reprochés, le procès est abrégé. Même si cette reconnaissance des faits peut donner lieu à des circonstances atténuantes, le juge peut toujours l'admettre ou la rejeter, car il n'est pas lié par la déclaration du mis en cause. Il en résulte une admission discutée du droit de plaider coupable qui, à l'analyse, semble mettre à mal les droits de la personne poursuivie.

Le mis en cause peut en outre, soit reconnaître une partie des faits qui lui sont reprochés, soit plaider non coupable sur l'ensemble des faits. Dans les deux hypothèses, le tribunal enregistrera le plaider non coupable et le procès se déroulera normalement. Cette reconversion, dictée par le principe du contradictoire, sauvegarde mieux les intérêts du mis en cause. Ce dernier pourra de ce fait discuter, donner des explications et exposer son point de vue sur l'étendue, le bien fondé des accusations à sa charge.

Mots clés : mis en cause – coupable – non coupable – option pénale.

Abstract:

The Cameroonian and Chadian legislators dedicate to the assets of the defendant a set of rights at all stages of the criminal procedure. In the trial phase more specifically, the person prosecuted has a right of option for his defense. She may, after reading the facts with which she is charged, plead not guilty or guilty.

Page | 222

When the defendant pleads guilty, that is to say when he acknowledges the facts with which he is charged, the trial is shortened. Even if this acknowledgment of the facts may give rise to mitigating circumstances, the judge can always admit or reject it, because he is not bound by the statement of the respondent. The result is a controversial admission of the right to plead guilty which, on analysis, seems to undermine the rights of the person being prosecuted.

The respondent may also either admit part of the charges against him or plead not guilty on all the facts. In both cases, the court will record that the plea of not guilty and the trial will proceed normally. This reconversion, dictated by the adversarial principle, better safeguards the interests of the defendant. He will therefore be able to discuss, give explanations and express his point of view on the extent and the merits of the charges against him.

Keys words : the respondent – guilty – not guilty – penal option.

Introduction

La sauvegarde des droits de l'Homme constitue un impératif catégorique dans tout État de droit. Cet impératif, véritable boussole législative, oriente dans la plupart des cas les mutations de politique criminelle des états, tels le Cameroun et le Tchad. Le droit processuel camerounais, marquée par une dualité issue de sa double tutelle¹ ne fait pas exception à cette réalité². L'unification intervenue en 1972 a rendu caduque et anachronique cette dualité historique. Depuis cette date, ce pays a lancé une vaste campagne d'unification législative qui a conduit à l'adoption en 2005 d'un Code de procédure pénale³ applicable sur tout le territoire⁴ camerounais. Il fallait tout de même attendre deux ans pour voir cette loi entrer en vigueur⁵. Il en va de même de l'ordonnance n°67-013 1967-06-09 PR/MJ portant Code de procédure pénale tchadien⁶. En marge de l'uniformisation des textes épars en vigueur, ces lois sont porteuses d'un souci de préservation des droits de l'Homme dans les différentes phases de la procédure, notamment ceux de la personne poursuivie.

Le procès pénal met généralement en relation deux intérêts contradictoires en l'occurrence la protection des droits du mis en cause et la sauvegarde de l'ordre public. Il était dès lors inéluctable pour les pouvoirs publics camerounais, plus précisément, d'établir un savant dosage entre les différents systèmes des deux ex-colonies : le système accusatoire de la partie occidentale et inquisitoire de la partie orientale. Le mis en cause désigne « *toute personne visée par une plainte de la victime d'une infraction pénale contre laquelle il existe des indices susceptibles d'établir*

¹ Le Cameroun est en effet une ex-colonie de la France et de la Grande Bretagne. De cette double tutelle résulte une dualité législative, notamment en droit processuel. Lire sur la question KEUBOU (Ph.), *Précis de procédure pénale camerounaise*, PUA, Yaoundé 2010, pp. 22 et s.

² En droit processuel camerounais, le Code d'instruction criminelle était applicable dans sa partie orientale et le Criminal procedure ordinance dans sa partie occidentale. Avec le vent de l'indépendance, ce pays s'est lancé dans un vaste chantier juridique à l'effet d'uniformiser et d'adapter les anciens textes à ses aspirations.

³ Cf. Loi n° 2005/007 du 27 juillet 2005 portant Code de procédure pénale.

⁴ Lire dans ce sens EWANG SONE (A.), « Criminal procedure in Cameroon: from dualism to a common code Reading in the Cameroon criminal procedure code », *PUA*, 2007, p. 15-30.

⁵ Le Code de procédure pénale adoptée en 2005 est entré en vigueur qu'en 2007, en dépit des tentatives de juillet et Août 2006.

⁶ Cette ordonnance abroge en son article 2 le Code d'instruction criminelle, rendu applicable par décret du 28 septembre 1897 et tous lois ou décrets modificatifs ultérieurs ; les articles 17 et 20 du décret du 30 novembre 1928 instituant des juridictions spéciales pour les mineurs ; les articles 32 et 38 à 54 du décret du 27 novembre 1947 réorganisant la justice de droit français en Afrique Équatoriale Française ; l'ordonnance n°1 du 17 mars 1961 portant réorganisation de la Cour criminelle et la loi de ratification n°29 du 19 mai 1961 ; l'ordonnance n°47 du 15 octobre 1966 et le Décret n°216 du 15 octobre 1966 sur le recouvrement des condamnations pécuniaires ; la loi n°8 du 24 décembre 1966, 20 février 1967 relative à la procédure à suivre contre les membres du Gouvernement et à l'audition comme témoins de certaines hautes personnalités.

qu'elle a pu participer à la commission de l'infraction dont est saisi un juge »⁷. Qualifié de suspect⁸, d'inculpé⁹, prévenu¹⁰ ou accusé¹¹ suivant la phase de la procédure, le mis en cause bénéficie d'un nombre considérable de droits. De la phase préparatoire à la phase décisive, il dispose de moult de droits. Dans la phase décisive¹² plus précisément, il doit être entendu après lecture des faits qui lui sont reprochés sur l'acquiescement ou non des charges contre lui¹³. Il pourra ainsi accepter totalement ou en partie les faits qui lui sont reprochés ou les rejeter simplement : c'est l'option accordée au mis en cause. C'est ce qui ressort de l'alinéa 1 de l'article 359 du Code de procédure pénale camerounais aux termes duquel « dès l'ouverture des débats, le président, après avoir procédé aux formalités prévues à l'article 338, fait notifier au prévenu ou à l'accusé les faits qui lui sont reprochés et lui demande s'il plaide coupable ou non coupable ». Le mis en cause dispose donc d'une faculté de répondre coupable ou non à l'exposé des faits retenus contre lui. Les législateurs de ces deux pays n'ont pas donné de définition à ces termes, ils se sont limités à déduire des conséquences attachées à ces options.

Lorsque le mis en cause plaide coupable, il reconnaît les faits qui lui sont reprochés devant le juge et peut bénéficier, en cas de condamnation, des circonstances atténuantes prévues aux articles 90 et 91 du Code de procédure pénale camerounais¹⁴. Une telle option facilite et simplifie la suite de la procédure¹⁵. Par contre, lorsqu'il plaide non coupable, il méconnaît les faits qui lui sont reprochés, le procès suit son cours normal. De même, il pourra choisir combiner ces deux options en plaidant coupable sur certains faits et non coupable sur d'autres¹⁶ ou alors ne pas se déclarer sur sa culpabilité. Dans ce dernier cas, l'article 370 du même texte dispose que « lorsque le prévenu refuse de dire s'il plaide coupable ou non coupable, le Tribunal en prend acte et procède comme il est dit à l'article 365 ». De ce qui précède, l'on est légitimé de s'interroger sur l'admissibilité de l'option accordée au mis en cause en droit processuel camerounais et tchadien.

⁷ GUILLIEN (R.) VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, 13 e éd. Dalloz, 2001, p. 364.

⁸ Le suspect désigne tout individu contre lequel pèsent des indices et des soupçons de culpabilité.

⁹ Ce terme désigne personne soupçonnée d'une infraction pendant la procédure d'instruction.

¹⁰ Il désigne toute personne contre laquelle est exercée l'action publique devant les juridictions de jugement en matière correctionnelle et contraventionnelle.

¹¹ Il s'agit de toute personne soupçonnée d'un crime et traduite pour ce fait devant la Cour d'assises afin de jugement.

¹² C'est la phase d'appréciation des preuves, de l'interrogation des parties et de prise de décision.

¹³ Lire article 183 et suivants du Code de procédure pénale camerounais.

¹⁴ Cf. article 359 al. 2 du CPP camerounais.

¹⁵ Voir dans ce sens les articles 360 à 363 du CPP camerounais.

¹⁶ Article 368 CPP camerounais : « Si le prévenu plaide non coupable sur certains chefs d'accusation et coupable sur les autres, le Tribunal doit procéder comme s'il avait plaidé non coupable sur tous les chefs d'accusation ».

Autrement dit, le mis en cause dispose-t-il réellement d'une option ? La réponse affirmative à cette interrogation mérite d'être nuancée, car la consécration du droit de plaider coupable (I), est biaisée. Cette option est très souvent reconvertie en un refus pur et simple de culpabilité (II).

I- UNE ADMISSION DISCUTÉE DU DROIT DE PLAIDER COUPABLE

La sollicitation de l'avis du mis en cause constitue une étape non négligeable de tout procès pénal. L'inobservation de cette formalité est sanctionnée par la nullité de la procédure ainsi que du jugement subséquent. Elle constitue donc une condition absolue de validité de la procédure. Toutefois, et ce, au regard des dispositions éparpillées du Code de procédure pénale l'encadrant, l'admission du droit de plaider coupable s'analyse beaucoup plus comme une simple formalité dépourvue d'incidence réelle sur la suite de la procédure.

La doctrine n'est pas unanime relativement à la portée réelle de l'option reconnue au mis en cause. Bien qu'elle constitue le socle des droits des parties au procès (A), le juge peut la remettre en cause (B) selon ses convictions.

A- La préservation douteuse des droits des parties au procès

Plaider coupable par le mis en cause simplifie considérablement la procédure de jugement. Si elle préserve les droits de la victime, il n'en va pas de même de la personne mise en cause. Pour la personne poursuivie, le choix de plaider coupable semble remettre en cause la présomption d'innocence, l'un des premiers droits de la défense.

La présomption d'innocence est l'un des principes cardinaux du procès pénal contemporain. Elle est consacrée par des nombreux textes internationaux à l'instar de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789¹⁷, du Pacte International sur les Droits Civils et politiques¹⁸, la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales¹⁹ et nationaux tels la Constitution du Cameroun²⁰, le Code pénal tchadien ainsi que le Code de procédure pénale camerounais²¹. De l'article 8 de ce derniers

¹⁷ Cf. article 11-1.

¹⁸ Cf. article 14-2.

¹⁹ Cf. article 6-2.

²⁰ Lire dans ce sens le préambule de la Constitution camerounaise du 2 juin 1972 telle que modifiée par les Lois n° 96/06 du 18 janvier 1996 et n° 2008/001 du 14 avril 2008.

²¹ Cf. article 8 du CPP camerounais.

texte, « toute personne suspectée d'avoir commis une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui seront assurées ». Cette présomption qui s'applique tant au suspect, à l'inculpé, au prévenu et à l'accusé considère le mis en cause comme étant innocent jusqu'à ce que sa culpabilité soit reconnue par un jugement irrévocable²². La reconnaissance par la personne poursuivie de sa culpabilité au seuil du procès semble remettre en cause un tel principe. Cette reconnaissance instaure une sorte de suspicion de culpabilité dont le juge se limitera à vérifier tout le long du procès.

Pour une partie de la doctrine²³, la reconnaissance par le mis en cause des faits par lui reprochés n'empiète aucunement sur sa présomption d'innocence. Elle ne saurait asseoir sa culpabilité. Cette dernière ne peut être admise que par une décision définitive du juge le condamnant. Il en est ainsi, car au moment de la sollicitation aucune décision n'est prise par le juge.

En ce qui concerne les droits de la victime²⁴ par contre, la reconnaissance des faits par le mis en cause simplifie considérablement le procès. Aux termes de l'article 361 du Code de procédure pénal camerounais, « si le Tribunal accepte le choix du prévenu qui a déclaré plaider coupable, il donne la parole à la partie civile ou à son conseil pour formuler sa demande en dommages et intérêts, puis au Ministère Public pour produire le casier judiciaire et requérir sur la peine applicable et éventuellement sur la demande des dommages et intérêts. La parole est ensuite donnée au conseil du prévenu, s'il en a un, puis au prévenu pour sa dernière déclaration. (2) Après les réquisitions du Ministre Public, les plaidoiries et la dernière déclaration du prévenu, le Tribunal déclare les débats clos et fait application de l'article 388 ». Ainsi, le choix de plaider coupable facilite considérablement l'administration de la justice dans un délai relativement court. L'accusation n'aura plus besoin de rapporter la preuve de la culpabilité du mis en cause. Il s'ensuit également un allègement de la tâche au tribunal et une célérité dans le traitement des affaires, car il se contentera de prendre acte de la déclaration de la personne poursuivie. Au regard des effets attachés à cette option, les juges n'hésitent souvent pas à les remettre en cause.

²² V. PRADEL (J.), *Procédure pénale*, Cujas, 9^e éd., Paris 1997, p. 309.

²³ PRADEL (J.) *Procédure pénale, op.cit.*, pp. 307-310 ; AMBASSA (L.C.), « La présomption d'innocence en matière pénale » *Juridis périodique* n° 58, avril-mai-juin 2004, p. 45 et s.

²⁴ Il s'agit du Ministère public et/ou de la partie civile, conformément à l'article 63 du CPP.

B- La remise en cause de la reconnaissance de culpabilité

La reconnaissance des faits par la personne poursuivie soulève plusieurs interrogations. En plus de sa sincérité hypothétique, le plaider coupable se rapproche de l'aveu, simple confession de la part prise dans la consommation de l'acte infractionnel.

Page | 227

Relativement à la sincérité douteuse du plaider coupable, moult d'arguments peut emmener le mis en cause à reconnaître purement et simplement les faits au seuil de l'instance. Ainsi, il n'est pas rare que celui-ci reconnaisse les faits par erreur ou en vue de dissimuler les véritables auteurs de l'infraction. Dans cette dernière hypothèse, la personnalité de l'auteur des faits peut conduire le mis en cause à la reconnaissance des faits. C'est le cas d'un parent qui plaide coupable en vue de protéger ses ascendants ou descendants. De tels scénarios sont légions en matière de criminalité collective²⁵ où, très souvent, les maillons faibles préfèrent protéger les plus puissants en reconnaissant l'intégralité des faits. Au regard de ces effets, le juge doit alors, non seulement s'assurer de la sincérité de cette reconnaissance, mais aussi et sa véracité.

De même, la difficulté de prouver son innocence peut emmener le mis en cause à plaider coupable. Le prolongement de la détention provisoire est de nature à influencer la décision du mis en cause et le conduire à reconnaître les faits. C'est la raison pour laquelle le juge doit s'assurer de la bonne compréhension des accusations par le mis en cause. Ces faits doivent être suffisamment expliqués à celui-ci dans une langue qu'il maîtrise²⁶. Ainsi, l'admission du plaide coupable doit allier un savant dosage entre protection des droits du mis en cause et célérité dans le traitement des affaires. C'est la raison pour laquelle les juges le considèrent comme un simple aveu.

Le juge ont tendance à rejeter la reconnaissance des faits par le mis en cause au profit de l'aveu. Il n'est en effet pas aisé de distinguer ces deux notions quant à leur objet et effets.

Relativement à leur objet, l'aveu constitue, à l'image du plaider coupable, une reconnaissance des faits allégués. De l'alinéa 1 de l'article 315 du Code de procédure pénale camerounais, « *l'aveu est une déclaration faite, à un moment quelconque, par le prévenu et par*

²⁵ Il s'agit de l'implication d'un nombre élevé d'agent dans la commission d'une même infraction.

²⁶ Lire EWANG SONE (A.) « The conduct of the trial under the criminal procedure code in Cameroon » *in* Tendances de la nouvelle procédure pénale camerounaise, PUA, 2007, p. 352 et s.

laquelle il reconnaît être l'auteur de l'infraction qui lui est reprochée ». De cette disposition, l'aveu est à l'image du plaider coupable, une reconnaissance des faits.

Quant à leurs effets, le juge dispose dans l'une comme l'autre hypothèse d'un pouvoir souverain d'appréciation. Il peut aussi bien les accepter ou les rejeter. C'est notamment le cas de l'aveu obtenu par contrainte, violence ou menaces²⁷. Le plaider coupable impacte considérablement sur la responsabilité de son auteur au même titre que l'aveu. Ainsi, plaider coupable ou avouer sa culpabilité peut conduire le juge à plus de clémence dans sa décision. C'est ce qui ressort de l'alinéa 2 de l'article 359 du Code de procédure pénale camerounais aux termes duquel « le prévenu qui plaide coupable peut bénéficier, en cas de condamnation, des dispositions des articles 90 et 91 du Code pénal ». Il pourra ainsi accorder des circonstances atténuantes au mis en cause. C'est ce qui ressort de l'affaire Ministère Public et YOUBI Isaac contre NGUEMO Clément rendu par le TPI de Dschang en date du 31 avril 2007. En effet, poursuivi pour coup et blessures sur la personne de sieur YOUBI, le mis en cause reconnaît aussitôt les faits à sa charge. Le juge accorda à ce dernier des circonstances atténuantes pour aveu spontané²⁸.

Aussi, le mis en cause peut opter plaider non coupable sur une partie ou la totalité des faits qui lui sont reprochés. Dans les deux hypothèses, le juge considère qu'il a plaidé non coupable.

II- Une reconnaissance unanime de la faculté de plaider non coupable

Après exposition des chefs d'accusation retenus contre le mis en cause, celui-ci peut reconnaître globalement lesdits faits, les rejeter en totalité ou seulement en partie. Dans les deux derniers cas, le tribunal se comportera comme si le prévenu ou l'accusé avait plaidé non coupable. Plaider non coupable traduit la négation par le prévenu ou l'accusé des faits qui lui sont reprochés.

Fortement encouragée par la doctrine, la faculté de plaider non coupable est plus usitée car elle est commode avec le principe du contradictoire (A) et consolide les droits de la personne poursuivie (B).

A- Une reconversion dictée par le principe du contradictoire...

²⁷ Article 315 al. 2 « L'aveu n'est pas admis comme moyen de preuve s'il a été obtenu par contrainte, violence ou menace ou contre promesse d'un avantage quelconque ou par tout autre moyen portant atteinte à la libre volonté de son auteur ».

²⁸ Lire jugement n°400/COR du 13 avril 2007, affaire MP et YOUBI Isaac contre NGUEMO Clément.

Pierre angulaire de tout système accusatoire, le principe du contradictoire constitue un pilier non négligeable de sauvegarde des droits de la personne poursuivie. Cardinal dans tout procès pénal, ce principe invite le juge à donner à la défense la possibilité de se prononcer sur les chefs d'accusations. Le mis en cause est au regard de ce principe appelé à se justifier, à donner des explications ou encore à discuter les charges qui pèsent contre lui. De l'article 309 du Code de procédure pénale camerounais, il appartient au prévenu qui invoque un fait justificatif ou une cause de non responsabilité de le prouver. La reconnaissance des faits par le mis en cause s'analyse comme un obstacle à la mise en œuvre effective du principe de contradictoire, car permet au juge de mettre directement fin au procès en tirant des conséquences utiles de l'option de ce dernier²⁹. C'est ce qui ressort de l'article 361 du même texte : « *si le Tribunal accepte le choix du prévenu qui a déclaré plaider coupable, il donne la parole à la partie civile ou à son conseil pour formuler sa demande en dommages et intérêts, puis au Ministère Public pour produire le casier judiciaire et requérir sur la peine applicable et éventuellement sur la demande des dommages et intérêts. La parole est ensuite donnée au conseil du prévenu, s'il en a un, puis au prévenu pour sa dernière déclaration. (2) Après les réquisitions du Ministre Public, les plaidoiries et la dernière déclaration du prévenu, le Tribunal déclare les débats clos et fait application de l'article 388* ». Toujours est-il, l'accusé et son conseil présentent leur défense. La réplique est permise à la partie civile et au ministère public, mais l'accusé et son conseil doivent toujours avoir la parole les derniers³⁰.

En effet, s'il est indéniable que le procès pénal vise avant tout à découvrir et sanctionner les véritables auteurs des actes infractionnels, le juge devra s'assurer de ne point sanctionner les innocents. Le « *juge [...] instruit à charge et à décharge* »³¹, raison pour laquelle la défense doit pouvoir bénéficier des moyens les plus étendus pour valablement se défendre. Le juge doit de ce fait procéder à un savant dosage alliant protection des intérêts des parties et maintien de la cohésion sociale. L'article 338 du Code de procédure tchadien dispose à cet effet que : « *le président interroge l'accusé et reçoit ses déclarations. Il a le devoir de ne pas manifester son opinion sur la*

²⁹ L'article 360 du même texte dispose : « *si le prévenu plaide coupable : le Tribunal enregistre sa déclaration au plume d'audience ; le Ministère Public expose les faits de la cause, pose la qualification pénale et énonce les dispositions légales applicables ; la partie civile prend la parole pour ses observations sur les faits relatés par le Ministère Public ; la parole est donnée au prévenu pour faire toute déclaration qu'il désire ; le Tribunal se prononce sur la culpabilité* ».

³⁰ Article 343 du Code de procédure tchadien.

³¹ Voir article 236 du Code de procédure pénale tchadien : « *Le juge d'instruction procède conformément à la loi, et spécialement aux prescriptions des chapitres II à IX du titre II du premier livre, à tous les actes nécessaires à la manifestation de la vérité. Il a le devoir d'instruire tant à charge qu'à décharge* ».

culpabilité »³². Pour ce faire, la reconnaissance en tout ou partie des faits reprochés peut être transformée en plaider non coupable pour laisser libre voie au principe du contradictoire. Cette possibilité se déduit des termes employés par le législateur. En disposant que « *si le Tribunal accepte le choix du prévenu qui a déclaré plaider coupable* »³³, « *si le Tribunal estime que les faits tels qu'exposés par l'accusation doivent être autrement qualifiés, il précise la nouvelle qualification et la notifie au prévenu. Si cette qualification relève de sa compétence, il demande au prévenu s'il plaide coupable ou non coupable et procède, selon le cas, comme il est indiqué à l'article 361 ou à l'article 365* », le législateur prévoit implicitement la reconversion par le juge de l'option du mis en cause.

La reconversion du choix de la défense est clairement prévue à l'article 364 du Code de procédure pénale camerounais aux termes duquel « *si le Tribunal n'accepte pas le choix du prévenu qui a déclaré plaider coupable, le procès se déroule conformément aux dispositions de l'article 365* ». En dépit de la reconnaissance des faits par la défense, le juge peut décider d'enregistrer l'option contraire en retenant le plaider non coupable. De même, lorsque le prévenu plaide non coupable sur certains chefs d'accusation et coupable sur d'autres, le Tribunal doit procéder comme s'il avait plaidé non coupable sur tous les chefs d'accusation³⁴. L'article 370 du même Code ajoute que « *lorsque le prévenu refuse de dire s'il plaide coupable ou non coupable, le Tribunal en prend acte et procède comme il est dit à l'article 365* », c'est-à-dire non coupable. De là, la procédure pourra suivre son cours normal.

B- ...en vue de la sauvegarde efficiente des droits du mis en cause

La reconversion ou encore le rejet du choix du prévenu qui déclare plaider coupable consolide au mieux les intérêts de la défense, car permettent au procès de suivre son cours normal³⁵. De par son rejet des faits à sa charge, le mis en cause participe activement au procès pénal et met valablement en œuvre ses différents droits. Il pourra discuter, donner des explications et exposer son point de vue sur l'étendue et le bien fondé des accusations à sa charge.

³² Cf. article 338 du Code de procédure tchadien.

³³ Lire alinéa 1 de l'article 361 du Code de procédure camerounais précité.

³⁴ Article 368 du CPP camerounais.

³⁵ Article 364 du CPP camerounais : « *Si le Tribunal n'accepte pas le choix du prévenu qui a déclaré plaider coupable, le procès se déroule conformément aux dispositions de l'article 365* ».

Mesure d'ordre public dans tout procès pénal³⁶, le juge à l'obligation de recueillir l'avis de la personne poursuivie sur deux points essentiels. Il se doit, après notification des faits reprochés au prévenu, lui demander s'il plaide coupable ou non. C'est ce qui ressort de l'article 359 du Code pénal camerounais aux termes duquel « *dès l'ouverture des débats, le Président, après avoir procédé aux formalités prévues à l'article 338, fait notifier au prévenu les faits qui lui sont reprochés et lui demande s'il plaide coupable ou non coupable* ». De même et sous condition de l'acceptation du plaider coupable par le prévenu, le tribunal est tenu de donner la parole à celui-ci ou à son conseil pour sa dernière déclaration³⁷. À ce stade du procès, la loi prévoit une gamme variée de mesure de défense à l'actif du prévenu : il peut ainsi faire sans serment toute déclaration pour sa défense ; ne faire aucune déclaration ou encore déposer comme témoin sous serment.

Lorsque le mis en cause opte pour le silence ou pour une déclaration sans serment, cela participe de la sauvegarde de ses intérêts. Les effets attachés à ces options diffèrent et protègent peu ou prou les droits du prévenu ou de l'accusé. Dans la première hypothèse, le mis en cause n'est pas tenu de répondre aux questions de l'accusation. Il est donc protégé des déclarations hâtives ou maladroites de nature à lui porter préjudice. Dans la seconde hypothèse, le refus de faire des déclarations sous serment évite au mis en cause de s'auto accuser ou de commettre un parjure.

Toutefois, si le procès a pour but la découverte de la vérité, le silence ou encore la neutralisation des questions à l'égard du mis en cause constituent des entraves à cette fin. Acteur primordial du procès pénal disposant d'importantes informations sur la véracité des chefs d'accusation, le mis en cause ne devrait en principe pas réduire sa défense au seul silence.

Par contre, lorsque le prévenu ou l'accusé décide de sortir du joug du silence, il lui revient de présenter sa défense sous serment. De là, les procédés d'interrogatoire des témoins s'imposent à lui inéluctablement. Il fera l'objet de l'*examination in chief*, du *cross examination* ainsi que de la *reexamination*. Ces différents mécanismes permettront au mis en cause de mieux se défendre en

³⁶ Article 367 du CPP camerounais : « *L'inobservation des formalités prévues à l'article 366 est sanctionnée par la nullité de la procédure et du jugement subséquent* ».

³⁷ Cf. article 361 du CPP camerounais : « *Si le Tribunal accepte le choix du prévenu qui a déclaré plaider coupable, il donne la parole à la partie civile ou à son conseil pour formuler sa demande en dommages et intérêts, puis au Ministère Public pour produire le casier judiciaire et requérir sur la peine applicable et éventuellement sur la demande des dommages et intérêts. La parole est ensuite donnée au conseil du prévenu, s'il en a un, puis au prévenu pour sa dernière déclaration* ».

discutant la véracité des faits qui lui reprochés. De même, le juge aura une vue panoramique des faits et de prendre une décision éclairée.

Conclusion

De l'analyse de l'option du mis en cause devant le juge pénal, il en ressort que celui-ci dispose de plusieurs alternatives : il peut plaider coupable, non coupable ou ne reconnaître qu'une partie des faits qui lui sont reprochés.

Page | 232

La faculté de plaider coupable, bien que admise explicitement en droit camerounais et implicitement en droit tchadien, n'est pas unanimement apprécié en doctrine. Une telle réserve tient de la préservation équivoque des droits de la défense, notamment par la remise en cause théorique de la présomption d'innocence. Dès lors, le juge n'hésite pas à transformer, autant que nécessaire, la reconnaissance des faits par le mis en cause en plaider non coupable.

Par contre, le plaider non coupable ou encore la reconnaissance partielle des faits préserve plus les droits du mis en cause. En phase avec le principe du contradictoire, cette option permet au prévenu ou à l'accusé de mobiliser ses moyens de défense. Toutefois, l'on déplore le droit au silence accordé au mis en cause ayant plaidé non coupable. Disposant d'informations utiles à la manifestation de la vérité, le mis en cause ne devrait bénéficier du droit au silence que lorsqu'il plaide coupable.

Le décès de la personne poursuivie
(Réflexions sur l'extinction de l'action publique au décès de la
personne poursuivie)

The Death of the Sued Person
(Reflections on the extinction of the public action on the death of the person
prosecuted)

Page | 233

Par :

AVEGNON Koffi Edem

Assistant à la Faculté de droit
Université de Lomé

Résumé:

La solution selon la quelle l'action publique a autorité de la chose jugée au décès de la personne poursuivie est inique parce que sa consécration n'est pas une panacée aux troubles à l'ordre social résultant du fait délictueux. Ce paradoxe n'est pas le seul. Il trouve hélas ! un écho favorable à l'impossibilité de poursuite pénale organisée par le délinquant qui, peut-être convaincu de sa culpabilité ou sous forme d'un aveu de culpabilité, met fin à sa personnalité juridique. En matière de responsabilité pénale des personnes morale, la jurisprudence converge vers le maintien de l'action publique malgré la disparition de la personnalité juridique de la personne morale poursuivie. La consécration de l'autorité de la chose jugée au décès de la personne poursuivie est d'autant plus étonnante qu'elle confine à l'incohérence avec les règles basiques de réparation ou avec les principes indemnitaires en faveur de la partie civile. Au lieu de se cacher derrière le déni de justice et l'apologie de l'impunité, il faut se résoudre à faire évoluer le droit pénal positif africain, en crise et en marche arrière, dans le sens du maintien approprié de l'action publique au décès de la personne poursuivie. Ce vœu est à la fois possible, nécessaire et utile. La nécessité d'attacher l'action publique au phénomène criminel et non à la personne du délinquant favoriserait des sanctions symboliques.

Mots clés: Décès, Extinction, Pénal, Responsabilité, Sanction

Abstract:

The solution according to which the public action has the authority of res judicata on the death of the person prosecuted is iniquitous because its consecration is not a panacea for the disturbances to the social order resulting from the delicious fact. This paradox is not the only one. He finds alas! an echo favorable to the impossibility of criminal proceedings organized by the offender who, perhaps convinced of his guilt or in the form of an admission of guilt, puts an end to his legal personality. In terms of the criminal liability of legal persons, case law converges towards the maintenance of public action despite the disappearance of the legal personality of the legal person prosecuted. The consecration of the authority of res judicata on the death of the person prosecuted is all the more astonishing as it borders on inconsistency with the basic rules of reparation or with the principles of compensation in favor of the civil party. Instead of hiding behind the denial of justice and the apology of impunity, we must resolve to change African positive criminal law, in crisis and in reverse, in the direction of the appropriate maintenance of public action. upon the death of the person sued. This wish is at the same time possible, necessary and useful. The need to attach public action to the criminal phenomenon and not to the person of the offender would favor symbolic sanctions.

Keywords: Death, Extinction, Criminal, Liability, Sanction

Introduction

Le décès ne signifie jamais la fin mais le début, le début de quelque chose d'autre¹. Vu sous le regard du principe de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie, cette affirmation peut paraître mystérieuse, mais il n'en est rien. La clé de ce mystère réside dans le fait que le décès n'est qu'un détail dans la vie.

Le décès est un phénomène d'une importance sans conteste en droit². Le droit appréhende le décès d'une personne de différentes manières. Il s'attache au décès d'une personne en le constatant³. Le décès d'une personne est l'occasion d'ouverture de sa succession au profit de ses héritiers⁴. Il permet, au décès d'une personne, la perception des droits d'enregistrement au profit de l'Etat⁵. Le lien contractuel du bail à usage professionnel subsiste au décès du bailleur ou preneur⁶. Le décès du conjoint entraîne la dissolution du lien matrimonial⁷. Le conjoint survivant retrouve le droit de se remarier. Le droit prévoit l'ouverture de la tutelle pour les enfants dont les père et mère sont décédés. En droit des sociétés, le décès d'un associé a plus ou moins de retentissement selon le type de société, société de personnes ou société de capitaux⁸. En droit pénal, le décès de la personne poursuivie éteint l'action publique⁹; d'où le sujet, « le décès de la personne poursuivie ».

La loi n'a pas donné de définition du décès¹⁰. Mais, d'un point de vue juridique, le décès est saisi par le droit quant à ses conséquences. Il est « l'évanouissement de la personnalité juridique »¹¹. Le décès ou la mort entraîne la perte de la personnalité juridique qui est reconnue à tout être humain né vivant et viable. En ce sens d'ailleurs, Planiol écrivait que « les morts ne sont plus des personnes ; ils ne sont plus rien ». Par conséquent, la « personnalité se perd avec la vie

¹ M. MBONIMPA, *Les morts ne sont pas morts*, roman, éd. *Prise de parole*, Sudbury, 2006, p. 247.

² B. CALAIS, « La mort et le droit », *D.* 1985. Chron. 73.

³ V. art. 23 de la loi n° 2009-010 relative à l'organisation de l'état civil au Togo : « La déclaration de décès est obligatoire ».

⁴ V. Al. 1^{er} art. 405 Code des Personnes et de la Famille du Togo : « Les successions s'ouvrent par la mort ».

⁵ V. art. 378 Code Général des impôts.

⁶ V. art. 111 Acte Uniforme portant droit commercial général.

⁷ V. art. 116 Code des Personnes et de la Famille du Togo.

⁸ P. L. SORO, *Le décès de l'associé*, th. Université Alassane OUATTARA de Bouaké, 2021; B. CALAIS, « La mort et le droit », *préc.*

⁹ V. Al. premier art. 6 Code de procédure pénale du Togo.

¹⁰ C. CHABAULT, « Notion de personne et mort, ou le statut juridique du cadavre », *LPA* 3 mai 1996, p. 4 et s.; J. GEORGEL, « Notre dépouille mortelle, les cimetières », *Étude de jurisprudence*, *AJDA* 1963. 607; J.-P. GRIDEL, « Quelques aspects du droit de la mort », *D.* 2000, suppl. au n°16. Chron. 266-6; H. POPU, *La dépouille mortelle, chose sacrée*, 2009, *L'Harmattan*, p. 1.

¹¹ B. CALAIS, « La mort et le droit », *préc.*

»¹². Pour reprendre une expression du Doyen Jean Carbonnier, la mort est « *l'anéantissement d'une personnalité* ». La mort est donc la cessation complète et définitive de la personnalité juridique. Toutefois, l'extinction définitive de la personnalité juridique, marquant le décès, ne se manifeste pas de la même manière selon qu'on est en présence d'une personne physique¹³ ou d'une personne morale de droit privé¹⁴. Le décès de la personne physique et celui de la personne morale en cours d'instance sont envisagés, dans le cadre de cette étude, en lien avec la poursuite.

L'expression « personne poursuivie » englobe, très souvent le statut d'inculpé, d'accusé et de prévenu¹⁵. L'inculpé est une personne mise en examen pour investigation, d'instruction ou d'information judiciaire par le juge d'instruction¹⁶. L'accusé, *stricto sensu* est une personne soupçonnée d'un crime et traduite, pour ce fait, devant la cour d'assises, afin d'y être jugée¹⁷. *Lato sensu*, l'accusé est toute personne soupçonnée d'une infraction et traduite devant un juge pour être entendue et jugée, quelle que soit la gravité de l'infraction¹⁸. La personne poursuivie devient un accusé après qu'un acte d'accusation lui est adressé, c'est-à-dire lorsqu'elle fait l'objet des poursuites judiciaires après ordonnance de renvoi de la juridiction d'instruction¹⁹. Elle se rapproche du prévenu qui désigne une personne contre laquelle est exercée l'action publique devant les juridictions de jugement en matière correctionnelle et contraventionnelle²⁰. Néanmoins, il faut le distinguer du condamné qui est une personne qui a fait l'objet d'une décision de justice de condamnation à une peine²¹.

¹² M. PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, t. I, LGDJ, 3^{ème} éd., 1920, n° 371.

¹³ Pour une personne physique, en l'absence de condamnation définitive, les peines d'amende encourues par l'auteur décédé d'une infraction ne peuvent être recouvrées à l'encontre de ses ayants droit. Il est fait application, au cas particulier, du principe de la personnalité des peines et de l'extinction des poursuites en cas de décès du prévenu. Seul le paiement des droits et taxes élués qui n'ont pas le caractère d'une pénalité peut être mis à la charge des héritiers (Cass. crim., 7 déc. 1972, n° 70 - 91.744, *Bull. crim.*, n° 383).

¹⁴ Par exemple, en droit des sociétés, aux termes de l'article 200 de l'Acte Uniforme relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique (AUSCGIE), la société prend fin par l'expiration du temps pour lequel elle a été constituée, par la réalisation ou l'extinction de son objet, par l'annulation du contrat de société, par décision des associés, par dissolution anticipée, par l'effet d'un jugement ordonnant la liquidation des biens de la société ou pour toute autre cause prévue par les statuts.

¹⁵ JOSEPH-DUBUC, « Prévenu, inculpé, accusé : pour ne plus y perdre son latin », *Juri-courriel*, n°4, 2000, p.1.

¹⁶ B. BOULOC, *Procédure pénale*, Dalloz, *Précis*, 2012, n°250, p.635.

¹⁷ R. GUILLIEN, J. VINCENT, (sous la direction de) S. GUINCHARD, G. MONTAGNIER, *Lexique des termes juridiques*, 17^{ème}, Dalloz, V° « Accusé ».

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Juge ou chambre.

²⁰ R. GUILLIEN, J. VINCENT, (sous la direction de) S. GUINCHARD, G. MONTAGNIER, *op. cit.*, V° « Prévenu ».

²¹ R. GUILLIEN, J. VINCENT, (sous la direction de) S. GUINCHARD, G. MONTAGNIER, *op. cit.*, V° « Condamné ».

Face à l'anéantissement de la personnalité juridique d'une personne physique ou morale prévenue, inculpée ou accusée d'une infraction, le droit positif togolais apporte une solution ouverte à discussion. Il consacre au premier alinéa de l'article 6 du Code de procédure pénale du Togo que « l'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du prévenu, la prescription, l'amnistie, l'abrogation de la loi pénale et de la chose jugée ». Il en résulte que la mort de la personne poursuivie constitue indubitablement une des causes légales de l'extinction de l'action publique avec l'autorité de la chose jugée²². Traditionnellement, on justifie cette solution par la disparition de l'objet de la poursuite pénale lorsque la peine n'a plus d'application. L'accusation publique doit donc s'arrêter au moment où la défense ne peut plus se faire entendre ; c'est le respect du droit de la défense. Cette solution légale, un héritage colonial, révèle la fidélité du législateur togolais au principe de la personnalité des peines²³, lequel est consacré à l'article 15 du Code pénal. Selon ce principe, le coupable doit exécuter lui-même la peine ; celle-ci ne peut être accomplie par une autre personne à la mort de la personne poursuivie pour infraction. En conséquence, on ne saurait même confisquer les biens appartenant à la personne poursuivie décédée. Le législateur n'a daigné admettre aucune exception, même à des fins sociales²⁴ à cette règle traditionnelle, qui serait en marche arrière²⁵.

La solution de l'autorité de la chose jugée au pénal par l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie n'est pas récente²⁶. L'histoire du droit enseigne que l'autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal interdit de nouvelles poursuites contre les mêmes personnes pour les mêmes faits. La doctrine a considéré l'autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal comme l'expression de la règle traditionnelle « *non bis in idem* » ou « *ne bis in idem* »²⁷. Les

²² J. DANET, « Chose jugée – Autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal » *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, Janvier 2010 (actualisation : Septembre 2019) ; R. GUILLIEN, J. VINCENT, (sous la direction de) S. GUINCHARD et G. MONTAGNIER, *op. cit.*, V^o « Chose jugée » : « L'autorité de chose jugée peut être définie comme celle « attachée à un acte de juridiction, servant de fondement à l'exécution forcée du droit judiciairement établi et faisant obstacle à ce que la même affaire soit à nouveau portée devant le juge ».

²³ S. FROSSARD, « Quelques réflexions relatives au principe de la personnalité des peines », *RSC* 1998, 703 ; B. SCHÜTZ, *Le principe de la personnalité des peines en droit pénal*, th., Nancy, 1967 ; P. LEVEL, « De quelques atteintes au principe de la personnalité des peines », *JCP* 1960. I. 1583.

²⁴ M. CASTILLO, « IX - Droit et finalité », *Kant et l'avenir de la culture*, PUF 1990, pp. 164-178.

²⁵ A. DEMICHEL, « Le droit pénal en marche arrière », *D.* 1995. Chron. 213.

²⁶ V. J.-M. CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, 3^{ème} éd., 2014, PUF, p. 64 s.

²⁷ J. DANET, « Chose jugée – Autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal » *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, Janvier 2010 (actualisation : Septembre 2019) : Pour les auteurs du XIX^{ème} siècle, V. F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, t. 3, 2^{ème} partie, 1848, Hingray, § 175, p. 530 ; Au XX^{ème} , V. R. GARRAUD et P. GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, t. 6, 1929, Sirey, n^o 2260 ; Et, pour la doctrine contemporaine, V. R. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel*, t. 2, Procédure pénale, 5^{ème} éd., 2001, Cujas, n^o 885 ; G. STEFANI, G. LEVASSEUR et B. BOULOC, *Procédure pénale*,

articles 84 et 85 du Code civil français de cette époque ajoutent que ²⁸, « en cas de décès dans les prisons..., il ne sera fait sur les registres aucune mention de ces circonstances, et les actes de décès seront simplement rédigés dans les formes prescrites par l'article 79 ». Du reste, le décès éteignait l'action entière et la loi effaçait jusqu'aux traces de la procédure²⁹. Toutefois, le décès d'une personne poursuivie n'éteint pas l'action publique à l'égard de ses présumés co-auteurs ou complices³⁰. La procédure pénale se poursuit à l'égard de ces derniers. Ils seront jugés pour les faits qui leur sont reprochés personnellement.

Plus tard, l'autorité de la chose jugée au pénal par l'extinction de l'action publique a d'abord été proclamée, en France, comme une maxime à l'article 9 de la Constitution des 3 et 4 septembre 1791 en ces termes : « Tout homme acquitté par un jury légal, ne peut plus être repris ni accusé à raison du même fait »³¹. Le Code pénal de 1791, le Code du 3 brumaire an IV, et les articles 246 et 360 du code d'instruction criminelle ont repris et précisé, en matière criminelle, la règle *ne bis in idem*³². La règle fut d'emblée interprétée comme générale, s'appliquant aux prévenus comme aux accusés, condamnés ou acquittés et d'ordre public³³. L'étape suivante, après le Code de procédure pénale français de 1959, dont l'article 368 a, à son tour, repris la même maxime, était la consécration légale, de manière spécifique et claire, de l'autorité de la chose jugée au pénal par l'extinction de l'action publique à la mort de la personne poursuivie à l'article 6 du Code de procédure pénale français³⁴. Il appartient donc au juge d'instruction ou à la juridiction de jugement de constater l'extinction de l'action publique, au vu du certificat de décès de l'intéressé³⁵. Aujourd'hui, le droit togolais l'a hérité, mais il est bien difficile d'adhérer à cette solution légale.

21^{ème} éd., 2008, Dalloz, n° 971 ; J. PRADEL, *Manuel de procédure pénale*, 14^{ème} éd., 2008, Cujas, n° 1023 ; M.-L. RASSAT, *Traité de procédure pénale*, 2001, PUF, n° 516. Au sens large, selon J. Pradel la règle « non bis in idem » est «... susceptible de trois sens : pas de nouvelles poursuites pour les mêmes faits, mais aussi pas de nouvelles poursuites sur de nouvelles qualifications pénales pour les mêmes faits et enfin, après poursuites pénales, pas de nouvelles poursuites administratives », v. J. PRADEL, *Manuel de procédure pénale*, *op. cit.*

²⁸ Il s'agit du Code civil en vigueur en 1804.

²⁹ F. HELIE, *Traité de l'instruction criminelle*, 2^{ème} éd. t. II p. 548, Paris 1866, p.2 ; J. ORTOLAN, *Éléments de droit pénal*, 5^{ème} éd., 1886, Plon, n°1775.

³⁰ Crim. 23 juill. 1974, n° 73-93.383.

³¹ J. DANET, « Chose jugée – Autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal », préc.

³² *Ibid.*

³³ Sur cet historique, V. F. HÉLIE, t. 3, § 176, cité par J. DANET, « Chose jugée – Autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal », préc.

³⁴ L'art. 6 du Code procédure pénale français dispose que « L'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du prévenu, ... ». C'est cette formulation qui a été reprise par le législateur togolais à l'alinéa premier de l'article 6 de la Loi n° 83-1 du 2 mars 1983 instituant le Code de procédure pénale.

³⁵ Crim. 3 mars 1949, *Bull. crim.* n° 80.

Pour les raisons et constats ci-après, l'iniquité³⁶ d'une telle solution légale peut difficilement passer inaperçue.

Primo, sans aucune exception, le droit positif a trouvé utile de consacrer l'autorité de la chose jugée³⁷ au pénal à la mort de la personne poursuivie, mais est-ce juste ? Pendant que la victime et aussi bien la société souffrent des conséquences de l'infraction commise par la personne décédée en cours d'instance, la solution légale traditionnelle demeure l'autorité de la chose jugée au pénal grâce à l'extinction de l'action publique. A cela s'ajoute le principe de la présomption d'innocence³⁸ dont bénéficie le prévenu, l'accusé ou l'inculpé décédé en cours d'instance. Sa culpabilité n'étant pas encore établie, le prévenu, l'accusé ou l'inculpé décédé en cours d'instance bénéficie de la présomption d'innocence, un principe cher à la société et à l'être humain, selon une affirmation de Montesquieu³⁹. La solution légale, quoiqu'utile économiquement, peut heurter la morale de ceux qui croient encore à la Justice et aux droits subjectifs des victimes qui finalement doivent accepter de supporter cette souffrance socialisée occasionnée par le décès en cours d'instance de la personne poursuivie. Pourtant, il est nécessaire qu'il y ait une justice assurant la paix sociale. On ne peut mieux dire, tout individu a le droit de ne pas souffrir des injustices du système judiciaire. Le droit positif a choisi, peut-être, de sacrifier l'impératif lié à la préservation de l'ordre social⁴⁰ au profit de l'impunité⁴¹. Au vrai, le concept d'impunité, bien que non défini

³⁶ V. Larousse, Dictionnaire illustré de français, 2020, V^o « iniquité » : caractère de ce qui est inique, c'est-à-dire injuste, qui manque d'équité ; le caractère de quelqu'un qui est partial ; G. CORNU (sous dir.), Vocabulaire juridique, 13^{ème} éd, V^o « Iniquité » : une « atteinte grave à l'équité », « une injustice flagrante », ou « une inégalité criante », ou encore « ce qui est manifestement contraire à l'équité ».

³⁷ L'autorité de chose jugée est définie comme « l'autorité attachée à un acte de juridiction, servant de fondement à l'exécution forcée du droit judiciairement établi et faisant obstacle à ce que la même affaire soit à nouveau portée devant le juge. » V. R. GUILLIEN, J. VINCENT, (sous la direction de) S. GUINCHARD et G. MONTAGNIER, *op.cit.*, V^o « Chose jugée ». Selon, en revanche, G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, V^o « Autorité de la chose jugée », 2020, PUF, l'autorité de la chose jugée est « l'ensemble des effets attachés à la décision juridictionnelle, telle la force de vérité légale ».

³⁸ Le principe de la présomption d'innocence est affirmé par l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789. Il figure également à l'article de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples entrée en vigueur le 21 octobre 1986; L'article 18 de la Constitution togolaise de 1992 l'a également consacré.

³⁹ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, t. I, Livre XII, Chapitre II, p.197: L'auteur exprime ainsi l'importance du statut d'innocent et de son lien très étroit avec ce qui est le plus cher à l'Homme : sa liberté. La présomption d'innocence d'une personne lui assure sa liberté, une liberté dont il ne pourrait disposer s'il se savait potentiellement suspect aux yeux de la société et de son système judiciaire pour tout ce qu'il entreprend.

⁴⁰ M.-C. VINCENT-LEGOUX, *L'ordre public : étude de droit comparé interne*, PUF, 2001, p. 354: Le terme ordre social est utilisé dans le sens juridique relatif, entre autres, aux déclinaisons de l'ordre public qui garantit la paix sociale à travers notamment la sécurité publique définie comme « la réduction dans toute la mesure du possible des risques de dommages causés aux personnes et aux biens de manière tant intentionnelle qu'accidentelle ».

⁴¹ C. LEBLANC, « De l'impunité du Droit ? Réflexion sur la responsabilité des sociétés privées de sécurité dans le monde anglo-saxon », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 1, n^o. 1, 2017, pp. 29-40.

par la loi, s'applique d'ordinaire aux agissements du citoyen. Toutefois, il y a lieu, avec raison, de renverser cette conception de l'impunité et de faire d'elle non plus ce qui relève du citoyen, mais ce qui est prescrit par le Droit lui-même⁴².

Secundo, le droit positif, sans le vouloir, consolide l'impunité de la personne poursuivie décédée en cours d'instance, en interdisant la profanation et les atteintes au corps des personnes décédées⁴³. Cette interdiction, en partie gênante, ne permet aucune action sur la dépouille mortelle de la personne poursuivie. Elle conforte, par contre, les effets de la présomption d'innocence et ceux de l'extinction de l'action publique au bénéfice du décès de la personne poursuivie. Celle-ci est délivrée de l'accusation du seul fait de son décès, même volontairement provoqué sous la crainte probable d'une culpabilité certaine. De la sorte, quelle que soit la gravité des faits punissables commis ou la flagrance du délit et même de la lourdeur ou de l'étendue des conséquences sur l'Etat ou les victimes, elle est libérée des liens de l'accusation à son décès en cours d'instance. En vérité, c'est la conséquence de l'interprétation stricte⁴⁴ et de l'application littérale des dispositions pénales de l'article 6 du Code de procédure pénale du Togo, lues en combinaison avec l'article 15 du Code pénal du Togo. Elle conduit à un juridisme inachevé et illégitime empreint d'un mépris pour la paix sociale et à l'équité. Or, l'équité est un sentiment de justice naturelle et spontanée, fondée sur la reconnaissance des droits de chacun, sans qu'elle soit nécessairement inspirée par les lois en vigueur. La réponse légale, en phase avec la conception du droit pénal qui réprime l'auteur de l'infraction et non le fait délictueux, reviendrait alors à un déni de justice⁴⁵.

Par ailleurs, ces éléments conjugués de concert aboutissent au constat d'un mal utilitaire qui est celui de l'impunité fatale⁴⁶ ou d'une aporie. Devant cette situation, la solution du droit positif togolais contraste avec la justice ou encore l'équité ; car les chances de réparation de

⁴² C. LEBLANC, art. préc.: « Alors que le droit est censé assurer la protection des citoyens, il génère,...., la possibilité de commettre des atrocités sans que celles-ci n'entrent dans un cadre où elles pourraient être réprimées ».

