



**REVUE INTERNATIONALE DE DROIT
ET SCIENCE POLITIQUE**

International Journal of Law and Political Science

ISSN : 2790 - 4830

R.I.D.S.P, vol. 4, N°9 – Septembre 2024



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. Eric DEWEDI

Agrégé des Facultés de Droit, Université de Parakou

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. Guy Florent ATANGANA MVOGO

Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Victorine KAMGOUI KUITCHE

Maître de Conférences HDR, Université de Ngaoundéré ;

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

Professeur, 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. Nicolas Junior YEBEGA NDJANA

Maître de Conférences, Université de Ngaoundéré ;

Pr. Fred Jérémie MEDOU NGOA

Maître de Conférences, Université de Douala ;

Pr. MFEGUE SHE Odile Emmanuelle épouse MBATONGA

Maître de Conférences, Université de Yaoundé II ;

Pr. DJONGA Pierre

Maître de Conférences, Université de Bertoua ;

M. Guy Bucumi Ph.D.

Professeur associé, Faculté de droit, Centre d'Etudes du Religieux contemporain-CERC, Université de Sherbrooke

M. Maxime KALDJONBE

Magistrat ;

M. SABABA MAGAZAN

Magistrat ;

M. David YINYANG

Magistrat ;

M. Ariel Hector Mbozo'o

*Cdt - Docteur en Science politique – Géostratégie
Bureau du Budget et des Finances – RMIA 1 Cameroun*

Directeurs :
Dr. BAMANGA DAGA Guidakré
Dr. ETABA ABANA Rémi

COMITE DE LECTURE

Rédacteur en Chef

Dr. Timothée MANGA BINELI
Maitre assistant CAMES
Université de Yaoundé II.

Rédactrice en Chef Adjointe

Dr. Calice Cléopâtre MAINIBE TCHIOMBE
Université de Ngaoundéré.

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. Waraï 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. ADAM MAHAMAT
Dr ABOUKAR BANGUI AGLA
Dr Ange MESSI MBALLA
Dr. Linda DJARSOUNNA
Dr Djidjioua GARBA ISSA
Dr Norbert DOURGA
Dr. Josué Eric BOLNDO