⁴³ Art. 355 et s. Code pénal du Togo.

⁴⁴ V. art. 4 du Code pénal qui dispose que « les dispositions pénales sont d'une interprétation stricte ».

⁴⁵ M. DAURY-FAUVEAU, « Déni de justice (au sens de l'article 4 du code civil) et juge pénal », in Le titre préliminaire du Code civil, Portalis, deux siècles après le code napoléonien, 2004, Litec, p. 159 ; A. BENMAKHLOUF, « Déni de justice », *J.-Cl. Pénal*, fasc. 20, art. 434-7-1 ; F. MONIER, « Déni de justice », *Rev. Droits* 2002. 91 s. ; E. BONIS, « Déni de justice », *Répertoire de droit pénal et procédure pénale*, Dalloz.

⁴⁶ L'impunité tant à l'égard du fait antisocial dont les effets demeurent dans la société qu'à l'égard de la personne poursuivie décédée dont le cadavre bénéficie d'une protection, sans pour autant être susceptible de sanction et dans une mesure, pas des moindres, de l'entourage du défunt qui a pu profiter de cette infraction.

la partie civile, à travers une action civile⁴⁷ exercée devant le juge répressif⁴⁸ ou devant le juge judiciaire, pourraient en souffrir. La justice doit être rendue pour traiter le *precium doloris* de la victime. Si l'équilibre rompu par l'infraction de la personne décédée n'est pas restauré, la paix sociale reste menacée⁴⁹.

Tertio, la partie civile peut exercer l'action civile devant les juridictions civiles ou accessoirement à l'action publique, devant les juridictions pénales⁵⁰, mais leurs issues semblent précaires au décès en cours d'instance du prévenu, de l'accusé ou de l'inculpé. Lorsque l'action civile est exercée par la victime devant la juridiction répressive, le principe de la personnalité des peines interdit de poursuivre le délinquant après son décès ou d'intenter le procès à ses héritiers⁵¹. Le juge répressif constate l'extinction de l'action publique et prononce le non-lieu à statuer⁵². Logiquement, cette extinction de l'action publique emporte, par voie de conséquence, l'action civile exercée par la partie civile devant le juge répressif. A partir de ce postulat, il est loisible de se demander combien éprouvant serait le prononcé d'un jugement de non-lieu pour une victime d'un viol, par exemple, qui devra traîner les séquelles sa vie durant ? En lieu et place d'une décision de non-lieu, combien les victimes d'un acte de terrorisme ou d'un crime ne préféreraient-elles pas voir l'action publique se poursuivre, nonobstant le décès survenu en cours d'instance, jusqu'à un acquittement ou une éventuelle condamnation, soit sur le reste mortel, soit sur les biens de la personne décédée ? De toutes les manières, nul n'ignore, en Afrique, l'importance que la société attache aux funérailles et à la dépouille mortelle. La perpétuation du nom d'un individu voire de son clan, même après son décès, demeure une préoccupation de grande importance dans les cultures africaines.

⁴⁷ Al.1 art. 2 Code de procédure pénale du Togo : « l'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction » ; Al. 1 art. 294 Code de procédure pénale du Togo « Toute personne qui, conformément à l'article 2 du présent Code, prétend avoir été lésée par un délit, peut, si elle ne l'a déjà fait, se constituer partie civile à l'audience même ».

⁴⁸ Art. 68 Code de procédure pénale du Togo : « Toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut en portant plainte se constituer partie civile devant le juge d'instruction compétent » ; Et l'alinéa 2 de l'article 294 dispose que « La partie civile peut à l'appui de sa constitution, demander des dommages intérêts correspondant au préjudice qui lui a été causé ».

⁴⁹ J.-L. VULLIERME, « La fin de la justice pénale », *Archive de philosophie du droit*, t. 28, p. 155.

⁵⁰ Ph. BONFILS, *L'action civile, Essai sur la nature juridique d'une institution*, th., 2000, PUAM, préf. Cimamonti.

⁵¹ Crim. 5 oct. 1954 ; Crim. 23 févr. 1966, n° 65-90.238.

⁵² Crim. 3 mars 1949, *Bull. crim.* n° 80.

Dans le même ordre d'idée, lorsque l'action civile est exercée par la victime devant la juridiction civile, la règle selon laquelle « *le pénal tient le civil en état* »⁵³ oblige le juge civil à surseoir à statuer en attendant la décision du juge pénal. Cette règle de l'autorité de chose jugée au pénal sur le civil, il convient de le rappeler, n'est pas en soi péremptoire⁵⁴. Elle se retrouve affaiblie par son paradoxe lorsque le décès de la personne poursuivie éteint l'action publique qui tenait l'action civile en état. Inévitablement, la suspension de l'action civile devant le juge civil s'affiche inutile. Certes, dans cette hypothèse, le décès n'empêchera pas le juge civil de rendre sa décision, mais il demeure limité. La motivation d'une condamnation *post-mortem* pour indemniser les prétendues victimes reste compromise, faute de dossier de procédure pénale à verser aux débats. Il serait injuste de prétendre dans ces conditions que les droits de la partie civile ne sont pas fragilisés. Celle-ci bénéficie, sans exagérer, d'une protection utopique à la mort de la personne poursuivie en cours d'instance. Dans un tel contexte, non seulement l'ordre social, mais encore l'équité et la justice restent menacés. Ce qui compromet le but ultime du droit qui, selon J. Carbonnier, est de faire régner la paix entre les hommes à travers la justice⁵⁵. L'indifférence à cette finalité sociale de la règle de droit⁵⁶ illustre le désarroi d'autant plus immense de la partie civile au décès de la personne poursuivie.

A travers cette démonstration, on peut regretter que la loi pénale, à l'état actuel, garde un silence éloquent sur les considérations de l'avenir, de la paix sociale, de l'équité et des mesures de défenses sociales. La loi pénale est, à tort, restée strictement attachée à la disparition du fait délictueux ainsi que de la peine au décès de la personne poursuivie. Cette position du droit positif est marquée par une prédominance des peines privatives de liberté⁵⁷, c'est-à-dire la répression de l'auteur du fait délictueux. Elle laisse subsister, au sein de la société, des germes de pathologie

⁵³ L'article 4, alinéa 2, du Code de procédure pénale dispose qu'il « *est sursis au jugement de cette action l'action civile tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement* ».

⁵⁴ Il n'est pas exclu que le civil tienne le pénal en état. En effet, la constatation du décès étant un acte civil, l'action pénale sera suspendue jusqu'à la constatation du décès de la personne poursuivie. Le principe de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil a toujours été critiqué. A propos des auteurs anciens, V. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel, op.cit.*: Il l'est encore par une partie de la doctrine contemporaine qui parfois souhaite sa disparition. V en ce sens, B. BOULOC, *Procédure pénale*, 2008, *Précis Dalloz*, n° 978 ; J. PRADEL, *Droit pénal comparé, op.cit.* ; W. JEANDIDIER et P. de BELOT, *Les grandes décisions de la jurisprudence*, 1986, PUF, n° 45.

⁵⁵ J. CARBONNIER, *Droit civil, vol. I*, n°9, p. 32.

⁵⁶ M. CASTILLO, « IX - Droit et finalité », *Kant et l'avenir de la culture, préc.*

⁵⁷ Les peines privatives de liberté constituent la majorité des peines principales aux côtés des amendes. Ainsi, en matière criminelle, il s'agit de la réclusion ou de la détention criminelle, et en matière correctionnelle, il s'agit de l'emprisonnement. Il n'existe en revanche pas de peine privative de liberté en matière de contravention.

juridique résultant, selon J. Carbonnier, de l'ineffectivité de la loi⁵⁸. Il apparaît injuste que les issues du procès à la mort de la personne poursuivie ne soient pas efficacement couvertes par le droit positif. Ce serait étrange de le nier ! En pareille situation, les intérêts antagonistes, à savoir ceux de la partie civile, ceux des héritiers de l'accusé décédé⁵⁹, de l'assureur et de l'Etat entre autres, au dénouement du procès d'une personne poursuivie décédée ne sont pas totalement satisfaits. Nonobstant cette situation, de nos jours, aucune réforme légale ne s'est portée ni sur le maintien exceptionnel de l'action publique après la mort de la personne poursuivie, ni sur le renforcement de la protection de la partie civile au décès de la personne poursuivie. La solution légale en vigueur, très loin de la réalité, demeure l'extinction de plein droit de l'action publique au décès de la personne poursuivie⁶⁰.

Toutefois, il ne s'agit nullement de remettre en cause totalement le bien-fondé ou l'utilité économique d'une telle solution légale. Elle se situe, d'ailleurs, à la croisée des chemins : entre le maintien de la paix sociale à travers une meilleure justice⁶¹ ainsi que le renforcement de la protection de la victime d'une part et le respect des principes traditionnels du droit pénal d'autre part. Concrètement, il va falloir réinterroger les piliers de la norme pénale à l'aune de la finalité naturelle du droit⁶² en répondant aux questions suivantes : L'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie est-elle inique ? Cette iniquité peut-elle être corrigée par la rémanence exceptionnelle de l'action publique ? Ces interrogations présentent un double intérêt prospectif au plan théorique et pratique.

⁵⁸ J. CARBONNIER, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit » in *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 2001, p. 137. Cependant, l'auteur a bien relevé que lorsqu'elle atteint un certain degré, l'ineffectivité de la loi est le signe d'une pathologie juridique, « un non-sens, quelque chose d'anormal et de condamnable », p. 136.

⁵⁹ Pour illustration v. l'affaire Lagardère, C.E.D.H., 12 avril 2012, 5^{ème} section, Lagardère/France : En l'espèce, Jean-Luc Lagardère, président-directeur général des sociétés Matra et Hachette, poursuivi pour abus de biens sociaux, décéda avant l'audience de la Cour de cassation. La chambre criminelle de la Cour de cassation, après avoir constaté l'extinction de l'action publique, en raison du décès du prévenu, cassa et annula l'arrêt de la cour d'appel de Paris dans toutes ses dispositions civiles, jugeant que le point de départ de la prescription était en réalité plus tardif que celui qui avait été retenu et renvoya la cause et les parties devant la cour d'appel de Versailles. Arnaud Lagardère, fils de Jean-Luc Lagardère, se plaignit d'avoir été condamné, en sa qualité d'ayant droit, à payer des dommages-intérêts en raison de la culpabilité pénale de son père, culpabilité constatée pour la première fois après le décès de ce dernier par la cour d'appel de renvoi statuant sur l'action civile. Il se plaignit également d'une atteinte au droit de son père à la présomption d'innocence.

⁶⁰ Alinéa premier art. 6 Code de procédure pénale du Togo.

⁶¹ J. VERIN, « Recherche scientifique, une justice pénale et justice civile », *Revue de la science criminelle et de droit pénal comparé*, 1975, Sirey, p. 155.

⁶² A. AUBERT et E. SAVAUX, *Introduction au droit*, 15^{ème} éd., 2015, Sirey, n^{os} 20 s. ; G. CORNU, *Droit civil. Introduction au droit*, 13^{ème} éd., 2007, Montchrestien, n^{os} 125 s. ; D. LOCHAK, « VIII. La justice sociale », éd., *Les droits de l'homme*. La Découverte, 2018, pp. 80-89.

Théoriquement, la règle de l'extinction de l'action publique avec autorité de la chose jugée au pénal au décès de la personne poursuivie, elle-même, est contestée. L'étude permet donc de confronter la thèse dominée par la responsabilité juridique et la criminologie⁶³, selon laquelle «...il est ridicule et injuste, voire barbare, de batailler contre des ombres, c'est-à-dire, citer et appeler en jugement ce qui ne peut à la vérité ni comparaître ni se défendre »⁶⁴, à celle de la responsabilité sociale développée au 19^{ème} siècle. Le système du juridisme proposé par les utilitaristes classiques⁶⁵ partisans de la première est fortement critiqué par le second courant, celui de la responsabilité sociale. Ce dernier, dont la logique bien que différente du droit positif, paraît mieux répondre à la finalité sociale du droit. La responsabilité de l'individu est nécessairement sociale parce que l'homme vit en société⁶⁶. Ainsi, il serait nécessaire de procéder à l'analyse des causes exogènes⁶⁷ et celles endogènes⁶⁸, sources de la responsabilité pénale de l'intéressé, notamment la personne poursuivie décédée en cours d'instance. Ceci permettrait de retenir, même au-delà de sa mort, sa responsabilité, celle de son entourage et d'appliquer éventuellement la peine sur son reste mortel et ses biens. Partant des résultats de cette analyse, la loi pourrait ordonner la poursuite du défunt jusque dans sa tombe. La condamnation, abstraction faite de la morale, pourrait aller de la confiscation du corps du prévenu décédé jusqu'à ses biens contre les héritiers⁶⁹.

Dans la pratique, l'étude est d'autant plus intéressante en ce qui concerne spécifiquement les personnes morales de droit privé. La jurisprudence en droit comparé, très riche dans ce domaine, a été d'un grand concours. Elle a évolué spectaculairement dans le sens de la transmission de la sanction pécuniaire contre la société absorbée (la personne morale anéantie) à

⁶³ V. P. BOUZAT et J. PINATEL, *Traité de droit pénal et de criminologie*, 3 vol., 1970, Dalloz ; J.-M. CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, 3^{ème} éd., 2014, *Droit fondamental*, PUF ; R. GASSIN, *Criminologie*, 4^{ème} éd., 1998, Dalloz ; P. AYRAULT, *L'ordre, formalité et instruction judiciaire*, Paris, 1604, livre 4, p. 577 et s. ; M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4^{ème} éd., Larcier, Bruxelles, 2012, p. 42.

⁶⁴ P. AYRAULT, *L'ordre, formalité et instruction judiciaire*, *op.cit.*

⁶⁵ F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, *op. cit.* p.548 ; B. PEREIRA, « Responsabilité pénale », *Rep. pén.*, n° 60 et 61.

⁶⁶ E. FERRI, *La sociologie criminelle*, Rome, 1881, p. 205.

⁶⁷ Les causes exogènes tiennent à l'environnement du criminel, tel que le milieu physique (climat, lieu...) et le milieu social (famille, éducation...) : elles permettraient de découvrir notamment si l'individu est un criminel d'occasion ou d'habitude.

⁶⁸ Les causes endogènes, inhérentes au criminel, sont relatives à son hérédité, à sa constitution biologique et même à son tempérament : elles permettraient de savoir si l'intéressé est « un criminel-né » puisque, selon les positivistes, la dégénérescence génétique est un facteur de criminalité et corrélativement de responsabilité pénale.

⁶⁹ V. B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, *Introduction au droit*, 5^{ème} éd., Paris, Litec, 2000, n° 1371 ; V. également C. LESCA D'ESPALUNGUE, *La transmission héréditaire des actions en justice*, PUF, 1992 ; V. également P.-J. CLAUX, *La continuation de la personne du défunt par l'héritier*, th., Paris, 1969.

la société absorbante⁷⁰. L'étude envisagera l'extension possible de cette solution aux personnes physiques.

Pour une œuvre de justice sociale, face à la mort de la personne poursuivie en cours d'instance, l'extinction de l'action publique et l'application rigoureuse du principe de la personnalité des peines ne devraient plus être les seules données. Entre la création d'une incrimination nouvelle ou le maintien de la décriminalisation et la dépénalisation, ou encore le recours à la justice civile, il apparaît nécessaire de déplacer les limites, car l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie paraît inique (I). Il est nécessaire de corriger cette injustice en maintenant l'action publique, malgré le décès de la personne poursuivie (II).

I- L'EXTINCTION INIQUE DE L'ACTION PUBLIQUE AU DECES DE LA PERSONNE POURSUIVIE

En cours d'instance, lorsque la personne poursuivie meurt, quelles que soient les causes de son décès et les conséquences, le droit positif consacre l'extinction de l'action publique. Si toute norme juridique est liée à la volonté humaine de maîtriser les comportements dans le temps, cette norme juridique, quoique faisant appel à des principes traditionnels du système judiciaire, n'encadre pas suffisamment les implications du décès de la personne poursuivie. Sa consécration, favorable à l'irresponsabilité pénale, handicape la poursuite pénale (A) et compromet le droit à l'indemnisation de la partie civile (B).

A- Une consécration favorable à l'impunité

⁷⁰ V. Cass. crim., 25 nov. 2020, n°18-86955, https://www.courdecassation.fr/recherche_consulté_le_12_mai_2022; Mais traditionnellement, la chambre commerciale de la Cour de cassation française faisait écho à des décisions de la Cour européenne des droits de l'Homme du 29 août 1997 (CJCE, 29 août 1997, *Bull. inf. C. cass.*, 15 novembre 1997, n° 1269.) qui avaient affirmé qu'une sanction pénale ne saurait être infligée aux héritiers d'une personne pour une fraude fiscale imputée à cette dernière car « la règle fondamentale de droit pénal selon laquelle la responsabilité pénale ne survit pas à l'auteur de l'acte délictueux était requise par la présomption d'innocence de l'article 6, § 2 ». Plus tard, la chambre criminelle de la Cour de cassation française a emboîté le pas à la chambre commerciale en jugeant dans un arrêt du 20 juin 2000, qu'une cour d'appel ne pouvait pas déclarer une société coupable de délits reprochés à une autre société à laquelle elle s'était substituée à la suite d'une fusion-absorption. La Cour de cassation française considère donc que le principe de la personnalité des peines ne permet pas d'opérer un transfert de l'imputabilité d'un manquement administratif ou d'une infraction pénale. Le Conseil d'État français (CE, 22 nov. 2000, Sté Crédit agricole Indosuez Chevreux, *Bulletin Joly Bourse*, 01/03/2001, n°02, p. 137.), en contradiction avec la Cour de cassation (Cass. crim., 16 décembre 1948, *Bull. crim.*, n° 291.), considère en effet que si ce principe de la personnalité des peines ne permettait pas d'infliger un blâme à la société absorbante en raison des manquements commis par la société absorbée, il ne faisait pas obstacle en revanche au prononcé d'une sanction pécuniaire (V. notamment M. JEANTIN, « La transmission universelle du patrimoine d'une société », in « Les activités et les biens de l'entreprise », Mélanges offerts à J. DERRUPPE, *GLN Joly éd.*, 1991, p. 287 ; Ph. MERLE, *Droit commercial, Sociétés commerciales*, Dalloz, 7^{ème} éd., 2000, n° 687).

De manière générale, la responsabilité est définie comme l'obligation de répondre des conséquences de ses actes⁷¹. Dans cet ordre d'idée, la responsabilité pénale implique que la répression ne peut être exercée qu'à l'encontre d'une personne responsable⁷², c'est-à-dire d'une personne libre et consciente que la commission de l'infraction implique sa faute. En droit pénal, la responsabilité correspond plus spécifiquement à l'obligation de répondre ou de rendre compte de ses actes délictueux en subissant une sanction pénale dans les conditions et selon les formes prescrites par la loi⁷³. A l'inverse, l'irresponsabilité pénale désigne l'affranchissement d'une personne responsable de son obligation de répondre ou de rendre compte de ses actes délictueux en subissant une sanction pénale. Conséquemment, cela est source d'impunité créée par la loi elle-même. Et comme l'affirmait un auteur que le Droit crée et maintient ainsi des situations d'impunité⁷⁴. Il en va ainsi de la solution au décès en cours d'instance de la personne poursuivie, telle que consacrée par le Code de procédure pénale du Togo⁷⁵. Elle institue une forme d'impunité de la personne physique décédée (1). Toutefois, cette appréhension contraste avec la poursuite pénale à l'encontre des personnes morales poursuivies (2).

1- Une quasi impunité de la personne physique

A plusieurs égards, la solution légale à la mort d'une personne physique poursuivie est hostile à l'ordre social. D'abord, l'interprétation et l'application littérale des articles 6 du Code de procédure pénale et de l'article 15 du Code pénal du Togo laisse impuni un prévenu ou un accusé surpris en flagrant délit d'un crime. Cette application stricte et aveugle de la loi pénale s'éloigne de la protection de l'ordre social et se rapproche davantage de l'impunité. Le résultat ne peut faire illusion. On se trouve bel et bien en présence d'une situation d'impunité, lorsque le juge, face à des victimes agonisantes, ordonne le non-lieu au décès d'un accusé poursuivi pour un acte crapuleux de terrorisme. Le désordre social induit par le crime ou le délit demeure malgré le décès ayant entraîné l'extinction l'action publique. Ce serait étrange de le nier, car il témoigne du dédain

⁷¹ R. GUILLIEN, J. VINCENT, (sous la direction de) S. GUINCHARD, G. MONTAGNIER, *op. cit.*, V° « Responsabilité ».

⁷² La personne responsable est l'auteur du fait dommageable, celui qui a commis une infraction ou y a participé et de ce fait encourt une peine ; elle met en exergue la qualité juridique et l'appréciation de la personnalité de l'auteur de l'acte délictueux.

⁷³ R. GUILLIEN, J. VINCENT, (sous la direction de) S. GUINCHARD, G. MONTAGNIER, *op. cit.*, V° « Responsabilité ».

⁷⁴ C. LEBLANC, « De l'impunité du Droit ? Réflexion sur la responsabilité des sociétés privées de sécurité dans le monde anglo-saxon », préc.

⁷⁵ L'article 6 du Code de procédure pénale du Togo dispose que « L'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du prévenu, ... »

pour les impératifs de la paix sociale ainsi que ceux relevant de la finalité sociale du droit⁷⁶. Même s'il est fait application des principes cardinaux du système de justice pénale, l'on doit néanmoins admettre une indulgence législative en faveur du fait délictueux, de la dépouille de la personne décédée ainsi que de l'entourage de cette dernière qui a pu bénéficier soit directement ou indirectement du fait délictueux. Il faut s'accorder qu'elles sont antinomiques à la finalité sociale de la règle de droit qui reste de faire régner la paix au sein de la société.

Ensuite, le droit positif conclut au non-lieu au décès de la personne physique poursuivie. En conséquence, l'action publique s'éteint au décès de la personne physique poursuivie qui a occasionné au sein de la société, dans une moindre mesure, une lésion réversible⁷⁷ ou à l'extrême, une lésion irréversible⁷⁸. Nonobstant ces conséquences du fait délictueux sur l'ordre social, le système de justice en vigueur reste fondé sur l'autorité de la chose jugée⁷⁹ au décès de la personne poursuivie. Un tel fondement est redoutable pour forger une conviction juridique entière et précise au décès d'une personne poursuivie. L'on le justifie néanmoins par l'extinction de la procédure pénale, car la peine n'a plus d'application. La machine répressive, un outil d'ordre public au sein de la société, sans aucun bémol, s'arrête de plein droit. Or, il n'est pas pour autant faux que si le délinquant objet de la procédure pénale décède, le trouble à l'ordre social qu'il a occasionné, ainsi que ses effets demeurent et restent impunis. A vrai dire, la paix sociale troublée par son comportement ne disparaît pas au prononcé du non-lieu par le juge pénal. Il ne fait aucun doute que la réponse apportée par le système juridique au décès de la personne poursuivie en cours d'instance n'est pas totalement utile à la société, encore moins au maintien de l'ordre social. La persistance de l'impunité du fait délictueux ne rend pas utile la responsabilité pénale ou la justice pénale à la société⁸⁰. On ne saurait le nier, lorsqu'elle est utile à la société, elle contribue au maintien de l'ordre social, la paix sociale en éliminant toute impunité et à l'équité à travers les sanctions utiles qui en sont le corollaire.

Au surplus, apparemment, aux yeux du législateur, le décès de la personne physique poursuivie n'est pas perçu comme un comportement pouvant porter atteinte au bon ordre dans la société et

⁷⁶ M. CASTILLO, « IX - Droit et finalité », *Kant et l'avenir de la culture*, préc.

⁷⁷ Un objet volé restitué à son propriétaire.

⁷⁸ Le meurtre, car la vie ne peut être rendue à celui qui est assassiné.

⁷⁹ J. DANET, « Chose jugée – Autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal », préc.

⁸⁰ C. BECCARIA, *Traité des délits et des peines*, préf. Casamayor, 1979, Flammarion.

obliger les victimes à endurer une souffrance en violation de leurs libertés individuelles. En d'autres termes, il incombe à la loi pénale, même au-delà du décès de la personne poursuivie, de rendre compte de la réalité du phénomène criminel, dont le corollaire est la responsabilité de l'auteur du fait délictueux. Dans ce sens, l'ordre social que la justice doit favoriser est celui qui consiste à juger et à punir une situation afin d'éliminer, autant que faire se peut, les préjudices, maux ou torts qu'elle entraîne. Par contre, la focalisation du système de justice sur la personne du délinquant, qui consiste à juger une personne et non une situation, conduit nécessairement à l'impunité de la situation grâce à l'extinction inique de l'action publique au décès de cette personne. Pour dire les choses exactement, cette acception juridique de la responsabilité pénale fondée sur la personne favorise l'impunité du fait délictueux⁸¹.

En outre, involontairement, peu ou prou, l'impunité est consolidée à travers les interdictions absolues de profanation de tombeaux, de sépultures ou de monuments édifiés à la mémoire des morts⁸². On n'a pas la prétention, contrairement à la morale dont s'est inspirée cette règle de droit, de faire l'apologie de la profanation de tombeaux, de sépultures ou de monuments édifiés à la mémoire des morts. On ne saurait donc méconnaître que le respect dû au corps humain ne cesse pas avec la mort et que les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à crémation, doivent être traités avec respect, dignité et décence. Dans ce sens justement, le juge doit prescrire toutes mesures propres à empêcher ou à faire cesser une atteinte illicite au corps humain ou des agissements illicites portant sur des éléments ou des produits de celui-ci, « y compris après la mort ». En effet, étant tous formés de la poussière, cette interdiction n'est pas, en soi, injuste⁸³. On est convaincu que la loi doit imposer le respect des morts⁸⁴, mais jusqu'à quel seuil et au détriment de quel ordre ? A ces interrogations, le droit pénal n'apporte pas de réponse satisfaisante parce que l'ordre social troublé par la situation impunie est le même ordre social qui commande de respecter la dépouille mortelle. Toutefois, le droit pénal a pris parti en faveur de la libération systématique de la personne physique poursuivie décédée des liens de la poursuite pénale malgré le mal qu'il a causé au sein de la société. La généralisation de cette prise de position est injuste, car la lésion causée à la victime et à la société est passée en perte

⁸¹ C. LEBLANC, « De l'impunité du Droit ? Réflexion sur la responsabilité des sociétés privées de sécurité dans le monde anglo-saxon », préc.: « Selon l'auteur, le Droit crée et maintient des situations d'impunité ».

⁸² V. art. 355 et suivants du Code pénal.

⁸³ X. LABBÉE, « Souviens-toi que tu es poussière. À propos de la loi du 19 décembre 2008 », *JCP* 2009. Actu. 34.

⁸⁴ G. LOISEAU, « *Mortuorum corpus*. Une loi pour le respect », *D.* 2009. Chron. 236.

et profit au compte de l'impunité. Aucune poursuite pénale n'est possible, tant sur la dépouille mortelle de la personne physique poursuivie que sur ses biens. Entre-temps, il pourra bénéficier aux yeux des victimes et de la société de dignes funérailles aggravant leurs peines et leurs souffrances. En pareille situation, il est évident que la racine de la souffrance des victimes provient de la consécration inique de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie. D'aucuns, dans ces circonstances, n'hésitent pas à assimiler le législateur à un fauteur de troubles, à un « pousse-au-crime »⁸⁵.

Malgré ces diverses démonstrations de l'impunité, des juristes positivistes peuvent objecter que le juge doit appliquer strictement la loi, car selon l'article 4 du Code pénal, « *les dispositions pénales sont d'interprétation stricte* ». Mais, le juge doit-il pour autant littéralement appliquer la loi, au risque de dénaturer sa finalité sociale et son utilité à la société ? Ou bien, en face d'une situation comme celle du décès de la personne poursuivie, peut-il envisager d'autres méthodes d'interprétation⁸⁶ permettant d'assurer à la norme juridique sa vocation d'instrument de paix sociale ? Il est permis de penser que ces questions renvoient à l'idée même de justice ou plutôt à celle de déni de justice. C'est parce que le juge doit rendre la justice qu'il lui faut interpréter la loi, et c'est parce qu'il n'est pas un distributeur automatique de peines ou de constats de non-lieu qu'il doit rejeter la méthode littérale. En cas d'obscurité de la loi, le juge, même pénal, doit employer la méthode dite « téléologique »⁸⁷ ou « déclarative » si elle permettrait d'assurer la finalité sociale de la norme juridique et l'impunité des faits sociaux troublant l'ordre social. C'est justement la lutte contre l'impunité qui a occasionné, s'agissant des personnes morales de droit privé, le dépassement de la solution inique de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie.

2- Une impunité contrastée de la personne morale

La responsabilité pénale des personnes morales est l'une des innovations remarquables en droit pénal⁸⁸. Elles sont responsables des infractions commises pour leur compte⁸⁹, par leurs

⁸⁵ V. B. PEREIRA, « responsabilité pénale », préc.

⁸⁶ H. BATIFFOL, « Questions de l'interprétation juridique », dans L'interprétation dans le droit, t. 17, coll., *Archives de philosophie du droit*, Paris, Sirey, 1972, p. 2.

⁸⁷ P.-A. CÔTÉ avec la collab. de S. BEAULAC et M. DEVINAT, *Interprétation des lois*, 4^{ème} éd., Montréal, *Thémis*, 2009, n° 1401, p. 441; L. B. TREMBLAY, « L'interprétation téléologique des droits constitutionnels », 1995, 29 *R.J.T.* 459, 462.

⁸⁸ N. MORELLI, « Les restructurations de sociétés à l'épreuve du principe de personnalité des peines », *Bull. Joly Sociétés*, n°2, p. 202.

⁸⁹ E. FORTIS., « Le fait personnel de la personne morale », *RSC* 2004, p. 339.

organes ou représentants⁹⁰, car selon Yves GUYON, la personne morale a des droits fondamentaux⁹¹. La problématique de l'anéantissement de la personnalité juridique de la personne morale poursuivie en cours d'instance et son implication sur la peine n'est pas étrangère au droit des sociétés notamment en matière de restructuration des sociétés. Mais, à la différence des personnes physiques, les données sont légèrement différentes car, la disparition d'une personne morale n'a pas la brutalité du décès d'une personne physique. De principe, aux termes de l'article 205 AUSCGIE, il est admis que la personnalité juridique d'une société survit pour les besoins de la liquidation. Il s'ensuit logiquement qu'une responsabilité pénale peut être reprochée à la personne morale à raison d'actes accomplis bien avant sa liquidation et pendant la période de liquidation. La personne morale peut être condamnée à des peines d'amende ou de confiscation ; la peine pouvant s'exécuter jusqu'à la clôture de la liquidation⁹².

Cette solution, bien que claire, s'obscurcit dès lors que la dissolution n'est pas suivie de liquidation, à la suite d'une opération de fusion ou de scission qui opère transmission universelle de patrimoine. C'est le nœud de la problématique de l'anéantissement de la personnalité juridique de la personne morale poursuivie en cours d'instance. En d'autres termes, la disparition d'une société à la suite de son absorption par une autre, ou de sa scission en cours de procédure est-elle une cause d'extinction de l'action publique exercée contre elle sur les fondements des articles 6 du Code de procédure pénale et 15 du Code pénal ? A cette question, les précédentes démonstrations ont révélé que le droit positif a pris parti en faveur de l'autorité de la chose jugée au pénal par l'extinction de l'action publique à la disparition de la personne morale poursuivie. Ce postulat repose vainement sur le principe de la responsabilité pénale personnelle et celui de la personnalité des peines.

Selon le premier, la nouvelle entité créée à la suite de l'absorption ou de la scission n'est pas responsable pénalement des infractions commises par la personne morale disparue en cours d'instance. Après modification du pacte statutaire, il est évident que la société issue de la modification n'est pas la même personne morale que la société ayant procédé aux modifications.

⁹⁰ V. art. 53 Code pénal disposant que « *Sauf dispositions spéciales ou dérogatoires, les personnes morales à l'exclusion de l'Etat, sont pénalement responsables des infractions prévues par le présent code, commises pour leur compte par leurs organes ou représentants* ».

⁹¹ Y. GUYON, « Droits fondamentaux et personnes morales de droit privé » in « Les droits fondamentaux » : *AJDA*, 1998, n° spécial juill./août, p. 142.

⁹² N. MORELLI, « Les restructurations de sociétés à l'épreuve du principe de personnalité des peines », préc.

L'action publique contre cette dernière ne peut être, selon le principe de la responsabilité pénale, poursuivie contre la première. Il en va de même du second principe, la personnalité des peines, qui suppose qu'une peine ne peut être subie par une autre personne que l'auteur des faits. Par analogie, les personnes morales se voient donc appliquer les mêmes principes que les personnes physiques. De la même manière qu'il n'a jamais été question que l'héritier, censé continuer la personne du défunt à la suite de la transmission universelle des biens du défunt, soit pénalement sanctionné pour des faits commis par son auteur, il en est de même des sociétés.

Par exemple, la fusion entraîne dissolution de la société absorbée de telle sorte que la société absorbante constitue une personne morale étrangère à la société dissoute. Le régime juridique des fusions s'oppose à ce que la société absorbante soit concernée par les peines prononcées à l'encontre de la société absorbée⁹³. La seule particularité de la fusion concerne les effets de la dissolution. En effet, la dissolution à la suite d'une fusion absorption n'est pas suivie de la liquidation de la société absorbée, mais de la transmission universelle de son patrimoine à la société absorbante⁹⁴.

La jurisprudence de la Cour de cassation française était favorable à ce raisonnement qui a suscité de vives discussions. Les chambres criminelle et commerciale de la Cour de cassation étaient unanimes. Selon elles, on ne peut pas déclarer une société coupable de délits reprochés à une autre société à laquelle elle s'était substituée à la suite d'une fusion-absorption. Toutefois, le Conseil d'État français⁹⁵ n'a pas suivi la logique de la Cour de cassation⁹⁶. Il faut convenir donc avec le Conseil d'Etat qui considère que si le principe de la personnalité des peines ne permettait pas d'infliger une sanction pénale à la société absorbante en raison des manquements commis par la société absorbée, il ne faisait pas obstacle en revanche au prononcé d'une sanction pécuniaire⁹⁷. Cette solution du Conseil d'Etat a l'avantage de lutter contre la fraude, l'injustice et l'impunité engendrées par les opérations de restructuration. La doctrine n'est pas restée indifférente à ce

⁹³ J. LASSERRE CAPDEVILLE, « Fusion-absorption et responsabilité pénale des personnes morales », *AJ pénal* 2017, p. 36.

⁹⁴ V. notamment M. JEANTIN, « La transmission universelle du patrimoine d'une société », in « Les activités et les biens de l'entreprise », *Mélanges offerts à J. DERRUPPÉ*, GLN Joly éd., 1991, p. 287 ; Ph. MERLE, *Droit commercial, Sociétés commerciales*, Dalloz, 7^{ème} éd., 2000, n° 687 ; Adde, M.-L. COQUELET, *Joly Sociétés, Traité*, V° « Transmission universelle de patrimoine ».

⁹⁵ CE, 22 nov. 2000, Sté Crédit agricole Indosuez Chevreux, *Bulletin Joly Bourse*, 01/03/2001, n°02, p. 137.

⁹⁶ Cass. crim., 16 décembre 1948, *Bull. crim.*, n° 291.

⁹⁷ V. notamment M. JEANTIN, « La transmission universelle du patrimoine d'une société », in « Les activités et les biens de l'entreprise », *op.cit.* ; Ph. MERLE, *Droit commercial, Sociétés commerciales*, *op.cit.*

conflit jurisprudentiel⁹⁸. Pour Patrick SERLOOTEN, il n'était pas nécessaire ni opportun d'écarter dans l'intégralité l'application d'un principe pénal aussi fondamental que celui de la personnalité des peines pour le seul objectif de lutte contre la fraude⁹⁹. Cependant, doit-on alors la laisser impunie avec le souci d'application des principes de l'extinction de l'action publique à la disparition de la personnalité juridique avec ses corollaires de la personnalité des peines et de la responsabilité pénale personnelle ? Ne serait-ce pas un encouragement aux comportements illicites susceptibles de compromettre l'ordre public et l'ordre social ? Entre l'application de ces principes et l'ordre social troublé qui mérite d'être restauré, il va falloir choisir. Un choix s'impose alors entre ce qui est légal et ce qui juste ou entre ce qui est inique et l'utile.

De toute évidence, la préservation de l'application de ces principes fondamentaux en droit pénal est favorable à l'irresponsabilité pénale de la personne morale. Le principe de la personnalité des peines ne permet pas d'opérer un transfert de l'imputabilité d'un manquement administratif ou d'une infraction pénale. Ce qui engendre l'injustice et un manque d'équité notable. En effet, il est très facile pour une société accusée ou inculpée d'organiser, avec préméditation, son irresponsabilité pénale à travers des modifications du pacte statutaire aboutissant à la fusion, absorption ou scission¹⁰⁰. Une personne morale peut en effet disparaître à la commande puis renaître de ses cendres. Il existe donc un risque non négligeable de fraude à la loi. La pérennité d'une telle solution favorable à l'irresponsabilité pénale de la personne morale semble délicate. Récemment, la chambre criminelle de la cour de cassation, dans un arrêt en date du 25 novembre 2020¹⁰¹, admet finalement l'imputation à une société absorbante les infractions commises par l'absorbée avant la fusion. Selon la doctrine, la continuation de l'entreprise transcende la dualité des sociétés et justifie la transmission de la peine pécuniaire¹⁰² contrairement à la consécration de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie qui fragilise l'indemnisation de la partie civile.

B- Une solution fragilisant l'indemnisation de la partie civile

⁹⁸ R. HERVET et A. SALON, « Fusion par absorption et transfert de la responsabilité pénale : comment désamorcer le conflit jurisprudentiel naissant ? », *Dr. pén.* 2017, étude n° 9.

⁹⁹ P. SERLOOTEN, « Principe de la personnalité des peines et personnes morales », *Bull. Joly Sociétés*, n°3, p. 306.

¹⁰⁰ J.C. PLANQUE, « Comment limiter le recours aux techniques d'évitement de la responsabilité pénale des personnes morales », *Dr. pén.* 2018, étude n° 25.

¹⁰¹ Cass. crim., 25 nov. 2020, n°18-86955

¹⁰² R. SALOMON, « Responsabilité pénale de l'absorbante pour les infractions commises par l'absorbée (avis) », *Gaz. Pal.* n°4, p.15.

L'indemnisation renvoie aux victimes, à la compensation de leurs souffrances et à la prise en charge des retombées dramatiques qu'elles ne manquent pas d'avoir sur leur vie future¹⁰³. La justice ne saurait s'exprimer légitimement au détriment de victimes ou de tiers, dont il convient de préserver les droits. A cet effet, lorsqu'une personne est victime d'une infraction, le premier alinéa de l'article 2 du Code de procédure pénale¹⁰⁴ lui offre la possibilité d'exercer, en tant que partie civile, l'action civile¹⁰⁵ devant les juridictions civiles ou devant les juridictions pénales¹⁰⁶. La solution consacrée au décès de la personne poursuivie, malheureusement, anéantit d'une part l'action civile initiée devant le juge pénal (1) et paralyse d'autre part l'unique action civile¹⁰⁷ à double visage¹⁰⁸ exercée devant le juge civil (2), au mépris de l'expression de la justice et de la sauvegarde des droits de la partie civile¹⁰⁹.

1- L'effondrement de l'action civile devant le juge pénal

Deux hypothèses doivent être mises en exergue, selon que le décès intervient avant ou après la constitution de la partie civile. Dans la première hypothèse, l'issue, peu concevable de l'action, permet de penser que les chances d'indemnisation de la partie civile sont inquiétantes. En revanche, s'agissant de la seconde, contrairement à d'autres, les chances d'obtenir une indemnisation sont relativement faibles, car la solution consacrée, celle de l'extinction de l'action publique, induit la fin de l'action civile exercée devant le juge répressif. L'on a tenté, vainement, de l'expliquer par la disparition de l'objet de la poursuite pénale lorsque la peine n'a plus d'application. Il s'ensuit que l'accusation doit donc s'arrêter au moment où la défense ne peut plus se faire entendre. On est bien en présence du principe du respect du droit de la défense de la personne décédée. Le juge n'étant plus en mesure d'assurer le respect du contradictoire¹¹⁰, on

¹⁰³ Y. MAYAUD, « Terrorisme – Poursuite et indemnisation », *Répertoire de droit pénal et procédure pénal*, n° 547.

¹⁰⁴ Art.2 al. 1 du Code de procédure pénale du Togo : « L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction ».

¹⁰⁵ Ph. BONFILS, *L'action civile. Essai sur la nature juridique d'une institution*, th., 2000, PUAM, préf. Cimamonti..

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ R. VOUIN, « L'unique action civile », *D.* 1973. Chron. 265.

¹⁰⁸ F. BOULAN, « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », *JCP* 1973. I. 2563 : ceux qui voyaient en l'action civile un double visage, à la fois réparateur et vindicatif.

¹⁰⁹ R. CARIO et S. RUIZ-VERA, *Droit(s) des victimes*, 2015, *L'Harmattan*, p.1.

¹¹⁰ L'on tient à rappeler que les droits fondamentaux dans les procédures judiciaires sont garantis par des principes à l'instar le principe du contradictoire et le respect des droits de la défense, on garde à l'esprit sa part essentielle dans la réalisation de la juste (V. G.VOGEL *Procédures civile, les pandectes*, Larcier 2018, p. 55.) ; le principe du contradictoire suppose que les parties discutent sur un pied d'égalité, sous le contrôle du président de la juridiction à qui sont confiées la direction des débats et la police de l'audience (B. BOULOC, H. MATSOUPOULOU, *Droit pénal et procédure pénale*, Sirey, 21^{ème} éd. 2018.

conclut que l'action publique s'éteint avec l'action civile en réparation exercée accessoirement devant le juge répressif. Cette explication inachevée, loin d'être écartée du revers de la main, mérite au contraire d'être complétée ou nuancée lorsque le décès intervient en cours d'instance. Ce faisant, la solution du droit positif indique la prise de parti du législateur en faveur de l'irresponsabilité et l'impunité du fait délictueux. Indiscutablement, cette prise de parti enfreint les principes de punition et de justice dans une démocratie¹¹¹.

Mieux, l'approche est injuste, car le décès de la personne poursuivie n'anéantit ni le fait délictueux, ni son caractère délictueux. L'action pénale, encore moins l'action civile, ne sauraient légitimement s'éteindre de plein droit, car le dommage de la victime subsiste et l'écho du fait délictueux reste prégnant dans la société. La solution consacrée n'est pas avantageuse à la partie civile. Surtout en considérant que le choix de l'exercice de l'action civile devant le juge répressif n'est pas anodin pour la partie civile. A ce propos, on s'accorde avec Philippe BONFILS que parfois le procès pénal, durant son cours et son issue, présente, pour la victime d'une infraction pénale des avantages que le procès civil n'offre pas¹¹².

Concrètement, par exemple, sur un plan purement éthique¹¹³, la victime trouve parfois dans le procès pénal le moyen d'identifier et de cristalliser sa souffrance, pour mieux la dépasser psychologiquement. Loin d'affirmer ou de soutenir l'idée de vengeance de la partie civile dans un procès pénal, on ne saurait non plus le nier, c'est une attente parmi tant d'autres¹¹⁴ de la victime qui exerce une action civile devant le juge pénal¹¹⁵. Il s'ensuit que dans la mesure où la victime a souffert de l'infraction et que cette souffrance perdure au-delà même du décès de la personne poursuivie, il n'est pas exagéré de lui reconnaître, non seulement, le droit d'être indemnisée de son préjudice, mais aussi celui de participer activement à l'exercice de la répression. Certes, le désir de vengeance, sans en faire l'apologie, est plus ou moins diffus dans la présence de la victime au

¹¹¹ A. GARAPON, F. GROS, T. PECH, *Et ce sera justice. Punir en démocratie*, Éditions Odile Jacob, 2001, p. 251.

¹¹² Ph. BONFILS, « Partie civile », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, juin 2018, n°30.

¹¹³ V. LAMBERT-FAIVRE, « L'éthique de la responsabilité », *RTD civ.* 1998. 21: Parlant de la fonction cathartique du procès pénal.

¹¹⁴ V. dans ce sens M. CUSSON, *Criminologie*, 4^{ème} éd., 2005, Hachette, p. 117.

¹¹⁵ Dans cet ordre d'idée, une étude en droit comparé, menée en France, révèle par exemple qu'en matière de vols la recherche de la réparation est généralement plus déterminante que la punition du coupable puisque 73 % des plaintes s'inscrivent dans une finalité réparatrice, contre 59,9 % dans une perspective vindicative (v. R. ZAUBERMAN et Ph. ROBERT, *Du côté des victimes, un autre regard sur la délinquance*, 1995, L'Harmattan, p. 63) ; à l'inverse, en matière d'infractions sexuelles, la recherche de la punition du coupable est largement plus déterminante que la réparation, puisque 100 % des plaintes poursuivent la punition du coupable, contre 60 % en faveur de la réparation (R. ZAUBERMAN et Ph. ROBERT, *Du côté des victimes, un autre regard sur la délinquance*, op. cit., p. 145.).

procès. Mais, bien au-delà de ce sentiment provoqué par le fait délicieux, ce n'est tout de même pas la seule attente de la participation d'une partie civile à un procès pénal. La doctrine criminologique a contribué à les ranger en quatre catégories¹¹⁶. Malheureusement, elles ne résistent pas devant la solution de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie qui les emporte toutes.

L'intérêt de l'exercice de l'action civile par la partie civile devant le juge pénal n'est pas singulièrement qu'éthique. D'un point de vue pratique, le recours à un procès pénal présente l'intérêt pour la victime de faire un procès unique. De façon très prosaïque, l'unique procédure devant le juge pénal lui permet, non seulement de rechercher l'indemnisation de son préjudice, mais encore de bénéficier des avantages de l'action publique, en termes de rapidité, d'efficacité et de coût¹¹⁷. Dans cet ordre d'idée, la contribution notoire de la doctrine a été d'un grand soutien pour le choix de la voie du procès pénal par la victime. Ce choix a une incidence non négligeable sur l'effectivité de la réparation octroyée à la victime. Cette action civile, étant l'accessoire de l'action publique devant le juge pénal, s'éteint à la faveur de la règle non satisfaisante consacrée à l'article 6 du Code de procédure pénale.

Dans cette situation, que resterait-il à une victime d'une infraction dont la personne poursuivie est décédée en cours d'instance ? Sans doute du mépris, voire de l'humiliation pour une victime qui souffre d'un fait délictueux que la mort de l'auteur n'a pas effacé. Il serait plus juste et équitable de se focaliser sur l'état de la victime plutôt que de s'attarder sur son désir de vengeance, plus ou moins diffus. La justice certainement n'est pas thérapeutique¹¹⁸, mais pour que l'œuvre de justice ait du sens à l'égard de la victime et que la paix sociale, soit restaurée, le décès

¹¹⁶ M. CUSSON, *Criminologie*, préc. p.117 : D'abord, la réparation c'est-à-dire être dédommagé, récupérer son bien, recevoir des excuses. Ensuite, la protection qui se traduit par le désir de voir l'auteur de l'infraction mis hors d'état d'atteindre à nouveau sa victime. En outre, la rétribution pour que justice soit rendue et enfin la défense sociale dans l'optique de remplir un devoir civique en empêchant la commission d'une nouvelle infraction.

¹¹⁷ V. J. GRANIER, « La partie civile au procès pénal », *RSC* 1958, p. 6 : D'abord, en portant son action devant le juge pénal, la victime y gagne d'abord en rapidité, car, même si la durée des procédures pénales s'en trouve allongée, il reste que les juridictions répressives sont généralement plus rapides que les juridictions civiles, surtout lorsque celles-ci sont tenues – en vertu de la règle : le criminel tient le civil en état d'attendre la décision des juges répressifs. Ensuite, la victime peut profiter de l'efficacité des enquêtes pénales et du travail de recherche des preuves effectué par des enquêteurs professionnels, sous la responsabilité du parquet ou de juge d'instruction. Dans le même sens, la présence de la victime au procès pénal est souvent moins onéreuse que dans le cas d'une assignation devant les juridictions civiles, spécialement lorsqu'elle se joint à l'action publique sans l'avoir déclenchée. Ainsi, le système criminel offre, à tous les stades du processus répressif, des moyens destinés à inciter le délinquant à réparer le préjudice causé à la victime.

¹¹⁸ D. ZAGURY, « La justice est-elle thérapeutique ? » *Justice*, 2006-188, p. 30-33; R. BADINTER, « Ne pas confondre justice et thérapie », *Le Monde*, 9-10 sept. 2007, p. 13.

de la personne poursuivie ne doit pas emporter les droits fondamentaux et basiques de la victime¹¹⁹, entre autres droit à réparation, droit à la justice, à la protection ; Et ce sera justice¹²⁰.

Dans une perspective préventive des affaires procédurales, la victime devrait-elle dès lors préférer une action civile devant le juge civil à une action civile devant le juge pénal ? Dans l'un ou l'autre des cas, il est certain que la voie de la réparation ou de l'indemnisation n'est pas balisée. Des écueils demeurent pour l'action civile exercée devant le juge civil.

2- La paralysie partielle de l'action civile devant le juge civil

La paralysie de l'action civile exercée devant le juge civil exprime l'idée de fragilisation du droit à réparation de la partie civile. Ce droit, il faut le rappeler, constitue un droit fondamental de la partie civile. Celle-ci ne doit souffrir, en principe, ni de la lésion d'un droit, ni d'un intérêt matériel ou moral causés par le fait délictueux. Il apparaît d'extrême importance que l'infraction commise par la personne décédée ne devrait porter aucunement atteinte à ce droit subjectif. La partie civile ne doit souffrir d'aucune perte partielle ou totale d'un bien ou d'un avantage quelconque. Or, tout ceci n'est que pure spéculation en théorie. Concrètement, au décès de la personne poursuivie, l'action civile mise en œuvre devant le juge civil rencontre plusieurs écueils qui la fragilisent.

Le premier écueil résulte de la règle selon laquelle « *le pénal tient le civil en l'état* »¹²¹, consacrée à l'article 4 du Code de procédure civile qui dispose qu'« *...il est sursis au jugement de cette action exercée devant la juridiction civile tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement* ». Cet article crée une brèche favorable à l'éviction du droit à réparation de la partie civile. En effet, lorsque la victime opte pour une action civile devant la juridiction civile, il demeure que le juge civil doit surseoir à statuer en attendant la décision du juge pénal. Alors que l'effet du fait dommageable progresse tant sur la victime qu'au sein de la société, le droit à réparation de la partie civile, se trouve suspendu. Elle doit attendre l'issue (hypothétique) de la procédure pénale. Malheureusement, cette dernière va s'éteindre au

¹¹⁹ G. LOPEZ, S. PORTELLI et S. CLEMENT, *Les droits des victimes*, 2^{ème} éd., Dalloz, 2007 ; R. CARIO, N. PIGNOUX et TISSERAND, in J.-L. SENON, G. LOPEZ et R. CARIO [Dir.], *Psychocriminologie. Prévention, prise en charge, expertise*, 2008, Dunod ; N. PIGNOUX, *La réparation des victimes d'infractions pénales*, 2008, L'Harmattan, p. 1 ; R. CARIO, De la victime oubliée... à la victime sacralisée ? in *AJ pénal* 2009-12, p. 491 ; R. CARIO et S. RUIZ-VERA, *Droit(s) des victimes. De l'oubli à la reconnaissance*, op.cit.

¹²⁰ A. GARAPON, F. GROS et T. PECH, *Et ce sera justice. Punir en démocratie*, op. cit.

¹²¹ L'article 4, alinéa 2, du Code de procédure pénale dispose qu'il « *est sursis au jugement de cette action l'action civile tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement* ».

décès de la personne poursuivie. Il n'existera, en réalité, aucun dossier de la procédure pénale pour nourrir les débats civils aux fins de statuer sur les intérêts civils.

Pour la jurisprudence, le juge civil doit ordonner le sursis à statuer dès lors que la décision à intervenir sur l'action publique est susceptible d'influer sur celle qui doit être rendue par la juridiction civile¹²². L'issue de l'action civile en indemnisation dépend du sort de la procédure pénale. Il en résulte que l'existence du fait incriminé et la culpabilité de celui auquel le fait est imputé dépendent du sort de la décision pénale. Malheureusement, l'auteur de l'infraction ne sera jamais jugé, s'il meurt en cours d'instance ; l'action pénale s'éteindra par l'autorité de la chose jugée au pénal. Dans ces conditions, il va sans dire, qu'une indemnisation effective par l'auteur de l'infraction est illusoire, alors que pendant ce temps, les conséquences du fait punissable demeurent ou deviennent plus graves au plan humain sur la partie civile.

La règle du « *pénal tient le civil en état* », en vigueur, tire son fondement classique de la primauté du pénal sur le civil¹²³. Elle a été critiquée, non seulement, dans le temps¹²⁴ mais également par la doctrine contemporaine, avec laquelle il convient de souhaiter sa disparition¹²⁵. Selon Jean DANET, cette règle n'a pas d'équivalence dans de nombreux droits étrangers¹²⁶ et son fondement reste contesté¹²⁷. En droit comparé français, le primat de cette règle qui fragilise l'issue de l'action en indemnisation de la partie civile a été érodé. L'intérêt, sans doute, des critiques doctrinales visant la suppression de cette règle¹²⁸ n'a pas laissé le législateur français indifférent. Il a fini par ajouter un alinéa supplémentaire à l'article 4 du Code de procédure pénale français qui dispose que « *la mise en mouvement de l'action publique n'impose pas la suspension du jugement des autres actions exercées devant la juridiction civile, de quelque nature qu'elles soient, même si la décision à intervenir au pénal est susceptible d'exercer, directement ou indirectement, une*

¹²² Civ. 2^{ème}, 14 déc. 1992, n° 91-17.049, *Bull. civ. II*, n° 318, *Dr. pénal* 1993. Comm. 94.

¹²³ V. A. GIUDICELLI, « Principe de l'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil », *RSC* 2003. 125; N. VALTICOS, *L'autorité de la chose jugée au criminel sur le civil*, 1953, Sirey ; J.-H. ROBERT, « L'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil », *Procédures* 2007. Chron. 15; A. BOTTON, *Contribution à l'étude de l'autorité de chose jugée au pénal sur le civil*, th., Toulouse, 2008.

¹²⁴ Le principe de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil a toujours été critiqué. A propos des auteurs anciens, V. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel*, t. II, *Procédure pénale*, 5^{ème} éd., 2001, Cujas, n° 897.

¹²⁵ V en ce sens, B. BOULOC, *Procédure pénale*, 2008, *Précis Dalloz*, n° 978 ; J. PRADEL, *Droit pénal comparé*, 4^{ème} éd., 2016, *Dalloz*, n° 1038 ; W. JEANDIDIER et P. de BELOT, *Les grandes décisions de la jurisprudence*, 1986, *PUF*, n° 45.

¹²⁶ J. DANET, « Chose jugée », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Janv. 2010, n° 133.

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ V en ce sens, B. BOULOC, *op. cit.*, n° 978 ; J. PRADEL, *op. cit.*, n° 1038 ; W. JEANDIDIER et P. de BELOT, *op. cit.*, 1986, *PUF*, n° 45.

influence sur la solution du procès civil »¹²⁹. La primauté du pénal sur le civil est fragilisée. Le législateur togolais devrait s'en inspirer pour rendre plus plausible l'aboutissement de l'action civile devant le juge civil, malgré le décès de la personne poursuivie en cours d'instance.

Le deuxième écueil tient à la qualité de la justice. Une justice qualitative est une justice, sans doute, fonctionnelle apte à s'exprimer légitimement au profit de victimes ou de tiers, dont il convient de préserver les droits. La qualité de la justice entretient des liens étroits avec la célérité de la justice. Le principe de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie alors même que l'action civile exercée devant le juge civil est suspendue en attente du sort de l'action manque de qualité en termes de justice. Le décès en cours d'instance de la personne poursuivie n'empêchera pas, certes, le juge civil de rendre sa décision, mais il demeure limité. En effet, la motivation d'une condamnation *post-mortem* pour indemniser les prétendues victimes est compromise. La partie civile aurait attendu en vain et inutilement l'issue de cette procédure, peut-être, très longue. La durée des procès tant civils que pénaux peut même aggraver la souffrance de la victime¹³⁰. Il est évident que la longueur d'une procédure engendre des coûts multiples y compris pour la partie civile¹³¹. Une justice tardive serait-elle encore une justice ? Une indemnisation intervenue des années après est-elle juste ? C'est justement dans le sens d'une meilleure justice qualitative et accélérée que la doctrine a proposé de permettre au juge civil de statuer sur des faits qui sont par ailleurs l'objet de poursuites pénales sans que cela contrevienne à la présomption d'innocence dès lors que « *la décision prise par le juge civil est dépourvue de toute autorité à l'égard de la juridiction pénale* »¹³². Pour ce faire et dans une perspective de justice qualitative, Jean Claude MAGENDIE avait suggéré au garde des sceaux une réforme audacieuse, celle de la suppression de la règle selon laquelle « *Le criminel tient le civil en état* ». Les plaintes devant le juge pénal n'ont d'autre objet que de paralyser un procès prud'homal ou commercial, une procédure de divorce ou une autre instance civile¹³³.

De l'irresponsabilité pénale de l'auteur du fait délictueux décédé en cours d'instance à l'anéantissement des droits de réparation de la victime, le bilan de la règle de l'extinction de

¹²⁹ La loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale a apporté deux innovations majeures.

¹³⁰ DE BOISVILLIERS, « La règle de l'interdiction d'aggraver le sort de la partie civile et de la partie civilement responsable », *RSC* 1994. 237.

¹³¹ Des coûts administratifs liés au traitement matériel du dossier, coûts pour le service de la justice, coûts pour le plaideur : frais et honoraires de son avocat, dont le montant est en partie lié à la durée de la procédure, etc.,

¹³² J.-C. MAGENDIE, *Rapport au garde des Sceaux*, 2004, Doc. fr., p. 118.

¹³³ *Ibid.*

l'action publique à la mort de la personne poursuivie est pessimiste et injuste. Cette « mise à mort » systématique de l'action publique au décès d'une personne accusée d'infraction, consacrée contre le droit naturel, mérite d'être revue. Il serait nécessaire, pour plus d'optimisme à la faveur d'une justice rénovée et socialisée, de maintenir l'action publique au décès de la personne poursuivie. À travers les diverses facettes ainsi critiquées de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie, il serait étranger de refuser de sa rémanence de justesse.

II- LA REMANENCE JUSTE DE L'ACTION PUBLIQUE AU DECES DE LA PERSONNE POURSUIVIE

L'action publique ne doit pas nécessairement s'éteindre au décès de la personne poursuivie. Le décès de la personne poursuivie devrait cesser d'être une cause, du moins péremptoire, de l'extinction de l'action publique. Il est souhaitable que la généralisation de la solution consacrée soit relativisée. De principe, l'action publique peut s'éteindre au décès de la personne poursuivie, mais il est tout autant souhaitable d'en assurer nécessairement une survie exceptionnelle (A) afin de renforcer utilement les droits à la réparation de la victime (B).

A- Un souhait possible pour la lutte contre le phénomène criminel

Il a été déjà démontré que la solution consacrée au décès de la personne poursuivie est injuste par endroit et comporte ainsi des faiblesses. Dans ces conditions, il serait souhaitable d'envisager la consécration d'une survie exceptionnelle de l'action publique nonobstant le décès de la personne poursuivie. Cette suggestion a le mérite de prendre en compte les droits que chaque individu possède du fait de son appartenance à l'humanité. Afin de rompre avec la solution traditionnelle (2), la nécessité de survivance exceptionnelle de l'action publique (1) devrait résulter de son détachement de la personne du délinquant pour se focaliser sur le phénomène criminel.

1- La nécessité de survivance exceptionnelle de l'action publique

Par un choc en retour, l'action publique ne doit pas forcément s'éteindre au décès de la personne poursuivie. Elle doit exceptionnellement survivre afin de permettre au juge de poursuivre sa mission d'équité sociale ; et ce sera justice¹³⁴ ! L'équitable vient d'équité et plus simplement, il traduit l'idée de justice, de responsabilité, d'ordre social où chaque individu, membre de la société, possédant des droits inaliénables ne souffre pas des règles mises en place par la société¹³⁵.

¹³⁴ A. GARAPON, F. GROS, T. PECH, *Et ce sera justice. Punir en démocratie*, op. cit.

¹³⁵ V. G. CORNU (sous dir.), *Vocabulaire juridique*, op.cit., V° « Equitable ».

La victime, atteinte par un fait délictueux, dont la société n'a su éviter la survenue injuste, doit être ré-instituée dans sa qualité de personne. Cette exigence éthique se réalise par l'activation cumulative d'une série de trois droits fondamentaux¹³⁶. La partie civile ne doit pas être la victime expiatoire du fait de l'iniquité des dispositions pénales en vigueur. Le droit positif devrait refléter une telle logique.

Premièrement, le maintien de l'action publique, exceptionnellement après le décès de la personne poursuivie est envisageable sur le fondement du phénomène criminel et non exclusivement la personne du délinquant ainsi que sa punition. Sociologiquement, le phénomène criminel est un agissement humain et antisocial¹³⁷. Il tire sa source d'un fait de l'homme au sein de la société. Sans doute, l'appréhension légale du phénomène criminel doit évoluer en faveur d'une approche sociologique qui s'intéresse au délinquant et à l'analyse des facteurs de la criminalité au sein de société. Le résultat de cette approche permettrait au droit criminel de s'adapter souvent à l'évolution des mœurs, conduisant soit à dépénaliser, soit à réprimer plus sévèrement certains comportements. La répression de ces nouveaux comportements qui sont des agissements antisociaux, vecteur de trouble à l'ordre social dirigé contre la société ou source d'un dommage dirigé contre un individu aura l'avantage de considérer le phénomène criminel dans son ensemble. La mort en cours d'instance de la personne poursuivie serait donc perçue comme un fait antisocial contre la structure sociale ou contre un individu titulaire du droit de ne pas souffrir d'un dommage causé par autrui.

Deuxièmement, l'intérêt théorique du maintien de l'action publique au pénal au décès de la personne poursuivie inscrit la proposition au cœur de la confrontation entre la thèse dominée par la responsabilité juridique et celle gouvernée par la criminologie¹³⁸. L'évolution des mœurs contraint le législateur à avoir une vision globale de la responsabilité tant sociale que juridique en lieu et place d'une vision unitaire fondée sur la responsabilité juridique de la personne poursuivie.

¹³⁶ R. CARIO et S. RUIZ-VERA, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, « Victime d'infraction », n°168 : D'un point de vue éthique, toute personne victime possède une triple série de droits : à la reconnaissance, à l'accompagnement et à réparation. Ils ont une double ambition : d'une part, garantir la dignité de la personne et les droits humains qui s'y rattachent ; d'autre part, consolider la place de la victime en tant qu'acteur au procès pénal.

¹³⁷ P. BOUZAT, J. PINATEL, *Traité de droit pénal et de criminologie*, op.cit.; R. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel*, T. 1, *Problèmes généraux de la science criminelle, droit pénal général*, op.cit.

¹³⁸ Voir P. BOUZAT et J. PINATEL, *Traité de droit pénal et de criminologie*, op. cit. ; J.-M. CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, op. cit. ; R. GASSIN, *Criminologie*, op. cit. ; P. AYRAULT, *L'ordre, formalité et instruction judiciaire*, op. cit.; M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, op. cit.

Cette dernière approche de la responsabilité juridique engendre une injustice et un manque d'équité sociale ; d'où ces critiques à l'endroit du système du juridisme en vigueur soutenu par les utilitaristes classiques¹³⁹. Il ne s'agit nullement de remettre en cause totalement le bien-fondé de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie. Il faut simplement aller au-delà des principes traditionnels de responsabilité pénale personnelle, de la personnalité de la peine, du contradictoire, de la présomption d'innocence pour intégrer au système les préoccupations de sécurité juridique. Une telle démarche aboutirait au résultat de la responsabilité sociale et juridique de l'individu, même décédé en cours d'instance, parce que l'homme vit en société¹⁴⁰. Son décès, même en cours d'instance, constitue également un fait social, dont il ne faut se désintéresser. La loi doit permettre au juge d'analyser les causes exogènes et endogènes liées à son décès, mais encore les conséquences, sources de la responsabilité pénale de l'intéressé, tant à l'endroit de la société que des victimes. Les causes exogènes tiennent à l'environnement du criminel, tel que le milieu physique¹⁴¹ et le milieu social¹⁴². Ces causes permettraient de découvrir notamment si l'individu est un criminel d'occasion ou d'habitude. En revanche, les causes endogènes, inhérentes au criminel, sont relatives à son hérédité, à sa constitution biologique et même à son tempérament : elles permettraient de savoir si l'intéressé est « un criminel-né » puisque, selon les positivistes, la dégénérescence génétique est un facteur de criminalité et corrélativement de responsabilité pénale.

Troisièmement, dans les coutumes africaines, l'idée de survivance de l'action publique au décès de la personne poursuivie trouve des ferments dans l'accomplissement successif des rites¹⁴³. Très souvent, dans la tradition africaine les rites funéraires se déroulent presque toujours en deux étapes au moins¹⁴⁴. La première étape correspond aux rites d'enterrement au cours desquels le mort se détache des vivants. La seconde consiste aux funérailles qui ont lieu quelque temps après. Grâce aux funérailles, le mort est dépouillé des propriétés humaines et accède parfois au statut d'ancêtre¹⁴⁵. Dans certaines sociétés africaines, les querelles et les dettes doivent même être réglées avant l'accomplissement des rites¹⁴⁶. Chez les Bobo de la Haute Volta, le Koronate qui

¹³⁹ F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, op.cit.; B. PEREIRA, « Responsabilité pénale », préc.

¹⁴⁰ E. FERRI, *La sociologie criminelle*, Rome, 1881, p. 205.

¹⁴¹ Par exemple, le climat, le lieu ...

¹⁴² A titre d'illustration, la famille, l'éducation ...

¹⁴³ C.-H. PRADELLES de LATOUR, « Les morts et leurs rites en Afrique », in *L'Homme*, 1996, t. 36 n°138. pp. 137-142.

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ *Ibid.*

officie les funérailles collectives est appelé « le médiateur qui pardonne »¹⁴⁷. Au demeurant, au sein des coutumes africaines, des actions survivent même au-delà de la mort.

Quatrièmement, dans presque toutes les sociétés, on assiste à une exaltation de la mort¹⁴⁸, de sorte que la personne décédée est autrement présente. Les cadavres ne sont plus jetés dans des fosses communes, mais inhumés dans des cimetières. S'ils ne sont pas inhumés, les corps sont incinérés et leurs cendres fréquemment placées dans des urnes. Au niveau familial, les cérémonie d'obsèques - quelle que soit la forme qu'elles adoptent - permettent toujours d'honorer le souvenir d'un disparu et pas d'escamoter sa mort. L'engouement que connaît la généalogie confirme la volonté d'ancrer les existences des vivants dans celles décédés. Au niveau collectif¹⁴⁹, un souci s'assurer la permanence d'une existence s'incarne dans les institutions dont c'est l'objet¹⁵⁰, dans la dénomination des monuments et lieux¹⁵¹. L'honneur ainsi rendu au défunt est destiné à assurer la pérennité du nom et du souvenir d'une personne. En pareille occurrence, il ne devrait pas être difficile de songer au maintien exceptionnel, au cas par cas, de l'action publique au décès de la personne poursuivie. La plus-value d'une telle approche réside dans la survivance de l'action publique qui rompt avec la solution traditionnelle.

2- La rupture avec la solution traditionnelle

L'action publique peut survivre et rompre avec la solution consacrée ainsi que cela résulte de la tradition jurisprudentielle soutenue par la doctrine¹⁵². La mort de la personne poursuivie ne devrait plus être un obstacle à la poursuite de l'action publique. On sait que le procureur n'est pas le seul habilité à initier l'action publique. Le Code pénal reconnaît cette faculté à la partie civile qui souhaite une réparation de son préjudice et une répression du fait antisocial caractérisant le phénomène criminel. En plus des conséquences subies du fait de l'agissement anti social, l'épreuve de la victime dans une procédure, soit devant le juge civil, soit devant le juge pénal, a été déjà démontrée. Sa situation est comparable à celle d'« un bouc émissaire », d'autant que tous les grands

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ R. HOLCMAN, « Processus d'exaltation de la mort », in *Inégaux devant la mort*, DUNOD, 2015, p.67 et s.

¹⁴⁹ F. LENOIR et J.-Th de TONNAC (dir.), *La mort et l'immortalité*, Paris, Bayard, 2004, p. 1627-1639.

¹⁵⁰ L'Académie française par exemple, où l'impétrant rend hommage à la personne dont il occupe désormais le siège et dont les membres sont qualifiés d'immortels.

¹⁵¹ Par exemple, les plaques commémoratives, rues, avenues et places.

¹⁵² V. P. SAVEY -CASARD, « Le régime de l'action civile survivant à l'action publique », *RSC*, 1976. 319 : lorsque la partie civile a valablement opté pour la voie pénale avant que l'action publique ne soit éteinte, elle conserve le droit d'obtenir réparation devant le juge pénal, dès lorsqu'une décision au fond a été rendue en premier ressort.

principes du droit pénal sont en faveur de la personne décédée, même jusqu'à la dépouille mortelle qui est protégée.

Le paradoxe est d'autant plus sensible lorsque le même droit positif permet de poursuivre, de juger et de condamner une personne accusée par défaut¹⁵³ et autorise, au même moment, la fin brutale l'action publique au décès d'une personne en cours d'instance. Si le décès est distinct de l'absence¹⁵⁴ ou encore de la disparition¹⁵⁵, un élément demeure commun à ces trois notions. A l'évidence, la personne accusée absente, disparue ou décédée n'est pas présente au procès. A vrai dire, elle est en situation de défaillance. On est donc en présence d'un défaut de criminel¹⁵⁶. Et dans ces conditions, si l'accusé ne se présente pas devant la Cour d'assises, il serait jugé sans l'assistance du jury, sans représentation par un avocat, sans instruction ni même débats. Toutefois, il demeure que la cour peut statuer sur les seules réquisitions du ministère public, sans défense du prévenu¹⁵⁷. Le condamné par défaut, la personne poursuivie non présente, était déchu de ses droits et ses biens maintenus sous séquestre¹⁵⁸. La règle du contradictoire ne fait pas obstacle au jugement par défaut. Il y a lieu d'espérer, malgré le non-respect de la règle du contradictoire, une possibilité de poursuivre l'action publique contre la personne décédée jusqu'à aboutir à une décision par défaut. On reprocherait à cette suggestion un défaut d'équité, car la personne jugée voire condamnée malgré son décès n'a pas été entendue. Encore faut-il distinguer, dans ces conditions, que son absence à l'instance due à son décès est soit volontaire, soit involontaire. Cette recherche préliminaire permet au juge d'aller au-delà de l'extinction systématique de l'action publique, en recherchant et en appréciant les raisons valables du décès de l'inculpé ou l'accusé.

L'accusé est jugé par défaut lorsqu'il est absent sans excuse valable à l'ouverture de l'audience. Par une sorte de fiction légale, l'accusé était considéré comme convaincu de son infraction et l'avouant. On avait cru trouver dans son absence non motivée un aveu tacite du crime. Les mêmes motivations peuvent fonder un décès volontaire d'une personne en cours d'instance. Toutefois, il est vrai que le décès d'une personne ayant entraîné son absence à l'instance seul ne

¹⁵³ Art. 243 du Code de procédure pénale du Togo: « Dans tous les autres cas l'accusé défaillant est jugé par défaut ».

¹⁵⁴ L'absence est un cas particulier de cessation de la personnalité juridique en ce qu'elle est « l'état d'une personne dont ignore encore la vie, alors qu'aucun événement ne fait présumer son décès », P. COURBE, J-S. BERGE, *Introduction au droit*, Dalloz, 14^{ème} éd. 2015, p. 33.

¹⁵⁵ La disparition est l'état d'une personne qui a disparu dans des circonstances de nature à mettre sa vie en danger, lorsque son corps n'a pu être retrouvé (P. COURBE, J-S. BERGE, *op. cit.*)

¹⁵⁶ C. MAURO, « Le défaut criminel », *RSC* 2006. 35

¹⁵⁷ M. COMMARET, « La défense du prévenu absent », *RSC* 2003. 809.

¹⁵⁸ H. ANGEVIN, *La pratique de la cour d'assises*, 5^{ème} éd., LexisNexis, n° 1241.

suffit pas à prouver l'infraction de l'agent¹⁵⁹. On peut y voir également d'autres raisons. L'absence, notamment, peut s'expliquer par la crainte d'une détention préventive ou le doute sur la véracité des témoins, surtout par tout autre motif que la conscience du crime¹⁶⁰. A ce sujet, AYRAULT s'interrogeait en ces termes « *qui s'absente et craint l'œil du magistrat ne se condamne-t-il point soi-même, ne se juge-t-il pas coupable, si bien que la justice ne peut faillir si elle suit et accompagne son jugement ?* »¹⁶¹.

Bien plus, la procédure de jugement par défaut, une procédure élégamment simplifiée¹⁶², dont on souhaite légitimement l'élargissement à la situation exceptionnelle du décès d'une personne poursuivie, permet de maintenir une certaine tension sociale à l'encontre de l'accusé et d'entendre les voix des victimes¹⁶³. La quasi-totalité des griefs contre la solution légale de l'extinction de l'action publique au décès de la personne poursuivie trouve un terrain d'accueil dans cette procédure de jugement par défaut. Son élargissement, exceptionnel, à la situation peut-être des personnes poursuivies pour un crime d'exceptionnelle gravité ou pour celles qui ont délibérément orchestré l'extinction de leur personnalité juridique n'est pas une faveur, mais une nécessité. Dans de pareilles conditions, le juge doit dépasser la lettre de la loi. Il doit aller au-delà et rechercher l'essence de la justice qu'il incarne. Il y verrait, peut-être, une forme d'insoumission de la personne décédée en cours d'instance à l'autorité de la justice, ou encore un aveu des faits qui lui sont reprochés.

Il peut être opposé à cette position les arguments relevant des exigences du procès équitable¹⁶⁴. En droit comparé, au nom de ces exigences, tous les pays n'admettent pas la possibilité de juger une personne par défaut¹⁶⁵. En dépit desdites exigences, pour lesquelles on reste très sensible, le danger de la paralysie des poursuites est nettement évident. Le règne de l'irresponsabilité pénale gagne du terrain. Pour le moins paradoxal, il ne faudrait pas laisser

¹⁵⁹ A. PISON, « Etude sur la contumace », *Revue de législation ancienne et moderne française et étrangère*, 1876, Vol.6, pp. 133 – 165.

¹⁶⁰ *Ibid.*

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² C. FONTEIX, « Jugement par défaut », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, n° 11.

¹⁶³ C. FONTEIX, « Jugement par défaut », préc., n° 2.

¹⁶⁴ C'est une des raisons pour lesquelles les statuts de la Cour pénale internationale et des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda ne prévoient pas cette modalité de jugement.

¹⁶⁵ C. FONTEIX, « Jugement par défaut », préc., n° 2 : ce type de jugement n'existe pas en droit anglo-saxon.

échapper le coupable et favoriser son impunité¹⁶⁶ ; d'où *de lege ferenda* l'institution d'une procédure de jugement par défaut au décès de la personne poursuivie en cours d'instance.

La consécration de nouvelles normes, en rupture avec la solution traditionnelle, contribuera à amoindrir la peine, le chagrin, la souffrance et résorber le désordre social en gestation. Cette œuvre légale ne sera ni chimérique, ni utopique, mais un nœud gordien¹⁶⁷. L'effectivité de la nouvelle solution légale constituera un grand atout. Le ton sera donné ainsi à la jurisprudence pour jouer un grand rôle de responsabilisation sans délaisser les personnes décédées en cours d'instance et d'indemnisation des victimes. Les germes de la sécurité et la paix sociale seraient davantage enracinés grâce aux sanctions plausibles à la survie de l'action publique au décès de la personne poursuivie ; c'est un vœu utile.

B- Un vœu utile à la paix sociale

Des sanctions pénales à caractère symbolique (1) et des alternatives à la réparation (2) seraient des ferments utiles au maintien de l'action publique au décès de la personne poursuivie en vue de la paix sociale.

1- Le caractère symbolique des sanctions pénales

La survie de l'action pénale au décès du prévenu aboutit à deux éventualités. Au-delà de la volonté singulière de condamnation du défunt, l'éventualité de son acquittement n'est pas exclue. En effet, une décision d'acquittement de la personne poursuivie après son décès a l'avantage de restaurer sa dignité, sans remettre en cause l'utilité sociale de la décision. Il est nécessaire d'opérer cette clarification afin de ressortir l'équité de la solution proposée. Contrairement à ce que l'on peut penser, son bien-fondé et son utilité méritent d'être salués, car elle n'a pas de parti pris.

Inversement, la seconde éventualité se résume à la condamnation de la personne poursuivie après son décès. Sur ce point, le nœud de question demeure : à quelle peine pourrait-elle être condamnée, car la règle « *nullum crimen, nulla poena sine lege* » suppose qu'aucune incrimination, aucune peine ne peut exister sans avoir été prévue par une loi ? Tant sous l'angle du droit civil¹⁶⁸ que sous l'acception du droit pénal¹⁶⁹, sa personnalité juridique, pouvant fonder

¹⁶⁶ J. MAGNOL, « De la répression des actes postérieurs à l'infraction qui tendent à faire échapper le coupable aux poursuites et à favoriser son impunité », *JCP* 1950. I. 820.

¹⁶⁷ L'expression « nœud gordien » désigne, métaphoriquement, un problème qui ne présente pas de solution apparente, finalement résolu par une action radicale.

¹⁶⁸ B. BOULOC, *Droit pénal général*, *op. cit.* p. 256, n° 279.

¹⁶⁹ G. BEAUSSONIE, « La personnalité juridique en droit pénal », *in mélanges en l'honneur du Professeur Claire NEIRINCK*, LexisNexis, p. 157.

sa responsabilité pénale, est anéantie. Or, comme le disait LOISEL, « *tous les délits sont personnels, en crimes, il n'y a point de garants* ». Cette assertion traduit parfaitement la philosophie de la personnalité de la responsabilité pénale. Contrairement à la responsabilité civile¹⁷⁰, elle évoque l'idée d'une responsabilité pénale strictement personnelle, subjective, corporelle, spirituelle et rétributive avec un ancrage dans la personne, dans sa chair et dans son esprit. En même temps, cette rigueur de la responsabilité pénale est bien compréhensible.

Toutefois, elle est aujourd'hui dépassée de sorte qu'il faut se demander s'il est possible d'exclure l'alternative de transposition de la responsabilité pénale de la personne décédée sur un tiers. La question n'est pas dénuée d'intérêt, car il est possible de retenir la responsabilité pénale du fait d'autrui avec des sanctions symboliques soit contre les héritiers, soit contre le patrimoine de la personne décédée en cours d'instance. Sur ce point relatif à la responsabilité pénale du fait d'autrui, en matière d'hypnose, classiquement, les solutions jurisprudentielles se rejoignent pour retenir la responsabilité pénale de l'hypnotiseur et non de la personne hypnotisée, même en cas de décès de ce dernier, lorsque celui-ci a agi dans un état d'inconscience totale¹⁷¹. De même, l'exemple de la responsabilité du dirigeant d'une entreprise du fait de son employé, surtout lorsque l'employeur ne garantit pas au sein de l'entreprise les règles de sécurité¹⁷². Dès lors que l'employé commet une infraction, dans ces conditions, l'employeur répondra. Une telle analyse alternative serait, sans doute, valable et intéressante pour la responsabilité pénale du fait d'autrui de la personne poursuivie décédée. Un procès symbolique serait le cadre idéal de mise en œuvre de cette responsabilité.

En dehors de cette première branche de l'alternative, une seconde, consisterait à l'adaptation du procédé du reconnu coupable sans peine. Concrètement, il s'agira de prononcer symboliquement la culpabilité définitive de la personne décédée, sans toutefois la condamner à une peine quelconque. Dans cette voie, l'exemple du droit français mérite, à cet égard, d'être souligné. En effet, le législateur français contemporain a multiplié les mesures permettant d'associer le délinquant à la réparation de son préjudice. Ainsi en est-il notamment de la dispense

¹⁷⁰ La responsabilité est objective, pécuniaire et compensatoire. Elle est centrée sur le patrimoine que sur la personne. Un autre patrimoine pouvant tout aussi bien faire l'affaire.

¹⁷¹ Cass. Crim. 19 nov. 1909, *Bull.crim.* n°536 p.1034.

¹⁷² Cass. crim., 21 novembre 1973, n°72-93898 ; Cass. crim., 13 sept. 2005, n°05-80035 ; Cass. crim., 7 juin 2011, n°10-84283.

de peine avec l'obligation de réparer le préjudice subi par la victime¹⁷³. Cette solution, indéniablement, se fonde sur l'idée de l'unité de la faute pénale et de la faute civile¹⁷⁴. De la sorte, l'infraction à la loi pénale emporte un agissement fautif dont, il faut réparer le préjudice au plan civil, même si pénalement on n'encourt aucune peine. L'admission de cette sanction symbolique est souhaitable, car elle répond à la philosophie du respect du droit naturel de la victime à ne souffrir en aucun cas d'un fait social¹⁷⁵. Sa mise en œuvre équivaut à l'application d'une loi naturelle, un principe du droit naturel.

La troisième branche de l'alternative s'inspire de la procédure similaire d'irresponsabilité pénale d'une personne, en raison d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli le discernement ou le contrôle au moment des faits, mais qu'il existe des charges suffisantes pour avoir commis les faits qui lui sont reprochés¹⁷⁶. Cette solution de responsabilité pénale demi-teinte est envisageable pour symboliser la sanction de condamnation de la personne poursuivie décédée en cours d'instance. En effet, il serait intéressant d'adopter cette appréhension particulière de la responsabilité pénale implicite des personnes atteintes d'un trouble mental et de l'exprimer explicitement ou de l'élargir à la condamnation emblématique d'une personne poursuivie décédée. A l'analyse, il n'est pas improbable qu'une crainte, relative au gain de flexibilité souhaitable pour le juge en faveur de l'ordre social, émerge. La polémique portera sur l'atteinte à l'une des grandes idées qui portent la répression en matière pénale : celle de ne punir que celui qui a, consciemment, volontairement et matériellement, porté atteinte à un interdit pénal. Sous réverse d'un renversement miraculeux de cette alternative par cette critique, moins sévère, la solution ne soulève aucune autre difficulté. Néanmoins, il demeure d'autres branches de l'alternative.

Quatrièmement, l'analyse du droit pénal révèle toute une panoplie d'incriminations qui pourront inspirer le législateur à sanctionner le fait fautif de la personne décédée même après sa mort. Par exemple, le droit pénal incrimine des agissements indifférents à la morale, à l'instar de l'infraction au stationnement. L'élément moral rattaché à la personnalité juridique n'est pas nécessairement requis pour l'incrimination. L'acte matériel l'emporte largement sur la recherche de l'élément intentionnel. Appliquée à la situation de la personne décédée, la volonté politique du

¹⁷³ V. le Code pénal français, art. 132-59 et 132-60, art. 132-45.

¹⁷⁴ B. BOULOC, *op. cit.*

¹⁷⁵ R. CARIO et S. RUIZ-VERA, *Droit(s) des victimes*, 2015, *op. cit.*.

¹⁷⁶ V. le Code pénal français, art. 122-1.

législateur d'instaurer un ordre social ne l'empêcherait pas de doter le juge d'armes pour sanctionner symboliquement un prévenu même après son décès uniquement sur le fondement de l'élément matériel. La même volonté politique est observée lors de répression des atteintes à certains devoirs sociaux. Concrètement, lorsque l'omission de porter secours ou assistance à une personne en danger entraîne un trouble à l'ordre social, le Code pénal l'incrimine. Cette solution, juste et équitable est transposable à la situation de l'action publique au décès d'une personne. Il a été largement démontré que la solution consacrée trouble l'ordre social. Dans ces conditions, il aurait été juste que la loi pénale l'érige en incrimination à l'instar des autres infractions qui troublent l'ordre social. Un doute peut s'élever de cette analyse car, le droit pénal n'incrimine pas, par exemple la légitime défense instituée en fait justificatif quand bien-même qu'elle soit un comportement répréhensible par la morale. D'autres comportements, à l'instar du blasphème, de la contraception, jugés immoraux, ne font l'objet d'aucune sanction pénale.

Toutefois, sans méconnaître ce doute, il est utile de soulever que d'autres arguments abondent en faveur du maintien de l'action publique et de la probable incrimination symbolique. A cet égard, il semble intéressant de souligner que le cadavre peut être confisqué, car certains y voient, encore dans une certaine mesure une personne¹⁷⁷. La loi peut prévoir également une sanction relative à la sépulture, car comme l'observait le Doyen René SAVATIER, c'est sans doute avec le souci de donner une sépulture aux morts que s'est manifestée aux origines chez l'homme la première expression de l'humanité et de la conscience de cette humanité. Le droit régit et protège la sépulture, destinée nécessaire et demeure ultime du cadavre avec lequel elle finit, d'ailleurs, à certains égards par se confondre. L'interdiction des funérailles ou d'obsèques est aussi envisageable, car ceux-ci correspondent aux cérémonies qui accompagnent la sépulture. Sur les résultats de cette analyse, la loi pourrait ordonner la poursuite du défunt jusque dans sa tombe. La condamnation pourrait prononcer la confiscation du corps du prévenu décédé ou de ses biens

¹⁷⁷ C. CHABAULT, « Notion de personne et mort, ou le statut juridique du cadavre », préc. ; J. GEORGEL, « Notre dépouille mortelle, les cimetières », préc. ; J.-P. GRIDEL, « Quelques aspects du droit de la mort », préc.

contre les héritiers¹⁷⁸. La cohérence des sanctions attire toute la lumière, sans aucune ombre de perplexité sur leurs fonctions¹⁷⁹, vers une unique visée de l'alternative dans la réparation.

2- L'alternative dans la réparation

Si par extraordinaire, l'opinion dominante n'est pas favorable au maintien de l'action publique au décès d'une personne poursuivie en cours d'instance, il faudrait du moins au plan civil, renforcer le fondement de l'action civile. Ce qui ouvre sur une alternative théorique pour analyser sous deux angles les solutions aux épreuves de la partie civile au décès d'une personne en cours d'instance.

D'une part, le décès, en cours d'instance, d'une personne accusée crée un risque pour la victime. Le risque renvoie à l'idée de danger éventuel plus ou moins prévisible. Il évoque un événement incertain, un aléa, possiblement dangereux et donc dommageable¹⁸⁰. La réponse désespérante du système juridique actuel n'assume pas moins parfaitement la manifestation de ce risque. L'action publique s'éteint. La personne poursuivie décédée pendant l'instance est présumée innocente. Sa dépouille mortelle est également protégée aux yeux d'une victime qui souffre toujours de son fait illicite. Le juge pénal, dans ces conditions, en application littérale du droit pénal, prononce le non-lieu. La partie civile, désespérée, se retournera devant le juge civil pour une réparation *post-mortem* illusoire ; sauf si l'affaire est en appel ou en cassation où le juge pénal peut statuer sur l'indemnisation¹⁸¹. Sous le couvert anodin de ce non-lieu et de ce renvoi devant le juge civil, se cache un déni radical de justice¹⁸². Dans le même ordre d'idée, celle qui aurait préféré mener une action civile devant le juge civil devra attendre, combien harassant, l'issue de

¹⁷⁸ V. B. STARCK, H. ROLAND et L. BOYER, *Introduction au droit*, *op.cit.* ; V. également C. LESCA D'ESPALUNGUE, *La transmission héréditaire des actions en justice*, *op.cit.* ; V. également P.-J. CLAUX, *La continuation de la personne du défunt par l'héritier*, *op.cit.*

¹⁷⁹ V. MALABAT, « Les sanctions en droit pénal. Diversification ou perte d'identité ? », in C. CHAINAIS et D. FENOUILLET, *La sanction en droit contemporain, Vol. 1 : la sanction, entre politique et technique*, *op. cit.*, p. 69 et s.

¹⁸⁰ C. GUETTIER, « Du droit de la responsabilité administrative dans ses rapports avec la notion de risque », *AJDA* 2005 p.1499 ; M. FRANC, « Traitement juridique du risque et principe de précaution », *AJDA* 2003, p. 360.

¹⁸¹ Il faut sans doute ajouter qu'il existait cependant porté une importante exception au principe. L'extinction de l'action civile en même temps que celle de l'action publique en raison du décès du prévenu ne se produit en effet qu'à condition qu'aucune décision sur le fond n'ait été rendue. Spécialement, lorsque le décès se produit au cours de l'instance d'appel ou de pourvoi, l'action publique est éteinte mais la cour d'appel et la Cour de cassation restent compétentes pour statuer sur les intérêts civils. (Crim. 18 févr. 1915, *DP* 1919. 1. 71 ; 15 juin 1977, *Bull. crim.* n° 221 ; D. 1977. IR. 355 ; 8 avr. 1991, *Bull. crim.* n° 166 ; 13 mars 1997, *Bull. crim.* n° 104 ; 25 oct. 2006, *Bull. crim.* n° 254 ; D. 2006. AJ. 2736, obs. Lienhard ; *ibid.* 2007. Pan. 1624, obs. Mascala). L'action civile peut ainsi survivre à l'action publique devant la juridiction pénale, à condition que celle-ci ait été saisie avant l'extinction de l'action publique.

¹⁸² M. DAURY-FAUVEAU, « Déni de justice (au sens de l'article 4 du code civil) et juge pénal », in *Le titre préliminaire du Code civil, Portalis, deux siècles après le code napoléonien*, *préc.* ; A. BENMAKHLOUF, « Déni de justice », *préc.* ; F. MONIER, « Déni de justice », *préc.* ; E. BONIS, « Déni de justice », *préc.*.

la procédure pénale - car le pénal tient le civil en état, une règle à supprimer¹⁸³ - au cours de laquelle finalement la personne poursuivie décèdera. Pourtant, chacun est bien conscient que la réparation du préjudice, par la personne poursuivie elle-même, même si elle n'est pas intégrale, apparaît comme un gage de bonne volonté et d'apaisement du climat social. Ce qui conduit un auteur partisan convaincu de l'indemnisation à conclure que la réparation du préjudice, par la personne poursuivie elle-même, est gage de resocialisation¹⁸⁴.

Dans tous les cas, une chose est certaine : il existe une victime qui a subi un double dommage dont la réparation est hypothétique ; celui subi avant le décès de la personne poursuivie du fait de son agissement illicite et celui éprouvé rien que du décès de la personne poursuivie en cours d'instance. N'est-on pas en présence d'un risque créé par le système juridique pour la victime ? Il faut se résoudre, en tout état de cause, à admettre que l'idée de choisir entre a justice ou le désordre social risque de verser dans une vaine et désespérante cacophonie juridique. Elle entrainera la dérive de la responsabilité pénale et civile. De plus en plus, le droit à la réparation est soutenu par une partie de la doctrine et des chercheurs en criminologie, qui suggèrent, selon des modalités variables, sa prise en compte¹⁸⁵. En droit comparé, au cours des dernières décennies, ce mouvement a connu une concrétisation par la voie législative¹⁸⁶. La socialisation du risque n'implique pas la disparition de la notion de faute, ni de celle de responsabilité.

D'autre part, il est possible d'envisager la responsabilité sans faute de la personne poursuivie décédée. En effet, schématiquement, l'architecture de la justice pénale n'est pas le cantonnement d'un face-à-face entre le criminel et la puissance publique. Le droit pénal reconnaît

¹⁸³ C'est un argument que souligne le rapport « Célérité et qualité de la justice », rédigé par un groupe de travail dirigé par le président du tribunal de grande instance de Paris, J.-C. MAGENDIE, et remis au garde des Sceaux le 6 septembre 2004. Ce rapport préconise d'une part, de supprimer purement et simplement la règle selon laquelle le criminel tient le civil en l'état et, d'autre part d'encadrer davantage et plus strictement les plaintes avec constitution de partie civile, sans en supprimer le principe (J.C. MAGENDIE, *Célérité et qualité de la justice, La gestion du temps dans le procès, Rapport remis au garde des Sceaux*, 15 juin 2004, Doc. fr., p. 115 s.).

¹⁸⁴ LARMAILLARD, « L'indemnisation des victimes, moteur du reclassement social du probationnaire », *Rev. pénit.* 1970. 639

¹⁸⁵ V. A. NORMANDEAU, « Pour une charte des droits des victimes d'actes criminels », *RID pén.* 1983.209 ; M. DELMAS-MARTY, « Les chemins de la répression », 1980, *PUF*, p. 140 et s. ; pour une perspective historique, J.-P. ALLINE, « Œuvres de justice et victimes », *Hist. de la justice*, 2001, 13, p. 247-268 ; Comp. R. CARIO [Dir.], *Les droits des personnes victimes d'infraction, Problèmes politiques et sociaux*, 2007, La Documentation française ; R. CARIO et S. RUIZ-VERA, *Droit(s) des victimes, op.cit.* ; Dans la lignée de la victimologie : V. not. A. FATTAH, *La victimologie entre les critiques épistémologiques et les attaques idéologiques*, Dév. et soc. 1981. 71 ; G. LOPEZ, *Victimologie*, 1997, Dalloz ; J. AUDET et J.-F. KATZ, *Précis de victimologie générale*, 2006, Dunod.

¹⁸⁶ Notamment les lois n° 83-608 du 8 juill. 1983 [D. 1983.351], 99-515 du 23 juin 1999 [D. 1999. 311] et du 15 juin 2000

une place à la partie civile¹⁸⁷. Est-il plus étonnant paradoxe de mettre fin à l'action publique alors que le droit positif reconnaît ce droit de mise en mouvement l'action publique à la victime ? Il va sans dire que la justice pénale ignore en réalité la victime¹⁸⁸. Elle est la grande oubliée du procès pénal. Or, la victime est, de toute évidence, bien placée pour connaître la façon dont l'infraction a été commise, et sa présence tout au long du procès pénal peut être très utile. Elle pallie le manque de connaissance du fait délictueux par le parquet. De plus, la présence de la victime constitue un contrepois important au principe de l'opportunité des poursuites et pourtant l'action publique est éteinte au décès de la personne accusée. Faudra-t-il subir longtemps encore une telle incongruité¹⁸⁹, où perce évidemment une erreur d'analyse qui confine à l'incohérence ? Cette dérive paradoxale pourrait retrouver un bel écho, un reflet d'une justice, dans la consécration de la responsabilité sans faute de la personne poursuivie décédée justifiant la poursuite de l'action pénale et à la faveur de l'action civile que ce soit devant le juge répressif ou devant le juge civil.

Mieux, une telle action en responsabilité sans faute réussirait si, à l'instar du modèle des droits anglais, américain et canadien les actions civile et publique sont très clairement distinguées, mais encore l'action civile est en principe de la compétence exclusive des juridictions civiles, sans subir aucune influence de l'action publique¹⁹⁰.

Conclusion

Au terme de cette pérégrination intellectuelle en terre du droit pénal et civil, l'heure est venue de faire un point technique du voyage. Il ressort qu'il est injuste de persister dans le juridisme selon lequel l'action publique a autorité de la chose jugée au décès de la personne poursuivie. Cette solution est inique parce que sa consécration n'est pas une panacée aux troubles à l'ordre social résultant du fait délictueux. Ce paradoxe n'est pas le seul. Il trouve hélas ! un écho favorable à l'impossibilité de poursuite pénale organisée par le délinquant qui, peut-être convaincu de sa culpabilité ou sous forme d'un aveu de culpabilité, met fin à sa personnalité juridique. Pour

¹⁸⁷ En France, depuis la Loi n° 83-608 du 8 juill. 1983, le tribunal correctionnel ou le tribunal de police, saisi à l'initiative du ministère public soit sur renvoi d'une juridiction d'instruction, de poursuites exercées pour homicide ou blessures involontaires demeure compétent, malgré le prononcé de la relaxe, pour statuer sur la demande de la partie civile ou de son assureur et pour accorder, d'après les règles de droit civil, réparation de tous dommages résultants des faits ayant fondé la poursuite (B. BOULOC, *Droit pénal général*, op. cit., p. 95, n° 99).

¹⁸⁸ D. SALAS, *La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal*, 2005, Hachette littératures ; « La justice bafouée », in revue *Hommes et libertés*, LDH 2010. 77 ; J. LARGUIER, « L'action publique menacée », *D.* 1958. Chron. 29.

¹⁸⁹ A. DECOCQ, « L'avenir funèbre de l'action publique », *Mélanges Terré*, 1999, *Dalloz-PUF-J.-Cl.*, p. 781.

¹⁹⁰ J. PRADEL, *Procédure pénale comparée dans les systèmes modernes*, Rapports de synthèse des colloques de l'ISISC, 1998, *AIDP*, p. 39 s. ; M. DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, 1995, coll. *Thémis*, PUF, p. 133 s.

ce faire, très vite, en matière de responsabilité pénale des personnes morale, la jurisprudence, très bien accueillie, converge vers le maintien de l'action publique malgré la disparition de la personnalité juridique de la personne morale poursuivie.

La consécration de l'autorité de la chose jugée au décès de la personne poursuivie est d'autant plus étonnante qu'elle confine à l'incohérence avec les règles basiques de réparation ou avec les principes indemnitaires en faveur de la partie civile. Le sort hypothétique de l'action civile devant le juge pénal, éprouvée par le prononcé du non-lieu au décès de la personne poursuivie le témoigne à suffisance. La partie civile, malgré tout, reste la grande oubliée de cette règle en vigueur. Cette idée est mieux servie lorsque la partie civile devant le juge civil doit attendre, car le pénal tient le civil en état, l'issue du procès pénal qui malheureusement se soldera avec le décès de la personne poursuivie en cours d'instance pénale. Il est contradictoire de se prêter à une idée de justice dans ces conditions, en l'état de cacophonie du juridisme et du positivisme.

Au lieu de se cacher derrière le déni de justice et l'apologie de l'impunité, il faut se résoudre à faire évoluer le droit pénal positif africain, en crise et en marche arrière, dans le sens du maintien approprié de l'action publique au décès de la personne poursuivie. Ce vœu est à la fois possible, nécessaire et utile. La nécessité d'attacher l'action publique au phénomène criminel et non à la personne du délinquant favoriserait des sanctions symboliques. Lesdites sanctions peuvent être mises en œuvre contre la dépouille mortelle, un prolongement de la personne décédée ou encore sur son patrimoine ou les héritiers. Ce faisant, le droit pénal, à l'aune de ces propositions, romprait avec la consécration traditionnelle. Le système juridique serait ainsi ébranlé, mais à l'aide d'un mécanisme juridique vital et opératoire en pratique, pourvu que le droit et les juristes lui prêtent vie.



SCIENCE POLITIQUE

Les paradoxes des opérations de paix : entre logiques d'action et production de la dépendance par les récits d'action publique internationale

The paradoxes of peace operations: between logics of action and the production of dependency by the narratives of international public action

Page | 273

Par:

Philippe AWONO EYEBE

Assistant en science politique

Université de Yaoundé II (Cameroun)

Résumé :

Les opérations de paix restent l'un des principaux instruments à partir desquels la communauté internationale tente de restaurer la paix dans les terrains de crises. Critiquées parce qu'elles peinent à sortir les terrains de crises de la paix négative pour les inscrire dans la paix positive, les opérations de paix dégagent une série de paradoxes qu'il convient de saisir et expliquer. Pour y parvenir, il faut inscrire la recherche de la paix dans le sillage de l'action publique internationale. L'entrée par ce concept aide donc à s'adosser sur une sociologie de l'action publique internationale appliquée aux opérations de paix. Cette sociologie permet de saisir les opérations de paix au croisement de l'ambivalence des principes et la tension entre légalité, légitimité et logiques d'acteurs d'une part. D'autre part, les opérations de paix donnent à voir une double dépendance favorisée par la diffusion discursive des catégories du drame et de la souffrance mais aussi la fabrique d'une périphérie éternelle créée par le besoin pour les acteurs multiples d'exister dans le long terme.

Mots clés : Opération de paix, paradoxes, conditions opérationnelles, discours, dépendance

Abstract :

Peace operations remain one of the main instruments with which the international community tries to restore peace in crisis areas. Criticized because they struggle to get crisis areas out of negative peace and into positive peace, peace operations bring out a series of paradoxes that need to be grasped and explained. To achieve this, the search for peace must be inscribed in the wake of international public action. The entry through this concept therefore helps to rely on a sociology of international public action applied to peace operations. This sociology helps to grasp peace operations at the crossroads of the ambivalence of principles and the tension between legality, legitimacy, and the logic of actors on the one hand. On the other hand, peace operations show a double dependence favored by the discursive diffusion of the categories of drama and suffering but also the fabric of an eternal periphery created by the need for multiple actors to exist in the long term.

Key words : Peace operations, paradoxes, operational conditions, discourse, dependency

Introduction

Dans un contexte international marqué par la résurgence des crises et leurs effets multiples, les opérations de soutien à la paix et au développement se multiplient au point de mettre conséquemment en place des bureaucraties internationales de la paix et du développement. Ces bureaucraties internationales doivent ainsi répondre à des situations critiques multiformes à travers le maintien de la paix, les opérations humanitaires avec un objectif précis. L'objectif est la reconstruction des États détruits par les crises et la mise en place de structures durables pour permettre un développement conséquent sur le long terme.

Un tel projet institutionnel est noble en raison des enjeux que cristallise la réponse à une crise. Seulement, ces enjeux ne sont pas exempts de débats autour de l'efficacité des bureaucraties internationales de la paix et du développement. Le débat porte principalement sur la formulation et l'opérationnalisation de ces politiques publiques internationales sous le prisme de la rationalité des acteurs entre autres. Ce débat ne comporte pas forcément des déterminants exclusifs dans la mesure où la sociologie des crises internationales a pour principal avantage de mettre en lumière des marqueurs différenciés de la compréhension des crises tant du point de vue de leurs origines que du point de vue de leur déroulement et leur traitement.

Du point de vue du traitement justement, l'évolution du discours sur les opérations de paix alimente les débats quant à leur efficacité. « La communauté internationale a tendance à parler et à travailler en expressions codées : le développement durable, la sécurité humaine, le consensus de Monterrey, le cycle de Doha, la prévention des conflits, l'Etat de droit, la réforme du secteur de la sécurité, la consolidation de la paix, la guerre à la terreur, l'édification des États ». ¹ Si ces expressions sont symptomatiques des problématiques de sécurité et de développement qui caractérisent les opérations de paix contemporaines, il y a cependant un véritable danger à vouloir codifier les réponses aux problèmes complexes. ² Dans la plupart des cas, les opérations de paix n'ont pas toujours établi d'ordres politiques légitimes ni empêché la reprise des combats. Si les casques bleus arrivent à faire respecter les accords de paix, on ne peut s'empêcher de relever des limites sur le terrain.

¹ TSCHIRGI (N.), « L'articulation développement-sécurité. De la rhétorique à la compréhension d'une dynamique complexe », *Annuaire suisse de politique de développement*, 2006, n° 25-2, p. 47.

² *Ibid.*

Certains auteurs évoquent même à tort ou à raison l' « épuisement de l'ONU ». ³ Loin d'être un problème purement opérationnel, il y a lieu de comprendre ces écarts en leur affectant un sens politique et rationnel. Par exemple, les intérêts nationaux pourraient jouer un rôle très positif dans l'accroissement de la participation des États, mais certains conflits n'intéressent pas toujours les acteurs. ⁴ En conséquence, les opérations sont mal financées, ce qui réduit le potentiel des personnels militaires et les matériels militaires disponibles. ⁵ En outre, la question des intérêts nationaux peut constituer une entrave à l'efficacité du travail des responsables des opérations sur le terrain, mais également dans les bureaux. ⁶

Affecter un sens à toutes ces limites rend compte d'une problématique globale, celle de l'efficacité des opérations de paix contemporaines. Ainsi, par une sociologie de l'action publique internationale, l'article entend questionner l'efficacité des opérations de maintien de la paix, dans un contexte où celles-ci sont marquées par une ambivalence des principes et la tension entre légalité, légitimité et logiques d'acteurs.

I- UNE NEUTRALITE CONTESTEE : LA TENSION ENTRE AMBIVALENCE, LEGITIMITE ET LOGIQUES D'ACTEURS

Elle se donne à voir dans l'ambivalence des principes d'actions et la tension entre légalité, légitimité et logiques d'acteurs

A- L'ambivalence des principes des opérations de paix

La structure des opérations de maintien de la paix a radicalement changé depuis la fin de la guerre froide. En même temps, le maintien de la paix des Nations Unies est encore régi par la « sainte trinité » des principes développés précédemment dans son histoire - consentement, impartialité et recours minimal à la force. Dans ce triptyque, la question de l'impartialité est celle qui semble avoir évolué en raison de l'importance croissante des conflits internes. Elle semble aussi avoir évolué en raison de l'exigence opposée aux soldats de la paix : à savoir mettre fin aux violations des droits de l'homme et protéger les civils. L'impartialité dans ce contexte ne peut pas signifier simplement rester à l'écart. La neutralité et l'impartialité dans les processus de paix trouvent leur origine dans les négociations entre Dag Hammarskjöld et Gamal Nasser sur la Force d'urgence

³ Crossette (B.), the UN will be transformed. Will that be enough to bring it back to life ? Nation, January 11/18, 2016.

⁴ Sheehan, (N.), Le patchwork d'armées nationales, un système inefficace pour la production des opérations de maintien de la paix des Nations Unies, Arès, vol. XXII, no. 58, 2007.

⁵ Sheehan, (N.), Les opérations de paix de l'ONU: dépenses et efficacité, Université Côte d'Azur, 2016

⁶ *Ibid.*

des Nations Unies (FONU) en 1956.⁷ Néanmoins, Dominick Donald a jugé ce concept ambivalent.⁸ L'ambivalence tient au fait que s'il était demandé aux soldats de la paix de ne pas modifier la répartition de leurs attributions sur le terrain ni porter préjudice aux intérêts des deux parties, il reste que la pratique sur le terrain fait l'objet de beaucoup de critiques. Cela cache les modalités d'un tel « agissement au mieux » de la part de l'ONU. On va progresser finalement vers une neutralité plus passive, sans influence sur la situation. Une autre ambivalence soulevée par Donald est que neutralité et impartialité tendaient à être utilisées indifféremment.⁹ Mings et Al, notent dans leur analyse des déclarations de hauts responsables de l'ONU, des entretiens avec des membres du Secrétariat, des déclarations du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale ainsi que des évaluations internes du maintien de la paix de l'ONU, que la confusion perdure quant à la signification de ces termes. Les opérations de maintien de la paix des Nations Unies ont traditionnellement suivi trois principes fondamentaux : le consentement des parties au conflit, la neutralité et l'impartialité des forces de l'ONU déployées et le recours à la force par le personnel de l'ONU uniquement en cas de légitime défense.¹⁰ Les principes de neutralité et d'impartialité ont souvent été liés, mais ils ont des significations différentes. La neutralité signifie généralement ne pas supporter l'une des parties belligérantes et l'impartialité se réfère à la non-discrimination et à la proportionnalité.¹¹ La neutralité est souvent associée à la passivité et à l'inaction.¹² Le rapport du groupe de travail sur les opérations de paix des Nations Unies (le « rapport Brahimi ») de 2000 indique que « l'impartialité des Nations Unies doit signifier l'adhésion aux principes de la Charte et aux objectifs d'un mandat enraciné dans ces principes de la Charte. »¹³ L'ancien Vice-secrétaire Général, Louis Frechette, a affirmé que l'ONU ne peut être impartiale entre « ceux qui respectent le droit international, le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme et ceux qui le violent ». ¹⁴ Il résumait ainsi la distinction entre l'impartialité concernant le mandat du Conseil de sécurité et l'impartialité de la mise en œuvre du mandat, c'est-à-dire le

⁷ DOMINICK (D.), « Neutrality, Impartiality and UN Peacekeeping at the Beginning of the 21st Century », *International Peacekeeping*, 2002, vol. 9, n° 4, p. 21-38.

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*

¹⁰ KAREN (A.) & al., *The United Nations in the 21st Century*, 4 édition., Boulder, CO, Westview Press, 2011, p. 17.

¹¹ WEISS (T.G.), « Principles, Politics, and Humanitarian Action », *Ethics & International Affairs*, 1999, vol. 13, n° 1, p. 1-22.

¹² DOMINICK (D.), « Neutrality, Impartiality and UN Peacekeeping at the Beginning of the 21st Century », art cit.

¹³ Assemblée générale des Nations Unies, A / 55/305, 2000, p. 9.

¹⁴ (ONU, DSG / SM / 242, 2005).

niveau opérationnel du maintien de la paix. C'est là toute la problématique de la neutralité aujourd'hui. Les tragédies de la décennie écoulée ont renforcé cette problématique. Le respect des principes traditionnels de neutralité et d'impartialité et des procédures opérationnelles fondées sur le consentement a créé autant de problèmes qu'il en a résolu.¹⁵

Quoi qu'il en soit, il n'est pas toujours évident de saisir la différence entre les concepts d'impartialité et de neutralité, tels qu'ils sont utilisés dans un contexte humanitaire ou d'urgence. A titre d'exemple, la crise actuelle en Syrie montre combien il est important de faire la distinction entre les deux. Le principe d'impartialité, tel qu'énoncé par le Mouvement de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, vise à soulager les souffrances d'individus fondées uniquement sur le besoin et sans discrimination de nationalité, de race, de croyances religieuses, de classe ou d'opinions politiques.¹⁶ La neutralité, quant à elle, consiste à ne pas prendre parti dans un conflit ou s'engager dans des controverses de nature politique, raciale, religieuse ou idéologique. Pour la Croix-Rouge et le Croissant-Rouge, il s'agit d'un moyen important pour pouvoir fournir une aide humanitaire impartiale, d'être en mesure d'avoir accès à ceux qui ont besoin d'aide. Le Comité International de la Croix-Rouge (CICR) décrit cet aspect de son rôle comme consistant à «fournir une assistance humanitaire neutre, indépendante».¹⁷ Se trouve ainsi introduit à l'analyse, la question de l'indépendance qui vient compléter le débat. Les trois éléments que sont la neutralité, l'impartialité et l'indépendance informent sur un dilemme dans les terrains d'urgences. Le dilemme tient au fait qu'il arrive souvent que la frontière entre la philanthropie et la politique devienne mince. Cette tension constitue l'un des paradoxes les plus saisissants des politiques d'urgence. Les évaluations des opérations de maintien de la paix des Nations Unies dans les années 90 ont souvent imputé en partie l'application inappropriée des principes traditionnels - en particulier la neutralité et l'impartialité - à des défaillances plus graves. Aujourd'hui, les mêmes failles sont visibles dans le milieu de l'action humanitaire. Cette action vise à sauver des vies et à atténuer les souffrances. Pourtant, on note un enchevêtrement constant avec les intérêts politiques occidentaux. Les politiques de l'urgence qui sont principalement l'œuvre de grandes ONG du Nord et du système des Nations Unies ont gagné en intensité au cours de l'ère de la domination politique du capitalisme dans l'après-guerre froide. En effet ces politiques sont devenues étroitement associées au pouvoir

¹⁵ WEISS (T.G.), « Principles, Politics, and Humanitarian Action », art cit.

¹⁶ DUBERNET (C.), « Paroles d'intervenants civils de paix : repenser l'impartialité comme espace paradoxal », *Terrains/Théories*, 2018, n° 9.

¹⁷ *Ibid.*

hégémonique, à la fois en ce qui concerne l'utilisation des préoccupations humanitaires comme justification d'une intervention militaire et l'utilisation de l'aide humanitaire en tant que politique étrangère ou outil militaire par les gouvernements donateurs.¹⁸ Les ONG sont souvent devenues des prolongements de la politique étrangère occidentale. Cela s'est manifesté dans des contextes tels que l'Afghanistan, où de nombreuses ONG ont apporté leur soutien et fait partie intégrante des activités de stabilisation menées par les États-Unis à la suite de l'invasion américaine de 2001. À la suite du tassement excessif de la puissance américaine dans les guerres en Irak et en Afghanistan, combiné à une crise financière et à une perte générale de légitimité de l'Occident, l'échiquier unipolaire est devenu instable et le pouvoir américain a commencé à décliner. Si cela n'a pas altéré la place des États-Unis dans les relations internationales, on a vu une multipolarité désordonnée, une diffusion du pouvoir prendre corps. Cela a eu un impact sur les politiques d'urgence. Ces politiques ont toujours largement été associées au pouvoir hégémonique mais elles font face aujourd'hui à une crise de légitimité. De plus, l'efficacité même des politiques d'urgence a été minée par leur intégration dans le modèle libéral-démocratique (un modèle contesté par une multipolarité émergente qui se définit par le rejet des modèles occidentaux en général).¹⁹

B- La tension entre légalité, légitimité et logiques d'acteurs

Si la légalité des processus de paix peut être établie de manière objective, leur légitimité présente plus de complexité surtout lorsque que les processus sont déclinés dans le cadre des urgences. L'urgence peut cacher des logiques d'acteurs difficiles à saisir parce qu'à l'instant c'est moins le comportement des acteurs de la paix que les réponses qui va importer. L'intervention dans un cadre purement national est de moins en moins légitime même si elle reste légale. Le soupçon d'ingérence, de néo-colonialisme, survient vite. Seulement la légalité ne suffit plus pour rendre compte des processus de paix si elle n'est pas associée à la légitimité.²⁰

Ces politiques doivent faire face à un double défi de légitimité d'ordre intérieur et international.

Au plan interne, l'opinion publique veut de plus en plus peser sur la conduite de la politique étrangère.²¹ Les gouvernements doivent de plus en plus justifier face à elles leurs choix en la matière.²² Au plan international, il suffit de la mauvaise conduite d'un acteur influent pour que

¹⁸ PANDOLFI (M.), et CORBET (A.), « De l'humanitaire imparfait », *Ethnologie française*, 2011, vol. 41, n° 3, pp. 465-472.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Pascal Boniface, « Les opérations militaires extérieures », *Pouvoirs*, 23 décembre 2008, n° 125, n° 2, p. 55-67.

²¹ *Ibid.*

²² *Ibid.*

tout le processus prene un coup de disgrâce. Ainsi, seul un autre acteur peut permettre de rectifier le tir pour modifier le regard porté sur tel ou tel processus de paix. A titre d'exemple, la participation importante de la Chine aux OMP dans les années 2000 a consolidé la légitimité de l'ONU à un moment où celle-ci était mise à mal par l'intervention américaine en Irak.²³ Alors que les Casques bleus font l'objet de maintes accusations liées à des scandales d'exploitation sexuelle depuis 10 ans (51 accusations en 201), les troupes chinoises dans les OMP n'ont jamais été mises en cause dans de telles affaires.²⁴ La perception se présente ici comme un facteur important de légitimation ou de délégitimation des processus de paix. Les perceptions des communautés touchées par le conflit ou toute autre situation d'urgence font partie des sources les plus importantes que les opérations de maintien de la paix et les autres acteurs de la protection externe devraient prendre en compte lors de la planification et de la mise en œuvre d'interventions visant à instaurer un climat de sécurité humaine. Les acteurs de la paix écartent souvent ou minimisent la perception par la communauté des menaces et des vulnérabilités. Ces acteurs vont souvent se limiter aux données dites objectives, telles que le nombre de décès rapportés. Pourtant, les données considérées comme objectives comportent presque toujours un élément subjectif. Plus important encore, les perceptions des communautés peuvent constituer la variable la plus importante pour déterminer le résultat d'une intervention de protection, car ce sont les perceptions des communautés sur les faits qui influencent leur comportement. L'ONU par exemple, n'échappe pas au phénomène de rejet des interventions extérieures au continent africain, comme en témoignent les difficultés à imposer la prise de relais de l'opération de l'Union Africaine au Darfour.²⁵

La légitimité d'un processus de paix pourrait être définie par trois éléments interdépendants se renforçant mutuellement. Il s'agit du consensus politique, légalité et l'autorité morale.²⁶ La dimension de la légitimité à laquelle nous faisons le plus allusions ici, c'est l'autorité morale qui est déterminée en grande partie par le comportement du personnel. C'est toute la question du rapport entre sécurité humaine et éthique. Les interventions internationales, du moins celles déclenchées dans l'urgence, sont toujours sujettes aux contingences. Elles sont le fruit de débats et de compromis entre le possible et l'idéal, entre les intérêts et la morale, entre l'utilitaire et le

²³ GENEVAZ (J.), « La Chine et les opérations de maintien de la paix de l'ONU : défendre la souveraineté », *Politique étrangère*, 2015, n° 4, pp. 131-143.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *La France et la gestion des crises africaines : quels changements possibles ?*, disponible en ligne <https://www.senat.fr/rap/r05-450/r05-4507.html>

²⁶ https://www.academia.edu/3133830/3.The_legitimacy_of_peace_operations?auto=download

désintéressé.²⁷ De plus en plus, les acteurs intervenant dans les processus de paix intègrent ces problématiques car la qualité d'un processus de paix aujourd'hui ne se mesure pas simplement avec la « réalisation des objectifs techniques » ou l'« accomplissement du plan d'action ».²⁸ En effet, les paramètres éthiques, moraux, déontologiques se combinent en une maïeutique complexe qui forme l'architecture globale et philosophique du positionnement sur la qualité.²⁹

La problématique de l'éthique serait alors à saisir aussi bien au niveau opérationnel qu'au niveau organisationnel. A titre d'exemple « *Depuis le raz-de-marée qui a ravagé l'Asie du Sud-Est en décembre 2004, le formidable élan de générosité en faveur des victimes du tsunami a remis au goût du jour des interrogations anciennes sur les performances humanitaires des ONG (Organisations non gouvernementales). Après l'urgence, et une fois venu le temps de la réflexion, les médias n'ont pas tardé à se poser des questions sur l'utilisation des dons* ». ³⁰ Ces interrogations sont relatives au niveau organisationnel des processus de paix mais il existe aussi des interrogations relatives au niveau opérationnel. Il va s'agir à ce niveau des dérives comportementales de la part du personnel impliqué dans un processus de restauration de la paix à savoir soit les militaires soit les membres des ONG. Par exemple, la « question somalienne », soulevée par les rapports de quelques journaux rapportant des mauvais traitements infligés à des Somaliens par des soldats de l'ONU, a souligné un aspect nouveau et différent auquel on n'avait guère prêté d'attention jusque-là: le comportement du personnel militaire dans les terrains d'opérations.³¹ Le comportement du personnel militaire est étudié par Charles Philippe David, dans sa sociologie des critères qui permettent de juger du succès ou non des missions de paix.³² Il pointe particulièrement l'interaction avec la population (les trafics illicites, la contrebande et les abus sexuels). « *Les opérations de paix ont un impact direct sur l'économie des pays cibles car*

²⁷ COULON (J.), « L'intervention internationale. Pour une éthique de l'engagement sur la longue durée », *Éthique publique. Revue internationale d'éthique sociétale et gouvernementale*, 2008, vol. 10, n° 1, p.1.

²⁸ GRÜNEWALD (F.), « Morale, éthique et déontologie dans les contextes de la solidarité et de l'action humanitaire », *Revue internationale et stratégique*, 1 décembre 2007, N°67, n° 3, pp. 113-120.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ PEROUSE DE MONTCLOS (M-A.), « Les ONG humanitaires sur la sellette », *Etudes*, 2005, Tome 403, n° 12, pp. 607-616.

³¹ GOBBICHI (A.) et MARIE-BRIGITTE FOSTER (M-B.), « Maintien de la paix, éthique et sens de l'honneur : évolution des facteurs de fiabilité au sein de la profession militaire », *Les Champs de Mars*, 2003, N° 13, n° 1, pp. 35-53.

³² DAVID (C-P), *La guerre et la paix*, Presses de Sciences Po, 2013, p. 341.

elles affectent le marché local.³³ En effet, une part importante des salaires des Casques Bleus et autres personnels civils de l'ONU est dépensée sur place. Or, il est très clair que ces salaires sont disproportionnés par rapport au niveau de vie local. Il en résulte une distorsion des marchés locaux par la création de structures parallèles, voire d'une économie grise.³⁴ Cela concerne le marché noir, le trafic d'armes, la prostitution, la diffusion du Sida, les sévices sexuels et la corruption. C'est ce qui fait penser à Pouligny que les Casques Bleus avaient promis la paix mais ils n'ont apporté que le désordre.³⁵

La question de l'exploitation sexuelle revient très souvent en guise d'accusation contre les militaires. La protection des femmes dans les situations de guerre et de conflit est l'une des préoccupations prioritaires de la communauté internationale, qui leur assigne un rôle central dans la prévention des conflits, la consolidation et le maintien de la paix. Pourtant, les actes de violence délibérés – meurtres et sévices sexuels à leur encontre se poursuivent sans relâche dans les conflits armés contemporains.³⁶ La résolution 1325 sur les femmes, la paix et la sécurité, adoptée par le Conseil de sécurité le 31 octobre 2000, est historique car elle demande à l'ONU et aux États membres de prendre en compte plus systématiquement les intérêts des femmes dans les activités de maintien et de consolidation de la paix.³⁷ Cette résolution va par conséquent affirmer la place des femmes dans les processus de paix.

En 2013, une enquête des Nations Unies a déclaré l'exploitation et les abus sexuels comme le risque le plus important pour les missions de paix des Nations Unies, au-delà des autres risques. Le Secrétaire Général d'alors, Ban Ki-Moon, lui-même affirmait qu'« un seul cas d'exploitation sexuelle impliquant le personnel de l'ONU est déjà assez grave ».³⁸ Pourtant, le personnel civil et

³³ AMMITZBOELL (K.), « Unintended Consequences of Peace Operations on the Host Economy from a People's Perspective », in AOI (C.), & al., *De Coming, Unintended Consequences of Peacekeeping Operations*, Tokyo, United Nations University Press, 2007, pp. 69-89.

³⁴ ROWN (A.) « The Clandestine Political Economy of War and Peace in Bosnia », *International Studies Quarterly*, vol. 48, n° 1, 2004, pp. 29-51.

³⁵ SANGUIN (A-L.), « Les opérations de maintien de la paix des Nations unies, une géographie politique appliquée », *L'Espace Politique*, 2014, n° 23. Voir aussi POULIGNY (B.), *Ils nous avaient promis la paix*, Presses de Sciences Po, 2004.

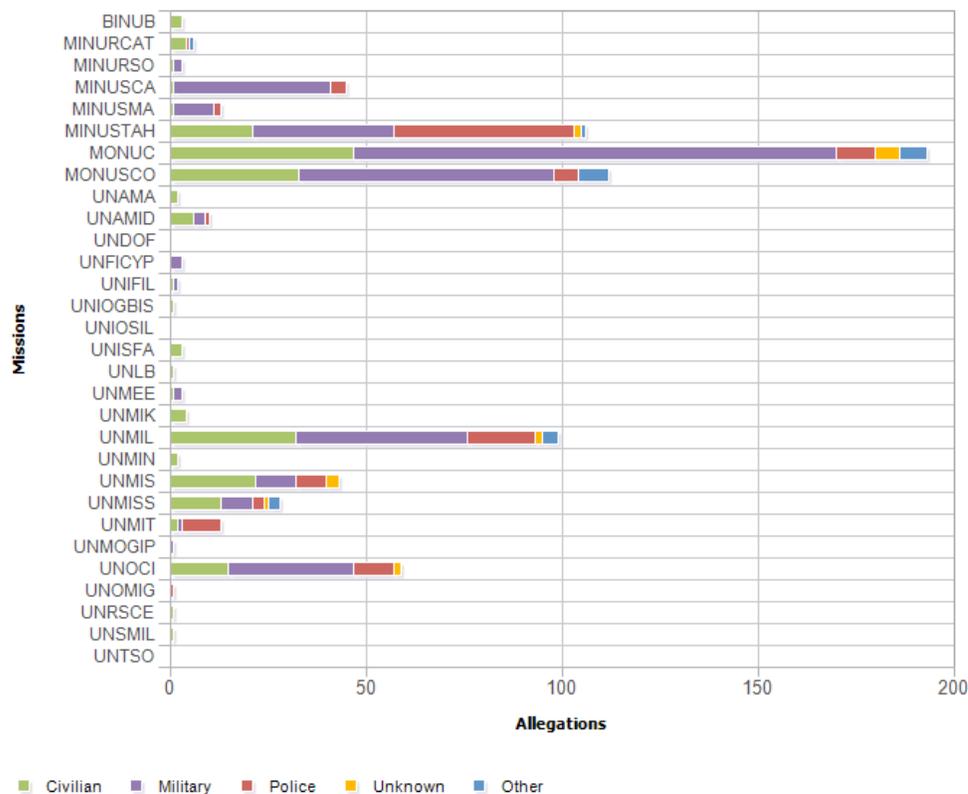
³⁶ Chineze J. Onyejekwe, « Les femmes, la guerre, la consolidation de la paix et la reconstruction », *Revue internationale des sciences sociales*, 2005, n° 184, n° 2, p. 301-307.

³⁷ Chineze J. Onyejekwe, « Les femmes, la guerre, la consolidation de la paix et la reconstruction », *Revue internationale des sciences sociales*, 2005, n° 184, n° 2, p. 301-307.

³⁸ UNSG, 'Secretary-General's Bulletin: special measures for protection from sexual exploitation and sexual abuse ST/SGB/2003/13', 2003, p. 1.

militaire associé aux opérations de paix continue d'être indexé pour des faits d'exploitation sexuelle. Les principaux cas de faits d'abus sexuels proviennent de la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo (MONUSCO) en 2010, la Mission de stabilisation en Haïti (MINUSTAH) créée en 2004 et la Mission des Nations Unies au Libéria (MINUL) établie en 2003. Le tableau suivant indique quelles catégories de personnels sont précisément impliquées.

Tableau 7 : catégories de personnel onusien impliqué dans l'exploitation sexuelle



Source: Allegations by Category of Personnel Per Mission³⁹

Les paradoxes des opérations de paix ne se limitent pas à l'ambivalence des principes et la tension entre légalité et légitimité dont le jeu d'acteurs est le terrain. La fabrique de la dépendance par les récits d'actions publiques est aussi à saisir comme un paradoxe des opérations de paix.

³⁹ (U.N Conduct and Discipline Unit).

II- LE PARADOXE DE LA DEPENDANCE : SAISIR LES OPERATIONS DE PAIX AU PRISME DES RECITS D'ACTION PUBLIQUE INTERNATIONALE

Les politiques internationales de paix ont ceci de paradoxal qu'elles créent une double dépendance. Le premier niveau de dépendance est le confinement des cibles au besoin constant de se sentir aidé. Cela passe par la diffusion discursive de l'urgence qui finalement crée des conditions psychologiques de peur et de besoin d'assistance (A). Le deuxième niveau de dépendance est la dépendance des acteurs de la restauration de la paix vis-à-vis des terrains de crises (B).

A- Diffusion discursive de l'urgence autour des catégories du drame et de la souffrance

Les bénéfices liés aux interventions humanitaires peuvent être économiques et/ou politiques.⁴⁰ D'un point de vue économique, si les populations à qui est destinée l'aide humanitaire sont considérées comme des bénéficiaires,⁴¹ il n'en demeure pas moins vrai que les acteurs de l'aide humanitaire eux-mêmes se présentent inconsciemment ou non, comme des bénéficiaires de l'aide humanitaire dont ils sont eux-mêmes producteurs.⁴² Cela tient à l'accroissement de leurs activités, de leur influence et de leurs budgets.⁴³ Le dénominateur commun entre ces deux niveaux de dépendance c'est la légitimation du travail mené par les acteurs internationaux de la sécurité humaine. Le travail de légitimation repose sur des récits d'action publique. Il s'agit de la « *forme que revêtent les éléments cognitifs attachés à une politique publique. Ils peuvent être une composante d'un discours plus vaste. Les récits de politiques publiques peuvent aussi donner de la substance, fournir des normes de comportement, dramatiser un contexte ou soulever des émotions à l'intérieur d'un référentiel* ». ⁴⁴ Concrètement, les idées et le discours politiques participent à la construction des formes d'insécurité collectives auxquelles il convient d'apporter une réponse.⁴⁵ Les situations d'urgence attirent l'attention des médias internationaux et des personnalités politiques - et souvent des fonds pour soutenir une réponse. Toutefois, si des centaines de milliers de personnes, voire des millions de personnes, meurent après plusieurs années de conflit en raison de conflits prolongés, cela risque de passer presque inaperçu. Une enquête

⁴⁰ OLIVIER DE SARDAN (J-P.), « Aide humanitaire ou aide au développement ? La « famine » de 2005 au Niger », *Ethnologie française*, 2011, Vol. 41, n° 3, p. 47.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ RADAELLI (C-R.), « Récits (Policy narrative) » dans *Dictionnaire des politiques publiques*, Paris, Presses de Sciences Po, 2010, vol.3e éd., pp. 548-554.

⁴⁵ BELAND (D.), « La politique de l'insécurité : L'exemple des États-Unis », *Socio-logos . Revue de l'association française de sociologie*, 2008, n° 3.

récente dans l'Est du Congo a révélé une surmortalité de 2,5 millions de personnes en seulement 32 mois. 350 000 de ces décès étaient dus à la violence directe; la plupart sont morts de malnutrition et de maladies.⁴⁶ Le bilan des victimes de conflits de longue date et persistants au Soudan, en Angola, en Birmanie et en Sierra Leone a été tout aussi considérable. Ces crises sont des urgences politiques complexes, un terme qui souligne le caractère politique de ces guerres internes, avec leurs origines complexes et la multiplicité de leurs acteurs. Les urgences politiques complexes ne sont pas des événements isolés mais sont liées à la mondialisation, aux politiques étrangères⁴⁷ et aux intérêts économiques. Les différents conflits au Congo par exemple, ont été associés à des luttes pour l'accès et le contrôle du coltan, un minerai métallique qui est une composante essentielle des téléphones portables.⁴⁸ En tentant de cacher les enjeux économiques que représentent les ressources naturelles du Congo pour les pays fournisseurs d'aide, ces derniers vont structurer un récit autour de l'urgence d'agir en mobilisant l'idée de la sécurité comme bien commun ou celle de l'insécurité comme menace commune. Cette construction discursive de l'insécurité met les bénéficiaires dans la dépendance, leur donnant l'impression qu'il faut véritablement s'ouvrir à l'aide humanitaire, ce d'autant plus que ces cibles n'ont pas le choix. Cette gouvernementalité du drame et des émotions montre bien comment les catégories du drame et de l'émotion structurent les récits et transmettent du sens tout en suggérant de l'action.⁴⁹

Le vocabulaire de la souffrance, de la compassion, de l'assistance et de la responsabilité de protéger devient un instrument discursif d'action publique internationale. Face à la souffrance, les émotions sont générées symboliquement et circulent de manière à refaire continuellement la politique post conflit. L'étude de l'émotion est devenue un domaine en croissance constante dans les relations internationales et la sociologie politique internationale. L'émotion est devenue un levier important dans la construction de la solidarité transnationale et des actions humanitaires associées. Au cours de la dernière décennie, les émotions sont devenues un sous-domaine en croissance constante dans l'étude de la politique mondiale.⁵⁰ Sur le plan des politiques post

⁴⁶ ROBERTS (L.), Mortality in Eastern Democratic Republic of Congo, results of 11 mortality surveys. *IRC report, Final Draft 2001*.

⁴⁷ DUFFIELD (M). *Global governance and the new wars. The merging of development and security*. London, Zed Books, 2001.

⁴⁸ JACQUEMOT (P.), « L'économie politique des conflits en République démocratique du Congo », *Afrique contemporaine*, 2009, n° 230, n° 2, pp. 187-212.

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ HALPERIN (E.) et SCHWARTZ (D.), « Emotions in conflict resolution and post-conflict reconciliation », *Les Cahiers Internationaux de Psychologie Sociale*, 2010, numéro 87, n° 3, pp. 423-442.

conflits, elles aident à produire les significations humanitaires et les idéologies sur lesquelles reposent les actions humanitaires et de solidarité. La question de la production de ces significations induit alors celle de la communication sans laquelle on ne peut véritablement aborder la question des émotions dans le cadre des politiques sécuritaires.

Ce qui va se donner à voir à ce niveau sera principalement un style de communication particulier qui va faire sensation pour susciter l'adhésion des masses cibles et créer par conséquent de la dépendance. La communication des politiques de paix devient ainsi un espace de tension entre la menace de délégitimation, qui pèse sur les acteurs des politiques post conflits et la souffrance qui se dégage des réalités sur le terrain. En tant que l'un des principaux producteurs de discours sur le développement, les acteurs de la solidarité internationale accordent de l'importance à leur image dans les pays du Sud.⁵¹ « *L'image de l'organisation est devenue pour les acteurs humanitaires un enjeu de taille. Afin d'assurer leur survie et leur stabilité dans un contexte international de plus en plus questionnant, les organisations de l'aide internationale ont développé, à travers des pratiques de communication souvent empruntées au service marchand, des images valorisantes à destination de leurs parties prenantes.* ».⁵² Il s'agit de mobiliser des outils de communication pour construire la légitimité des politiques de paix, légitimité sans laquelle cette action publique peut connaître des difficultés sur le terrain. Ainsi se met en lumière le lien entre communication et légitimité.⁵³ L'un des problèmes qu'a connu la MINUSMA au Mali est justement le manque de communication, créant ainsi une absence de visibilité auprès des populations mais aussi auprès des autres acteurs du système humanitaire dans le pays. « *Une femme travaillant pour OCHA a expliqué que la communication avec la MINUSMA était difficile* ».⁵⁴

La place de la communication dans les politiques post conflits s'inscrit dans la logique de l'un des quatre critères de la géopolitique des médias mis en avant par Philippe Boulanger.⁵⁵ Il

⁵¹ PEROUSE DE MONTCLOS (M-A), « Du développement à l'humanitaire, ou le triomphe de la com' », *Revue Tiers Monde*, 2009, n° 200, n° 4, p. 751.

⁵² DILLIERE-BROOKS (S.), « L'image des organisations humanitaires à l'épreuve des pratiques de communication : vers des structures hybrides », *Communication et organisation*, 2008, n° 34, p. 24.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ JOPY (W.), « Humanitarian arena in mali a case study about the coordination structure and influence of the integrated mission on the humanitarian arena in mali », *International Development Studies Wageningen University*, 2015, p.59.

⁵⁵ BOULANGER (P.), « Chapitre 1 - Qu'est-ce que la géopolitique des médias ? » dans *Géopolitique des médias*, Paris, Armand Colin, 2014, pp. 9-32.

s'agit des critères suivants : les infrastructures, la production médiatique, la consommation et les flux d'information comme critères déterminants de la géopolitique des médias.⁵⁶ Dans le cadre de notre analyse, les critères qui nous intéressent le plus, sont la production médiatique et la consommation.⁵⁷ La géopolitique des médias rend compte entre autres de la représentation des luttes d'influence par les médias mais aussi de la manière dont le discours des médias structure la réalité et les mentalités.⁵⁸ Les acteurs internationaux de restauration de la paix vont par conséquent opérer par la captation des audiences dans la mesure où cela est un enjeu de domination de l'opinion.⁵⁹ Cela semble plus facile dans les terrains de crises car la situation sécuritaire et politique à elle seule suffit déjà pour créer des conditions de réception du discours que vont véhiculer les acteurs à travers les médias pour produire de la dépendance.

On peut penser dès lors, les politiques post-conflits comme un espace politique au sens de la conquête à laquelle vont se lancer des acteurs politiques en mobilisant tous les moyens à leur disposition, y compris la communication. Les acteurs dans ce cas seront alors tous ceux qui interviennent dans la chaîne de la reconstruction. La communication est alors mobilisée par ces acteurs parce qu'elle va être l'outil pivot de construction d'une légitimité, étant entendu que cette légitimité sera le gage de pérennisation des actions sur le terrain. Dans le processus de socialisation, ce qui importe le plus c'est le travail de légitimation car en effet c'est lui qui construit véritablement, le *sens* aux choses du monde social.⁶⁰ C'est donc par leur activité de communication que les acteurs des politiques post conflits tentent souvent de donner du sens aux choses en vue d'être légitime. La légitimation comporte une double dimension, cognitive et normative⁶¹ : « la légitimation explique l'ordre institutionnel en accordant une validité cognitive à ses significations objectives. La légitimation justifie l'ordre institutionnel en offrant une dignité normative à ses impératifs pratiques ». ⁶² Cette précision rend compte des dynamiques du champ des politiques post conflits car on voit que l'action publique qui en découle repose sur des ressorts normatifs et cognitifs qui tendent à célébrer institutionnellement la dignité humaine. « *Lorsque la délégation*

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ QRIBI (A.), « Socialisation et identité. L'apport de Berger et Luckmann à travers « la construction sociale de la réalité » », *Bulletin de psychologie*, 2010, Numéro 506, n° 2, p. 134.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² BERGER (P.) et LUCKMANN (T.), *La Construction sociale de la réalité - 3e éd.*, Paris, Armand Colin, 2012, p. 129.

française à l'ONU choisit de mobiliser l'argument de l'urgence humanitaire et le précédent somalien, elle demande, de façon illocutoire, l'appui des autres membres du Conseil en vue d'inscrire le dossier rwandais à l'ordre du jour et de lui reconnaître une position de leader sur ce dossier, en vertu d'assertions sur le monde qu'elle espère voir acceptées en tant que règles. Selon ces assertions, après la visibilité considérable accordée par la délégation américaine à la valeur humanitaire du maintien de la paix en Somalie, toute occasion de montrer que le maintien de la paix onusien s'inscrit dans une finalité proprement humanitaire (comprise dans un sens large, « curatif ») doit être saisie par les membres du Conseil, s'ils veulent éviter un risque de discrédit de l'interventionnisme sous mandat onusien pour cause de trop grande sélectivité ».⁶³

L'utilisation du rapport entre légitimation et communication dans les politiques de restauration de la paix ne doit pas présenter la légitimation comme quelque chose d'homogène. Elle n'obéit pas aux mêmes logiques en fonction des terrains dans lesquels on se trouve. Il existe en effet plusieurs niveaux de légitimation.⁶⁴ Le premier réside dans des objectivations linguistiques. Ainsi, l'utilisation d'un vocabulaire de l'urgence justifie ipso facto la nécessité d'une réponse.⁶⁵ Le deuxième niveau comprend des propositions théoriques élémentaires tel que « il n'y a pas de développement sans sécurité ». Le troisième niveau comprend des théorisations relatives à un champ de la vie sociale (droit et économie, par exemple). Enfin, le quatrième niveau se situe dans des constructions d'univers symboliques (mythologie, théologie, sciences...), qui vont bien au-delà de la réalité quotidienne, pour englober toute l'expérience humaine.⁶⁶ « L'univers symbolique est conçu comme la matrice de toutes les significations socialement objectives et subjectivement réelles ».⁶⁷ Ces différents niveaux de légitimation permettent de comprendre qu'au-delà de l'urgence, la question de la sécurité humaine ne revêt pas les mêmes significations pour tous les acteurs. C'est ce que montre particulièrement le dernier niveau de légitimation car il met en exergue la question du conflit des légitimités des ordres symboliques et par conséquent des différentes logiques attachées à l'urgence.⁶⁸ Berger et Luckmann, soulignent à ce sujet que

⁶³ AMBROSETTI (D.), « L'humanitaire comme norme du discours au Conseil de sécurité: une pratique légitimatrice socialement sanctionnée », *Cultures & Conflits*, 2005, n° 60, pp. 39-62.

⁶⁴ QRIBI (A.), « Socialisation et identité. L'apport de Berger et Luckmann à travers « la construction sociale de la réalité » », art cit.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ BERGER (P.), et LUCKMANN (T.), *La Construction sociale de la réalité - 3e éd., op. cit.*, p. 133.

⁶⁸ QRIBI (A.), « Socialisation et identité. L'apport de Berger et Luckmann à travers « la construction sociale de la réalité » », art cit.

l'univers symbolique est par définition, problématique car sa transmission et son incarnation sont sujettes à des « variations idiosyncratiques ». ⁶⁹ Au final, ce qui va se dessiner dans les terrains de crises, c'est plusieurs ordres de dépendances adossés sur les différentes variations idiosyncratiques que nous venons d'évoquer. C'est là même l'expression du tissu complexe de la consolidation de la paix, du fait de la variété des acteurs qui y interviennent. « *Par exemple, le principe de non-ingérence dans les affaires intérieures des États et celui du respect des droits de l'homme mettent tous les deux en jeu des valeurs auxquelles les acteurs sont fortement attachés. Ils risquent pourtant d'entrer en contradiction et par conséquent en concurrence l'un avec l'autre. L'application de l'un risque d'être incompatible avec celle de l'autre, et l'obligation de choisir entre les deux peut entraîner des difficultés, des dilemmes et même conduire à une impasse.* ». ⁷⁰

La question des conflits d'interprétation qui se donne à voir à ce niveau va se matérialiser par le regard que portent par exemple les acteurs sur les principes internationaux les plus importants, tels que celui de la souveraineté. Ainsi, dans les débats des années quatre-vingt-dix sur les interventions humanitaires, deux conceptions du principe de souveraineté sont entrées en concurrence. Certains défendaient une conception territoriale de la souveraineté suivant laquelle, pour simplifier, les différents États nationaux gèrent des territoires indépendants, sur lesquels les institutions politiques nationales ont le droit d'exercer un pouvoir presque illimité. Par contre, d'autres proposaient une interprétation de la souveraineté qui en soulignait la dimension démocratique : ils mettaient l'accent sur l'autonomie des individus et sur les Droits de l'Homme, dont ils faisaient leur point de départ. ⁷¹

L'autre dimension de la dépendance est celle des acteurs de la paix vis-à-vis des terrains de crises.

B- La dépendance des acteurs de la paix vis-à-vis des terrains de crises ou la fabrique d'une périphérie éternelle.

L'affluence d'aide internationale dans un pays en crise peut créer une certaine dépendance économique. ⁷² Celle-ci tient au fait que les acteurs qui agissent ont aussi besoin d'exister. Cela donne l'impression qu'ils n'existent que parce qu'il y a une crise. « *En France, selon l'enquête*

⁶⁹ BERGER (P.) et LUCKMANN (T.), *La Construction sociale de la réalité - 3e éd., op. cit.*, p. 149.

⁷⁰ COICAUD (J-M.), « Réflexions sur les organisations internationales et la légitimité internationale : contraintes, pathologies et perspectives », *Revue internationale des sciences sociales*, 2001, n° 170, n° 4, pp. 573-587.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² GARON (R.), « La consolidation de la paix : lorsque la théorie rattrape les pratiques ambitieuses », *Études internationales*, 2005, vol. 36, n° 2, pp. 229-242.

2004-2005 de la Commission de Coopération de Développement portant sur « Argent et associations de solidarités internationales », les ressources des ONG (urgence et développement confondues) sont composées, de façon générale, de 36 % (19 millions d'euros hors tsunami) de financements publics et pour 64 % (69 millions d'euros) de financements privés. Une grande partie des ressources globales est captée par associations les plus influentes.⁷³

Cette enquête, même si elle est à l'image d'un seul pays, montre bien quels sont les flux financiers attachés aux politiques internationales d'urgence. Dès la seconde guerre mondiale, s'est mise en place une machine humanitaire fortement systématisée. Les États, de même que les organisations internationales qu'elles soient gouvernementales ou non, y jouent un rôle important. Cette machine humanitaire fait néanmoins face à un problème principal à savoir la question du financement des politiques internationales d'urgence.⁷⁴ Lorsque ce financement est disponible, il crée une dépendance qui se traduit souvent par des asymétries de pouvoir. Dans le cadre de leurs conditions de financement, les bailleurs de fonds sont connus pour exercer une influence sur la préparation et la mise en œuvre des projets des ONG.⁷⁵ L'une des dérives d'une telle démarche c'est la falsification des chiffres en vue d'évaluations quantifiées. L'objectif est de plaire aux bailleurs de fonds institutionnels et aux donateurs en mettant en avant les succès des organisations évaluées, quitte à taire leurs échecs et à fournir une analyse biaisée de leur impact en faveur des terrains de crise. Les logiques de communication et de visibilité vont donc primer sur la performance.⁷⁶

On pourrait penser d'une part qu'il y a une dépendance aux bailleurs de fonds mais aussi une dépendance aux chiffres et d'autre part, que la mobilisation des chiffres dans les récits d'action publique fait plutôt du mal aux ONG. En effet, au lieu de conduire à un cercle vertueux en vue d'améliorer leurs performances, l'introduction d'indicateurs chiffrés présente ainsi le risque

⁷³ PERRIN (C.), « Les politiques publiques et l'aide financière humanitaire internationale », *Politiques et management public*, 15 septembre 2012, Vol 29/3, pp. 413-430.

⁷⁴ La Documentation française, *Acteurs en jeu et financement de l'aide*, disponible en ligne <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/d000530-l-aide-humanitaire-en-questions/acteurs-en-jeu-et-financement-de-l-aide>

⁷⁵ ELBERS (W.) et ARTS (B.), « Comment joindre les deux bouts : les réponses stratégiques des ONG du Sud aux conditions imposées par les bailleurs de fonds », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2011, Vol. 77, n° 4, pp. 743-764.

⁷⁶ PEROUSE DE MONTCLOS (M-A.), « Les ONG et La mesure du développement : entre performance et communication », *Revue Tiers Monde*, 3 avril 2013, n°213, n° 1, pp. 71-86.

d'inciter les ONG à fausser leurs résultats et à devenir moins transparentes, pénalisant d'autant leur capacité à apprendre et à tirer parti de leurs échecs pour éviter de refaire les mêmes erreurs.⁷⁷

La fabrique de la dépendance par les récits d'action publique va finalement créer une périphérie éternelle dans le sens où les politiques d'urgences vont rester calquées sous le modèle du centre-périphérie qui structure les relations internationales à travers le discours sur le Nord et le Sud. Cette façon de concevoir l'urgence et l'hémisphère de son déploiement occulte les capacités locales de production d'une sécurité humaine inscrite durablement dans le temps. La logique d'assistance éternelle vient donc brouiller toutes les pistes d'un développement à long terme. L'omniprésence quasi-exclusive des ONG du Nord dans toutes les régions du monde traduit un véritable monopole occidental.⁷⁸ Un tel monopole passe la plupart du temps pour « normal » tant la conception de l'humanitaire qui le sous-tend est littéralement « occidentale », c'est-à-dire liée à l'histoire de l'Occident et aux valeurs qui s'y rattachent.⁷⁹ Ainsi se pose avec acuité la question de la représentation de l'humanitaire dans l'inconscient collectif de nos sociétés.⁸⁰ Les politiques internationales de l'urgence traduiraient alors cette « mission civilisatrice » dont l'Occident s'est longtemps cru le porte-étendard. De manière plus factuelle, il ne fait pas de doute que les politiques internationales d'urgence ont une double caractéristique de plus en plus problématique : une aide du Nord essentiellement orientée vers le Sud et une dépendance de celui qui est aidé envers celui qui aide⁸¹ même si nous avons démontré aussi comment cette dépendance peut être inversée. Ces politiques internationales tendent ainsi « à diffuser un modèle de développement, parfois un modèle économique, venu d'Occident. Elle développe sur le terrain des outils de management des équipes et de conduite de projet qui sont les fruits de schémas professionnels développés dans les universités et les entreprises occidentales ». ⁸² Cela pose le problème de l'origine des solutions aux problèmes de sécurité en Afrique car l'absence de sécurité dans le long terme pourrait aussi y trouver une explication.

Conclusion

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ BAZIN (M.), FRY (A.), et LEVASSEUR (P.), « L'aide humanitaire internationale non-gouvernementale : un monopole occidental », *Humanitaire. Enjeux, pratiques, débats*, mars 2010, n° 24, p.1.

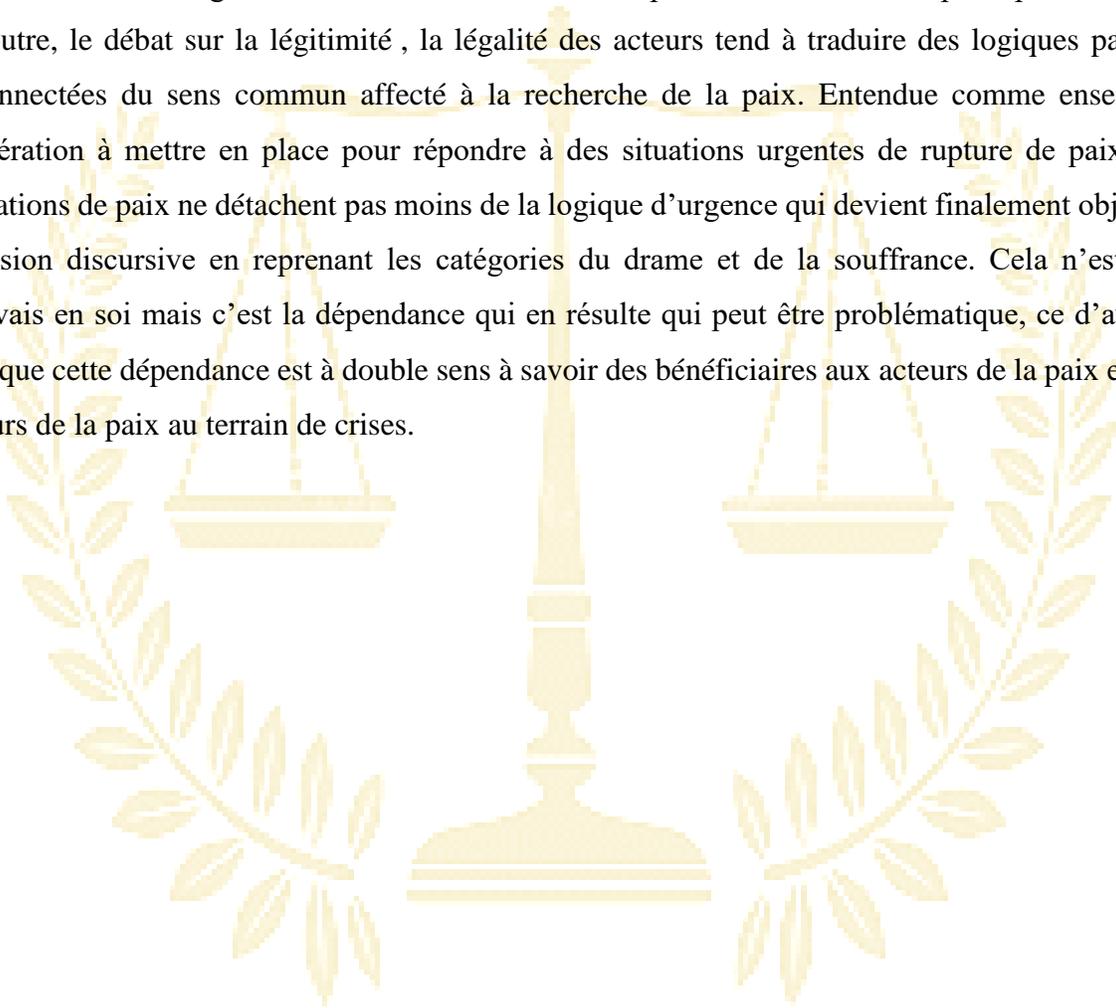
⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*

⁸² MICHELETTI (P.), « Humanitaires : neutralité impossible ? », *Esprit*, 2011, n° 7, p. 7.

Les paradoxes des opérations de paix n'occultent pas leur importance pour la stabilisation des sociétés en crise. Ceci permet de souligner le fait que notre réflexion consistait moins à penser la téléologie des opérations de paix mais à saisir les dynamiques multiples qui les rendent discutables. Entre autres, l'article a permis de constater que ce caractère discutable des opérations de paix concentre deux principales dimensions. D'une part, il apparaît que les opérations de paix donnent à voir des régimes de sens variés caractérisés par l'ambivalence des principes d'action. En outre, le débat sur la légitimité, la légalité des acteurs tend à traduire des logiques parfois déconnectées du sens commun affecté à la recherche de la paix. Entendue comme ensemble d'opération à mettre en place pour répondre à des situations urgentes de rupture de paix, les opérations de paix ne détachent pas moins de la logique d'urgence qui devient finalement objet de diffusion discursive en reprenant les catégories du drame et de la souffrance. Cela n'est pas mauvais en soi mais c'est la dépendance qui en résulte qui peut être problématique, ce d'autant plus que cette dépendance est à double sens à savoir des bénéficiaires aux acteurs de la paix et des acteurs de la paix au terrain de crises.



L'État défaillant : histoire, droit, géopolitique et géostratégie d'une mosaïque d'États

The failed state: history, law, geopolitics and geostrategy of a mosaic of states

Page | 293

Par :

Archange BISSUE BI-NZE

Doctorant en sciences politiques et sociales
Institut des Sciences Politiques Louvain-Europe (ISPOLE)
Université Catholique de Louvain (Belgique)

Résumé :

Les États défaillants sont considérés comme une menace pour la sécurité internationale et la stabilité dans les espaces géographiques où ils sont localisés. La plupart des crises et des conflits à travers le monde se déroulent dans les États défaillants. Leur spatialisation permet de les observer comme une mosaïque d'États. Si le concept a émergé avec force après les années 1990, la situation de fragilité de plusieurs États est bien antérieure. D'où les interventions et l'assistance humanitaire sont observables dans ces États. De même, les États défaillants présentent des enjeux et constituent des théâtres d'opérations favorables pour divers acteurs.

Mots-clés : États défaillants, Afrique, interventions extérieures, acteurs, approche éclectique.

Abstract :

Failed states are seen as a threat to international security and stability in the geographic areas where they are located. Most crises and conflicts around the world take place in failed states. Their spatialization allows them to be observed as a mosaic of states. If the concept emerged with force after the 1990s, the situation of fragility of several States is much earlier. Hence the interventions and humanitarian assistance are observable in these states. Similarly, failed states present challenges and constitute favorable theaters of operations for various actors.

Page | 294

Keywords : Failed states, Africa, external interventions, actors, eclectic approach.



Introduction

En 2021, plusieurs situations parmi tant d'autres ont révélé une fois de plus le problème de la faillite de l'Etat¹. Le 1^{er} février, l'armée birmane dirigée par le commandant Min Aung Hlaing orchestre un coup d'état² : le président Win Myint et la conseillère Aung San Suu Kyi sont arrêtés. L'état d'urgence est proclamé et des manifestations éclatèrent ici et là pour dénoncer ce changement anticonstitutionnelle. À l'instar de l'instabilité sociopolitique voire sécuritaire créée par le putsch en Birmanie, on observe aussi la même situation de fragilisation des institutions au Tchad à l'annonce faite par le porte-parole de l'armée tchadienne, le général Azem Bermandoa Agouna, suite au décès du président Idriss Deby Itno le 20 avril, mort en défendant l'intégrité territoriale de son pays sur le champ de bataille³. Dans la même logique de déstabilisation, le 7 juillet, le président haïtien Jovenel Moïse fut assassiné⁴ dans sa résidence de Port-au-Prince par des mercenaires. À l'annonce de cet assassinat par le premier ministre haïtien, le pays est sur le qui-vive, la classe politique n'est pas unie, plusieurs officiers supérieures des forces de défense et de sécurité et maints membres de la garde présidentielle sont soupçonnés d'avoir participé à cette opération.

Bref, il y a un trait caractéristique que l'on retrouve dans ces États susmentionnés : ce sont des États où les institutions sont moins fortes. Une diversité d'acteurs — à l'exemple du Fund For Peace — et d'analystes considère Haïti⁵, la Birmanie⁶ et le Tchad comme étant des États défailants.

¹ Il ne serait pas prétentieux de dire que la situation de la Covid-19 a fragilisé à des proportions différentes tous les pays du monde. Aucun État n'a pas pu échapper dans la mesure où les dommages furent collatéraux dans plusieurs domaines (économique, sociale, etc.). On pouvait lire entre 2020 et janvier 2021, une faillite collective sanitaire des États dû à l'impuissance de trouver une solution pérenne face au corona virus.

² Pour aller plus loin : SILLAH (F.), « Birmanie : comprendre la crise en cinq questions », [En ligne], *Le Monde, Actualité internationale*, publié le 6 avril 2021, consulté le 17 juin 2021. URL : https://www.lemonde.fr/international/article/2021/04/06/coup-d-etat-repression-aung-san-suu-kyi-comprendre-la-crise-en-birmanie-en-cinq-questions_6075748_3210.html

³ Lire : PETITE (S.), « Le président tchadien Idriss Deby est mort au combat », [En ligne], *Le Temps*, publié le 20 avril 2021, consulté le 17 juin 2021. URL : <https://www.letemps.ch/monde/president-tchadien-idriss-deby-mort-combat>

⁴ BONNET (F.), « Haïti : l'assassinat du président ressemble à un coup d'État de factions au pouvoir », [En ligne], *Médiapart, Internationale*, publié le 9 juillet 2021, consulté le 17 juin 2021. URL : <https://www.mediapart.fr/journal/international/090721/haiti-l-assassinat-du-president-ressemble-un-coup-d-etat-de-factions-au-pouvoir>

⁵ VERLIN (J.), « Haïti : État failli, État à (re)construire », *Cahiers des Amériques latines* [En ligne], 75 | 2014, mis en ligne le 03 septembre 2014, consulté le 29 août 2021. URL : <http://journals.openedition.org/cal/3093>

⁶ MELANIE (D.), « États fragiles et droits de l'homme », *Civitas Europa*, vol. 1, n°28, 2012, p. 35-54.

Ainsi, interroger les États défailants⁷ revient à prendre en compte la diversité des défaillances qui les caractérisent, la complexité des solutions extérieures pour y remédier et la spécificité qu'ils constituent en tant que mosaïque d'État instables. Nous précisons d'ores et déjà que la notion d'État défailant utilisée dans cette analyse sert de label, afin de désigner l'État failli⁸, l'État fragile⁹, l'État faible¹⁰, l'État déstructuré¹¹, l'État effondré¹², l'État fantôme¹³, etc.

L'État défailant a quelques particularismes principaux : le déclin de sécurité nationale, de la fourniture des services de bases, de la protection et de la garantie des libertés¹⁴. C'est un concept théorique pour désigner les États qui peinent à exercer pleinement leur souveraineté à maints niveaux d'une part, et une grille d'analyse critique qui permet de comprendre les configurations nouvelles qui s'opèrent dans telle région du monde d'autre part. C'est aussi un concept pratique, une réalité observable pour expliquer l'assistance humanitaire, les interventions militaires et les médiations politiques internationales dans certains États.

Questionner à nouveau les États défailants, c'est examiner dans le fond abyssal de leur défaillance, les éléments qui pourraient justifier la pérennisation de leur situation. La conjoncture dans laquelle ces États se trouvent ne rassure pas souvent, l'Organisation des Nations unies et les organisations régionales et sous-régionales à l'instar de l'Union Européenne, l'Union Africaine, l'Union des Nations Sud-américaines entre autres pour deux faits. *Primo*, les États défailants sont des États dans lesquels la population ne peut espérer une protection intérieure ou une défense extérieure¹⁵ efficaces des forces de sécurité et de défense de leur pays. *Secundo*, on constate que «

⁷ S. SUR, « Sur les « États défailants » », *Commentaire*, vol. 112, n°4, 2005, p. 891-900.

⁸ GAULME (F.), « États faillis », « États fragiles » : concepts jumelés d'une nouvelle réflexion mondiale », *Politique étrangère*, n°1, 2011, p. 17-29.

⁹ ILLY (O.), « “L'Etat en faillite” en droit international », In *Revue québécoise de droit international*, vol 28, n°2, 2015, p. 53-80.

¹⁰ DUVAL (C.) & ETTORI (F.), « États fragiles... ou états autres ? Comment repenser l'aide à leur développement, notamment en Afrique ? », *Géostratégiques*, vol. 10, n°25, 2009, p. 43-55.

¹¹ JEAN-BOUCHARD (E.), *Les Etats déstructurés comme application contemporaine du pluralisme juridique*, Mémoire présenté comme exigence partielle de la maîtrise en droit international, université du Québec à Montréal, Juillet 2009.

¹² JALLOH (M.), *Effondrement et reconstruction de l'Etat : les continuités de la formation de l'Etat sierra léonais*, thèse de doctorat en Science politique, Université Montesquieu - Bordeaux IV, 2011.

¹³ International Crisis Group, « La République centrafricaine : Anatomie d'un État fantôme », *Rapport Afrique*, n°136, 13 décembre 2007.

¹⁴ EISENSTADT (S. N.), « rebuilding weak States », in *Foreign Affairs*, 84, janvier-février 2005, p. 78.

¹⁵ TAINTER (J.), *The Collapse of Complex Societies*, Cambridge, Cambridge University Press, 1988, p. 20.

la superstructure gouvernementale [et] l'infrastructure sociétale »¹⁶ de ces États sont en déliquescences et le pouvoir central n'a pas le contrôle sur tout le territoire¹⁷.

Dès lors, au regard de la pluralité des États à travers le monde, comment peut-on reconnaître les États défaillants ? Pourquoi les États fragiles sont-ils considérés comme des territoires de menaces pour la sécurité internationale ? En quoi sont-ils des théâtres d'opérations pour divers acteurs ? Quels sont les enjeux que nous pouvons identifier dans ces États ? D'où en empruntant une approche éclectique, notre analyse sur les États défaillants est portée sur la dimension historique et juridique (I), les implications géopolitiques et géostratégiques (II) constatées dans ces États.

I- L'ÉTAT DEFAILLANT : REFLEXION HISTORIQUE ET JURIDIQUE

Il est question de retracer sélectivement, la dynamique historique du concept de l'État défaillant (A), avant de présenter les contours juridiques qui légitiment dans ces États, les actions des acteurs extérieurs (B).

A- L'État défaillant : construction historique d'un concept

Lorsqu'on interroge l'histoire, on peut identifier les situations de défaillances de l'Etat (la Pologne à la fin du 18^{ème} siècle par exemple) avant même que le concept d'Etat failli ne fasse sens. On verra tour à tour, les éléments qui montrent cette défaillance dans certains Etats pendant la Guerre froide avant qu'émerge véritablement ce concept (1), son examen dans l'univers scientifique (2) et sa reconnaissance internationale (3).

1- L'État défaillant : les éléments caractéristiques avant le concept

Pendant la *Guerre froide* (1947-1990), on dénombre des États faillis partout dans le monde. Nous ne présentons que Cuba et le Nigéria. En effet, pendant la période 1953-1962, marquant la *coexistence pacifique*, Cuba qui subit depuis plusieurs années des turbulences internes et externes est confronté à un changement de régime en 1959. Le jeune avocat Fidel Castro qui s'était réfugié dans la Sierra Maestra depuis 1956 renverse le dictateur et pro-américain Batista¹⁸.

¹⁶ ZARTMAN (W. I.), *Collapsed States: The Disintegration and Restoration of Legitimate Authority*. London, Lynne Rienner, 1995, p. 4.

¹⁷ ROSIERE (S.), *Dictionnaire de l'espace politique : géographie politique et géopolitique*, Paris, Armand Colin, 2008, p. 96.

¹⁸ BERSTEIN (S.) & MILZA (P.) (dir.), *Histoire du XX^e siècle. Le monde entre guerre et paix 1945-1973*, tome 2, Paris, Hatier, 1996, p. 245.

Après ce putsch, le président nationaliste prend des mesures qui touchent les intérêts américains et les désavantages. Ce qui poussa les États-Unis (USA) à fomenter un coup d'État pour l'éjecter du pouvoir. L'échec de ce dernier amena Castro à se tourner vers l'Union des Républiques Socialistes Soviétiques (URSS) pour demander leur protection. L'URSS va installer des rampes de lancement de fusées en direction des USA. Le monde craint une troisième Guerre mondiale¹⁹, c'est la crise des fusées de Cuba (14-29 octobre 1962). Le pays est pris dans un étau et devient un enjeu de sécurité internationale.

Par ailleurs, c'est pendant la *détente* (1962-1975) que se produit la guerre civile au Nigeria. La guerre du Biafra qui avait duré près de trois ans révéla la fragilité du pays²⁰. En effet, en 1966, on observe des soulèvements dans la région Ouest du Nigeria. Le bilan de ces troubles est de 150 morts. Le gouvernement fédéral reste neutre. Après le putsch du 15 janvier et celui du 29 juillet 1966, l'instabilité s'accroît dans le Nord entre septembre et octobre de la même année. Haïti, la Tanzanie, la Zambie, le Gabon et la Côte d'Ivoire soutiennent la sécession implicitement ainsi que la France, car le général De Gaulle souhaitait « briser la Fédération du Nigeria qui [constitue] du fait de sa force économique, une menace potentielle pour l'ensemble de l'Afrique francophone »²¹. Les négociations entre les diverses parties prenantes n'ayant pas eu gain de cause, le 6 juillet 1967 c'est le début du conflit. Une faction de l'armée fédérale avance sur le Biafra et prend le 10 janvier la ville d'Ogoja et le 15 celle de Nsukka. Après plusieurs mois de batailles, le 25 décembre 1969, les troupes fédérales triomphent et le général Ojukwu bat retraite en fuyant en Côte d'Ivoire. Le 15 janvier 1970, l'armistice est signé et met fin à la guerre.

Quelques années après, les États qui étaient déjà faillis pour les uns (Centrafrique, Congo-Kinshasa, etc.) à l'instar de certains États d'Afrique postindépendance, vont susciter un grand intérêt de la part des universitaires et autres experts afin de comprendre et d'expliquer leur défaillance (politique, économique, sociale, etc.). C'est ainsi qu'un an après la guerre civile du

¹⁹ SARCIAUX (D.), *Histoire du XX^e siècle. De la Première Guerre mondiale à nos jours*, Paris, Eyrolles, 2006, p. 116.

²⁰ PAGE (S.), « Chapitre VI : La Guerre civile du Nigeria et la Suisse », In *Le Nigeria et la Suisse, des affaires d'indépendance. Commerce, diplomatie et coopération 1930-1980*, Bern, Berlin, Bruxelles, Frankfurt am Main, New York, Oxford, Wien, 2016.

²¹ JUNG (B.), « L'image télévisuelle comme arme de guerre. Exemple de la guerre du Biafra, 1967-1970 », *Bulletin de l'Institut Pierre Renouvin*, n°26, automne 2007, p. 50-51.

Biafra, en 1971, un économiste suédois Gunnar Myrdal, utilise le terme de *weak States* pour désigner les États africains décolonisés²² — et présentant une pluralité d'éléments de fragilité.

Mais, il faudra attendre plusieurs années pour une réelle conceptualisation de L'État défaillant. Nous allons retracer sans prétention d'exhaustivité, l'itinéraire scientifique de l'État défaillant de l'usage académique à la théorisation.

2- L'État défaillant : de l'usage académique à la théorisation

Après la Guerre froide, on observe une configuration nouvelle du contexte international. D'une part, l'interventionnisme de la communauté internationale devient plus dynamique avec pour acteur majeur l'ONU. D'autre part, plusieurs pays qui amorcent la troisième vague de démocratisation et d'autres qui drainaient des éléments de risque d'implosions sociales, ont vu leur vulnérabilité s'accroître pour devenir une menace pour les institutions internationales. C'est au regard de tous ces paramètres que l'on s'intéressa d'avantages à la fragilité de l'État dans toutes ces dimensions. C'est ainsi que les politistes furent les précurseurs de la notion d'État en faillite²³. Pour la première fois, il est rendu compréhensible ce qu'est un État failli au sens que lui donnent les universitaires. En 1993, alors que se déroule l'opération *restore hope* en Somalie, la revue *Foreign Policy* va publier l'article de deux politistes américains Gerald B. Helman et Steven R. Ratner intitulé « saving failed states »²⁴. Pour ces auteurs, les États faillis sont des États qui sont « absolument incapables de se maintenir comme membre de la communauté internationale »²⁵.

Avec la situation du Rwanda en 1994, de la Bosnie-Herzégovine (1991-1995), la Centrafrique en 1996, la République Démocratique du Congo en 1997, etc., les *failed states* ont suscité un vif intérêt académique avec une floraison de production scientifique diversifiée. Il appert que, hormis le fait que les États défaillants soient perçus comme des menaces, ils présentent un danger pour eux-mêmes, mais aussi pour la sécurité internationale parce qu'ils présentent plusieurs défis à relever²⁶. C'est dans ce foisonnement d'articles, d'ouvrages, de rapports, etc., que l'on découvre leur théorisation. En 2003, dans un ouvrage (*State Failure and State Weakness in a Time of Terror*), sous sa direction, plus précisément dans « Failed States, Collapsed States, Weak States

²² MYRDAL (G.), *Le défi du monde pauvre : un programme de lutte sur le plan mondial*, traduit de l'anglais par Guy Durand, Paris, Gallimard, 1972, 468 p.

²³ O. ILLY, « 'L'État en faillite' en droit international », op.cit, p. 54.

²⁴ Cette notion sera reprise par Ruth Gordon dans « Saving Failed States: Sometimes a Neocolonialist Notion », 1997.

²⁵ HELMAN (G. B.) & RATNER (S. R.), « Saving Failed States », in *Foreign Policy*, vol. 3, n°89, 1993, p. 3.

²⁶ YANIS (A.), « State Collapse and its Implications for Peace-Building and Reconstruction », in MILLIKEN (J.) (dir.), *State Failure, Collapse and Reconstruction*. Oxford: Blackwell Publishing, 2003, p. 63-80.

: Causes and Indicators », le géo-politologue américain Robert Rotberg chercha à théoriser l'État failli²⁷. Pour lui, la faillite de l'État est une situation dans laquelle il y a des guerres civiles, la légitimité des autorités est remise en cause constamment, les institutions sont fragiles, la criminalité organisée est développée, etc. Cette approche paradigmatique appelée l'État failli qui s'inscrit dans une longue observation empirique des métamorphoses de l'État westphalien, s'est érigée comme perspective d'analyse, de compréhension et d'explication de la conjoncture des États défailants. En tant que fondateur du *Fonds pour la Paix*, Rotberg va publier le premier *index global des États faillis* en 2005 — voir le Foreign policy, n°149, juillet-août 2005. Cet index fut accepté par maints acteurs, ce qui confirma la reconnaissance internationale du concept d'État failli.

B- Les États défailants : de la reconnaissance internationale à l'indexation

La reconnaissance par la communauté internationale du concept d'Etat failli s'est déroulée dans la même temporalité (1992-2005) que la notion de *Responsabilité de protéger*²⁸. Tout commence en 1992. La Somalie traverse une grave crise humanitaire. On y voit alors un État failli. Mieux, c'est la première fois qu'on évoque ouvertement le terme de *failed state* pour l'appliquer à un État au bord du gouffre, un État en péril²⁹. Une ingérence humanitaire sous mandat de l'ONU est perpétrée en Somalie avec le déclenchement de l'opération *restore hope* en décembre 1992. De plus, en 1994, le Rwanda vit au rythme d'un génocide. L'opération *Turquoise* est autorisée avec un effectif de 3 000 soldats environ. Elle se solda par un échec. Les années suivantes, entre 1995 et 2000, les États déstructurés sont identifiés comme instables et constituent des menaces. On généralisa le concept à d'autres pays traversant des situations humanitaires comparables (Libéria, Haïti), mais aussi aux pays dont les groupes armés contrôlent des parties du territoire (Moldavie, Géorgie).

Cet argument se confirme en 2001, lors des attentats du 11 septembre. Les États-Unis vont renforcer leur dispositif de sécurité en adoptant le 26 octobre 2001, *The Patriot Act* et l'ONU

²⁷ ROTBERG (R.) (dir.), *When States Fail : Causes and Consequences*, Princeton, Princeton University Press, 2004, 352 p.

²⁸ Nous citons quelques documents clés sans toutefois négliger les autres : 1992, *Agenda pour la paix : diplomatie préventive, rétablissement de la paix, maintien de la paix*, Rapport de BOUTROS BOUTROS, Ghali ; 2000, Rapport Brahimi, 2001 ; *La responsabilité de protéger*, Rapport Gareth Evans de la Commission Internationale sur l'Intervention et la Souveraineté des États (CIISE) ; 2005, au sommet mondial, les États membres de l'ONU réaffirmèrent leur volonté de protéger.

²⁹ YUSUF (A. A.), « Government Collapse and State Continuity : The Case of Somalia », *Italian Yearbook of International Law*, vol. 13, n°1, 2003, p. 11-33 ; KOSKENMAKI (R.), « Legal Implications Resulting from State Failure in the Light of the Case of Somalia », *Nordic Journal of International Law*, vol.73, n°1, 2004, p. 1-36.

adoptait la même année trois résolutions (1368, 1373, 1377) pour lutter contre le terrorisme et garantir la paix et la sécurité internationale. En 2002, l'agence américaine *National Security Strategy* produisit un rapport dans lequel il est mentionné que l'État failli est plus menaçant que l'État impérialiste. La banque mondiale et l'agence française de développement intégrèrent le terme d'État failli dans leurs analyses. En outre, dans leur indexation³⁰, on a établi une carte de ces États en 2005, et il s'est développé plusieurs créateurs d'indicateurs³¹, qui renseignent sur le niveau de vulnérabilité de chaque État.

Le Fond pour la Paix, créa l'index des États faillis constitués de douze critères avec une note de 0 à 10 pour chacun. On relève quatre indicateurs sociaux (1. Pression démographique ; 2. Mouvements massifs de réfugiés et de déplacés internes ; 3. Cycles de violences communautaires ; 4. Émigration chronique et soutenue), deux économiques (5. Inégalités de développement ; 6. Déclin économique subi ou prononcé) et six indicateurs politiques à savoir : 7. Criminalisation et délégitimation de l'État ; 8. Détérioration graduelle des services publics ; 9. Violations généralisées des droits de l'homme ; 10. Appareil de sécurité constituant un Etat dans un Etat ; 11. Émergence de factions au sein de l'élite ; 12. Intervention d'autres puissances. Ainsi, il se dégage un ensemble d'indicateurs qui permettent d'apprécier la situation des États. Mais dans toute analyse sur la gouvernance étatique, il y a des paramètres qui sont prioritaires, non pas que les autres ne comptent pas, mais on ne peut tous les mettre au même pied d'égalité dans la mesure où le risque (menace/danger) que pourrait générer par exemple, les inégalités de développement, (5) est moindre comparativement à celui d'un cycle de violence communautaire (3).

À titre d'illustration, dans les pays de la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale, les inégalités de développement existent depuis la décennie 1960. Toutefois, ce que craint les populations, les institutions et organisations internationales (ONU, FMI, BM), régionales et sous-régionales (UE, UA, CEEAC), ce sont les cycles de violences communautaires, les putschs, les génocides et autres actes de déstabilisation rapide des institutions et du territoire. C'est pourquoi, dans une appréciation de la fragilité de la Centrafrique en 2016, menée par la Banque mondiale avec l'aide de l'ONU et des partenaires bilatéraux de la RCA, six facteurs de fragilité

³⁰ GALLET (L.), « L'indexation des États fragiles: nouvel outil des relations Internationales », *Paix et Sécurité Internationale*, 2009, 5 p.

³¹ Directorate of Intelligence, Fund for Peace, la U.S. Agency for International Development, la Central Intelligence Agency's, le World Bank's Fragile and Conflict-Affected Countries Group, la Commission on Weak States and U.S. National Security et le United Kingdom's Department for International Development.

avaient été retenus — cf. *Rapport de la World Bank Group*, 2018, page 14 — à savoir : 1/ un manque de cohésion sociale à tous les niveaux de la société ; 2/ la concentration du pouvoir politique dans les mains d'une élite restreinte jouissant d'une faible légitimité populaire ; 3/ des disparités socioéconomiques et politiques entre Bangui et le reste du pays ainsi que celles des régions de l'Est et du Nord d'une part et les régions du Sud et de l'Ouest d'autre part ; 4/ l'accaparement de ressources naturelles rares par l'élite ; 5/ l'impunité ; 6/ l'insécurité persistante. On constate ici que six critères sont mis en avant au lieu des douze proposés par l'index des États fragiles. Cela montre que le choix des éléments caractéristiques de l'État défaillant, est fonction de la méthodologie et/ou de la perspective analytique de l'institution qui mène l'évaluation, etc., au-delà de la concomitance récurrente de certains facteurs dans les rapports d'évaluation. De fait, nous présentons ci-dessous, le classement des dix États fragiles du *fund for peace* de 2018 et 2021.

Tableau 1 : Les 10 États fragiles en 2018 et 2021 selon l'indice des États fragiles.

Année 2018			Année 2021			Observations
Rang	Pays	Score	Rang	Pays	Score	
1	Soudan du Sud	113.4	1	Yémen	113,5	- Augmentation de 0,8 point ; - Évolution négative de la place.
2	Somalie	113.2	2	Somalie	112,3	- Baisse de 0,9 point ; - Pas de changement de rang.
3	Yémen	112.7	3	Soudan du Sud	112,2	- Baisse de 1,2 point ; - Changement positif de rang.
4	Syrie	111.4	4	Syrie	111,5	- Baisse de 0,1 point ; - Pas de changement de rang.
5	République centrafricaine	111.1	5	RD Congo	110,2	- Baisse de 0,5 point ; - Évolution positive de la place.
6	RD Congo	110.7	6	République centrafricaine	108,9	- Baisse de 2,2 point ; - Changement négatif de rang.
7	Soudan	108.7	7	Tchad	108,5	- Hausse de 0,2 point ; - Changement négatif de rang.
8	Tchad	108.3	8	Soudan	108	- Baisse de 0,7 point ;

						- Changement positif de rang.
9	Afghanistan	106.6	9	Afghanistan	105	- Baisse de 1,6 point ; - Pas de changement de rang.
10	Zimbabwe	102.3	10	Zimbabwe	99,5	- Baisse de 2,8 points ; - Pas de changement de rang.

Source : Données du Fund For Peace de 2018 et 2021 sur les *Failed States Index*.

A l'examen du tableau, en comparant le classement 2018-2021, on n'observe que quatre pays (Somalie, Syrie, Afghanistan et Zimbabwe) n'ont pas vu leur position changée ; trois ont connu une évolution négative de leur rang de deux places pour le Yémen (3 à 1) et une pour la RD Congo (6 à 5) et le Tchad (8 à 7) et trois autres ont eu un changement positif de leur rang soit de deux places pour le Soudan du Sud (1 à 3) et une pour la Centrafrique (5 à 6) et le Soudan (7 à 8). Plus un pays occupe un rang numériquement inférieur à celui des autres — le Yémen (1^{er}) et le Zimbabwe (10^{ème}) en 2021 — plus il est fragile. L'augmentation des points peut faire changer négativement la place d'un État dans le classement, mais la baisse peut soit le maintenir au même rang soit l'amener à une évolution positive de sa position. Bref, la reconnaissance internationale des *failed state* et la menace qu'ils constituent nous amène à une analyse juridique pour examiner si le statut qui leur est donné d'État défaillant est réellement observable.

C- L'État défaillant : quelques considérations juridiques

Si l'on s'en tient à l'intitulé de ce point, on peut penser que nous allons aborder les divers angles d'analyse de l'État défaillant en droit international. Or, il n'en est pas le cas d'autant plus qu'il y a une abondante littérature juridique à ce sujet³². Nous ne sélectionnerons que les éléments qui nous intéressent et qui poussent les Nations Unies et d'autres acteurs (les institutions sous-régionales, etc.) de secourir ces États. De ce fait, nous verrons un bref aperçu sur la crise de la souveraineté dans l'État défaillant (1), la nécessité de l'assistance humanitaire en temps de crise

³² On peut lire par exemple : BAYRAMZADEH (K.), « Les États faillis et le terrorisme transnational », in *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, vol. 99, n°1, 2015 ; CAHIN (G.), « Le droit international face aux États défaillants », in Société Française de Droit international, *L'État dans la mondialisation, Colloque de Nancy*, Paris, Pedone, 2013 ; AKPINARLI N.), *The Fragility of the 'Failed State' Paradigm : A Different International Law Perception of the Absence of Effective Government*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2010 ; KREIJEN (G.), *State Failure, Sovereignty and Effectiveness: Legal Lessons from the Decolonization of Sub-Saharan Africa (Developments in International Law)*, Leyde, Martinus Nijhoff, 2004.

(2) et l'indispensabilité des opérations de maintien de la paix (3) conduites par divers acteurs dans ces États.

1- La crise de la souveraineté dans l'État défaillant

L'État a l'obligation d'exercer sa souveraineté. Cette souveraineté a une double implication. Externe, par le respect de la souveraineté d'autres États et des conventions internationales et, interne, par le respect des droits fondamentaux des personnes résidentes sur son territoire³³. Mais, il se trouve que cette souveraineté se dégrade soit à cause de l'État lui-même au niveau institutionnel (les gouvernants) soit du fait des éléments liés à son environnement. Voyons en les deux facettes de dégradation de la souveraineté.

D'une part, « le gouvernement qui manque à sa fonction en méconnaissant les intérêts humains de ses ressortissants commet ce que l'on pourrait appeler un détournement de souveraineté : sa décision ne s'impose plus souverainement au respect des tiers, car [...] les actes arbitraires ne sont pas des actes de souveraineté »³⁴. Qu'entend-on par un gouvernement qui manque à sa fonction ? Max Weber nous en donne une explication à ce sujet. Il affirme que « l'État est l'institution qui possède, dans une collectivité donnée, le monopole de la violence légitime »³⁵. Autrement dit, l'État « revendique avec succès le monopole de la contrainte physique légitime »³⁶. Nous comprenons avec ces auteurs que l'État ne doit pas se comporter comme un tyran sur sa population. Il doit avoir une souveraineté de responsabilité³⁷ en agissant en bon père de famille envers les habitants de son territoire.

D'autre part, les États fragiles ont un problème de sécurité intérieure et nationale. Ils subissent des intrusions des groupes armés en provenance des États voisins, des attentats à la bombe (Somalie, Syrie), des conflits confessionnels et bien d'autres. On observe une montée de l'insécurité dans ces États. Le territoire est morcelé et l'administration centrale peine à exercer pleinement sa souveraineté. On est face à une « crise de souveraineté », une panne de souveraineté, qui plonge l'État dans l'incapacité de répondre aux besoins essentiels des populations. On constate une pénurie de denrées alimentaires (Venezuela en 2019), une morbidité élevée (Palestine, Gaz en

³³ Commission internationale sur l'Intervention et la souveraineté des États, *La responsabilité de protéger*, Ottawa, CRDI, 2001, p. 9.

³⁴ BOUSTANY (K.), « Intervention humanitaire et intervention d'humanité évolution ou mutation en droit international ? », *Revue québécoise de droit international*, vol. 8 n°1, 1993-94, p. 104.

³⁵ WEBER (M.), *Le savant et le politique*, Éd. électronique sur <http://classiques.uqac.ca/>, 2014, p. 22.

³⁶ WEBER (M.), *Économie et société*, Paris, Plon, 1971, p. 57.

³⁷ Commission internationale sur l'Intervention et la souveraineté des États, *La responsabilité de protéger*, op.cit, p. 14.

2015), une situation sanitaire alarmante (Afghanistan en 2021) et des déplacements des populations vers des régions plus stables (RCA en 2013). Cet état de fait demande une assistance humanitaire pour venir en aide à ces populations.

2- La nécessité de l'assistance humanitaire dans l'État défaillant

Page | 305

Les États défaillants par leur profil de vulnérabilité, ont besoin d'assistance humanitaire pour soulager un tant soit peu les populations en détresse. En effet, en sa troisième commission, l'assemblée générale de l'ONU adopta la résolution 43/131 sur l'Assistance humanitaire aux victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre le 8 décembre 1988. Ce texte³⁸ fut complété par la résolution 45/100 qui statua sur le principe de libre accès aux victimes, par l'établissement de couloir humanitaire. En toile de fond, une assistance humanitaire est fournie par un ou plusieurs acteurs pour venir en aide aux populations qui souffrent des catastrophes naturelles (inondations, éruptions volcaniques, tremblements de terre) ou des comportements belliqueux de l'Homme (guerres civiles, guerres interétatiques, génocides) et dont l'existence est menacée³⁹.

Ainsi, l'assistance humanitaire « consiste en la fourniture de denrées alimentaires, de vêtements, d'abris, de médicaments, de soins médicaux et de toute autre aide similaire, indispensable à la survie des populations et propre à alléger la souffrance des victimes »⁴⁰. De fait, bien qu'elle diffère de l'intervention armée, elle peut dans une moindre mesure, s'inscrire dans le cadre de la responsabilité de réagir en temps de crise. Nous dirons même, elle procède d'une obligation de réagir, d'un devoir d'assister, voire d'un droit de protéger.

Toutefois, lorsque la situation est alarmante, au bord du chaos, lorsque l'État défaillant refuse toute assistance humanitaire, au nom de la « souveraineté du droit à la vie et au bien-être social », il se fonde une obligation d'assister quitte à être perçue comme une ingérence humanitaire⁴¹. D'ailleurs, Pierre-Michel Eisenmann expose le champ lexical de l'ingérence humanitaire : l'obligation d'assistance, droit d'assistance, devoir d'ingérence (humanitaire), droit d'ingérence (humanitaire), devoir d'intervention, droit d'intervention humanitaire. Si certaines expressions sont appropriées pour qualifier l'assistance humanitaire, nous estimons que le devoir ou le droit

³⁸ BETTATI (M.), « Souveraineté et assistance humanitaire. Réflexion sur la portée et les limites de la résolution 43/131 de l'Assemblée Générale de l'ONU », *Mélanges J-R. DUPUY*, Paris, Pédone, 1991, p. 38-42.

³⁹ RYFMAN (P.), *La question humanitaire. Histoire, problématiques, acteurs et enjeux de l'aide humanitaire internationale*, Paris, Ellipses, 1999, p. 10.

⁴⁰ SALMON (J.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 98.

⁴¹ BRAUMAN (R.), « Contre l'humanitarisme », *Esprit*, novembre 1991, p. 77-85.

d'intervention renvoie à l'utilisation de la force armée indispensable pour stabiliser (relativement) les États défaillants.

3- L'indispensabilité des opérations de maintien de la paix dans les États défaillants

Dans les États faibles, le management des gouvernants est en grande partie à l'origine du malheur que vivent les populations hormis la menace que constitue le crime organisé. Pour parvenir à une stabilisation relative de ces États, les interventions armées et/ou politiques sont aujourd'hui, la voie privilégiée par l'ONU et les organisations régionales et sous-régionales. Les Opérations de Maintien de la Paix (OMP) et les médiations politiques sont observées majoritairement dans les *failed states* dont pour la plupart, les problèmes proviennent des élites dirigeantes. Au-delà des dispositifs juridiques justifiant les interventions, certains auteurs estiment que face à certaines situations qui touchent l'humain et qui choquent « *la conscience de l'humanité* »⁴², le droit d'intervention est légitime. Dans ce sens, Rolin-Jacquemyns suggère que : « Lorsqu'un gouvernement [...] viole les droits de l'humanité, par des excès de cruauté et d'injustice qui blessent profondément nos mœurs et notre civilisation, le droit d'intervention est légitime »⁴³. Et Arntz d'insister dans le même sens en disant : « lorsqu'un gouvernement, tout en agissant dans la limite de ses droits de souveraineté, viole les droits de l'humanité, soit par des mesures contraires à l'intérêt des autres États, soit par des excès d'injustices et de cruautés qui blessent profondément nos mœurs et notre civilisation, le droit d'intervention est légitime »⁴⁴.

Le discours humanitaire est prépondérant dans la construction de la légitimation d'une intervention extérieure onusienne, et la *Responsabilité de protéger* avec ses trois piliers (responsabilité de prévenir, responsabilité de réagir et responsabilité de reconstruire), agi comme un cadre de référence de la « politique du maintien de la paix ». Lorsqu'on regarde la plupart des mandats des opérations armées onusiennes, le maintien de la paix est souvent mis en avant, puis vient la consolidation de la paix. Ainsi, depuis plusieurs années, on observe des OMP dans les États faillis à l'instar de la Mission Internationale de Soutien à la République Centrafricaine (MISCA, 19 décembre 2013 – 15 septembre 2014), l'opération hybride Union africaine-Nations

⁴² VINCENT (R. J.), *Human Rights and International Relations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1986, p. 126-127 ; LAUTERPACHT (H.), *International Law and Human Rights*, New York, Praeger, 1950, p. 52.

⁴³ ROLIN-JACQUEMYNS (G.), « Note sur la théorie du droit d'intervention », *RDILC*, 1876, p. 673.

⁴⁴ KLEIN (P.) & CORTEN (O.), « Devoir d'ingérence ou droit de réaction armée collective ? », *Revue Belge de droit international*, Bruxelles, Bruylant, 1991, p. 52.

Unies au Darfour (MINUAD, depuis le 31 juillet 2007), la Mission de l'Union africaine en Somalie (AMISOM, depuis le 19 mars 2007).

II-LES ÉTATS DÉFAILLANTS : DES ESPACES STRATEGIQUES

Les États défailants s'observent comme une mosaïque lorsqu'on jette un regard panoramique à travers le monde. Derrière leur fragilité, nous les considérons comme des zones stratégiques, parce qu'ils présentent des enjeux (A) et sont des espaces dans lesquels plusieurs acteurs s'affrontent (B).

Page | 307

A- Les États défailants : les territoires d'enjeux multiformes

Certains États faillis constituent des pivots stratégiques dans le monde (Ukraine, Pakistan, etc.) en général et en Afrique centrale (exemple de la RCA et de la République Démocratique du Congo) en particulier⁴⁵. Dans une perspective géopolitique, parmi les enjeux dont fait face les États défailants, nous pouvons relever trois qu'il importe de présenter successivement : la convoitise des ressources (1), la quête des intérêts symboliques (2) et la criminalité organisée (3).

1- La convoitise des ressources du sol et du sous-sol

Maints acteurs convoitent les richesses minières, aurifères, diamantifères, etc., que regorgent un certains États défailants. « En Angola, au Soudan (Darfour), en République centrafricaine (RCA), au Zimbabwe et en RDC, notamment, la course aux mines et aux pierres précieuses est ainsi à l'origine d'affrontements entre groupes civils et/ou armés au gré des cours mondiaux, souvent hâtivement attribuée à des facteurs ethniques »⁴⁶. Ils cherchent à avoir le contrôle sur un secteur stratégique pour l'économie de plusieurs pays défailants ayant des ressources du sol et du sous-sol. Ces groupes armés criminalisés sont des concurrents des gouvernants dans l'exploitation de ressources. Ils ont leurs propres réseaux de commercialisation. Leur exploitation-vente fausse les statistiques économiques en la matière et ne respecte pas les conditions du processus de Kimberley.

S'agissant des élites locales de ces États déstructurés, une fraction d'entre elles a des liens avec les groupes armés et/ou collabore avec eux pour le contrôle des ressources⁴⁷. Les élites qui

⁴⁵ NOAH NOAH (F.), « La Russie dans le « Grand jeu » en Afrique Centrale : entre continuités et ruptures stratégiques », In *Le retour de la Russie et la reconfiguration du jeu de puissance en Afrique centrale*, Cameroun, Dialectique des intelligences, Dossier, n°6, premier semestre 2019, pp.28-43.

⁴⁶ KAMENI (A .B.), « La dynamique conflictogène des minerais stratégiques. Entre minérorivalités nationales et minérotropisme international », *Revue internationale et stratégique*, 2013, vol. 3, n°91, p. 55.

⁴⁷ Pour Philippe Hugon : « *La quasi-totalité des guerres en Afrique est liée au contrôle des richesses (diamant, pétrole, narcodollars), au pillage ou à la recherche de protection contre rémunération. Elles s'appuient sur la pauvreté et le chômage pour le recrutement des milices* » (2001, p.155).

les soutiennent le font non seulement pour leur intérêt économique, mais aussi et surtout, pour avoir un avantage politique et une plus grande considération dans le paysage politique nationale. Les États qui coopèrent avec les États faillis sont aussi attirés par ce que regorgent le sol et le sous-sol de certains pari eux. La Russie par exemple a des intérêts économiques concernant le pétrole et le gaz (Libye, Soudan), le secteur minier (RCA, RDC, Soudan, Zimbabwe) et nucléaire (Kenya, Ouganda) dans certains États fragiles de l'Afrique de l'Est⁴⁸ et du centre⁴⁹. D'autres États qui interviennent en période de crise dans les *failed states* ont des visées politiques.

2- La recherche des intérêts symboliques

Lors des interventions de la communauté internationale — notamment l'ONU — dans les États défaillants, il se pose toujours le problème du principe de non-intervention et celui de non-ingérence dans les affaires internes d'un État souverain. Au-delà de ces problèmes habituels, il y a l'épineux constat d'une recherche de *visibilité internationale*, d'une construction de l'*image de marque* de l'État intervenant voire la recherche de sa *notoriété*. En effet, le désintéressement d'un Etat dans les interventions extérieures est mitigé sinon inexistant dans la mesure où « il se commet tous les jours dans quelque coin du monde mille barbaries qu'aucun État ne songe à faire cesser parce qu'aucun État n'a d'intérêt à les faire cesser »⁵⁰. Dans les interventions extérieures, tout État poursuit un intérêt.

Dans le monde, on ne cesse de voir des actes qui choquent notre humanité, des violences politiques aiguës (génocides, crimes de guerre), des catastrophes naturelles (éruptions volcaniques, ouragans), le désastre humain (guerre civile, conflit communautaire) et la détresse humanitaire (famine, déplacement des populations). Mais, toutes ces situations se produisent sous le regard observateur des acteurs internationaux, régionaux et des gouvernements. On constate qu'il y a une réaction à géométrie variable de la communauté internationale lorsqu'il s'agit d'intervenir pour remédier à telle ou telle situation qui se produit dans tel ou tel pays. Tout acteur qui s'engage à intervenir dans un *weak state* vise un intérêt⁵¹.

⁴⁸ MARCHAL (R.), « La Russie et la corne de l'Afrique. Anachronisme ou nouvelles configurations ? », *Note Actualité*, n°4, Observatoire Afrique de l'Est enjeux politiques & sécuritaires, février, 2019, 19 p.

⁴⁹ BISSUE BI-NZE (A.), « La Centrafrique : la Russie dans le pré carré français », *Recherches internationales*, n°121, 2021b, p. 83-100.

⁵⁰ ROUGIER (A.), « La théorie de l'intervention d'humanité », *R.G.D.I.P.*, 1910, p. 478-479.

⁵¹ L'intervention de la Libye en RCA en 2001-2002 était guidée par la recherche de leadership régional de M. Al Kadhafi dans la Communauté des Etats Sahélo-Sahariens (CEN-SAD) dont fait partie la Centrafrique.

Par ailleurs, la recherche des intérêts symboliques guide l'action de l'État. L'un des intérêts symboliques est la *visibilité internationale*. Un pays qu'il soit une grande puissance ou pas, recherche toujours d'être présent sur la scène internationale. La participation dans les OMP ou une intervention unilatérale, à un État fragile, etc., est une bonne stratégie de visibilité à l'international. C'est le cas de la Russie en RCA. La pérennisation de cette visibilité forge l'*image de marque* de l'État intervenant comme on peut le voir avec les États-Unis à Haïti. Dans les États défaillants, l'image de marque de l'État intervenant se construit au fil du temps. On reconnaît à un pays une "culture d'intervention" non pas seulement par des discours, mais par sa présence militaire, son apport politique, économique, culturel et/ou social dans les OMP et/ou des opérations unilatérales de paix.

À titre d'illustration, la France et les États-Unis, ont une "culture d'intervention". La recherche de la *notoriété* nous amène à qualifier certains États de "grands acteurs de l'interventionnisme moderne" ou de "grands contributeurs de l'aide internationale dans les *failed states*". Toutefois, la criminalité organisée des États défaillants est un autre enjeu.

3- La criminalité organisée

Dans les États faillis, la criminalité organisée à une profusion importante. Celle-ci recouvre l'ensemble des activités suivantes⁵² : le trafic de stupéfiants (exemple du Mali), le trafic d'armes (exemple du Soudan), le trafic d'êtres humains (cas du Mexique), le blanchiment d'argent (cas du Cameroun), le brigandage (cas du Nigeria), la piraterie maritime (dans les côtes somaliennes), le trafic de minerais (exemple de la RDC), etc. Les groupes criminels organisés⁵³ (Al Qaeda, Aqmi, Boko haram, LRA, etc.) trouvent dans le trafic de minerais⁵⁴ par exemple, un moyen de disposer de ressources pour financer leurs activités⁵⁵.

En outre, le trafic d'armes est celui qui prolifère le plus dans ces espaces. Il accentue l'insécurité et favorise la déstabilisation des États fragiles. Il faut préciser que les armes légères et

⁵² LUNTUMBUE (M.), « Criminalité transfrontalière en Afrique de l'Ouest : Cadre et limites des stratégies régionales de lutte », *Note d'Analyse*, GRIP, octobre 2012, p. 2.

⁵³ Selon la résolution 55/25 de l'Assemblée générale du 15 novembre 2000 portant *Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée*, en son article 2.a, stipule que : « L'expression "groupe criminel organisé" désigne un groupe structuré de trois personnes ou plus existant depuis un certain temps et agissant de concert dans le but de commettre une ou plusieurs infractions graves [...] pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel ».

⁵⁴ BISSUE BI-NZE (A.), « Ressources minérales en Centrafrique : configurations territoriales, logiques des acteurs et enjeux de sécurité », *La Découverte, revue scientifique interdisciplinaire*, n°4, juin 2022, p. 103-124.

⁵⁵ BISSUE BI-NZE (A.), « La criminalité organisée en Centrafrique : typologies et défis », *Note de recherche*, n°63, Thinking Africa, avril 2021a, p. 7.

de petit calibre (ALPC) sont l'un des facteurs à l'origine de l'insécurité des États en crise. Que ce soit en Afrique ou en Europe, surtout dans les pays faillis, elles sont commercialisées illégalement dans la plupart des cas. Ainsi, en Afrique par exemple : « La circulation, la prolifération et le trafic illicites des armes légères et de petit calibre [...] posent actuellement un sérieux problème de sécurité publique, nationale et régionale »⁵⁶. Ancelin avance que : « Les armes légères et de petit calibre, sans présenter les mêmes caractéristiques que les armes nucléaires, bactériologiques et chimiques, produisent pourtant, comme ces dernières, des effets destructeurs massifs »⁵⁷.

Dans la sous-région de l'Afrique Centrale et de l'Afrique de l'Ouest, ces ALPC alimentent les crises du fait de l'usage négatif des groupes armés comme Boko haram qui se sert de la *défaillance des États*⁵⁸ pour mener ses activités. Ainsi, les États fragiles sont des territoires favorables pour l'exercice de l'extrémisme et « Al Shabaab, en Somalie, est le parfait exemple de ce phénomène. Après avoir exploité la faiblesse de l'Etat [...], le groupe continue à résister aux efforts de reconstruction de l'état somalien, en partie parce qu'il sait que dans une société stable, son influence régresserait sensiblement »⁵⁹. Ce sont des territoires « viabilisés » pour la criminalité organisée. Ils subissent les *actions*, les *effets* et les *influences* de cette dernière. S'agissant des *actions*, les États fragiles vivent au rythme du crime organisé et de la variation de sa vitesse de développement. Concernant les *effets*, ils sont protéiformes et se font ressentir sur plusieurs domaines (politico-économiques, socioculturels, etc.). De plus, les élites locales des États faillis usent de la criminalité organisée, afin d'avoir une *influence* sur l'échiquier politique intérieur. À l'observation des faits, les États faibles sont des théâtres d'opérations.

B- Les États défaillants : les théâtres d'opérations pour divers acteurs

Du fait des crises récurrentes qu'ils subissent, on remarque que les États défaillants deviennent des espaces de déploiement des forces onusiennes (1). Ils sont aussi des territoires d'affirmation des grandes puissances (2) dans leur volonté de montrer leur influence sur la scène internationale. Il est nécessaire d'examiner ces zones d'actions pour divers (3) dans une perspective d'analyse géostratégique de ces États.

⁵⁶ DIALLO (M. Y.), *Les Nations Unies et la lutte contre la prolifération des armes légères et de petit calibre : défis, enjeux et perspectives*, Thèse de doctorat, université de Reims Champagne-Ardenne, 2009, p. 9.

⁵⁷ ANCELIN (J.), *La lutte contre la prolifération des armes légères et de petit calibre en droit international*, thèse de doctorat, université de Bordeaux, 2014, p. 15.

⁵⁸ NANA NGASSAM (R.), *Historique et contexte de l'émergence de la secte islamiste Boko Haram au Cameroun*, Rapport de recherche, n°24, février 2020, p. 5.

⁵⁹ DEVLIN-FOLTZ (Z.), « Les États fragiles de l'Afrique: vecteurs de l'extrémisme, exportateurs du terrorisme », *Bulletin de la sécurité africaine* n°6, Centre d'Etudes Stratégiques de l'Afrique, août 2010, p. 6-7.

1- Des espaces de déploiement des forces onusiennes

Les inspecteurs de l'ONU écrivaient en 1995 que « l'Organisation est amenée à déployer de vastes effectifs, lorsque la structure interne d'un État s'effondre ou qu'un pays est divisé par une guerre civile »⁶⁰. Les États défaillants sont ceux qui préoccupent le plus les organisations internationales à l'instar de l'ONU. Lorsqu'on observe le déploiement des forces armées onusiennes que ce soit les OMP en cours ou ceux qui ont pris fin, les États faillis sont ceux dans lesquels il y a la majorité de ces opérations. Nous allons présenter succinctement quelques OMP dans les États en faillites notamment au Kosovo, en Côte d'Ivoire et au Soudan. En effet, le 10 juin 1999, par la résolution 1244, le Conseil de sécurité des Nations Unies (CSNU) autorisa le déploiement des casques bleus à travers la Mission d'administration intérimaire des Nations Unies au Kosovo afin d'y établir une présence civile. Cette dernière avait tous les pouvoirs législatifs, exécutifs et judiciaires⁶¹.

De même, face à la crise que traversa le pays depuis 2001, le CSNU a décidé par la résolution 1528, de créer l'Opération des Nations Unies en Côte d'Ivoire (ONUCI) à compter du 4 avril 2004. Le mandat de l'ONUCI s'est élargi au fil du temps et comprenait la réforme des secteurs de la sécurité, la protection des civils, l'appui politique⁶². De même, constatant que la conjoncture au Soudan constitue une menace à la sécurité internationale, le CSNU autorisa par la résolution 1547 du 11 juin 2004, une mission politique spéciale dénommée la Mission préparatoire des Nations Unies au Soudan. Celle-ci organisa la mise en place de la Mission des Nations Unies au Soudan par la résolution 1590 du 24 mars 2005 du Conseil de sécurité dont les tâches furent entre autres : de faciliter et de coordonner le retour volontaire des réfugiés et des personnes déplacées ainsi que l'assistance humanitaire, défendre et promouvoir les droits de l'homme au Soudan, soutenir la mise en œuvre de l'Accord de paix global, etc. Bref, hormis le fait qu'ils sont des espaces de déploiement des Casques bleus⁶³, les États fragiles sont aussi des territoires d'affirmation des grandes puissances.

⁶⁰ ABRASZEWSKI (A. T.) *et al*, « Éléments militaires des opérations de maintien de la paix des Nations Unies », *Rapport du Corps commun d'Inspection*, Genève, 1995, p. 10.

⁶¹ HATTO (R.), *Les opérations de maintien de paix de l'ONU en 2014-2015*, Rapport, *Paix Sécurité Européenne et Internationale*, n°3, mars 2016, p. 12.

⁶² ODZOLO-MODO (M.), « Les opérations de paix conduites par les organisations régionales africaines », [En ligne], n°3, mis en ligne le 13 avril 2016, consulté le 12 octobre 2017. URL: <http://revel.unice.fr/psei/index.html?id=895>

⁶³ Exemples de missions : la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo (MONUSCO) autorisé par la résolution 1925 (2010) du CSNU le 28 mai 2010 ; La Mission des Nations Unies en République Centrafricaine et au Tchad (MINURCAT) autorisé par la résolution par la résolution 1778 du CSNU le 25 septembre 2007.

2- Des territoires d'affirmation des grandes puissances

Nous allons traiter de quatre grandes puissances, la France, la Grande-Bretagne, les USA et la Russie, afin de voir comment ils s'affirment dans les États faillis. D'abord la France, elle a toujours considéré ses anciennes colonies d'Afrique noire comme son pré carré. Depuis 1960, elle a mené environ quarante interventions en Afrique⁶⁴. À titre d'exemple, l'intervention de la France en Côte d'Ivoire en 2002, à travers l'opération Licorne (composée de 4000 militaires), s'inscrit dans un contexte de troubles internes de l'État ivoirien. Cette opération « n'a pas soutenu le régime du président Laurent Gbagbo, mais a instauré un cessez-le-feu entre les rebelles et le régime et permis un règlement politique du conflit au bout de huit ans »⁶⁵. Au Mali, la France effectua une opération dénommée Serval, afin de soutenir l'État malien contre l'attaque des groupes armés islamistes et de l'Azawad. Elle devait sécuriser la capitale du Mali et permettre que le pays retrouve son intégrité territoriale. Le 1^{er} août 2014, l'opération Serval est substituée par l'opération Barkhane⁶⁶.

En Outre, la Grande-Bretagne mena une intervention en Sierra Leone entre 2000 et 2002. Avec deux opérations baptisées "Palisser" en mai et "Barras" en septembre, les forces britanniques se sont interposés entre le gouvernement sierra Léonais et le Revolutionary United Front. Cette intervention avait pour mandat la sécurité, la gouvernance et l'aide humanitaire⁶⁷. Ensuite, les USA : « Ces trente dernières années, la culture stratégique des États-Unis a reposé sur la Doctrine Powell, selon laquelle les interventions américaines exigeaient le déploiement d'une force écrasante à tout moment et en tout endroit si les intérêts nationaux américains étaient sous le coup d'une menace grave »⁶⁸. Les Américains ayant des intérêts au Moyen et au Proche-Orient, ne peuvent laisser les États fragiles de ces régions menés des activités et/ou développés des armes de destruction massive sans mot dire. D'où leur présence en Irak et en Afghanistan.

⁶⁴ HUGON (P.) & ESSIANE ANGO (N.), « Les armées nationales africaines depuis les indépendances. Essai de périodisation et de comparaison », *Les notes de l'IRIS*, 2018, p. 25.

⁶⁵ BURGESS (S.), « L'intervention militaire en Afrique. Analyse comparée de la France et des États-Unis », In *ASPI Afrique & Francophonie*, 2^e trimestre, 2018, p. 11.

⁶⁶ SEMINAKPON HOUENOU (A.), « La force Barkhane : nouvelle approche stratégique de sécurité et de défense de la France en Afrique », [En ligne], n°1, mis en ligne le 15 juillet 2015, consulté le 22 août 2017. URL : <http://revel.unice.fr/psei/index.html?id=262>

⁶⁷ LEBOEUF (A.), « L'engagement britannique en Sierra Leone : du volontarisme externe à l'appropriation », *Afrique contemporaine*, vol. 3, n°207, 2003, p. 100.

⁶⁸ BURGESS (S.), « L'intervention militaire en Afrique. Analyse comparée de la France et des États-Unis », *op.cit.*, p. 15.

Enfin, en 2015, à la demande du Président Bachar El-Assad, la Russie intervint militairement en Syrie. C'est la première implication militaire de la Russie hors de ces frontières depuis la guerre d'Afghanistan (1979-1989). Parallèlement, les Russes apportent aussi, à la Centrafrique, leur soutien logistique, technique, financier, humain, etc., pour lutter contre les groupes armés et les personnes qui participent à la déstabilisation du pays. Grosso modo, mise à part la question de l'intérêt, les grandes puissances acceptent d'intervenir dans des territoires en crise dans lesquelles ils peuvent s'affirmer et montrer le potentiel de leur puissance. Par exemple, la Russie s'affirme progressivement en RCA, là où la France est en perte de vitesse. Les États-Unis s'affirment depuis des décennies au Proche et Moyen-Orient en menant une guerre aux mouvements terroristes, qui aggravent la situation des États déjà fragiles de ces régions. Les groupes armés considèrent ces États comme des zones d'action, de préparation et d'exécution de leurs projets.

3- Des zones d'action, de préparation et d'exécution des projets des groupes armés

Les États déstructurés sont des laboratoires d'élaboration des stratégies des groupes armés, des lieux de production de leurs armes artisanales, des territoires d'expérimentation et d'exécution de leurs projets, des espaces importants de recrutement et d'entraînement de leurs soldats, des zones d'action dans lesquelles ils se replient et s'organisent pour des opérations illicites. En toile de fond, avant l'arrestation de son leader Joseph Kony, l'armée de résistance du seigneur (LRA) fut très dynamique (et elle y demeure relativement) depuis 2005, au Sud-Est de la Centrafrique, notamment entre le Haut-Mbomou, le Mbomou et une partie du Haut-Kotto. La RCA était considérée comme une base arrière de repli et d'opérationnalisation de ce groupe rebelle ougandais à cause de la porosité de ses frontières et de sa vulnérabilité à bien d'égards⁶⁹ qui profite à maints acteurs. Dans la même temporalité, les rebelles tchadiens du Front Populaire pour le Redressement, hostiles à feu Idriss Deby, se repliaient au Nord de la RCA dans la préfecture de la Bamingui-Bangoran.

Dans la zone d'action Dafour et la zone d'action Tchad, les groupes armés des deux pays ne cessèrent de mener des actions de grand banditisme dans plusieurs régions tchadiennes et soudanaises. Entre 2004 et 2006, il eut interpénétration des groupes armés des deux États, occasionnant une menace pour les États voisins. D'où le CSNU constata en 2006 que « [...] la situation politique et en matière de sécurité et l'instabilité le long de la frontière du Tchad avec le

⁶⁹ BADO (A. B.), « Décryptage des crises en République Centrafricaine », Congrès 2014-Un monde sous tensions, 2014, p. 38.

Soudan, ainsi que des éventuelles répercussions de ces crises sur les pays voisins et toute la région [est préoccupante] » (S/PRST/2006/19, 25 avril 2006). Le Nord du Mali ne reste pas en marge, car il constitue une zone d'action pour les groupes armés maliens.

S'agissant du groupe Boko haram, il sévit dans plusieurs pays d'Afrique centrale et de l'Ouest (Cameroun, Tchad, Nigeria, etc.). Ces pays, qui pour nombre d'entre eux, sont considérés comme faillis, offrent de vastes zones de préparations et de mises en œuvre de leur agenda criminel. Concernant Al Qaeda qui sévit dans plusieurs États défaillants, ses partisans estiment que la Somalie « est de longue date leur lieu de refuge et de déploiement pour des attentats ailleurs, mais Al Shabbaab constitue, pour Al Qaeda, sa première réelle incursion dans la politique locale somalienne »⁷⁰. Dans les projets d'exécution des rebelles, en Colombie par exemple, les forces armées révolutionnaires de Colombie mènent une guérilla farouche contre le gouvernement⁷¹.

Conclusion

La particularité des États défaillants, surtout ceux du Proche et du Moyen-Orient⁷², de l'Amérique latine etc., c'est qu'ils présentent une menace stratégique. Concernant l'Afrique, Buzan et Weaver estiment que : « most of the security problems of Africa largely hang on the failure of the postcolonial state⁷³ » (La majeure partie des problèmes de sécurité de l'Afrique accroche largement sur l'échec de l'État postcolonial) — c'est nous qui traduisons. Nous pouvons classer les *failed states* selon ceux qui présentent une menace réelle ou une menace potentielle pour la sécurité internationale.

Primo, certains États sont plus défaillants, c'est-à-dire que leur degré de vulnérabilité est élevé, leur situation est inquiétante. Ils présentent une menace réelle constante. C'est l'exemple du Pakistan, Palestine, Somalie. Nous les classons dans les pays du *premier groupe*. Nous remarquons

⁷⁰ ZDEVLIN-FOLTZ (Z.), « Les États fragiles de l'Afrique: vecteurs de l'extrémisme, exportateurs du terrorisme », *op.cit.*, p. 5.

⁷¹ FLOREZ RUIZ (J. F.), « La Colombie et le discours sur les États faillis État ou concept failli ? », *Politique étrangère*, n°1, 2011, p.71-82.

⁷² « Les événements du 11 septembre 2001 nous ont appris que des États faibles, comme l'Afghanistan, peuvent représenter un danger aussi grand pour nos intérêts nationaux que des États forts », *cf.* The White House, *The National Security Strategy of the United States of America*, Washington, 2002, p.4.

⁷³ BUZAN (B.) et WAEVER (O.), *Regions and Power, The Structure of International Security*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, p. 220.

que dans ces États, le risque pays⁷⁴ et le risque politique⁷⁵ sont élevés. Si nous nous basons sur l'évaluation du risque pays 2021, faite par la Compagnie Française pour le Commerce Extérieur, nous remarquons que sur 162 pays évalués, il y a ceux qui présentent un risque extrême⁷⁶ (leur note est la lettre E) parmi lesquels⁷⁷ : le Yémen, le Soudan, le Zimbabwe, l'Afghanistan, etc. Le leader mondial des solutions d'assurance-crédit, Euler Hermes, fait aussi ressortir dans sa notation⁷⁸ du risque pays 2021 avec quelques différences, plusieurs États cités précédemment.

Secundo, les États du *deuxième groupe* ont un niveau de faillite faible. Ils sont moins défaillants, c'est-à-dire que le degré de leur vulnérabilité n'est pas alarmant à notre avis, il est moins élevé. Ils présentent une menace probable, mais pas immédiate (Iran, Corée du Nord, etc.). La particularité avec ces États, c'est qu'ils mettent les analystes dans une incertitude objective, dans la mesure où leurs gouvernants créés des situations d'instabilité par leurs actes et/ou leurs discours, entraînant ainsi des turbulences sur la scène internationale.

Tout compte fait, la Covid 19, a mise en exergue la fragilité de tout État, à tel point que les dommages se sont plus ressentis dans les États dits stables, que dans ceux dits défaillants. Ceci a révélé que tout État présente quelques éléments de défaillance momentanés ou permanents.

⁷⁴ « Le risque pays englobe les risques d'ordre macroéconomique, microéconomique, financier, politique, institutionnel, juridique, social, sanitaire, technologique, industriel et climatique susceptibles d'affecter une FMN, une entreprise exportatrice, ou un investisseur en portefeuille dans un pays étranger », cf. NORBERT (G.), « Le concept de risque pays », *Politique étrangère*, n°2, 2015, p. 161-172.

⁷⁵ « C'est toute décision ou circonstance politique et/ou administrative, qui résulte soit des autorités nationales et/ou internationales qui pourraient occasionner des pertes d'ordre économiques, commerciales ou financières pour les entreprises », cf. BENCHERIF (A.) et MERAND (F.) (dir.), *L'analyse du risque politique*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 2021, 259 p.

⁷⁶ Les différentes notations sont : A1 (très fiable) ; A2 (peu élevé) ; A3 (Satisfaisant) ; A4 (Convenable) ; B (assez élevé) ; C (élevé) ; D (Très élevé) ; E (extrême).

⁷⁷ COFACE, *Carte des évaluations pays. Pour le premier trimestre 2021*, [En ligne], mis en ligne en 2021, consulté le 05 juin 2021. URL : file:///C:/Users/user/Downloads/CARTE_BAROMETRE-T1-2021_FR.pdf

⁷⁸ Faible risque ; risque moyen ; risque sensible ; risque élevé.

Violences politiques, identité nationale et problématique de la construction de la nation congolaise

Political violence, National identity and the issue of the construction of Congolese nation

Page | 316

Par:

MULAMBA MUBYABO NGELEKA
Professeur de Droit international privé
Département des Relations internationales
Université de Lubumbashi.

Résumé :

Depuis toujours, les hommes au pouvoir en République Démocratique du Congo recourent à la violence politique pour réduire l'opposition au silence, pour mâter la population, pour contourner les échéances électorales ou favoriser le pillage des ressources naturelles par les Etats étrangers.

L'usage de la violence, en tant qu'élément structurant d'un mode de gestion dépassée de la chose publique impacte sur l'identité nationale- identité corporative et identité de rôle-: elle déstructure la société en provoquant une fissure entre gouvernants et gouvernés, en renforçant une perception négative de l'Etat par la population. Celle-ci considère l'Etat comme un "Etat absent", peu soucieux de son avenir et son bien-être. Les hommes politiques, eux, conscients du peu d'estime que leur témoigne le peuple s'accrochent au pouvoir pour le pouvoir. Puisque l'Etat est mort, pourquoi ne s'adonneraient-ils pas à la politique du vendre?

Vu de l'extérieur, l'Etat est perçu comme "défaillant". Aussi les institutions financières internationales, les partenaires bilatéraux des pays industrialisés interviennent-ils dans la vie politique et économique du pays le rendant dépendant des aides extérieures. Désormais, la RDC est placée sous un régime de "semi-tutelle", "Etat à souveraineté contrôlée" ou "surveillée". Elle ne peut que retarder sa marche vers la construction de la nation congolaise.

Mots clés : violences politiques, nation, manifestations publiques, élection

Abstract:

The men in power in The Democratic Republic of Congo have always resorted to political violence to silence the opposition, to subdue the population, to circumvent electoral deadlines or encourage the looting of natural resources by foreign state.

Page | 317

The use of violence, as a structuring element of an outdated mode of management of public affairs, has an impact on national identity- corporate identity and role identity: it deconstructs society by causing a split between rulers and governed, reinforcing a negative perception of the state by the population. This considers the state as «absent state», unconcerned about its future and its well-being. Politicians, aware of the low esteem shown to them by the people, cling to power for power's sake. Since the State is dead, why shouldn't they indulge in selling policy?

Seen from the outside, the State is perceived as "failing". Also the International financial institutions, the bilateral partners of the industrialized countries intervene in the political and economic life of the country making it dependent on foreign aid. From now on, The DRC is placed under a regime of "semi-trusteeship", "State with controlled sovereignty" or "monitored". It can only delay its progress towards the construction of the Congolese nation.

Key words: political violence, nation, public demonstrations, election.

Introduction

La République Démocratique du Congo accède à sa souveraineté nationale et internationale le 30 juin 1960. Mais elle n'a pas le temps de savourer son indépendance car, déjà en Juillet, elle fait face aux mutineries des soldats de la Force publique. Comme cela ne suffisait pas, les provinces du Katanga et du Kasai entrent en sécession. Peu après, une crise politique déchire les institutions de la République : un conflit ouvert oppose le Chef de l'Etat et le Premier ministre. La fébrilité du pouvoir justifie l'entrée en action des rebellions.

Lorsque le colonel Joseph Désiré Mobutu, prend le pouvoir en tant que Chef de l'Etat, le 25 novembre 1965, le pays n'est pas totalement pacifié. Les poches de rebellions subsistent.

La pacification et l'unification du pays par le Président Mobutu lui donnent l'occasion d'y installer une dictature féroce et, dans une ambiance de pauvreté généralisée.

L'Etat congolais, alors Zaïre connaît une courte période de prospérité pour la période de 1967-1973. Une gestion calamiteuse de la chose publique, caractérisée par une corruption galopante, un endettement extérieur excessif, une gabegie financière étouffe le décollage économique du pays. L'Etat congolais frôle la faillite.

La guerre dite de « libération » menée par l'Alliance des Forces Démocratiques pour la Libération du Congo (AFDL) porte Laurent-Désiré Kabila à la magistrature suprême, après avoir participé à destruction des infrastructures et de tissu économiques du pays. La dégradation de la condition sociale des Congolais s'aggrave avec la guerre d' « agression ».

Venu par la guerre, le Président Laurent-Désiré Kabila quitte le pouvoir par la guerre sans avoir eu le temps de matérialiser son ambition de reconstruire le Congo.

En janvier 2001, Joseph Kabila est désigné par l'AFDL président de la République. Les élections de 2006 et 2011 le confortent au pouvoir. Porté par les puissances occidentales et les milieux d'affaires étrangers, il s'engage sur deux fronts : pacifier et unifier le pays et servir ses mentors.

Entre temps, le pays s'enfonce dans la pauvreté et le peuple pense être évacué des préoccupations des autorités politiques. Celles-ci arrivent au pouvoir avec les promesses d'apporter le bonheur, mais en partent sans n'en avoir réalisé aucune. Au même moment, on constate que les hommes au pouvoir s'enrichissent par la captation de l'aide internationale, l'exploitation à leur profit des ressources naturelles, le détournement des deniers publics.

Le peuple réclame le renouvellement de la classe politique qui, elle, s'accroche au pouvoir, synonyme de privilèges et avantages.

Dès lors, en République Démocratique du Congo, l'exercice de la violence par les dirigeants politiques devient une réalité que ne cessent de dénoncer les organisations non gouvernementales – aussi bien nationales qu'internationales – impliquées dans la défense des droits de l'homme. Il n'est pas exagéré de dire que cet exercice se conjugue au quotidien. Les droits de l'homme sont massivement violés parce que les politiques tiennent coûte que coûte à préserver ou mieux, à conserver le pouvoir politique qu'ils détiennent.

Ils donnent l'impression d'avoir ainsi privatisé la République en leur faveur. Pareille « privatisation » a une double conséquence : d'abord, les violences politiques achèvent le processus de déconstruction de l'identité nationale en tant qu'elles gênent la promotion du mythe fondateur de la nation, brise le sentiment de solidarité nationale et étouffe l'éclosion de la citoyenneté pourtant nécessaire pour fédérer les hommes et les femmes autour d'un projet prônant le vouloir vivre collectif. Ensuite, en évacuent le peuple de la sphère politique, les autorités congolaises ont eu les mains libres pour dépouiller l'Etat de ses moyens, utiliser les ressources naturelles comme monnaie d'échange avec les milieux d'affaires étrangers. De ce fait, ils ont provoqué la faillite de l'Etat. Désormais, la reconstruction de l'Etat congolais devient une affaire de la « communauté internationale ». L'abandon du pays entre les mains des étrangers renforce sa dépendance vis-à-vis de l'extérieur et hypothèque la souveraineté nationale.

Dans tous les cas, un Etat ne peut être construit que par ses citoyens. Croire que les pays industrialisés reconstruiront le Congo pour les Congolais est un simple aveu d'impuissance car, les Etats dit-on n'ont pas d'amis, ils n'ont que des intérêts.

Pour soutenir notre argumentation, nous structurons cette réflexion en quatre points : nous commencerons par une clarification des concepts opératoires, nous montrerons comment se matérialisent les violences politiques en République Démocratique du Congo ; nous aborderons la question de la déconstruction de l'identité nationale par les violences politiques avant d'évoquer la problématique même de la construction de la nation congolaise.

I- CLARIFICATION DES CONCEPTS OPERATOIRES

En sciences sociales, les concepts sont souvent polysémiques. Il faut, pour orienter l'intelligibilité du discours en préciser le sens. Howard Becker avait raison d'affirmer qu'il n'y a

pas de science sans concepts puisque « sans concepts, vous ne savez pas où regarder, que rechercher, ni comment reconnaître ce que vous recherchez quand vous l'avez trouvé »¹.

Deux concepts doivent préalablement, être clarifiés. Ce sont : la violence politique et l'identité nationale :

A- Violence politique

Trois approches sont généralement admises, dans l'analyse de la notion de violence politique. Il s'agit de l'approche par la cible, l'approche téléologique et l'approche par le sens des effets.

a- L'approche par la cible

Elle est connue à partir des travaux de Ted Gurr selon qui, la violence politique, assimilée à la violence collective, Tout acte « *lancé à l'intérieur d'une communauté politique, dirigé contre le régime politique, ses acteurs – groupes politiques en compétitions aussi bien que les représentants du pouvoir en place – ou ses politiques* »².

Cette définition est lacunaire dans la mesure où elle envisage la violence politique d'un seul point de vue où le « régime politique » et ses acteurs sont présentés comme les seules victimes de la violence. Ceux-ci sont également les entrepreneurs de la violence dirigée contre les gouvernés. S'agissant de l'Afrique, Julio César Dongmo affirme qu'« *exercice du pouvoir et violence vont de pair* »³. Il faut avouer que dans la conquête, l'exercice ou la conservation de pouvoir, les politiques recourent abondamment à la violence politique. Les contestataires, les journalistes, les opposants et même les paisibles citoyens en sont victimes.

b- L'approche téléologique

Le chantre bien connu de cette approche est Ted Honderich pour qui la violence politique est l'« *usage considérable et destructif de la force contre les personnes ou des choses, un usage de la force interdite par la loi visant un changement politique, de système, de territoire, de juridiction ou de personnel gouvernemental ou de gouvernement, et par conséquent guidé également vers un changement de la vie des individus de cette société* »⁴.

Cette définition a fait l'objet de critiques portant notamment sur le but de violence politique : les fins politiques ne sont toujours pas nécessairement réalisées, les violences politiques ne

¹ Howard S. Becker, *Les ficelles du métier. Comment conduire sa recherche en sciences sociales*, Paris, La Découverte, 2002, p. 180.

²Ted Gurr cité par Julio César Dongmo, « Violences politiques et notions voisines » en ligne [violencepolitiqueetnotionsvoisines.pdf](#)

³ Idem

⁴ Ted Honderich, *Political violence*, London, Institute of Commonwealth studies, 1982, p. 1.

conduisent pas absolument à l'amélioration des conditions de vie des individus. Enfin, elles n'émanent pas seulement des contestataires. Elles peuvent «également être le fait des soutiens politiques et militaires d'un ordre contesté lesquels voudraient substituer à l'hypothèse de changement politique ou social, celle de conservatisme politique ou social voire contrôler le changement par les progressistes »⁵.

c- L'approche par le sens des effets

Dans cette perspective, la violence politique est l'ensemble « *Des actes de désorganisation, destruction, blessures tels que leur objet, le choix de leurs cibles ou de leurs victimes, leurs circonstances et/ou leurs effets acquièrent une signification politique, c'est-à-dire tendent à modifier le comportement d'autrui dans une situation de marchandage qui a des conséquences sur le système social* »⁶.

Cette définition serait la plus complète si elle avait intégré la dimension immatérielle de la violence politique.

En réaménagement, les définitions avancées par toutes les trois approches, nous retenons que la violence politique est « *tout acte matériel ou immatériel de domination qui acquiert une signification politique du fait soit de ses cibles ou enjeux, soit de sa nature légale ou illégale, légitime ou illégitime* »⁷.

Les contours de la notion de violence politique étant fixés, penchons nous maintenant sur l'identité nationale.

B- L'identité nationale

La notion d'identité nationale est liée à celle de la nation qui se fonde sur deux éléments : l'un d'ordre culturel et l'autre d'ordre politique.

La dimension culturelle touche à la langue, la religion, l'histoire. La dimension politique, elle, se réfère au vouloir vivre collectif. C'est dans ce sens que Ernest Renan définissait la nation comme « *une âme, un principe spirituel (...), elle suppose un passé ; elle se résume pourtant dans le présent par un fait tangible : le consentement, le désir clairement exprimé de continuer la vie commune. L'existence d'une nation est un plébiscite de tous les jours* »⁸.

⁵ Julio César Dongmo, Art.cit., en ligne.

⁶ Harold L. Nieburg, Political Violence. The behavioral process, New York, Saint Martin Press, 1969, p. 13 cité par Julio César Dongmo, Idem.

⁷ Julio César Dongmo, Art.cit., en ligne

⁸ Ernest Renan « Qu'est-ce qu'une nation ? Conférence donnée à la Sorbonne en 1882 cité par Alexis Ouaki Munseur, « Qu'est-ce que l'identité nationale aujourd'hui ? », in *Le Figaro*, 17 février 2021 en ligne amp. [lefigaro.fr](https://www.lefigaro.fr)

L'identité nationale s'exprime en termes de solidarité entre les membres d'une communauté, justifiée par les sacrifices déjà consentis et qu'on attend consentir puisque « *la nation comme l'individu, est l'aboutissement d'un passé d'efforts, de sacrifices et de dévouement (...), une nation (...) est une grande solidarité, constituée par le sentiment des sacrifices qu'on a fait et ceux qu'on est disposé à faire encore* »⁹.

L'Etat joue un grand rôle dans la construction de l'identité nationale. A ce titre il a la charge de promouvoir le mythe fondateur de la nation de façon à façonner une identité narrative. L'identité ici « *est construite et reconstruite au fil d'une narration discontinuée, retravaillée, corrigée ou entièrement révisée* »¹⁰. Elle a l'avantage d'aiguiser la conscience de soi. C'est encore l'Etat qui a le devoir de fédérer le peuple autour d'un projet, construit des valeurs telles que justice, démocratie, droits de l'homme, etc. Ainsi, « *c'est l'idée abstraite d'universalisation de la démocratie et des droits de l'homme qui constitue le matériau solide sur lequel vient se réfracter le rayonnement des traditions nationales – du langage, des traditions et de l'histoire de chaque nation propre* »¹¹.

Les violences politiques sont régulièrement commises en République Démocratiques du Congo à l'occasion de l'exercice du pouvoir politique.

II-VIOLENCES POLITIQUES, IDENTITE NATIONALE ET PROBLEMATIQUE DE LA CONSTRUCTION DE LA NATION CONGOLAISE.

En République Démocratique du Congo, l'exercice et la conservation du pouvoir empruntent souvent le chemin de la violence. Les manifestations publiques, pourtant autorisées par la loi, sont interdites ou rigoureusement réprimés. Le droit de vote, bien que consacré par la Constitution, est étouffé de plusieurs manières.

Dans le cadre de cette réflexion, nous illustrerons les violences politiques telles que perpétrées sous le régime du président Joseph Kabila, les régimes des présidents Joseph Mobutu et Laurent-Désiré Kabila étant dictatorial pour le premier et autoritariste pour le second ne pouvaient qu'être violents.

⁹ Alexis Ouahi Manseur, Art.cit., en ligne.

¹⁰ Pierre Lauret, « *Identité nationale, communauté, appartenance. L'identité nationale à l'épreuve des étrangers* », in *Revue Descartes*, Vol. 4, n° 66, 2009, pp. 20-31.

¹¹ Habermas, J., *Ecrits politiques* cité par Dominique Leydet, « *Patriotisme constitutionnel et identité nationale* », in *Philosophiques*, Vol. XIX, n° 2, Automne 1992, p. 88.

A- Manifestations des violences politiques

Les violences politiques se manifestent à l'occasion de la répression des manifestations publiques, de la violation du droit de vote et la non transparence dans les opérations de dépouillement des résultats.

Page | 323

a- Répression des manifestations publiques

La liberté de manifestation est constitutionnelle. Le décret-loi n° 196 du 29 janvier 1999 soumet en son article 4, son exercice au régime de déclaration préalable. Elle est soumise à une autorisation préalable de l'autorité compétente lorsque la manifestation doit être organisée sur le domaine public de l'Etat.

En général, les détenteurs du pouvoir politique sont sensibles à l'organisation des manifestations publiques en période pré et post-électorale. Leur propension à commettre des actes de violence est d'autant plus grande que le pouvoir politique fait l'objet des contestations.

Au cours de la période précédente, le deuxième et dernier mandat présidentiel du Président Joseph Kabila, par exemple, il a été constaté « *une intensification des mesures d'intimidation et de répression, notamment des exécutions extrajudiciaires, un usage disproportionné de la force contre la population, des atteintes à la liberté d'expression et des arrestations et détentions arbitraires d'opposants politiques, de défenses des droits humains, de journalistes, notamment lors de rassemblements politiques pacifiques* »¹². Ainsi, toute personne l'exprimant contre le maintien du Président Kabila au pouvoir est susceptible d'être inquiétée par les forces sécurité ou de la défense et pourquoi pas par les services de renseignements comme l'ANR ?

Au cours de la période allant du 15 au 31 décembre 2016, les autorités congolaises ont agi pour empêcher et contenir la tenue de manifestations publiques contre le maintien au pouvoir du Président Kabila au-delà de la fin de son mandat constitutionnel le 19 décembre 2016. Dans les principales villes de la République Démocratique du Congo, les forces de défense et de sécurité : la police nationale, les FARDC équipées d'armes létales ont été déployées en vue d'empêcher et de répondre aux manifestations publiques.

Malgré l'interdiction dont elles ont été frappées, les manifestations ont été organisées dans plusieurs villes de la République Démocratique du Congo. Elles ont été réprimées dans le sang. Il

¹² Human Rights Watch, *R.D. Congo: Des manifestations ont fait l'objet d'une répression sanglante. Il faut mettre fin aux tirs illégaux et aux arrestations arbitraires*, 24 janvier 2015, p. 5.

y a eu mort d'hommes à Kinshasa, à Lubumbashi, à Boma et à Matadi. Les mêmes villes ont enregistré plusieurs blessés.

Observateur de ces événements, le Bureau Conjoint des Nations Unies aux droits de l'homme (BCNUDH) note : « *un usage excessif et disproportionné de la force, dont l'utilisation d'armes létales et de balles réelles, tirées sur les parties supérieures du corps par les forces de défense et de sécurité en réponse aux manifestations des 19 et 20 décembre* »¹³.

Page | 324

En 2016, les violences de grande ampleur ont été perpétrées contre les personnes et les biens des candidats à la présidence de la République. Quelques cas peuvent être évoqués en passant, i) l'arrestation par la police nationale, puis l'expulsion de l'équipe de campagne du candidat Kashala, venu d'Afrique du Sud¹⁴ ; ii) l'incendie, à Kinshasa, des chaînes de télévision CCTV et CKTV et la Radio Liberté appartenant au candidat J. P. Bemba, le 18 septembre 2006¹⁵ ; iii) les affrontements armés de 20, 21 et 22 août 2006 entre les unités de sécurité du Vice-président Jean Pierre Bemba et la Garde républicaine, commise à la protection du Président¹⁶.

La campagne électorale de 2011 a connu plusieurs cas de violence dont le plus effrayant et celui rapporté par Human Rights Watch sur un cas observé le 26 novembre 2011. Ce jour-là, les éléments de la Garde républicaine ont tiré sur les partisans de l'UDPS amassés « *à l'aéroport de Kinshasa afin d'accompagner leur leader, E. Tshisekedi, à une manifestation électorale* »¹⁷. Au total, 12 morts et 41 blessés !

b- Les violences liées au droit de vote

Bien que consacré par la Constitution, le pouvoir a mis tout en œuvre pour empêcher, même par l'usage la force, mise en œuvre du droit de vote.

La dictature qui a marquée de ses empreintes le régime du Président Mobutu a été une négation de ce droit. Le refus du Président Laurent Désiré Kabila d'ouvrir le pays à la démocratie l'a étouffé. C'est sous Joseph Kabila que le recours à la violence a constitué une arme contre le droit de vote.

La pratique des bourrages des urnes est contraire au droit de vote dans la mesure où elle dénature la volonté populaire. Mabiala note qu' « *Après le scrutin du 28 novembre 2011, le vote*

¹³ BCNUDH, Rapport sur les violations des droits de l'homme en République Démocratique du Congo dans le contexte des événements du 19 décembre 2016, février 2017.

¹⁴ Odiko Lokangaka, Ch., La protection du Droit de manifester dans l'espace public en RDC. Etude de Droit comparé français, espagnol et béninois, Thèse de doctorat, Faculté de Droit, Université de Kinshasa, p. 155.

¹⁵ Idem.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Odiko Lokangaka, Op.cit., p. 159.

s'est curieusement poursuivi dans plusieurs circonscriptions électorales. En effet, on assiste à l'arrivage des cargaisons de bulletins de vote, particulièrement dans la province du Katanga »¹⁸
C'est ce qui explique que dans plusieurs bureaux de vote, le nombre des votants a été supérieur à celui des inscrits sur les listes électorales !

c- Non transparences dans le dépouillement des résultats

La tricherie et la fraude électorales faussent les résultats des élections, étouffant du même coup la volonté populaire. Mabilia constate également que « *sur ordre du bureau de la CENI, les opérations de compilation des résultats se sont déroulées en l'absence des témoins des partis politiques et des observateurs nationaux et internationaux. L'ordre était même intimé aux Présidents de bureaux de vote de se référer au Bureau de la CENI avant tout affichage des résultats, en violation de l'article 8 de la loi électorale »¹⁹.*

Dans les milieux ruraux des colis des résultats ont été abandonnés chez les Chefs coutumiers ; ailleurs, ils ont été purement et simplement jetés.

Après le scrutin, pour couper court aux supputations de la population sur les résultats, le Gouvernement a procédé à la coupure de l'Internet et des messages SMS. Avant la publication des résultats, des forces de défense et de sécurité, lourdement armées ont été déployées dans toutes les villes de la République pour intimider la population et ainsi empêcher toute contestation des résultats.

Les violences politiques participent à la déconstruction de l'identité nationale.

B- Violences politiques et déconstruction de l'identité nationale

Dans les pays en démocratie, l'Etat porte la nation. A ce titre, il a le devoir de construire l'identité nationale. Le faisant, il emprunte deux voies : i) il a le devoir de construire le mythe fondateur de la nation. Le nôtre prend en compte les valeurs de justice, de paix, de démocratie, d'unité et de liberté ; ii) initier un projet centré sur le vouloir vivre collectif autour duquel fédéreraient les fils et les filles de ce pays.

Au lieu de cela, les élites politiques congolaises, usant des violences, ont dominé sur le peuple créant deux pays dans un pays : d'abord le leur où il fait beau vivre au rythme de 3V : Villas, Voitures et Voyages ; et le pays des « nègres », caractérisé par le « manque ». Comment peut-on dans pareilles circonstances, parler d'un sentiment de solidarité nationale ? En ce sens, ils

¹⁸ Mabilia Mantuba – Ngoma, P., *Les élections dans l'histoire politique de la République Démocratique du Congo*, Kinshasa, Korand Adenauer Stiftung, 2013, p. 128.

¹⁹ Mabilia Mantuba-Ngoma, *op.cit.*, p.128

ont nié le « Unis par le sort, Unis dans l'effort pour l'indépendance » et mis en échec notre engagement à « bâtir un pays plus beau qu'avant ». La nation n'est-elle pas « une grande solidarité, constituée par le sentiment des sacrifices qu'on a fait et ceux qu'on est disposé encore » ?

Les actes de langage rendent compte de l'inexistence de la solidarité entre gouvernants et gouvernés en République Démocratique du Congo.

a- Comment le peuple perçoit-il ses autorités politiques

L'homme de la rue, l'Eglise catholique, le musicien et le journaliste sont ceux des congolais qui savent peindre le portrait de l'homme politique congolais.

Les Kinois d'abord, et les autres congolais, ensuite sont d'accord sur une expression : « Congo, oyo mboka te » - « Le Congo ?, mais ce n'est pas un pays ». Pourquoi n'est-il pas un pays ? La raison est simple. Il n'est pas gouverné. D'où le règne du désordre qui est le sien. Pour survivre, le peuple n'a qu'un choix : « la débrouillé exprimée par les expressions comme « Kobeta libanga » (battre la pierre) ; « Article 15 », « 6^{ème} chantier ».

La conscience populaire doute de la capacité des autorités politiques à mettre des politiques publiques susceptibles d'améliorer son bien-être.

Les mémorandums et les lettres pastorales sont les outils qu'emprunte la Conférence Episcopale du Congo pour indiquer du doigt l'indignité des hommes politiques du Congo : ce sont ceux qui sont animés de la « volonté d'assassiner l'Etat »²⁰ ; ils sont non au service du peuple congolais, mais de leurs mentors étrangers comme l'affirme Monseigneur Laurent Monsengwo Pasinya : « *Ce n'est un secret pour personne que depuis bientôt 10 ans, le pouvoir et le Gouvernement de notre pays ont été assujettis à des Gouvernements étrangers, de sorte que le centre de décisions politiques et socioéconomiques de la République Démocratique du Congo se trouve en dehors du pays* »²¹.

Les autorités politiques congolaises exerceraient-ils le pouvoir pour le pouvoir puisque partout on constate « une absence de l'autorité de l'Etat » ? Pour les évêques de l'Eglise Catholique Romaine, c'est par l'aide internationale que les dirigeants politiques ont aliéné notre souveraineté.

²⁰ Mémorandum adressé au Président Mobutu par les Evêques membres de la Conférence Episcopale du Congo, Kinshasa, 1990.

²¹ Mgr Laurent Monsengwo Pasinya, « La campagne électorale dans la vérité », Conférence de presse, Kinshasa, 1^{er} mai 2006.

Aussi les élections de 2006 ont été vidées de leur substance parce qu'il y a eu « *des tentations de mise sous tutelle et d'imposition de choix qui ne sont pas ceux du peuple congolais ...* »²².

Se cachant derrière une opinion libre, le Potentiel considère les hommes politiques congolais comme des relais du néo-colonialisme. Il remarque en effet qu' « *une colonisation s'en allée, une autre est arrivée : les Etats-Unis, la France et la Belgique, voilà la source de notre malheur* »²³.

Dans l'ensemble, la classe politique congolaise est médiocre, selon la formule, devenue célèbre de Monseigneur Laurent Monsengwo Pasinya : « *Que les médiocres dégagent !* »²⁴. L'Eglise Catholique Romaine, encore elle, soutient que cette classe politique est embarquée sur le bateau de la corruption, de la mauvaise gouvernance, de l'enrichissement éhonté ! Il s'agit en fait d'« *un groupe de compatriotes, qui abuse manifestement de leur pouvoir, qui s'octroie des avantages économiques fabuleux au détriment du bien-être collectif* »²⁵.

Le groupe musical MPR doute de la capacité de la classe politique à sauvegarder l'intérêt général. Dans « *Nini tosali té* », un clip devenu rapidement populaire, les jeunes se plaignent du désintérêt du pouvoir dans l'accompagnement de l'initiative privée : « *Les Gouvernements se succèdent, mais rien ne change* ». Que n'ont-ils pas fait ? « *Ba kelasi pe to tangi yaya ; jeûne et prière pe to Sali yaya. Il faut ko lutter, si to lutter yaya. Nini tosali te ?* »²⁶. Dans la même veine, le rappeur congolais Bob Elvis, auteur de « *Lettre à Ya Tshitshi* »²⁷, dit brutalement que « *Le Congo est pris en otage par des démons qui ne sont autres que les politiciens : Ministres, députés et tous les autres prétendants au pouvoir* ».

Dans un tube récent intitulé Ligablo-IGF, le célèbre musicien congolais Koffi Olomide invite l'IGF à se saisir des cas de tous ces messieurs qui se font appeler « *Excellences, Honorables, mais qui en réalité n'aiment pas le Congo : « L'argent qui devrait servir pour payer les salaires aux fonctionnaires, aux enseignants, aux militaires, pour équiper les écoles a été détourné pour payer des châteaux en Espagne ; pour acheter des Ferrari. L'argent de 100 jours a servi pour payer des immeubles en Grèce ... Le pays est devenu la propriété de quelques individus* ». L'artiste

²² Conférence Episcopale Nationale du Congo « *Pour une fin de transition apaisée* », Kinshasa, 24 juin 2006.

²³ Opinion libre, in le Potentiel, 19 juin 2006.

²⁴ Repris par VOA Afrique, 7 janvier 2018.

²⁵ Conférence Episcopale Nationale du Congo, « *Le pays va très mal. Debout Congolais* », message de la 54^{ème} Assemblée plénière ordinaire des Evêques, Kinshasa, 23 juin 2017.

²⁶ Traduction : « *Les études, nous les avons faites yaya. Nous avons également observé le jeûne et la prière yaya. Lutter, nous avons lutté yaya. Qu'est-ce que nous n'avons pas fait ?* »

²⁷ Ya Tshitshi est un sobriquet donné à l'opposant congolais Etienne Tshisekedi par ses partisans.

musicienne Tshiala Mwana, elle, est allée jusqu'à traiter, dans un langage voilé, un Président de la République de « Kantanyi »²⁸ qui devrait quitter la route pour la laisser passer.

Les autorités politiques ont réagi à ce qu'ils considèrent comme des attaques dirigées contre leurs personnes, non pour les récuser, mais pour, à leur tour en indiquer les responsables.

b- Les actes de langage des élites politiques vis-à-vis de la classe politique.

Les hommes politiques congolais qui sont l'incarnation de l'Etat ne croient pas en l'existence de cet Etat, pas plus qu'ils ne se font confiance entre eux.

Le Président Laurent Désiré Kabila a dit à plusieurs reprises que le Congo était un « Etat ruiné par 32 ans de dictature parce qu'exposé à une prédation des puissances étrangères : *« l'Etat mobutiste d'abord n'était pas autre chose qu'une sorte de chien de garde, un Etat qui avait une seule mission : que les intérêts de grands pays et de petits pays priment sur l'intérêt national »*²⁹. D'où son ambition de le reconstruire.

Le Président Joseph Kabila, quant à lui, s'est félicité d'avoir ressuscité un « Etat maribon » : *« Qui aurait cru que la République Démocratique du Congo, qui était devenue la risée du monde, dont on ne parlait plus qu'au passé parce que quasi-inexistant dans le concert des Nations, et qui était vouée, en tant qu'Etat, à une disparition programmée et certaine (...) pouvait rebondir sur la scène internationale ... »*³⁰.

Le Président Félix Antoine Tshisekedi Tshilombo, n'a pas, à son avènement à la magistrature suprême, trouvé cet Etat dont Joseph Kabila se vantait d'avoir créé. Il constate armement, à partir de Lodja que le « *Congo était déjà mort* » « *To ye pona ko yiba mbak'oyote, ko buma yango te ; d'ailleurs eloko ya ko kuma eza lisusu te po mboka esi ekufa* »³¹.

D'autres politiciens ont fait le même constat. D'abord, Vincent Lunda Bululu, ancien Premier Ministre et Sénateur a eu à déclarer : « Sans doute, l'Etat existe-t-il en droit, mais en fait, il faut le faire renaître »³². Ensuite, le tout puissant Président de la Fédération des Entrepreneurs

²⁸ Un vaurien, un bon à rien qui n'a pas autant de dignité qu'elle (musicienne connue et respectée).

²⁹ Discours du Président Laurent Désiré Kabila adressé aux congressistes de l'AFDL, Palais du Peuple, Kinshasa, 21 janvier 1999.

³⁰ Discours bilan de Joseph Kabila devant le Congrès, Kinshasa, le 19 juillet 2018.

³¹ Discours du Président Félix A. Tshisekedi Tshilombo, prononcé à Lodja le 5 janvier 2022. Traduction : « Nous sommes venus travailler pour le Congo et les congolais. Nous ne sommes pas là pour voler ou détruire le pays ; d'ailleurs il n'y a rien à détruire parce que le pays est déjà mort ».

³² Lunda Bululu Vincent cité par Ernest Harsch, « Bâtir un Etat pour le peuple congolais » ; in *Afrique Renouveau*, Nations Unies, New York, Janvier 2008.

du Congo, Albert Yuma Mulimbi a estimé que « L'Etat congolais est encore fragile. Ceci le rend peu attractif aux investissements étrangers »³³. Enfin, le Gouverneur de la ville province de Kinshasa, s'est exclamé devant l'ampleur de « Libulu Manzengele », un ravin entre les communes de Ngaba et Makala - : « Ah ! Mboka oyo ekobona lisusu te » (Ah ! Ce pays ne se relèvera jamais ».

A en croire, leurs propos, tous ceux qui ont accédé à la magistrature suprême n'ont pas eu la chance d'avoir des collaborateurs dignes, intègres, honnêtes dévoués et résolues.

Pour le Président Joseph Mobutu, la société zaïrois toute entière – classe politique comprise – a baigné dans les eaux de « *la corruption, le tribalisme, le régionalisme, le trafic d'influence, le manque de patriotisme, l'enrichissement sans cause (...)* »³⁴.

Le Mzee Laurent Désiré Kabila a traité ses opposants de « corrompus au service de l'impérialisme ». Quant à ses compagnons de l'Alliance des Forces Démocratiques pour la Libération du Congo (AFDL), ils constituent un « *conglomérat d'aventuriers et d'opportunistes, un club d'amis, de gens qui se connaissent et faisaient de la complaisance et se servaient du pouvoir de l'Etat pour s'enrichir et réprimer les autres* »³⁵.

Le Président Joseph Kabila s'est plaint de n'avoir pas eu 15 personnes pour l'aider à gouverner le Congo : « *On n'a pas besoin d'un millier de personnes pour transformer un pays. Non, on a besoin que 3,4 ; 10, 15 personnes avec des convictions, déterminées et résolues. Ai-je ces 15 personnes ? Probablement 5, 6, 7, mais pas encore 15* »³⁶. Bien plus, le Président a regretté de l'avoir pas réussi à changer la mentalité de ses collaborateurs : « *Mobutu a dirigé ce pays pendant trente-deux ans. Il a créé une classe politique et il a créé une mentalité et nous n'avons pas encore mis fin à cela. Les anciennes mauvaises méthodes sont toujours là : - Corruption, mauvaise gestion et de tout cela* »³⁷.

Le Président Félix A. Tshisekedi n'a pas encore livré ses impressions sur les qualités des hommes qui l'entourent. Toutefois, un de ses proches collaborateurs, ancien Président de l'Union pour la Démocratie et le Progrès Social (UDPS), ancien Vice-président de l'Assemblée

³³ Yuma Mulimbi Albert cité par Ernest Harsch, Idem.

³⁴ Discours du Président Mobutu Sese Seko sur « Le mal zaïrois » prononcé devant le Bureau Politique du MPR en 1974 en ligne www.lephareonline.net, le 11 octobre 2019.

³⁵ Discours du Président Laurent Désiré Kabila devant les congressistes de l'AFDL, Palais du Peuple, Kinshasa, le 21 janvier 1999.

³⁶ Joseph Kabila, «Interview à New York Times», le 7 avril 2009 en ligne www.congoforum.be

³⁷ Idem.

Nationale a dit haut et fort qu'il y a « *des jouisseurs, des incompetents, des stagiaires au sommet de l'Etat* »³⁸. Ils « *détournent les deniers publics qu'ils transfèrent dans les paradis fiscaux* »³⁹.

Il est clair que la population n'est pas associée à la gestion de la chose publique et que les autorités politiques travaillent pour leur propre intérêt et non pour l'intérêt général. Qui construira alors la nation congolaise ?

C- La problématique de la reconstruction nationale

Dans les conditions qui siennes, la République Démocratique du Congo éprouve des difficultés pour amorcer sa construction. Celle-ci est prise en charges par les partenaires étrangers du pays.

a- L'abandon de l'œuvre de la construction nationale

La reconstruction dont il est question doit être entendu au sens de la « restructuration des espaces essentiels ayant subis une destruction multidimensionnelle, dues crises économiques et politiques qui ont traversées la vie de la République Démocratique du Congo.

La reconstruction nationale aurait été possible si les hommes au pouvoir en ce pays, avaient le courage de forger une conscience et un sentiment de solidarités nationales qui auraient permis la naissance d'une citoyenneté capable de mobiliser les énergies pour « bâtir un pays plus beau qu'avant ». Ces hommes sont coupables de n'avoir pas assumé avec responsabilité leur rôle d'hommes d'Etat : ils ont pillé l'Etat et bradé les ressources naturelles tant et si bien que le pays est tombé en faillite.

La République Démocratique du Congo est donc désarmée face à la question de la reconstruction de la nation. Celle-ci est désormais prise en charge par le « communauté international ».

b- L'action des partenaires en faveur de la République Démocratique du Congo

La République Démocratique du Congo a connu, au plan économique, une courte période de vache grasse qui va de 1967 à 1973. Depuis 1974, elle patauge dans une crise économique et financière qui justifie l'internationalisme des institutions financières – Banque Mondiale, FMI, Banque Africaine de Développement, etc. et des pays industrialisés dans les affaires économiques et politiques du Congo.

³⁸ Conférence de presse de Jean Marc Kabund, Kinshasa, le 18 juillet 2022.

³⁹ Idem.

De 1974 au début des années 1980, les plans de stabilisation ou de redressement économique, à l'image du « plan Mobutu » et d'autres du même acabit, ont été suggérés et financés. Ils n'ont malheureusement pas eu des résultats escomptés ! Au cours des années 1980, la République Démocratique du Congo a eu à expérimenter les Programmes d'Ajustement Structurel (PAS), présentés sous forme d'accords de confirmation ou d'accords élargis, qui sont l'œuvre du Fonds Monétaires International (FMI).

Les Programmes en question étaient appliqués dans le cadre du « *Plan quinquennal 1982-1988* » en vue « *de rétablir les équilibres fondamentaux de l'économie* ». Par le mécanisme de l'adaptation de l'offre », la République Démocratique du Congo – alors Zaïre – était invitée à prendre un train de mesures portant sur « *la réorientation des investissements, la suppression des monopoles et la « mise en liberté contrôlée » des prix, le désengagement progressif de l'Etat, vis-à-vis de la production et le développement de l'initiative privée* »⁴⁰. La mobilisation de l'épargne interne, la réorientation de l'épargne vers les secteurs productifs, la prise en compte des besoins et autres vertus vantés des P.A.S. n'ont pas été au rendez-vous.

Si les résultats en ce qui concerne le secteur productif, ne semblent pas probants, la croissance elle, a été enregistrée positivement tant que les autorités congolaises bénéficiaient de financements extérieurs « *grâce au rééchelonnement de la dette et aux prêts d'ajustement* »⁴¹. C'est surtout sur le plan social que l'impact des P.A.S. se fait surtout sentir. En prônant la compression des dépenses publiques, l'Etat congolais a été amené à adopter la rigueur budgétaire comme ligne de conduite. Il a du coup, augmenté les impôts et diminuant les dépenses courantes : réduction des budgets sociaux (éducation, santé) licenciement des travailleurs, blocage des salaires, interdiction en matière de recrutement ; le dérèglement des prix à la production, la dépréciation de la monnaie ont étouffé de mille manière le quotidien de la population. L'impopularité des P.A.S. a été telle qu'ils ont été dénoncés et révoqués en octobre 1986 par le Comité central du MPR (Mouvement Populaire de la Révolution).

L'échec des P.A.S. du côté du FMI, n'a pas été justifié autrement que par la mauvaise gouvernance dont on accuse les autorités politiques congolaises. Quoi de plus normal que de les inviter à s'abreuver à la source de la démocratie.

⁴⁰ Hervé Diata « Ajustement structurel au Congo », in *Revue du Tiers-Monde*, n° 117, 1989, pp. 198-199..

⁴¹ Idem, p. 199.

Au début des années 1990, les partenaires bilatéraux des pays industrialisés de la République Démocratique du Congo et les organismes financiers internationaux, ont subordonné leurs assistances financières et autres à l'introduction de la démocratie dans la vie politique du Congo ainsi que la libéralisation économique.

La France, la Belgique et les Etats-Unis, connues sous le vocable « Troïka » figuraient parmi les pays qui ont exercé une pression sur la République Démocratique du Congo pour la conduire au pluralisme politique. La Banque Mondiale et le Fonds Monétaire International ont également exigé la démocratisation des structures politiques et la libéralisation économique comme condition d'accès à leurs ressources⁴². L'Union Européenne avait, elle aussi, réussi à incorporer dans la IVème Convention de Lomé une disposition relative à la protection des droits de l'homme.

Quant au Parlement européen, dans sa Résolution 981 du 5 mai 1992 relative aux « relations Nord – Sud », a posé que « *L'aide officielle doit en principe être réservée aux pays qui s'orientent vers la démocratie, le respect des droits de l'homme et la mise en place d'une administration responsable et efficace. Il faut cesser de soutenir des dictatures. Il faut suspendre l'aide officielle aux pays où le processus démocratique s'est arrêté, sauf urgence humanitaire* »⁴³.

La communauté internationale avait fini par avoir raison du Président Mobutu qui, excédé, proclama le multipartisme, en novembre 1990. Mais, l'ouverture au pluralisme politique demeure sans impact réel sur la vie économique du pays. Aussi, est-il envisagé la reconstruction de l'Etat congolais, désormais considéré comme un « Etat jailli ».

Le Congo est à reconstruire, selon le mot du Secrétaire général de l'ONU aux affaires politiques, M. Hailé Menkerios pour qui « le problème congolais n'est pas un problème d'Etat, mais un problème d'édification de la nation (...). Les institutions existent bien en théorie, mais en pratique, il leur faudra du temps pour se consolider ».

Il met en avant les programmes de peace et de state building, mis en chantier par les Nations Unies en faveur des « Etats défaillants ». Ces programmes contiennent des éléments structurants des réformes à entreprendre par le pays qui y est admis en vue de conformer son environnement politique et économique aux standards internationaux en matière de bonne gouvernance et de

⁴² Kabongo Makanda « L'échec du monisme politique et le retour au pluralisme politique en Afrique », in *Cahiers du CRESA*, n° 9, janvier 1991, p. 15.

⁴³ Haile Menkerios cité par Ernest Harsch, « Bâtir un Etat pour le peuple congolais », in *Afrique Renouveau*, Nations Unies, Janvier 2008

développement économique⁴⁴. C'est dans cette perspective que la République Démocratique du Congo a entamé un train des réformes embrassant plusieurs secteurs : institutions politiques, armée, justice, élections ... Les exigences de la communauté des partenaires étrangers – dont notamment la Banque Mondiale, le FMI, les partenaires bilatéraux des pays industrialisés – sont telles que la souveraineté de l'Etat congolais est étroitement contrôlée.

Gauthier de Villers n'a pas tort de considérer la période de transition (2002 – 2006) comme celle où la République Démocratique du Congo était sous « un régime de semi- tutelle »⁴⁵. Il est désormais, un Etat internationalisé⁴⁶.

Faut-il rappeler que l'Accord global et inclusif conclu entre le Gouvernement congolais et les rebelles sous l'égide de la « communauté internationale, en 2002, avait institué un organe d'accompagnement de la transition appelé Comité International d'Accompagnement de la Transition (CIAT)⁴⁷. Ce comité exerçait un véritable pouvoir économique et politique. Au plan économique, il agissait à travers la Banque Mondiale et le FMI, devenues des instances de conception, d'inspiration et d'imposition des documents définissant « *la politique économique et sociale du Gouvernement de transition* »⁴⁸. Au niveau politique, le Comité disposait d'un pouvoir de décision : il arbitre et tranche « *tout désaccord pouvant surgir entre les parties* »⁴⁹ signataires de l'Accord.

La dépendance économique et politique du Congo est telle que les Evêques de l'Eglise Catholique Romaine ont constaté que le centre de décision de l'Etat congolais se trouvait à l'étranger. Depuis, la situation du Congo n'a pas changé.

Actuellement, les stratégies de lutte contre la pauvreté justifient un internationalisme actif de la Banque Mondiale, du FMI, et des autres agences d'aides dans la vie économique du pays. Ces institutions ne cessent de revendiquer un droit de regard sur la gestion administrative et financière de la République Démocratique du Congo. Comment peut-il en être autrement si elles ont toutes peur de perdre des millions dans la reconstruction de l'Etat congolais ? François Polet observe, en effet que « *les modalités d'aide budgétaire* », *légitiment en outre un droit de regard*

⁴⁴ François Polet, « State building au Sud : de la doctrine à la réalité », in *Alternatives Sud*, n° 1, Vol. 19, 2012, p. 17.

⁴⁵ Gauthier de Villers, « Pouvoir et impuissance d'un régime de semi-tutelle internationale », in *Théodore Trefon, Réforme au Congo (RDC) : Attentes et désillusions*, Cahiers Africains – L'Harmattan, Tervuren – Paris, 2009.

⁴⁶ Thierry Virculon, « L'Etat internationalisé » en www.cavin.info

⁴⁷ Ce Comité était composé des cinq pays membres permanents du Conseil de Sécurité de la Belgique, du Canada, de l'Afrique du Sud, de l'Angola, du Gabon, de la Zambie, et l'U.E., de l'U.A. et de la MONUC.

⁴⁸ Gauthier de Villers, Op.cit., p. 232.

⁴⁹ Annexe A de l'Accord global et inclusif, Pretoria, 17 décembre 2002.

accru des bailleurs de fonds sur la gestion administrative et financière »⁵⁰ des pays assistés. Tranchantes sont les paroles de Karel De Gucht, ancien Ministre belge des affaires étrangères, qui n'avait cessé d'exiger un droit de regard sur le Congo : « *Je suis moralement en droit de critiquer les autorités congolaises lorsqu'il y a mauvaise gestion des caisses de l'Etat* »⁵¹. Son pays, la Belgique, n'accorde-t-il pas annuellement une aide de l'ordre de 200 millions d'Euros à la République Démocratique du Congo ?

Conclusion

Dans le langage des relations internationales, la République Démocratique du Congo est qualifiée d'« Etat à adjectifs » : « *Etat failli* », « *Etat écroulé* », « *Etat absent* ». Il s'agit d'un Etat « *pauvre très endetté* » caractérisé par la mal gouvernance et la corruption. Mais comment en est-elle arrivée à ce stade de déchéance ?

Elle est tout simplement victime de la qualité des hommes chargés de l'administrer. En effet, les élites politiques congolaises se sont éloignées d'un leadership responsable, capable de les aider à scruter notre histoire pour y puiser les matériaux utiles à la construction d'un mythe fondateur de la nation congolaise. C'est ce mythe qui constituerait le ferment de la conscience et de la solidarité nationale susceptible de mobiliser les énergies autour d'une vision socialisée au point de couler dans les cœurs et les âmes des fils et filles du Congo.

Pour n'avoir pas réussi à forger une identité nationale congolaise, les autorités congolaises ont manqué des repères pour définir l'intérêt national et poser ainsi les jalons d'une reconstruction de la nation.

En laissant le pays entre les mains des « partenaires de la République », les politiques congolais ont manqué à leur devoir d'hommes d'Etat et hypothéqué la souveraineté nationale.

Que faut-il faire en pareille circonstance ? Recourir au droit d'en appeler au ciel ou se taire ? Telle est la question qui reste ouverte et à laquelle tout citoyen devrait répondre.

⁵⁰ François Polet, Art.cit., pp. 14-15 ;

⁵¹ Déclaration faite le 20 mai 2008, en ligne in www.grioo.com 20/05/2008.

L'union européenne et la gestion des crises sécuritaires en Afrique centrale : le cas du Cameroun

The european union and the management of safe crises in central Africa: the case of Cameroon

Page | 335

Par :

KAMIKO DAMLAMBENG Alex Frank

Résumé :

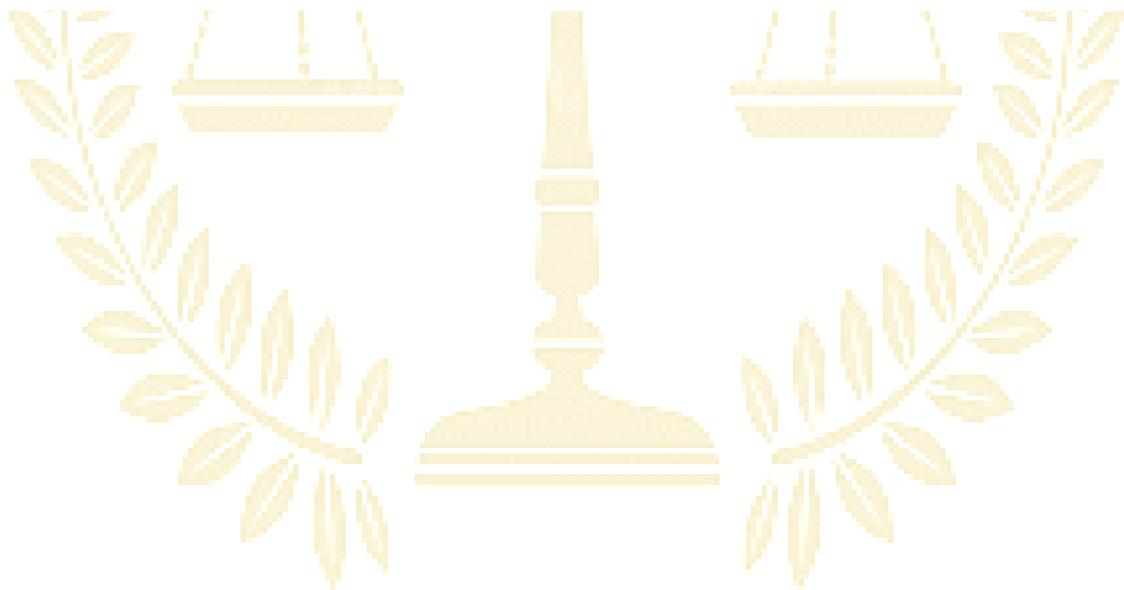
Le monde dans lequel nous vivons est une plateforme tournante sur laquelle des acteurs agissent en fonction des intérêts qui déterminent leurs postures. Allant de l'individu, aux Etats souverains passant par les organisations Internationales, les Organisations Non Gouvernementales, l'action des différents acteurs sur la scène internationale intervient des fois dans un cadre d'unicité de la sécurité. La protection de la paix et de la sécurité, étant l'un des principaux intérêts pouvant justifier la coopération entre les différents acteurs, elle offre une possibilité infinie d'actions. Le partenariat Cameroun-Union Européenne accordant une part importante à cet objectif on ne peut plus important, nous pouvons essayer de savoir : comment est-ce-que l'Union Européenne contribue au processus de gestion des crises sécuritaires au Cameroun ? Quels sont les enjeux poursuivis et les effets engendrés ? Cet article s'intéressera au mécanisme mis sur pied par l'Union Européenne au Cameroun lui permettant de participer au processus de gestion des crises sécuritaires.

Mots clés : Afrique Centrale, Cameroun, crise sécuritaire, Gestion, Union Européenne.

Abstract:

The world we live in is a rotating platform where actors' acts are based on the interests that determine their postures. From individual, to sovereign states passing through Internationals Organizations, Non-Governmental Organizations the action of the various actors on the international stage comes times in a safety uniqueness setting. The protection of peace and security, being one of the main interests that can justify cooperation between different actors, it offers an infinite possibility of actions. Cameroon-European Union partnership granting an important part to this goal one can no longer important, we can try to find out: how does the European Union participate in the process of managing the safe crises in Cameroon? What are the stakes and effects? This article will be interested in the mechanism put together by the European Union in Cameroon allowing it to participate in the process of managing safe crises.

Keywords: Cameroon, Central Africa, European Union, Management, security crisis.



Introduction

D'après la pensée hobbesienne, le besoin de sécurité crée l'Etat. C'est du besoin de conjurer l'Etat de nature avec son cortège d'injustice, de violence, et d'insécurité que s'est en effet imposée la nécessité d'un « contrat social »¹ et d'une légitimation de l'émergence de l'Etat au sein des sociétés humaines désireuses de vivre dans un minimum d'ordre et de civilité. La sécurité par conséquent devient substantielle à l'Etat car avec la paix elle devient un préalable indispensable à la survie de l'homme. Ceci justifie l'importance que lui accorde l'humanité au regard des différents mécanismes et stratégies mis en œuvre en permanence. Ces mécanismes déployés s'imposent à ceux qui souhaiteraient maintenir cette paix et qui s'opposent à une minorité désireuse d'instaurer des voies alternatives² (désordre, instabilité, hostilité, insécurité ou même la violence). La croissance fulgurante de cette opposition constituée des ennemis de la sécurité doit être dominée pour faire prévaloir en tout état de cause l'ordre et la sécurité au sein de l'organisation quel que soit sa taille, sa nature, et ses ambitions car notre monde, comme de tout temps, est un monde où s'affrontent perpétuellement des intérêts et des volontés de puissances.

Les philosophes Thomas Hobbes et Friedrich Engel pensent que l'Etat est la forme d'organisation sociale³ la plus accomplie :

Pour Hobbes, la symbiose Etat et /ou contrat social et/ou sécurité constitue le fil conducteur de sa pensée systématisée par un double mouvement à savoir que l'état de nature est générateur d'insécurité contrairement à l'Etat qui, par la constitution du contrat social, est un facteur de sécurité; car chaque pacte ou contrat a une valeur assurée et chaque homme participe à l'institution d'un pouvoir fort afin d'imposer par crainte ou violence le respect des conventions, pour faire valoir la justice et la paix. De la raison des hommes fut donc engendré le Léviathan. Il suffit d'une alliance garantie contre le trouble de la paix, un accord mutuel entre un nombre considérable de

¹ Le contrat social de Thomas HOBBS propose que : La société est un contrat artificiel entre individu par intérêt ; Le pouvoir repose sur le consentement et non sur le droit divin et selon sa théorie proposée dans Le Léviathan (1650). L'état de société est rendu nécessaire par l'insécurité de l'état de nature. Pour lui, la seule façon de s'unir, c'est de se soumettre à une autorité commune.

² Le contrat consiste à accepter une obéissance inconditionnelle à cette autorité, afin d'échapper à la violence de la guerre de chacun contre chacun ; car si chacun désobéit à la loi selon sa conception personnelle de la justice, cela reviendrait à ruiner la loi et retomber à l'état de nature. En échange de l'obéissance, les hommes acquièrent la sécurité.

³ Le Léviathan est un monstre biblique dont il est dit qu'aucune puissance sur terre ne lui est comparable. Ce monstre, créature quasi surnaturelle, figure pour Hobbes l'État, cette puissance artificielle, toute puissante, créée par l'homme pour sa propre défense. La figure du Léviathan souligne le caractère artificiel de l'Etat.

personnes pour donner naissance à un Etat. L'homme renonce partiellement aux droits qu'il détient de l'état de nature afin de jouir du reste⁴ et par le biais des contrats, il participe au maintien de la paix.

Pour Hegel, le développement de l'Etat bureaucratique est l'accomplissement de la « *raison dans l'histoire* » l'Etat, seul dépositaire d'une sorte de « *prévoyance universelle* » transcendant les particularismes et capable de s'élever au niveau de l'intérêt général. Marx critiquera cette position d'Hegel selon laquelle c'est l'Etat qui octroie un sens à la société civile. Pour lui, la société par la lutte des classes sociales, donne un sens à l'Etat qui n'est pas vecteur de rationalisation du monde et la bureaucratie, loin d'être l'accomplissement de la raison, il n'est qu'une perversion de la société par l'Etat et l'instrument utilisé par la classe dominante pour servir ses propres intérêts.

Cette virulente critique de Max Weber sur l'Etat conduit-elle les sociétés industrielles ou modernes à se passer de l'Etat ? Non, répond Max Weber. Pour ce dernier, « *la bureaucratie est d'abord une forme sociale fondée sur l'organisation rationnelle des moyens en fonction des fins* »⁵.

Cette efficacité de l'Etat s'affirme davantage dans l'exercice des prérogatives de puissance publique et du monopole de l'usage de la violence légitime. A cet égard, l'Etat s'impose comme l'instrument par excellence, capable de garantir la sécurité publique et le bien-être à l'ensemble de ses citoyens. Nous entendons par État, écrit Max Weber, « *une entreprise politique de caractère institutionnel lorsque et tant que sa direction administrative revendique avec succès, dans l'application des règlements, le monopole de la contrainte physique légitime* »⁶. C'est pourquoi, tout groupement politique ne peut subsister que si et seulement si son existence et la validité de ses règlements sont garanties de façon continue à l'intérieur d'un territoire géographique déterminable par l'application et la menace d'une contrainte physique de la part de ses dirigeants. Donc l'Etat seul détenteur des prérogatives de puissance publique et du monopole de l'usage de la violence légitime, reste et demeure la « *boîte noire* »⁷ capable de concevoir et produire des mécanismes sécuritaires fiables pour ses citoyens.

⁴ Bénéficiaire de la protection

⁵ Max Weber, *Economie et société*, Paris, Plon, 1971, p.226.

⁶ Ibid.

⁷ - Terme emprunté chez David EASTON

Dans la même optique, comme l'a expliqué Norbert ELIAS, « *l'Etat naît de la monopolisation de la force physique et des ressources fiscales sur un territoire donné, les deux s'alimentent par un centre politique* »⁸. Ce double monopole permet d'enclencher les trois processus constitutifs de l'Etat distingués par la sociologie historique : la centralisation territoriale, la différenciation du pouvoir politique par rapport à la société et l'institutionnalisation de celui-ci, sous la forme de l'administration. De ce fait, jusqu'au XVIII^{ème} siècle, l'Etat conduit principalement trois politiques publiques : les politiques de maintien de l'ordre, les politiques fiscales et les politiques militaires. Il s'agit là de politiques d'intervention directe et réglementaire puisque l'action étatique s'appuie sur la mise en place d'instruments administratifs (Police, Armée, Justice, Administration fiscale, Administration territoriale...) et la production des règles de droit.

A partir de la conception de ces penseurs de la philosophie politique et de la science politique, transparaît la mise en place de l'ordre politique constitutif de l'Etat ; cet ordre est instable car constamment menacé par des forces centrifuges et centripètes. D'où l'idée d'élaborer des politiques qui visent à maintenir cet ordre contre les turbulences et perturbations de son environnement.

La conception, l'élaboration, l'implémentation et souvent aussi l'évaluation de ces politiques de maintien de la paix nécessite souvent un apport des partenaires à la fois nationaux qu'étrangers. Les partenaires pouvant être des individus, des Etats, des Organisations Non Gouvernementales ou encore les Organisations Internationales. Le Cameroun et l'Union Européenne, Organisation Internationale, collaborent pour non seulement défendre leurs intérêts réciproques existant, mais aussi pour planifier un avenir meilleur. La planification des actions de lutte contre ou de prévention des crises sécuritaires interviennent dans le processus mis sur pieds de gestion des questions sécuritaires. Nous pouvons donc nous poser la question de savoir : comment l'Union Européenne participe-t-elle à la gestion des crises sécuritaire au Cameroun pour quels enjeux et effets ? Ainsi, nous observons que l'Union Européenne participe au processus de gestion des crises sécuritaires au Cameroun en entreprenant un certain nombre d'action entraînant des effets et intervenant dans la poursuite de certains enjeux déterminés.

⁸ ELIAS Norbert, cité par HASSENTUEFEL Patrick, Sociologie politique : l'action publique, 2^{ème} édition, Paris, Armand Colin, 2011, p.19.

De par le principe de l'unicité de la paix et sur la demande de l'Etat du Cameroun principalement, l'Union Européenne mène des actions (I) aux côtés de son partenaire camerounais, des actions ayant des effets mitigés et s'inscrivant dans le but de satisfaire aussi des enjeux européens (II).

I- LES ACTIONS DE L'UNION EUROPEENNE DANS LE PROCESSUS DE GESTION DES CRISES SECURITAIRES AU CAMEROUN

Une action est une opération, une œuvre, une activité, une influence exercée sur quelque chose, elle peut être pratique ou symbolique. Elle est pratique, lorsqu'elle a le sens des réalités ou extériorise une certaine dévotion. L'Union Européenne aux côtés de l'Etat du Cameroun mène des actions préventives et d'accompagnement (A) mais aussi des actions de reconstruction (B).

A. Les actions préventives et d'accompagnement de l'Union Européenne

L'Union Européenne de par sa participation au processus de résolution des crises sécuritaires au Cameroun, développe des mécanismes d'anticipation de dégradation des situations précaires. C'est ainsi que le partenaire européen agit non seulement pour une amélioration des conditions de vies des populations, mais aussi par le biais des dialogues politiques, formule des propositions et des stratégies devant résoudre des situations susceptibles d'engendrer des crises sécuritaires.

Relativement à l'amélioration des conditions de vies des populations, le Cameroun, au regard de sa position géographique, se présente comme la plaque tournante de la sous- région Afrique Centrale. En effet, 80% des biens en provenance ou à destination du Tchad et de la République Centrafricaine transitent par le territoire Camerounais. Le réseau routier et le développement des infrastructures pour l'amélioration des conditions de vies des populations constituent un élément indispensable au désenclavement des régions entières. La commission Européenne a financé une multitude de projets et d'actions au Cameroun Grace au Fond Européen de Développement. Des routes telles celles Bertoua – Garoua Boulai,

L'on peut y ajouter de nombreux projets et programmes financés par les membres de l'Union Européenne(UE) suivant les accords bilatéraux et leurs participations financières aux actions menées par les institutions internationales telles la Banque Mondiale et le Système des Nations Unis. A cet égard, nous avons : l'appui à l'ajustement structurel, la construction du pont

MAKABAYE à Maroua d'une valeur de 0.6 Millions d'Euros et du pont GASHIGA d'une valeur 3.2 millions d'Euros. L'accompagnement techniques et financier dans des projets tels que l'étude pour l'entretien des routes rurales, le Port de Douala, le Pont d'Edéa, le Chemin de fer Yaoundé BELABO, l'Ecole Normale Supérieure de Yaoundé, la Route Yaoundé – Mbalmayo, la route Tignère – Kontcha, la route Ngaoundéré – Garoua, la Route Pitoa – Figuil.

Sur le plan sanitaire, l'Union Européenne dans sa dynamique anticipatrice des crises sécuritaires a participé de par son financement à plusieurs programmes aux côtés de l'Etat du Cameroun, parmi lesquels : Hygiène et Santé du Sud – Ouest, Hygiène et Santé du Nord –Ouest, Hôpital de Garoua, l'appui aux services de la santé par la Fourniture des médicaments, participation active à la lutte contre le coronavirus et les pandémies tels le VIH-SIDA. La sécurité sur le plan sanitaire étant un pilier du développement des Etats.

- L'action avec la société civile que mène l'Union Européenne permet une meilleure prise de conscience par les populations locales dans des domaines des fois mal couvert par l'Etat. Nous pouvons citer entre autre la participation citoyenne à la chose politique, la gestion participative des ressources, les ateliers de promotions du genre avec le financement des projets tels que « Etre une fille est un droit »⁹.
- Renforcement des capacités d'autogestion des processus de développement au niveau local. L'accès à l'eau potable par exemple représente un enjeu non négligeable sur le plan du développement humain. Selon les statistiques du gouvernement camerounais, le taux d'accès à l'eau potable au niveau national dans les zones rurales est d'environ 33%. Dans la région de l'Ouest, il ne dépasse pas 24%. Une telle situation a des répercussions importantes sur le plan de la santé des populations.

Le Dispositif d'appui à la compétitivité du Cameroun (DACC) entre en droite ligne de l'engagement de l'UE à accompagner la mise en œuvre de l'Accord de Partenariat Économique (APE) au Cameroun. Il entre aussi dans le cadre du nouveau Consensus européen pour le développement, ainsi que le déploiement du Plan d'Investissement Extérieur de l'UE. Ces

⁹ Projet financé par l'UE et piloté par l'ONG APDEL.

nouveaux instruments ont ceci de particulier qu'ils accordent une place importante au commerce et à l'investissement, notamment dans la relation entre l'Union européenne et l'Etat du Cameroun.

Globalement, ce programme vise à améliorer la compétitivité du Cameroun par un renforcement des capacités de ses opérateurs économiques et par la promotion d'un environnement institutionnel plus propice aux affaires lui permettant ainsi de mieux tirer profit de la libéralisation des échanges y inclus celle découlant de la mise en œuvre de l'APE, et de stimuler la croissance économique et la création d'emploi. Le programme est structuré en 3 composantes :

- Appui aux entreprises et aux organisations intermédiaires.
- Climat des affaires et appui au dialogue public-privé.
- Normalisation et efficacité énergétique des secteurs productifs.

Améliorer la compétitivité du Cameroun par un renforcement des capacités de ses opérateurs économiques et par la promotion d'un environnement institutionnel plus propice aux affaires lui permettant ainsi de mieux tirer profit de la libéralisation des échanges y inclus celle découlant de la mise en œuvre de l'APE, et de stimuler la croissance économique et la création d'emploi. Le dialogue et le respect des engagements mutuels pourront amener les partenaires à se souvenir d'une disposition que contenait déjà l'accord de Lomé IV (article 5) et que reprend l'article 9.1 de l'Accord de Cotonou, selon lequel le développement doit être « durable, centré sur la personne humaine, qui en est l'acteur et le bénéficiaire principal, et postule le respect et la promotion de l'ensemble des droits de l'Homme ». De ce fait, l'imbrication de cet engagement et de la coopération au développement dans les autres politiques de l'UE va de soi. L'enjeu de la coopération entre l'UE et le tiers-monde ne peut se limiter au seul développement économique, elle doit aussi exprimer la capacité de l'Union à favoriser la paix à l'intérieur et entre les pays du Sud. Par conséquent, petit à petit est apparue et s'est imposée, quelquefois d'ailleurs à la demande des États tiers eux-mêmes, la notion de conditionnalité de l'aide communautaire au développement, dans l'optique du respect de l'Homme qui en est l'acteur et le bénéficiaire. De ce fait, l'UE a la possibilité de réduire, ou de suspendre, son aide, en cas de violations caractérisées des droits de l'Homme. Pour elle, il ne saurait y avoir de développement sans démocratie ! Démocratie politique et démocratie économique ou "démocratie de marché". Un lien permanent relie donc le développement et la démocratie dans la mise en œuvre de la politique de

coopération au développement. Ainsi, en hissant la politique de coopération au développement au rang d'une action prioritaire de l'UE, le traité de Maastricht visait l'articulation et la cohérence entre cette politique et les autres. Il est assez facile de faire le constat que depuis plus de cinquante ans, les relations entre l'UE et l'État du Cameroun n'ont pas atteint le principal objectif escompté, à savoir « stimuler » véritablement le développement du Cameroun. Plusieurs études en ont déjà fait état. La Commission européenne a reconnu que dans ce domaine « l'UE n'a pas toujours agi de manière aussi efficace et aussi coordonnée qu'elle aurait pu »¹⁰. En mai 2012, le Conseil de l'UE a estimé que « l'UE et ses États membres devraient renforcer les efforts visant à coordonner leur approche de l'appui budgétaire au niveau national, y compris pour évaluer l'opportunité d'avoir recours à cette forme d'appui. L'objectif général d'une approche coordonnée de l'UE devrait être de rendre cette forme d'appui plus efficace au regard des résultats et des réformes en matière de développement et de permettre à l'UE d'apporter des réponses coordonnées et cohérente ».

Nonobstant, sa contribution au Cameroun à l'anticipation d'une éventuelle transformation d'un épiphénomène en crise sécuritaire peut engendrer des fois des conséquences non maîtrisables et désastreuses. Dans sa politique de gestion des crises sécuritaires, l'Union Européenne accorde une part importante à la résolution des situations précaires pouvant déstabiliser une localité. C'est ainsi que l'on verra cette organisation internationale financer des projets de routes et ou d'agriculture en vue de faciliter un désenclavement des localités reculées et autonomiser les populations locales. Les 6^e, 7^e, et 8^e Fonds Européens de Développement¹¹ ont eu entre autre pour but d'appuyer :

- Le projet de développement rural dans le Département du Logone et Chari
- La sécurité alimentaire, lutte contre la pauvreté
- Le programme d'entretien routier (PERFED II)

B. Les actions de l'Union Européenne dans la reconstruction d'une paix durable

¹⁰ Relativement au développement des ACP en général.

¹¹ FED

L'Union Européenne mène des actions visant la reconstruction des zones ayant connues des crises sécuritaires. Au Cameroun, elles sont principalement : la région de l'Extrême-Nord, la région du Nord, la région de l'Est, la région du Nord-Ouest et celle du Sud-Ouest. De nombreux programmes sont en cours d'exécution parmi lesquels.

Le programme d'Accompagnement des Mutations du Bassin Cotonnier du Cameroun-Programme d'Appui au Développement Rural¹² avec une enveloppe d'environ 6.2 milliards de FCFA, ayant pour objectif d'améliorer la situation socio-économique et les revenus de producteurs¹³, dans une perspective de préservation des ressources naturelles dans le bassin cotonnier du Cameroun. Le groupe cible et les bénéficiaires directs du programme sont les petits producteurs et entrepreneurs du secteur agro-pastoral (focus sur les femmes et jeunes) de ce bassin cotonnier. La filière coton au Cameroun étant d'une importance capitale pour la reconstruction des régions du Nord, de l'Extrême-Nord et de l'Adamaoua. La production concerne environ 160 000 producteurs rassemblés par la confédération nationale des producteurs du coton au Cameroun CNPCC. La filière fait vivre directement plus de deux millions de personnes soit 25% de la population du Septentrion¹⁴. La production de coton est d'environ 300 000 tonnes par an représentant 1.5 % du PIB national, 5% du PIB agricole, 15 % du PIB du septentrion. C'est une filière à fort potentiel de développement et à fort potentiel d'exportation. Ce développement doit se réaliser en prenant en compte ses impacts socio-économiques et environnementaux.

Le Programme de renforcement des capacités de la police aux frontières et de la sécurité civile au Nord Cameroun. Avec pour objectif principale de restaurer un climat de confiance entre la population de la région de l'Extrême-Nord et l'Etat du Cameroun par le renforcement des capacités opérationnelles des services publics en charge de la gestion des risques et de la gestion des frontières. Ce programme a permis de renforcer les capacités d'intervention du Corps National des Sapeurs-Pompiers afin d'améliorer la prévention et la gestion des différents risques et de

¹² ABC-PADER

¹³ La principale zone de production de coton au Cameroun se trouve dans le septentrion autrefois frappée par les attaques du BOKO-HARAM.

¹⁴ Stratégie pour le Relèvement et la Consolidation de la Paix dans les régions du Septentrion et de l'Est du Cameroun.

renforcer les capacités des postes frontaliers afin d'améliorer la sécurité des flux transfrontaliers et d'endiguer les passages d'armes et de combattants radicaux¹⁵.

Pour citer d'autres programmes développés par l'Union Européenne aux côtés de l'Etat du Cameroun, nous avons le Programme de Renforcement du climat de confiance entre l'Etat et ses administrés dans les régions du Nord et de l'Extrême-Nord, le Programme de développement rural des régions de l'Est, de l'Extrême-Nord et du Nord-Ouest avec pour objectif d'améliorer durablement les conditions de vie des populations de la zone d'intervention, le Programme d'Appui à l'Amélioration de la Productivité Agricole ayant pour objectif d'améliorer le revenu des exploitants familiaux agro-pastoraux du Septentrion par des réseaux professionnels plus performants. Le Programme Routier dont l'objectif global est l'amélioration des conditions de vie des populations par l'intégration régionale et le désenclavement des zones rurales via des infrastructures performantes.

L'Union Européenne soutient également les efforts du Cameroun et les autres pays d'Afrique de l'Ouest et Centrale dans la lutte contre la piraterie maritime. Elle le fait à travers le Projet GoGIN (Gulf of Guinea Inter-régional network). Ce projet s'inscrit dans la suite des résolutions des Nations Unies sur la sécurité maritime et la lutte contre la piraterie, de la stratégie maritime de l'Union européenne pour le Golfe de Guinée, de la stratégie maritime de l'Union africaine, du processus de Yaoundé de 2013 et du Sommet de l'Union Africaine à Lomé en octobre 2016. Il fait également suite aux premières actions menées dans le cadre du projet CRIMGO - Critical Maritime Routes of the Gulf of Guinea (2012–2016). Son objectif principal est de contribuer à l'amélioration de la sécurité et de la sûreté maritimes dans le Golfe de Guinée en apportant un soutien direct à la mise en œuvre des conclusions du Sommet et du Code de conduite de Yaoundé et à la montée en puissance de l'architecture régionale qui en est issue par le développement d'outils techniques et méthodologiques ainsi que le renforcement des connaissances et savoir-faire communs nécessaires à la mise en œuvre effective de mécanismes d'échanges d'informations, de pilotage et de coordination entre tous les acteurs étatiques concernés à l'échelle du Golfe de Guinée.

¹⁵ Les attaques épisodiques de la secte islamique Boko-Haram avaient pour bases arrière le Nigéria.

Ces actions interviennent dans un processus de protection des enjeux poursuivies par chaque acteur en présence et elles produisent des effets.

II. LES ENJEUX ET EFFETS DE L'INTERVENTION DE L'UNION EUROPEENNE DANS LE PROCESSUS DE RESOLUTION DES CRISES SECURITAIRES ET LA RECONSTRUCTION D'UNE PAIX DURABLE

Page | 346

L'Union européenne est le partenaire externe le plus important de l'Union africaine depuis que celle-ci a été créée en 2002. Signée en 2007, la Stratégie commune UE-Afrique oriente depuis lors le dialogue de partenariat entre l'Europe et l'Afrique. Les deux entretiennent notamment des relations profondes en matière de sécurité, de migrations, de commerce, de lutte contre le Covid, de protection du climat, de promotion de l'État de droit, et aussi en matières d'économie... Ces différents domaines de collaboration représentent des enjeux stratégiques pour les partenaires africain et européen relevant d'une dynamique d'extension de la politique européenne hors de l'Europe (A) produisant effets variés et diversiformes (B).

A. L'extension de la politique européenne comme enjeu de l'intervention de l'Union Européenne

Acteur majeur sur le plan politique et du développement, l'Union européenne est également le premier partenaire commercial du Cameroun. Les relations entre l'Union européenne et le Cameroun remontent au premier Fonds Européen pour le Développement (FED), mis en place dès 1959, tout de suite après l'entrée en vigueur du Traité de Rome qui établit le marché commun européen et instaure la politique de coopération avec les futurs pays Afrique-Caraïbe-Pacifique (ACP). Un bureau de coopération fût ouvert à Yaoundé en 1975 et un accord de siège signé en 1983. L'accord de Cotonou est le cadre général régissant les relations entre l'UE, d'une part, et les pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP), d'autre part. Il couvre les relations de l'UE avec 79 pays, y compris 48 pays en Afrique subsaharienne.

La pandémie de COVID-19 a montré à quel point les deux partenaires sont interdépendants face aux défis mondiaux appelant des solutions mondiales. L'UE a élaboré des plans pour soutenir les efforts déployés par des pays partenaires dans la lutte contre la pandémie. À l'appui de ces actions, l'UE et ses États membres se sont engagés à déployer un ensemble de mesures de réaction de l'équipe Europe au niveau mondial, d'un montant de près de 38,5 milliards d'euros. Lors du

sixième sommet UE-UA, l'UE avait promis qu'elle est déterminée à fournir au moins 450 millions de doses de vaccin à l'Afrique à la mi-2022 permettant ainsi au Cameroun d'augmenter considérablement son stock. Au Cameroun, dès le début de la pandémie, une enveloppe totale de plus de 18 milliards de FCFA (28 millions d'euros) a donc été mobilisée par les institutions de l'UE, certains de ses Etats-Membres sur place (Allemagne, France, Italie) et plusieurs de ses entreprises. Ce montant a augmenté significativement avec le report d'une année du service de la dette 2020 suite à l'annonce faite par les bailleurs du Club de Paris dont plusieurs Etats de l'UE sont membres. À rappeler que les ressources mobilisées par l'UE pour la réponse à la Covid-19 proviennent de l'ensemble de ses Etats-Membres, dont ceux qui ne sont pas représentés au Cameroun.

Le Cameroun est confronté à une instabilité croissante en raison de la maîtrise insuffisante des eaux côtières et de la côte elle-même. Par conséquent, les activités criminelles progressent, notamment : La traite des êtres humains, le trafic de drogues, d'armes, de diamants, de médicaments contrefaits, de déchets, la piraterie et les vols à main armée en mer, le vol de pétrole, la pêche illicite.

L'UE soutient des initiatives et des activités de lutte contre le terrorisme au Cameroun et sur le continent africain en général. Une non maîtrise de ce phénomène en Afrique¹⁶ pourrait engendrer une situation d'insécurité globale sur plusieurs continents. En juin 2020, pour réaffirmer sa détermination sans faille à protéger les citoyens de l'UE contre le terrorisme et l'extrémisme violent, le Conseil a appelé à renforcer l'action et l'engagement extérieurs de l'UE en matière de lutte contre le terrorisme dans certaines régions prioritaires, notamment l'Afrique

En mars 2014, le Conseil a adopté une stratégie relative au golfe de Guinée. Cette stratégie décrit la façon dont l'UE peut aider les pays de la région à relever ces défis et à renforcer leurs capacités maritimes, l'État de droit et la gouvernance efficace. Un an plus tard, en mars 2015, le Conseil adoptait le plan d'action 2015-2020 pour le golfe de Guinée. Celui-ci exposait le soutien apporté par l'UE pour relever les défis posés par la sûreté maritime et la criminalité organisée dans la région. Par la suite, l'Union Européenne a soutenu le Cameroun dans des domaines tels que :

¹⁶ La zone saharienne, le golfe de guinée...

la prévention de la radicalisation et la lutte contre ce phénomène, la mise en place de conditions appropriées pour les jeunes, les migrations, la mobilité et la gestion des frontières, la lutte contre les trafics et la criminalité transnationale organisée. Elle soutient le Cameroun et les autres Etats membres de la CEEAC dans leurs efforts d'application du Traité sur le commerce des armes (TCA). Cet accompagnement qui est à la fois financier et technique a contribué à la signature de la Convention de Kinshasa (Convention d'Afrique Centrale pour le contrôle des armes légères et de petit calibre, de leurs munitions et de toutes pièces et composants pouvant servir à leur fabrication, réparation et assemblage entrée en vigueur en 2017. Le partenaire européen finance également un projet régional sur la prévention et la réduction des risques liés aux agents et matières Nucléaires, Radiologiques, Biologiques et Chimiques (NRBC). L'objectif ici est de prendre des dispositions appropriées afin que les risques liés aux agents nucléaires, radiologiques, biologiques et chimiques qui constituent une réelle préoccupation dans un contexte global marqué par le terrorisme international, ne se réalisent pas. Pour ce qui concerne le Cameroun, un Plan d'Action National relatif à la prévention des risques NRBC, élaboré avec l'appui technique et financier de l'Union européenne est actuellement en cours de validation.

La commission appuie également les efforts de sécurisation des frontières du Cameroun dans un contexte marqué par l'émergence de la secte islamiste Boko Haram. Sur ce point, la poursuite des enjeux se fait par le biais du soutien à des activités qui sont menées en partenariat avec les autorités du Cameroun, du Nigéria, du Tchad ainsi qu'avec l'appui des organismes du système des Nations Unies et de la Société Civile locale :

- L'appui à la prévention de l'extrémisme violent
- L'appui à la surveillance des frontières
- Le soutien aux forces de sécurité du Cameroun dans le respect des droits de l'homme et dans le cadre des missions de maintien de la paix. Cet autre appui est fourni à travers l'appui indirect de l'Ecole International des Forces de Sécurité (EIFORCES). En effet, l'Union européenne a contribué au basket fund qui a permis la mise en œuvre des activités de formation des militaires issus de plusieurs pays d'Afrique aux exercices de maintien de l'ordre suivant les prescriptions de l'ONU.

De manière générale, dans le domaine sécuritaire, les interventions de l'Union Européenne (comme dans d'autres d'ailleurs) se font au terme des concertations menées avec le Gouvernement

de l'Etat du Cameroun. Autrement, elle intervient davantage à la demande des pouvoirs publics pour l'appuyer dans les cadres et conditions des difficultés auxquels le pays est confronté. De ce point de vue, les interventions de l'UE en matière de sécurité ont porté sur les aspects ci-après :

- La lutte contre la piraterie maritime ;
- Le partage des informations avec les unités chargées de la sécurité d'autres pays en l'occurrence les pays de l'Afrique centrale et de l'Ouest
- La prévention de l'extrémisme violent
- La réduction du trafic des armes à feu

L'organisation régulière du dialogue politique, réunion mettant en scène les représentants du gouvernement camerounais et des États membres de l'UE permet une mise au point permanente des niveaux de défense des différents enjeux en cours.

La vision européenne du concept de sécurité ou de développement est implémentée par le partenaire qui est l'Etat Camerounais dans un processus de contextualisation des propositions formulées ou des conditions de financement. L'UE finance des programmes et des initiatives de développement bénéficiant à un grand nombre de pays d'Afrique. Des appuis souvent conditionnés par le respect de transfert de certaines politiques publiques de l'Europe vers le Cameroun. C'est ainsi, que la promotion du genre féminin a été une clause d'exécution du programme d'appui budgétaire. L'extension des valeurs européennes demeure un des principaux objectifs des partenariats de la commission. Cette participation produit des effets diversiformes.

C. L'intervention de l'Union Européenne dans la gestion des crises sécuritaires au Cameroun : une participation aux effets diversiformes.

La coopération internationale vise la protection et la défense des intérêts des acteurs en présence. Que ce soit symboliquement (transfert de valeur d'un acteur vers un autre) ou matériellement (acquisition d'une position permettant d'acquérir des avantages pécuniaire ou matériels, les dons, appuis, subventions ou accompagnements facilitent au donateur, l'acquisition des faveurs.

Le développement des pays du tiers monde et l'amélioration des conditions de vies des populations de ces localités entraînent une réduction du flux migratoire vers l'Europe. L'UE

applique des mesures visant à maîtriser ses frontières extérieures et à gérer les flux migratoires, Les migrants entreprennent des voyages longs et dangereux pour traverser la Méditerranée et atteindre l'Europe. En novembre 2015, l'UE et les dirigeants africains se sont mis d'accord sur le plan d'action de La Valette, qui comprend 16 actions concrètes pour faire face à l'afflux massif de migrants vers l'Europe. En février 2017, les dirigeants de l'UE sont convenus de nouvelles mesures pour réduire les arrivées irrégulières des migrants qui fuient leurs territoires dans l'espoir de trouver là-bas un monde meilleur.

Sur le plan commercial, le Cameroun représente une plaque tournante en Afrique Centrale et la conquête du marché par les membres d'autres organismes¹⁷ entraîne un intérêt de plus en plus croissant de la part du partenaire européen. Aujourd'hui, l'UE est le premier partenaire commercial du Cameroun. Dès 2003, des négociations avaient été entamées pour un APE entre l'UE et l'Afrique centrale. Mais, compte tenu des difficultés inhérentes à la négociation d'un accord couvrant un grand nombre de pays, le Cameroun et l'UE se sont mis d'accord, le 17 décembre 2007, pour un APE intérimaire à appliquer jusqu'à ce qu'un accord régional puisse entrer en vigueur. L'un des avantages de cette option était de permettre au Cameroun de continuer à bénéficier de préférences commerciales qu'il aurait pu perdre, en cas d'application des règles de l'Organisation Mondiale du Commerce. En retour, le Cameroun a exclu du démantèlement tarifaire 20% des marchandises originaires de l'UE (principalement les produits transformés agricoles et non agricoles), pour assurer la protection de certains marchés et industries agricoles locales, mais aussi pour maintenir les recettes fiscales. Les produits exclus comprennent la plupart des types de viande, vins et spiritueux, malt, produits laitiers, farine, certains légumes, bois et produits du bois, vêtements et textiles. Les exportations du Cameroun vers le marché européen sont estimées à plus de 40% de ses exportations totales. Ses importations en provenance de l'UE représentent environ 30% de toutes ses importations. Le Cameroun bénéficie d'un solde commercial positif vis-à-vis de l'UE. De nombreuses entreprises européennes sont installées au Cameroun, créant des emplois et apportant de la valeur ajoutée en offrant de nouveaux services et produits. Une Association des Entreprises Européennes au Cameroun est en voie de constitution.

¹⁷ Tels que les BRICS.

Sur le plan de la Gouvernance, une meilleure application du modèle européen de gouvernance, favorise les relations de coopération entre les deux partenaires dans des secteurs dont les intérêts ne sont plus à démontrer. C'est ainsi que l'UE et le Cameroun ont signé en 2009 une Convention de Financement visant à appuyer l'amélioration de la gouvernance dans le secteur forestier au Cameroun. La mise en œuvre de cette Convention appelle la mise en place d'un Système de Vérification de la Légalité (SVL) du bois à l'échelle nationale et comprend trois volets : le renforcement des capacités du ministère en charge des Forêts, l'appui à la mise en place d'un nouveau système de traçabilité du bois et l'appui à la création d'un mécanisme d'audit indépendant du système FLEGT. Cet appui à la mise en œuvre des mesures prévues dans l'APV passe aussi par la mobilisation des lignes budgétaires thématiques de la Commission européenne, dans le cadre du Programme Thématique pour l'Environnement et la gestion durable des Ressources Naturelles, dont l'énergie (ENRTP) qui soutient principalement l'implication des organisations de la société civile nationale dans le processus FLEGT. L'apport financier de l'UE pour ces différents projets et programmes est estimé à 6,6 milliards de FCFA.

Relativement à l'accompagnement technique, plusieurs instruments ont été mis sur pied : L'Instrument Européen pour la Démocratie et les Droits de l'Homme (IEDDH), L'Instrument Contribuant à la Stabilité et à la Paix (ICSP), Le Fonds Fiduciaire d'Urgence en faveur de la stabilité et de la lutte contre les causes profondes de la migration irrégulière et du phénomène des personnes déplacées en Afrique, l'instrument « Organisations de la société civile et autorités locales », les Mesures d'Accompagnement à la Banane (MAB), la Banque européenne d'investissement (BEI), l'Aide humanitaire, des mécanismes mis sur pied pour une construction de l'institutionnalisation de l'implication de l'Union Européenne et de la construction de l'entité européenne.

Conclusion

Il s'est agi pour nous dès le départ de nos investigations de savoir comment l'Union Européenne participe au processus de résolutions des crises sécuritaires au Cameroun. En effet, la participation de l'Union Européenne dans le processus de résolution des crises sécuritaires en Afrique Centrale intervient dans le sillage des conventions de collaboration qui existent entre les deux partenaires. Très souvent à la demande de l'Etat du Cameroun, l'Union Européenne pose des

actions qui interviennent dans une dynamique d'expansion de la politique européenne hors de l'Europe, un jeu d'entraide dans lequel les acteurs agissent selon les enjeux poursuivis.

Après la Stratégie pour le Relèvement et la Consolidation de la Paix dans le Septentrion et l'Est Cameroun, le Cameroun a signé au mois de Février, le Programme Indicatif Multi-Annuel fixant les axes prioritaires de coopération entre le Cameroun et l'Union Européenne avec en tête de liste : Gouvernance, démocratisation, paix et stabilisation. Suivie d'une part de la croissance inclusive, emplois durables et secteur privé, et d'autre part, par le pacte vert. La priorité centrale revenant toujours au maintien de la paix durable allant de la prévention d'éventuelles dégradations d'une situation sécuritaire, au soutien logistique, appuis techniques pour parachever par l'appui à la reconstruction des zones en crises. L'Union Européenne agit aux côtés de son partenaire camerounais en vue d'une protection indéfectible de notre territoire. De manière pratique, les différents Fonds Européen de Développement prévoient de nos jours, des rubriques allouées non seulement à la reconstruction des zones détruites par les attaques des crises sécuritaires, mais aussi certaines qui œuvrent à l'amélioration des conditions de vie des populations : Tant rurale qu'urbaine. De manière symbolique, l'Union Européenne joue aussi un rôle capital. Devenue quasiment des ambassades, les représentations de l'Union Européenne par le biais du Service Européen pour l'Action Extérieure(SEAE) organise des dialogues politiques au cours desquels des propositions sur le plan technique et stratégique sont formulées. La mise à la disposition de l'Etat camerounais des experts européens, la co-rédaction des documents stratégiques, la transmission lors des discours des messages de paix et de l'unité nationale sont des exemples d'actions symboliques posées par le partenaire européen. Cette collaboration basée sur des enjeux multiples se construit au gré des intérêts des acteurs en présence. Que ce soit le développement des pays du Sud¹⁸ pour la limitation des flux de migration vers l'Europe, ou encore la paix et la stabilité de ces territoires afin d'éviter une expansion de l'insécurité¹⁹ d'une part ou d'autre part, bénéficier de l'appui extérieur pour la lutte efficace contre les crises sécuritaires au Cameroun et le développement infrastructurel²⁰. Pour une optimisation de sa participation au processus de résolution des crises sécuritaires au Cameroun, l'Union Européenne devrait aussi se pencher sur la gestion partagée des ressources. Les phénomènes naturels et l'action de l'homme contribuent

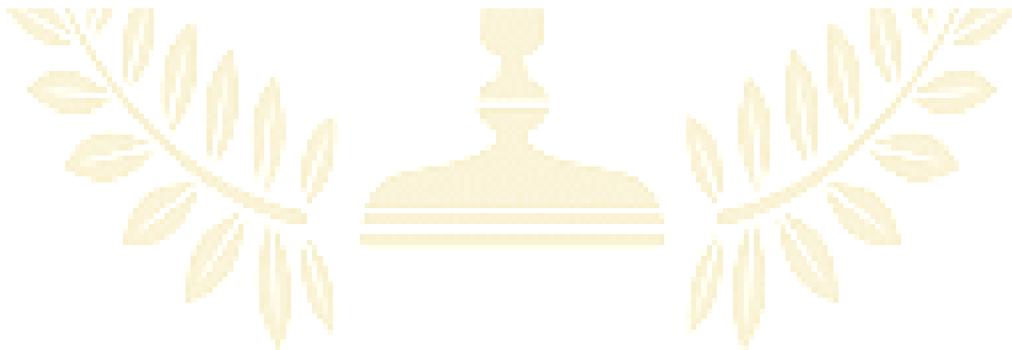
¹⁸ Pays pauvres ou en voie de développement.

¹⁹ Quelques enjeux de l'Union Européenne.

²⁰ Un des enjeux de l'Etat du Cameroun.

progressivement à la réduction drastique des ressources naturelles dont le partage entraîne déjà dans certaines localités des vifs affrontements. Que ce soit la gestion des ressources telles que l'eau, les forêts communautaires, les minerais.

A long terme, la réponse ne pourra plus être sécuritaire. Il faudrait sortir de l'idée selon laquelle les crises sécuritaires telles que le BOKO-HARAM²¹ et la crise dite « anglophone » par exemple sont des mouvements fanatiques et se pencher sur les facteurs politiques, socio-économiques et religieux qui sont à l'origine de leurs essors. L'Union européenne et d'autres partenaires se sont engagés à soutenir les gouvernements africains. Le partenaire européen mobilise les bailleurs de fonds en faveur de programmes favorisant le développement des régions en crise. L'accent est mis sur les droits des femmes et des filles (notamment en matière d'éducation, de participation à tous les processus de décision, de soutien aux victimes de violences...) ainsi que sur la lutte contre la radicalisation.



²¹ Dont les attaques sont de plus en plus régulières.

La participation de la femme rurale dans la dynamique de lutte contre le changement climatique au Cameroun : le cas des femmes de la région de l'ouest

Page | 354

The participation of rural women in the dynamics of fighting climate change in Cameroon: the case of western region women

Par :

Hymette KEMMENE

Doctorante en Science politique à l'Université de Dschang (Cameroun)

Résumé :

La question du changement climatique constitue à la fois un élément emblématique de la crise écologique planétaire et un enjeu historique du développement durable. Il en ressort des analyses des chercheurs que les effets du changement climatique risqueraient d'exacerber les inégalités homme-femme jalonnées depuis l'histoire des droits de l'Homme. S'il est vrai que, les conséquences du changement climatique s'avèrent catastrophiques pour la survie humaine et les écosystèmes, les femmes constituent la couche la plus vulnérable à côté des enfants et des vieillards. Bien qu'elles soient les premières victimes de cette calamité, celles vivant en zone rurale et dans les Pays en Développement (PED) comme c'est le cas avec les femmes de l'Ouest du Cameroun en sont davantage en situation critique. De plus, les manifestations du changement climatique telles que la sécheresse et les inondations sont des menaces sur les activités dont les femmes de l'Ouest ont majoritairement la charge : cultiver les terres ; puiser de l'eau ; collecter les combustibles nécessaires, bref, s'occuper de leur famille. Dès lors, ces femmes, pour réduire leur dépendance au cycle des pluies désormais imprévisibles, doivent développer de nouvelles stratégies pour juguler les conséquences drastiques du problème. L'analyse de cette thématique suggère une nécessité d'adaptation grandissante d'une résilience de la part des femmes aux regards des effets du changement climatique sans cesse croissant dans leur environnement. A travers des entretiens semi-directifs et informels avec les femmes rurales des quatre coins de la région de l'Ouest, nous avons pu mettre en exergue les différentes actions qu'elles mobilisent pour faire face au changement climatique bien que, ces actions se trouvent toutefois émaillées des contraintes multiformes débouchant ainsi sur des effets à géométrie variable.

Mots clés : changement climatique, femme rurale, lutte, Ouest, Participation.

Abstract:

The issue of climate change is both an iconic element of the planetary ecological crisis and historic stake of sustainable development. Analyses of the researchers found that the effects of climate change would risk exacerbating male-female inequality marked since the history of human rights. If it is true that the consequences of climate change are proving catastrophic for human survival and ecosystems, women constitute the most vulnerable stratum alongside children and the elderly. Although they are the first victims of this calamity, those living in rural areas and in developing countries (DCs) as in the case with women in west Cameroon are more critical. In addition, the manifestation of climate change such as drought and floods are threats to the activities for which women in the west Cameroon are mainly responsible: cultivating the land; to draw water; collect necessary wood, in short, take care of their families. Therefore, these women, to reduce their dependence on the now unpredictable rain cycle, have to develop new strategies to jugulate the drastic consequences of the problem. The analysis of this thematic suggests a necessity of adapting growing resilience from women to the looks of the effects of ever-increasing climate change in their environment. Through semi-structured and informal interviews with rural women from the four corners of the west region, we were able to highlight the various actions they mobilize to deal with climate change although, these actions are however enamored with multiform constraints thereby leading to variable geometry effects.

Keywords: climate change, participation, rural women, struggle, west.

Introduction

La question du changement climatique constitue à la fois un élément emblématique de la crise écologique planétaire et un enjeu historique du développement durable¹. En raison de leurs répercussions immédiates et durables sur le milieu naturel et sur l'homme, les questions de changement et de variabilité climatique sont placées depuis quelques temps au centre des préoccupations des scientifiques et des décideurs politiques du monde.

Page | 356

En effet, selon le PNUD², la température moyenne annuelle du Cameroun a augmenté de 0,7°C de 1960 à 2007, tandis que les précipitations moyennes annuelles ont diminué d'environ 2,9mm (2,2%) par mois et par décennie depuis 1960³.

Par ailleurs, les changements climatiques vont exacerber les problèmes de genre, entendu comme composantes fragiles, vulnérables ou marginalisées de la population, telles que les femmes, les personnes âgées, les enfants en bas-âge, les albinos, les handicapés etc... Il ressort dès lors de ce constat que, les effets du changement climatique s'avèrent catastrophiques pour la survie humaine et particulièrement celle des femmes qui en sont les premières victimes⁴. De plus, l'agriculture est le secteur dominant de l'économie et elle emploie 1,3 milliard de paysans et constitue le principal moyen de subsistance pour 96% des populations rurales à travers le monde⁵. L'agriculture paysanne, considérée comme la plus vulnérable du fait de l'insuffisance des moyens techniques et de sa forte dépendance au climat, concentre l'essentiel des productions et fait vivre environ 80% de la population rurale de l'ouest Cameroun.

¹FRANCOIS (B.) et ROCHER (L.), « L'intégration du changement climatique dans l'action publique locale, facteur de renouvellement du développement urbain durable ? dans BEAL (V.), & al. (Dir.), *Le développement durable changera t'il la ville ? Le regard des sciences sociales*, Saint Etienne, Presse universitaire de Saint Etienne PUSE, 2011, pp. 385-403.

² PNUD, *La lutte contre le changement climatique : la solidarité humaine dans un monde divisé*, rapport, 2007-2008 sur le développement humain, New York, 2008, p.54.

³ TSALEFACK (M.), *Ambiance climatique des hautes terres de l'Ouest du Cameroun*, Thèse de doctorat, 3ème cycle, Université de Yaoundé, Cameroun, 1983, p.37.

⁴ Organisation des Nation Unies (ONU), IVe conférence mondiale sur les femmes, chapitre 5, les femmes et l'environnement. In Fondation Nicolas Hulot pour la nature et l'homme, 1995 en ligne sur : <http://www.un.org/womenwatch/confer/beijing/reports/>, consulté le 29/10/2020.

⁵ Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture (FAO), *Rapport d'action de la FAO face au changement climatique*, conférence des nations unies sur le changement climatique, 2016, p.32, disponible en ligne sur : <http://www.fao.org>.

De ce fait, les manifestations du changement climatique (sécheresses et inondations) sont des menaces qui pèsent sur les activités dont les femmes ont majoritairement la charge, leurs activités, leurs sécurités alimentaires et leurs modes de vie. Dès lors, la nécessité s'impose de mener des actions urgentes pour trouver des solutions aux variations climatiques. Dans ce sillage, elles passent de victimes pour s'ériger en actrices principales, indispensables pour protéger l'environnement qui constitue sa mamelle nourricière.

Notre analyse consistera à présenter les différentes réactions endogènes en tant que actrices dépositaires des « savoirs traditionnels » pour parvenir à des solutions méthodiques applicables également ailleurs indispensable pour assurer : « la pérennité, la protection, l'utilisation et la gestion des stocks génétiques »⁶. Celle-ci s'appuie sur une problématique formulée ainsi qu'il suit : quelles sont les modalités, contraintes et effets de la participation des femmes rurales de la Région de l'Ouest-Cameroun dans la lutte contre les changements climatiques ?

Nous présenterons d'une part les différentes modalités de participation des femmes rurales de l'Ouest (I) et d'autre part, les contraintes qui limitent leur participation ainsi que les effets qui en résultent (II).

I- LES MODALITES DE PARTICIPATION DES FEMMES RURALES DE LA REGION DE L'OUEST DANS LA LUTTE CONTRE LE CHANGEMENT CLIMATIQUE

L'action publique de lutte contre le changement climatique se constitue par une approche selon deux axes visant d'une part à réduire les émissions de gaz à effet de serre (atténuation du changement climatique), et d'autre part, à réduire la vulnérabilité des systèmes naturels et humains (anticipation et adaptation)⁷. Ces études s'appuient sur le consensus actuel selon lequel les efforts de réduction les plus drastiques doivent partir du « bottom-up »⁸ c'est-à-dire- de la base pour un rendement effectif.

⁶ AGRAWAL (A.), KUBLER (D.), "Dismantling the divide between indigenous and scientific knowledge: some critical comments", *journal of development and change*, n°26, 1995, pp 413-439.

⁷ PNUD, « Evaluation des risques, de la vulnérabilité et adaptations aux changements climatiques », Rapport final, 2012, Yaoundé, p.187.

⁸ « L'approche « bottom-up » ou descendante se présente comme une réponse donc les idées émaneraient de la base pour être transmises aux autres composantes de l'entité considérée, le sommet ne jouant que le rôle de courroie de transmission entre les parties », MAILLARD (J.) et KUBLER (D), *Analyser les politiques publiques*, Grenoble, Presse Universitaire de Grenoble (PUG), 2^e édition, 2016, p.107.

Nous allons donc identifier les solutions des paysannes pour s'adapter aux variations du changement climatique à différentes échelles : D'abord à l'échelle individuelle via les solutions endogènes (l'adaptation) (A) et ensuite collective via les actions exogènes (l'atténuation) (B).

A- L'adaptation comme action spontanée de lutte contre le changement climatique

L'adaptation regroupe les actions qui ont lieu de façon naturelle, sans coordination spécifique. Depuis toujours, les femmes se sont adaptées aux variations climatiques en développant un certain nombre d'activités spontanément. Elles possèdent un grand savoir sur la conservation des semences, leur germination ainsi que leur préservation pour le futur en ce qui concerne l'agriculture⁹.

La spontanéité des femmes rurales dues aux aléas climatiques les oblige à modifier instantanément leur calendrier saisonnier (1) puis, à pratiquer un labour de conservation et assurer le développement du maraîchage (2).

1- La modification des dates de semis et du calendrier saisonnier

Un bon semis est le premier garant de la réussite d'une culture et la date de réalisation de ce chantier en est un déterminant important¹⁰. Le choix de la date de semis doit se raisonner dans chaque milieu en fonction de la précocité variétale. L'objectif ici est de positionner le cycle de la plante de façon à ce qu'elle évite les stress climatiques qui pénalisent l'élaboration du rendement¹¹. Toutefois, il faut aussi tenir compte des conditions météorologiques au moment des cultures : les parcelles doivent être praticables (savoir quel type de billon mettre sur pied) ; plus tard, il faut également que les conditions permettant une bonne germination soient réunies.

Contrairement à d'autres régions du Cameroun, dans la zone agroécologie des hauts plateaux de l'Ouest, les activités agricoles combinent le maraîchage et la culture vivrière¹². Ceci est rendu possible grâce à l'irrigation qui a joué un rôle déterminant dans les pratiques agricoles dans cette partie du Cameroun. Ces activités doivent strictement respecter le calendrier agricole

⁹DONGMO NGUEGANG (B.), Agriculture paysanne et changement climatique au Cameroun : trouver des solutions adéquates pour une meilleure adaptation de l'agriculture face aux variations climatiques, Saarbrücken, éditions universitaires européennes, 2017, p.45.

¹⁰Ibid.

¹¹ KAFFO (C.), « Culture maraîchère dans les montagnes du Cameroun occidental », *cahier d'études et de recherche francophones, agriculture*, vol.14, n°6, p.517-524.

¹² GUILLERMOU (Y.), « Mutations agraires et organisations paysannes sur les hautes terres de l'Ouest-Cameroun », *GEODOC*, n°51, 2000, pp.90-109.

que les changements climatiques viennent perturber. A cause du manque d'informations scientifiques ces populations ne peuvent pas prédire les changements climatiques comme l'affirme une agricultrice : « *les changements climatiques dérèglent le cycle des saisons. Nous n'avons donc aucune maîtrise de la délimitation des périodes favorables aux semis. En principe, le mois de mars devrait faire partie de la saison froide. L'année dernière, la contre saison a été très courte et la saison des pluies est survenue de façon précoce et les périmètres de cultures ont été envahis par les eaux de pluie. Par conséquent les paysannes ont été obligées de récolter en pleine saison des pluies. Cela a occasionné beaucoup de désagréments* ».

La variabilité et l'inter annualité observées dans la pluviométrie et ses composantes (dates de début et de fin de la saison des pluies, séquences de saisons sèches) sur la période de 1990 à 2010 rend la saison de pluies de plus en plus aléatoire¹³. Ceci est vérifiable sur toute l'étendue du territoire en général. A Bafou dans la Menoua, nous observons des pluies avec grêlons et des absences de pluies tandis qu'à Santchou, nous remarquons l'excès de pluies et une absence de pluies généralisée dans les autres départements. De plus, il y'a des changements de vents, tantôt, très sec en saison sèche ou très fort surtout le long du mois de novembre. Une présence de soleil de plus en plus rude dans toute la région ce qui assèche de plus en plus les sources mais aussi de l'incertitude sur la date de début et de fin des saisons ainsi que la sécurité alimentaire¹⁴.

Il importe de relever que c'est le début des pluies qui détermine généralement les dates de semis. Si celui-ci est retardé, plusieurs réponses peuvent intervenir pour tenter de rattraper le retard de plus en plus fréquent des semis. Toutefois, le changement climatique affecte et continuera d'affecter les productions agricoles et sylvicoles à travers les températures excessives et la fréquence accrue des sécheresses. Ainsi, l'adaptation est d'abord individuelle à travers la modification des comportements. C'est donc au regard de ces faits que l'on assiste à une modification généralisée des dates de semis dans tous les départements de la région. Les femmes et de nombreux paysans calent leur calendrier cultural sur les conditions climatiques de l'année. Le calendrier saisonnier qui commençait à partir du 15 Mars disparaît progressivement au profit du calendrier pluvial changeant chaque année. Si l'arrivée des pluies est précoce, cela engendre

¹³ FERRATON (N.) et TOUZARD (I.), *Comprendre l'agriculture familiale, diagnostic des systèmes de production*, Gembloux, Presses agronomiques de Gembloux, 2009, P.93.

¹⁴ DONGMO NGUEGANG (B.), op.cit. P. 34.

des conséquences désastreuses sur les cultures comme ce fut le cas à Santchou avec la baisse des rendements.

Les producteurs considèrent souvent les variétés plus précoces comme une bonne réponse au retard des pluies. Certains producteurs vont chercher des variétés à quelques dizaines ou centaines de kilomètres dans des zones traditionnellement plus sèches (variétés de maïs, de haricot et d'arachide) pour l'importer dans leur parcelle¹⁵. Toutefois, ces variétés sont fréquemment moins productives et/ou plus exigeantes en qualité du sol. Elles disposent de peu de temps pour produire une certaine quantité de matière sèche. Les plantes ont alors des besoins instantanés plus importants (en nutriments mais aussi en eau). Par ailleurs, arrivant à maturité avant les variétés traditionnelles, elles sont également très vulnérables aux attaques aviaires¹⁶ (ceci concerne les céréales et notamment le maïs, etc.).

Si c'est plutôt retardé, plusieurs réponses peuvent intervenir pour tenter de rattraper le retard de plus en plus fréquent des semis. La première réponse est d'abord la surcharge du travail (les semis sont répétés deux ou trois fois) avec une débauche d'énergie de la part des agriculteurs. En effet, c'est ce qu'ont notamment montré les simulations réalisées dans le cadre du « projet *READINESS* »¹⁷ où les chantiers de semis s'accroîtraient de l'ordre de 1 à 5 jours et permettraient d'avancer les dates de semis.

De plus, certains producteurs choisissent de ne pas changer leurs dates de semis, ce qui les amène à pratiquer un semis en sec (observé à Dschang, Mbouda, Bangangté) afin de gagner du temps au démarrage de la culture. Ici, l'on sème généralement certaines cultures avant l'installation des pluies. Cette technique est trop risquée compte tenue de l'incertitude sur le démarrage de la saison des pluies. Ils s'exposent toutefois au risque de perdre la semence en cas de première pluie isolée. Cette pratique est en général le fait de producteurs plus audacieux disposant de solutions de secours (stocks de semence, auto-assurance). Du fait du raccourcissement de la saison des pluies

¹⁵ NJONGO (B.), « La voix des paysans », *Mensuel bilingue d'information, de formation et de débats sur le monde rural*, 1998, P.134.

¹⁶FAO, Changement climatiques et ravageurs et maladies transfrontalières, rapport de synthèse, 2000, p.24.

¹⁷Projet *READINESS*: « Adapter les systèmes agricoles à l'impact du changement climatique » est un projet mis en œuvre Par le Gouvernement camerounais à travers le MINEPDED et la FAO pour étudier l'impact du changement climatique sur l'agriculture financé par le Fonds Vert Climat (FVC). Pour se faire, 17 équipes de 7 instituts ont travaillé dans plusieurs systèmes annuels avec le maïs, le tournesol et le blé ainsi que les systèmes pérennes tels que la banane. Tous ont travaillé de 2020-2021 sur le renforcement des capacités pour une augmentation de capacité de résilience et d'atténuation aux changements climatiques à travers l'agroforesterie.

et du retard d'implantation de la première culture dans d'autres zones l'on passe parfois à une seule récolte par an.

Dans la Menoua par exemple, les femmes exploitent quelques parcelles de cultures vivrières pour satisfaire aux besoins de leur famille. Ils disposaient de variétés précoces qui leur permettent d'enchaîner une culture du maïs haricot, patate sur la même parcelle. Le raccourcissement de la saison des pluies interdit désormais cette pratique qui autrefois était très bénéfique pour les agricultrices.

Pour optimiser la modification des dates de semis pour lutter contre le changement climatique, il faut diminuer les densités de semis en augmentant l'espacement entre les plantes pour diminuer la concurrence nette les plantes pour les engrais et la lumière et favoriser leur vigueur. 95 agriculteurs donc 75 femmes des villages pilotes Baham, Bahouan, Bapa, Bahouac et Bamendjo ont augmenté leurs récoltes grâce aux cultures de choux, maïs, piment local, banane-plantain, les plantes médicinales du fait de la formation reçu du CIPCRE dans le cadre du projet « renforcement de la sécurité alimentaire et amélioration de la diversité alimentaire des familles des petits agriculteurs dans la région de l'Ouest »¹⁸.

Les paysannes et les petits exploitants aujourd'hui ont choisi la rotation culturale qui dans la Menoua va de la culture des pommes de terre, du haricot (*phaseolus vulgaris*) ou choux, oignons et poireaux en passant par le maïs (*zea mays*) pour réduire une mauvaise récolte¹⁹. En adoptant cette pratique, les femmes améliorent par cette occasion le fonctionnement des systèmes hydrologiques. Grâce à la diversification, si une récolte est mauvaise, il y'a encore une chance que l'une ou plusieurs des autres récoltes réussira, ce qui accroît effectivement la sécurité alimentaire.

Cette association ayant non seulement pour objectif de diminuer la susceptibilité des plantes, mais aussi de multiplier la qualité des plants dans le champ de sorte que, si une des plantes présente dans les champs succombe aux variations dues aux changements climatiques, une autre pourrait résister, et ainsi, l'objectif de production des denrées agricoles sera atteint. Il est à relever que cette polyculture va de manière croissante, car des observations faites permettent de remarquer une augmentation de la diversité des cultures au sein de la même parcelle²⁰, d'où cela pourrait être

¹⁸ Cercle International pour la Promotion de le Création (CIPCRE) Bafoussam-Cameroun, Rapport annuel, 2019, p.7.

¹⁹ Service d'Appui aux Initiatives Locales de Développement (SAILD), L'agroécologie au service de la diversité alimentaire, cas d'école en zone sahélienne et forestière du Cameroun, septembre 2021, p. 59.

²⁰ FAO, La situation mondiale de l'alimentation et de l'agriculture, Rome, 2008, p.345.

considéré comme stratégie d'adaptation. Les photos suivantes présentent des champs en polyculture mis en place par les producteurs. On peut y observer du manioc, de la banane, du macabo, de la patate ou encore du cacao et du macabo sur la même parcelle.

Page | 362



L'Ouest Cameroun illustre un exemple de système de culture fortement diversifié, ayant surmonté les pressions économiques et autres, et qui peut constituer le modèle d'un système fort résistant. Cette pratique est facilement reproductible pour les besoins d'adaptation aux effets du changement climatique. Toutefois, dans les zones les plus exposées aux éléments de terres, il est conseillé aux agriculteurs de planter certaines variétés de cultures et espèces sur différentes parcelles de terres²¹.

Les personnes relais d'agriculture dans les différents domaines d'activités de production sont devenues de véritables personnes ressources dans les villages voisins suite au projet du

²¹ FAO, Situation mondiale de l'alimentation et de l'agriculture, Rome, 2007, p.198.

CIPCRE. C'est le cas de Bapa et de Bamendjo qui ont été régulièrement sollicités pour former respectivement les producteurs des villages Badenkop et Baounda²².

En dépit de tout ceci, la polyculture doit respecter un système de labour propre pour plus d'efficacité.

2- Le labour de conservation et le développement du maraîchage

Le « *labour de conservation* » s'entend comme tout système de labour et de plantation par lequel au moins 30% des résidus de cultures demeurent à la surface du sol après plantation, ce qui diminue la culture mécanique. Ces systèmes sont souvent adoptés pour parvenir à l'agriculture qualifiée « *de conservation* » dont l'acceptation est plus stricte, et le but est de restaurer, maintenir et valoriser la production agricole au moyen d'une gestion intégrée des terres, de l'eau et des ressources biologiques²³. Il s'agit là d'une approche holistique de la production agricole, reposant sur une valorisation de la régénération biologique naturelle des sols, avec une gestion plus rationnelle des matières organiques pour une exploitation efficace des précipitations, de l'humidité et des éléments fertilisants. Cette méthode encourage par ailleurs l'entretien des qualités physiques des sols en labourant mécaniquement les sols uniquement en cas de nécessité absolue, pour des besoins immédiats de plantation et d'ensemencement.

Par conséquent, dans la plupart des types de sols, l'absence de labour permet de maintenir la structure des sols. En particulier, c'est la faune endogée qui en bénéficie puisque l'on arrive ainsi à maintenir un écosystème plus sain, les vers de terre et les termites assurant ainsi les travaux de labour biologique. Les galeries racinaires ne sont pas détruites par le labour ; elles servent donc de canaux de drainage pour les eaux excédentaires et de galeries d'aération pour l'échange de gaz. Le paillis qui s'accumule en surface protège la terre de l'impact produit par de grosses gouttes d'eau, ce qui réduit la puissance érosive de l'eau et du vent, tout en protégeant la surface des excès de chaleur. Toutes ces mesures peuvent aider les usagers des terres à s'adapter au changement climatique.

²² Rapport de CIPCRE, op.cit., p.10.

²³ Rapport du CIPCRE, op. cit, p. 32.

En passant du labour traditionnel au non labour, l'on peut séquestrer 0,57 à 0,14 T C/ha an²⁴, et le COS continue de s'accumuler (en l'absence de labour). Les chiffres devraient atteindre leur point culminant à l'issue de cinq à dix ans, le COS atteignant un nouveau point d'équilibre au bout de 14 à 20 ans. Le GIEC estime que le labour de conservation peut séquestrer entre 15T/ha à 1,3 T C/ha an à l'échelle planétaire, et que cette pratique peut être adoptée sans grande difficulté sur quelques 60% des terres arables²⁵.

Les systèmes de non labour privilégient les cultures multiples. La plantation peut succéder immédiatement aux récoltes, ce qui permet à la végétation de pousser de manière continue ou quasi-continue. La terre est ainsi à sa capacité optimale pour produire de la biomasse végétale et pour finir la plus grande quantité de matière organique qui sera enfouie dans le sol. Les paysannes doivent opérer un changement radical, s'écartent des activités de labour qui dégradent les terres en faveur des systèmes durables d'agriculture de conservation, diamétralement opposés au labour traditionnel. Car il s'avère que l'introduction de l'agriculture de conservation augmente les rendements en année et réduit les écarts de rendement entre plusieurs années²⁶.

Avec les périodes de sécheresse prolongée, le maraichage prend ainsi de la proportion sur le territoire Bamiléké. L'agriculture maraîchère est pratiquée par certaines populations locales depuis fort longtemps mais, son développement récent à l'Ouest du pays est dû à l'accroissement des périodes sèches. L'agriculture maraîchère est, en général, une culture de contre-saison qui exploite les nappes d'eau souterraines pendant la saison sèche, pour la production de légumes destinés à la vente beaucoup plus qu'à la consommation. Elle est limitée dans l'espace et nécessite une technicité élaborée pour assurer l'exhaure et la maîtrise de l'irrigation. Chaque département de l'Ouest du Cameroun développe ses zones de maraichage du fait de l'abondance des petites rivières jonchées de petites forêts de raphias²⁷. La culture maraîchère est donc largement localisée

²⁴TRISTAM (O) et WEST (P.), "Soil organic carbon sequestration rates by tillage and crop rotation". *Soil science society of America journal*, vol. 66, n°6, 2002, pp1930-1946.

²⁵ GIEC, "Changements climatiques : conséquences, adaptation et vulnérabilité", contribution du Groupe de travail II au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'expert intergouvernemental sur l'évolution du climat, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, p46.

²⁶FAO, L'état des lieux de l'insécurité alimentaire dans le monde, rapport de 2008, NewYork, p.87.

²⁷PCD de Bangangté : Le raphia est un palmier Malgache et africain de la famille des palmacées dont les feuilles fournissent des fibres textiles. Il est généralement retrouvé le long des cours d'eaux ou sur les terrains marécageux. Ses feuilles sont utilisées en couverture de toitures, son tronc est utilisé pour produire du bon vin bio appelé communément « *levin blanc* », et les fibres issues des feuilles de palmier servent au tressage d'objets traditionnels de décoration (animaux, tenues...). A Bangangté, la maire a pris la résolution d'inscrire le raphia dans le registre des espèces protégées pendant leur congrès mondial tenu en 2017.

le long des cours d'eau, dans les lits majeurs où la nappe phréatique est facilement accessible et, de ce fait, exclue ou presque des fleuves et des zones montagneuses. Les nappes les plus sollicitées sont localisées dans presque toute la région, mais il existe quelques sites majeurs.

Dans le grand Noun, particulièrement à FOUMBOT, les maraîchers marquent une prédilection pour les lits majeurs de la rivière Noun, c'est le lieu par excellence de production des produits maraichers comme les tomates, les poivrons, les concombres, les carottes etc... La Menoua, en général, et l'arrondissement de Nkong-Ni, en particulier, est le théâtre de grandes exploitations des cultures maraichères comme des pommes de terre, des choux, des carottes, des haricots verts des poireaux etc... Dans l'arrondissement de Santchou, on assiste plutôt au développement les cultures telles le café, le cacao, les ignames etc.

D'autres sites exploitables, d'importance mineure, sont localisés dans presque tous les cours d'eaux présents dans les différents villages ayant fait l'objet de cette étude où l'on retrouve généralement des poireaux, piments, poivrons etc... Il existe toutefois, çà et là, des périmètres produisant des légumes divers de contre-saison. Ils sont localisés dans presque tous les départements de l'Ouest. On observe qu'à l'Ouest, l'exploitation maraîchère semble se concentrer principalement dans le Noun et dans la Menoua du fait des cours d'eaux qui les traversent.

En somme, les actions individuelles déployées par les femmes de cette région ne peuvent avoir un impact conséquent sur la séquestration des gaz à effet de serre que lorsque ces actions sont pratiquées par la majorité d'actrices et sur une longue période. D'où l'entrée en scène des mesures d'atténuation.

B- L'atténuation comme action planifiée de lutte contre le changement climatique

L'atténuation du changement climatique consiste à regrouper les actions qui visent à atténuer l'ampleur du réchauffement mondial d'origine humaine par la réduction des émissions de gaz à effet de serre ou par la capture et la séquestration du dioxyde de carbone dans l'atmosphère²⁸. L'agriculture et l'élevage étant des sources majeures d'émissions de méthane et de CO₂²⁹,

²⁸Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Energie (ADEME), "L'atténuation et l'adaptation", archives, 13 janvier 2016, consulté le 08 Août 2022.

²⁹CHEVEAU (L.), "Le premier bilan mondial des émissions de méthane vient d'être publié » archives, science et avenir, 12 décembre, 2016, consulté le 08 Août 2022.

l'élimination de la production de ces substances toxiques réduirait ainsi les effets du réchauffement climatique.

Après nos enquêtes, on constate que les femmes rurales abandonnent les villages pour aller s'installer dans des villes pour se lancer dans d'autres activités comme la coiffure, la couture et le commerce. Celles qui restent dans les zones rurales tentent bien que mal de respecter les consignes des divers partenaires environnementaux qui les accompagnent dans la mise en œuvre d'un certain nombre de pratiques bénéfiques aujourd'hui et demain. Les plus fréquentes sur le terrain sont entre autre, la consommation responsable des ressources (1) et l'utilisation des énergies renouvelables (2).

1- L'adoption d'un système de consommation durable des ressources comme modalité de réduction des émissions de gaz à effet de serre

Une des solutions de la lutte contre le changement climatique réside dans la « *consommation responsable* »³⁰. La consommation responsable serait un balancier ou un complément au discours orienté sur le développement technologique et une des solutions à envisager afin de réaliser le développement durable. La consommation responsable vise à mener l'individu à poser des gestes simples dans son quotidien afin de modifier ses habitudes de consommation qui peuvent nuire à l'environnement. La gestion rationnelle des ressources s'accompagne toujours de la gestion durable des terres qui est l'une des stratégies inscrites à l'ordre des différents partenaires de lutte contre le changement climatique installés dans la région de l'Ouest.

En complément, la gestion durable des terres quant à elle offre non seulement des possibilités en matière d'atténuation du changement climatique, mais également de soutenir les objectifs d'adaptation et de générer des avantages en terme de moyens de subsistance et de protection de la biodiversité.

Toutefois, l'on observe une nette amélioration en ce qui concerne les intrants biologiques. La gestion de la fertilité des sols représente en soi un outil essentiel pour réduire l'empreinte de l'agriculture sur le changement climatique. De nos jours, les paysannes abandonnent graduellement les engrais organiques au profit des engrais biologiques garant de durabilité de leurs

³⁰UICN, Forêts et changement climatique : la participation multi-acteur au centre des enjeux, Rapport annuel 2011, Programme-Cameroun, 2012, p. 34.

terres. Utiliser sur le long terme, il contribuerait à séquestrer le dioxyde de Carbone sur la terre³¹. Lorsque les engrais biologiques sont gérés de façon durable, les sols peuvent jouer un rôle important en faveur de l'atténuation, en stockant le carbone et les émissions de gaz à effet de serre dans l'atmosphère. Le passage de nombreux ONG a pu former des femmes et des hommes dans la fabrication des intrants biologiques comme le compost et les engrais verts. Ils permettent de faire intervenir le phénomène naturel de la fixation biologique de l'azote.

« Des études récentes sur l'agriculture dans la Menoua montrent que plus de 76 % de la quantité totale d'azote présente dans le blé et les céréales récoltés proviennent de la fixation biologique de l'azote, et moins de 20 % proviennent des engrais chimiques, »³² a déclaré le coordonnateur national du Groupement d'appui pour le développement durable (GADD), de recherche agropastorale. Il ajoute que l'engrais vert aide également les agriculteurs à faire des économies, ce qui permettrait en outre d'économiser.

De plus, l'expansion de l'agriculture sans labour apportera une amélioration de la structure des sols et réduira l'érosion³³. La lutte intégrée contre les ravageurs fera diminuer l'emploi des pesticides, tandis que les systèmes intégrés de nutrition des végétaux devraient réduire l'usage excessif des engrais chimiques. Dans le domaine de l'énergie, les femmes font partie de nombreux acteurs qui participent aux campagnes de reboisement organisées par les élues de leurs différentes localités. Un autre projet est venu protéger la destruction des forêts : un type de foyer qui utilisent moins de bois de chauffe que les foyers traditionnels auparavant utilisés par nos grands-mères qui demandent une quantité de bois conséquent.

2- L'utilisation des foyers améliorés

De nombreuses initiatives du secteur privé ont vu le jour proposant ainsi aux paysannes de l'ensemble de l'Ouest et la partie septentrionale du Cameroun, des « foyers améliorés »³⁴ pour commencer à résoudre le problème environnemental de consommation du bois. Le foyer amélioré à bois de chauffage est un foyer fermé à une seule ouverture et doté de deux trous à l'arrière pour

³¹GRIMMAUD (A.) et ROUGE (L.), « Séquestration du carbone et politique climatique optimale », *Economie et Prévision*, n°190-191, 2009, pp53- 69.

³² Entretien avec le coordonnateur du GADD, bureau de Dschang, le 14 Avril 2022, 9h 15min à 11h 30min.

³³ RUPPEL (O.) et KAM YOGO (E.) (dir), *Droit et politique de l'environnement au Cameroun afin de faire de l'Afrique l'arbre de vie*, Yaoundé, Presse de l'UCAC, Juin 2018, P.519.

³⁴DOAT (J.), Les foyers améliorés. Une solution possible pour atténuer la pénurie en bois dans les pays du tiers monde. *BOIS ET FORÊTS DES TROPIQUES*, 1982, p. 46.

l'évacuation de la fumée. Il intègre en son sein trois briques pour supporter la marmite et chauffe très vite tout en gardant la chaleur à l'intérieur, contrairement au foyer traditionnel qui laisse sortir les flammes de tous les côtés, ce qui gaspille l'énergie³⁵. Le temps de cuisson des aliments est ainsi plus rapide qu'avec les foyers traditionnels. Il existe plusieurs types de foyers améliorés, certains sont fabriqués à base d'argile tandis que d'autres le sont avec du métal. Voici en image, les différents types de foyers améliorés recensés dans la Région de l'Ouest.



1- Photos de foyers améliorés faits de boue et d'argile pendant le partage aux premières bénéficiaires à Bangangté dans le département du Ndé.



2- Photos de foyer amélioré fait de métal répandu dans le département des Bamboutos.

³⁵ Ibid.



3- Photos de foyers améliorés faits de métal populaires dans la Mifi et la Menoua.



4- Photos de foyers améliorés faits de boue et d'argile présents dans le Noun à travers le projet « PORKONE ».

PORKONE est une association des femmes de la localité de Foumban dans le département du Noun qui a bénéficié du projet appelé « save 80 » de l'Autorité Nationale Désignée (AND) avec la coopération de *Atmosfair* GMBH et le conseil Exécutif du Mécanisme pour un Développement Propre (MDP)³⁶. Ce projet a été financé par l'Union Européenne et placé sous la houlette de la Mairie de Foumban. Cette procédure de mise en œuvre du projet pilote de confection et de distribution des foyers améliorés. L'objectif de ce projet est de contribuer à la réduction d'au moins 80% de la consommation de bois-énergie dans la région de l'Ouest et du Nord Cameroun. Ce projet a permis aux femmes locales de Foumban de renforcer les capacités techniques de conception et d'utilisation des utilisateurs des foyers améliorés et de rationaliser leur consommation du bois de chauffe. « Avec ce projet de poorkonne, nous avons trouvé pour des

³⁶ Plan Communal de Développement (PCD), Foumban, 2015, p. 104.

femmes de la localité du Noun une façon de dépendre moins de la coupe de bois avec l'introduction des foyers améliorés, de ce fait, on a pu constater une nette diminution de la coupe de bois et ainsi l'environnement est mieux géré »³⁷. Les bénéficiaires de la formation ont par la suite formé d'autres groupements. La maîtrise de cette technique par un nombre sans cesse croissant de la population constitue une des initiatives porteuses d'espoir pour la diminution de la déforestation à l'Ouest et au Cameroun. Les bénéficiaires lors de cette phase, sont évalués à 150 femmes, utilisatrices directes et 1200 bénéficiaires indirects.

Après la Commune de Fouban, celles de Bangangté et Fokoué ont également bénéficié d'un projet le 29 Aout 2018 en partenariat entre le programme des nations unies pour les établissements humains (ONU-Habitat), le groupement d'appui pour le développement durable (GADD) et la commune de Bangangté. En fait cette convention avait pour objectif de faire bénéficier à la commune de Bangangté un financement pour la fabrication et la distribution de 10000 foyers améliorés dans les ménages, et ce, pour une durée de quatre mois. Ce projet promeut les énergies durables et lutte contre le changement climatique tel que recommandé par l'accord de Paris sur le climat en 2015. Il était donc question que chaque commune camerounaise bénéficie de 375 foyers améliorés chacune moyennant une contribution modique de 2000 Frs CFA, soit 3,06 Euros. Ce travail vient renforcer celui déjà mené dans les deux grandes villes avec l'appui de l'association internationale des maires francophones (AIMF) et de l'Agence de l'Environnement et de la maîtrise de l'Energie (ADEME), dans la mise en œuvre des accords de Paris pour répondre aux objectifs du développement durable.

Outre la réduction de la pollution de l'air et l'amélioration de la santé de toute la famille, les foyers de cuisson améliorés permettent de réduire la déforestation et le temps passé au ramassage du bois pour le feu et ont, par conséquent, des répercussions positives sur les économies locales³⁸.

Il faut toutes fois noter que les femmes, dans leurs élans d'adaptation et d'atténuations, ont rencontré quelques difficultés.

³⁷ Propos de la gestionnaire locale du projet « *porkonne* », Mme Fadimatou Njoya, lors de l'entretien du 19/07/2017 au sein de ladite Mairie.

³⁸ PESCHE (D.) et DIAGNE (D.), *Les organisations paysannes et rurales : des acteurs du développement rural en Afrique sub-saharienne*, Paris, Réseau GAO, 1995, p.73.

II- LES CONTRAINTES ET LES EFFETS DE LA PARTICIPATION DE LA FEMME RURALE DE L'OUEST DANS LA DYNAMIQUE DE LUTTE CONTRE LE CHANGEMENT CLIMATIQUE

Malgré le travail qu'abattent les femmes de l'Ouest dans le but de réduire au maximum des effets catastrophiques du changement climatique dans leur environnement, plusieurs obstacles limitent l'efficacité de leur participation (A), d'où la nécessité de les évaluer à travers les effets de leur participation (B).

Page | 371

A- Les contraintes socio-économiques comme facteurs de limitation de la participation des femmes rurales de l'Ouest dans la dynamique de lutte contre le changement climatique

Les contraintes recensées sur notre terrain d'étude vont du stéréotype de genre aux conflits fonciers en passant par la pauvreté.

Les stéréotypes de genre et des normes sociales de genre à l'œuvre dans nos sociétés (qui attribuent des rôles sociaux différenciés et inégaux aux femmes et aux hommes), structurent les imaginaires collectifs et contribuent à discréditer les savoirs féminins et ralentir l'accès des femmes aux espaces des décisions. A l'Ouest, les normes sociales sont inspirées par le patriarcat. Il s'agit d'une vision déterministe et biologique d'un monde où les valeurs sont partagées entre le féminin et le masculin, puis hiérarchisées. Le domaine public serait, suivant cette vision, réservé aux hommes et la sphère privée aux femmes. C'est par ailleurs une forme d'organisation centrée sur l'homme ; les femmes ne sont pas visibles (elles n'héritent pas au même pied d'égalité que l'homme). C'est la structuration de la société/mentalité qui institue la supériorité masculine.

Allant dans le même ordre d'idée, l'autre obstacle qui empêche les femmes rurales de mieux faire face au dérèglement de leur environnement sont les perceptions sexistes du rôle des femmes dans la société³⁹. Le rapport de l'ONU sur la violence à l'égard des femmes en politique définit le phénomène comme : « *tout acte de violence sexiste, ou menace de tels actes, qui cause ou est susceptible de causer un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles ou*

³⁹BEAUMIER (M.C.), &FORD (J.D.), "Food insecurity among inuit women exacerbated by socioeconomic stresses and climate change", *Canadian journal of public health*, 2010, P.198.

psychologiques et qui est dirigé contre une femme en politique parce qu'elle est une femme, ou affecte les femmes de façon disproportionnée »⁴⁰.

Nous avons d'une part, une dépréciation constante du sexe féminin, à travers des plaisanteries et des agressions verbales sexistes et d'autre part la valorisation et la cooptation des hommes entre eux dans les pratiques. A titre illustratif, des propos tels que : « *la place de la femme est à la cuisine* »⁴¹ ; « *le rôle de la femme est de satisfaire son mari* »⁴². Il y a donc là des éléments de permanence qui traduisent à nos yeux l'oppression patriarcale, combinés avec diverses formes de violences symboliques et physiques⁴³.

En ce qui concerne la pauvreté, elle représente un frein à la participation efficiente des femmes rurales. La littérature sur les déterminants de la pauvreté renseigne sur les deux façons d'évaluer la pauvreté ; à savoir une valeur quantitative et une valeur qualitative⁴⁴. S'agissant de l'évaluation quantifiée ou quantitative, pour les institutions internationales et les Nations unies, être pauvre c'est vivre avec moins d'1 dollar par jour⁴⁵. Quant à l'évaluation qualifiée ou qualitative, elle est basée sur la satisfaction des besoins fondamentaux : se nourrir, se loger, se soigner, se vêtir, s'éduquer. Le rapport de Women Work présente en ces termes la pauvreté : « *POVERTY means working for more than 18 hours a day, but still no earning enough to feed myself, my husband, and my two children* »⁴⁶. La féminisation de la pauvreté est donc la forme achevée des inégalités de genre. La féminisation de la pauvreté perdure du fait notamment de la mondialisation de l'économie. A l'Ouest, nous avons remarqué le niveau de pauvreté comme élément clé de frein des femmes dans leur dynamique de développement personnel. Dans cette région, le seuil d'individus vivant en dessous du seuil de pauvreté est de 76,3%, soit plus d'une

⁴⁰ La Recommandation CM/Rec (2019)1 du Conseil de l'Europe sur "Prévenir et combattre le sexisme" établit un lien entre le sexisme et la violence à l'égard des femmes et des filles, les actes de sexisme "quotidiens" faisant partie d'un continuum de violence créant un climat d'intimidation, de peur, de discrimination, d'exclusion et d'insécurité qui limite les possibilités et la liberté

⁴¹ Propos recueillis des entretiens avec Mme la maire Célestine KETCHA COURTES le 06/06/ 2015 à la mairie de Bangangté de 09H00 à 09H45min.

⁴² De BEAUVOIS (S.), *Deuxième sexe*, Paris, éditions Gallimard, 1949, p.534.

⁴³ DENUZAT (X.), « Syndicalisme et domination masculine en France : parcours bibliographique », *Recherche féministe, Femmes et syndicalisme*, vol.19, n°1, 2006, pp. 69-96.

⁴⁴ GONDARD-DELCROIX (C.), Les analyses qualitatives de la pauvreté : continuité ou rupture ? Rapport de stage, Centre d'Economie du Développement, Université de Montesquieu-Bordeaux IV, 2003, P.13.

⁴⁵ PNUD/GRID-Arendal (n.d), Les femmes sont en première ligne du changement climatique : risque sexospécifiques et espoirs, en ligne sur http://www.grida.no/files/publications/women-and-climate-change/french_genderrafflyer.pdf. Consulté le 12/07/2022.

⁴⁶ Idem.

personne sur deux. La proportion de ménage vivant en dessous du seuil de la pauvreté est de 76,3%, soit 07 ménages sur 10. Les femmes de l'Ouest restent très dépendantes des activités primaires c'est-à-dire l'agriculture, l'élevage, le ménage, tributaire des changements climatiques.

Enfin, les problèmes fonciers dans la région de l'Ouest se matérialisent par l'accès limité et restreint des terres aux femmes. Elles sont rarement propriétaires et se voient souvent attribuer des terres de mauvaise qualité. Pourtant, les femmes sont de véritables chevilles ouvrières de l'agriculture dans la région. Elles désherbent, sarclent, labourent, sèment, récoltent et transportent vers les différents débouchés tandis que les hommes sont des maîtres de terres, propriétaires qui n'hésitent pas à faire perdre d'usage des terres aux usufruitières (généralement leurs épouse).

Fongo-tongo et Batcham⁴⁷ se distinguent par le plus haut niveau de conflits fonciers du fait de la difficulté à accéder aux terres arables⁴⁸. Ce qui a par conséquent entraîné la baisse de rendements de manière significative.

Malgré ces nombreuses difficultés, les actions de la femme rurale de l'Ouest engendrent un certain nombre d'effets.

B- La résilience des femmes rurales comme effet principal de leur participation dans la lutte contre le changement climatique

L'effet de la participation de la femme rurale de l'Ouest dans la lutte contre le changement climatique est en réalité moins palpable du fait de la difficulté à évaluer l'impact de leurs actions de manière chiffré. Nous pouvons néanmoins remarquer une résilience généralisée face aux conséquences négatives du changement climatique, dans le domaine de l'agriculture une légère augmentation des rendements dans l'agriculture vivrière.

La résilience des femmes concerne la maîtrise des techniques naturelles de culture, de traitement et de techniques naturelles de fertilisation des sols. Les femmes de l'Ouest Cameroun ont intégré des connaissances supplémentaires sur les pratiques agricoles traditionnelles qu'elles

⁴⁷TIWA (F), *Changement climatiques et agriculture paysanne à l'Ouest Cameroun : cas de l'arrondissement de Batcham*, Mémoire de Master en Sociologie, Université de Yaoundé I, 2014, p.34.

⁴⁸ MVENG (D.P.) et al, « Dynamiques territoriales de la production vivrière dans les hauts plateaux de l'Ouest-Cameroun : cas du département de la Menoua », *International Journal of Progressive Science and Technologie (IJPSAT)*, vol. 25, n° 2, 2021, pp. 665-667.

maîtrisaient pour mieux s'adapter aux impacts du changement climatique. Par ces différentes connaissances acquises, elles participeraient à améliorer la qualité et la quantité de la production agricole afin d'augmenter leurs revenus et d'assurer une meilleure sécurité alimentaire pour des générations à venir. Au cours de cette dernière décennie, les départements de la Menoua et des Bamoutos se sont démarqués comme les principaux bassins de production vivrière dans la région de l'Ouest Cameroun⁴⁹.

La résilience des femmes rurales de l'Ouest Cameroun procède en retour à renforcer les capacités de celles-ci sur la mise en œuvre des stratégies d'adaptation aux changements climatiques pour une meilleure sécurité alimentaire notamment sur la production et la préservation de l'environnement. Ce renforcement de capacité se traduit en pratique par leur autonomisation qui constitue un axe prioritaire de la lutte contre le dérèglement climatique. Bref, l'autonomisation qui signifie « *empowerment* » en anglais, désigne un processus de prise de conscience et de mise en œuvre concrète, à la fois individuelle et collective, des capacités des femmes à décider de leur propre vie, en renforçant leur compréhension et en leur permettant une plus grande maîtrise de leurs conditions sociales, économiques, politiques ou écologiques. Il a été démontré que, lorsque les femmes disposent de leurs droits, et d'un accès équitable aux terres, notamment fonciers, elles utilisent les ressources de manière durable⁵⁰.

Cependant, il ressort de nos analyses que les actions de la femme rurale de l'Ouest engendrent souvent des effets non désirables appelé « *effet pervers* »⁵¹ comme la mal adaptation. Elle consiste à produire des résultats non conformes aux attentes comme la baisse des rendements observés dans la région.

Conclusion

Suite à notre analyse sur la participation de la femme rurale de l'Ouest dans la dynamique de lutte contre le changement climatique, nous pouvons conclure que les paysannes rurales de l'Ouest sont majoritairement des agricultrices et pratiquent une agriculture familiale, peu mécanisée et dépendante des aléas climatiques. Pour réduire donc cette vulnérabilité aux aléas du

⁴⁹TCHEKOTE (H), « La ville dans les campagnes de l'Ouest Cameroun : une déconstruction du paysage agricole par l'effet de résidentialité », *URBIA-Les Cahiers du développement Urbain Durable*, 2015, pp133-145.

⁵⁰DJOUKENG (H) et al., « Contraintes socio-économiques de répartition des terres et impacts sur la conservation des sols dans les hauts plateaux de l'Ouest du Cameroun », *Tropicultura*, vol34, 2016, pp231-241.

⁵¹BOURDON (R), *Effet pervers et ordre social*, Paris, PUF, 1997, p. 13.

climat, elles utilisent différentes actions tantôt spontanées (l'adaptation) ; tantôt planifiées (l'atténuation). Instinctivement ; les femmes rurales mobilisent le décalage de date de semis et la polyculture comme stratégie d'adaptation. En complément à ces stratégies, d'autres femmes changent graduellement leur pratique de préparation des sols, de labour et des traitements pour davantage atténuer les impacts des variations climatiques. Nous avons par ailleurs remarqué que les femmes dans leur élan de participation se trouvent confrontés à des difficultés allant des conflits fonciers à la pauvreté extrême. Toutefois, pour réduire davantage la vulnérabilité des changements climatiques sur les femmes rurales de l'Ouest, l'Etat du Cameroun devrait les accompagner en mettant à leur disposition des règles inclusives. Il devra en outre assurer l'éducation primaire des jeunes filles pour une meilleure résilience future ; créer un cadre institutionnel de réponse aux changements climatiques à l'échelle locale et dans les communes, permettant de renforcer la coordination, le travail en réseau et la circulation des informations entre différents niveaux de l'administration, afin d'adapter au mieux la riposte face aux enjeux de l'élimination de la pauvreté et les changements climatiques. Il faudrait en définitive, mettre en place un cadre pour le transfert des connaissances traditionnelles de génération en génération, d'une localité à une autre, et d'une culture à une autre et mettre l'accent sur l'accompagnement des hommes.

R.I.D.S.P

REVUE INTERNATIONALE DE DROIT ET SCIENCE POLITIQUE

Une revue mensuelle dédiée à la recherche approfondie