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

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...) :**

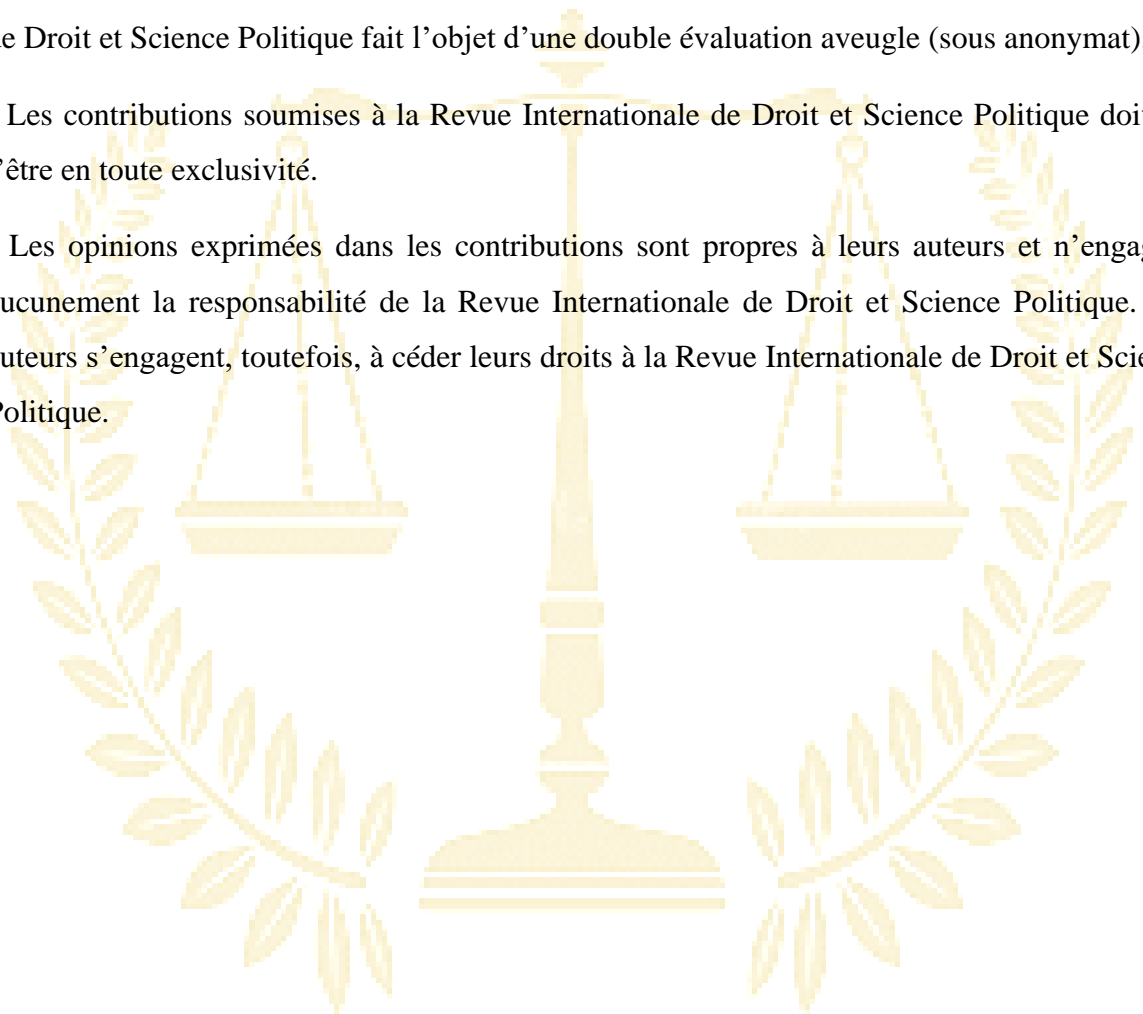
Exemple : MINKOA SHE (A.), *Essai sur l'évolution de la politique criminelle au Cameroun depuis l'indépendance*, Thèse de Doctorat, Université des Sciences Juridiques, Politiques, Sociales et de Technologie de Strasbourg, 1987, p.6

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
Maitre assistant CAMES
Université de Yaoundé II.

SOMMAIRE**❖ Droit Public**

La protection internationale de la femme en période de conflits armés contre les violences sexuelles en Afrique.....1

Rubens AZANTSA TSOPFACK

Le droit à un procès équitable à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme au Cameroun.....29

DJIEPMOU Bruno

Existe-t-il une gradation entre les droits fondamentaux dans les Etats d'Afrique noire francophone ? Réflexion à partir du duo droit à un environnement sain et droit au développement.....55

EMINI Timothée Aurélien Morientes

La place de l'urgence dans le contentieux administratif tchadien.....82

BRAHIM ALI KOLLA

❖ Droit Privé

La petite entreprise dans le droit OHADA des entreprises en difficulté.....112

Traouré Durve Mathieu Red GOUDJO

Le principe d'indépendance de la garantie autonome et ordre public en droit OHADA.....135

Malick Oluchegoun FALOLA

La transaction comme mode alternatif de résolution des conflits individuels en droit de travail camerounais.....166

NGASSA NGEBDJO Salomon Colonel

L'accès à la justice civile au Niger.....204

SEYDOU SOUMANA Amadou

L'inefficacité des jugements étrangers au Cameroun : cas des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet.....228

MENGUE ANGO Christelle

La répression des infractions préélectorales au Cameroun.....249

Clovis Bertin FOKWA

L'illicéité des conventions de transfert de migrants entre États : Analyse du mémorandum d'entente entre le Royaume-Uni et le Rwanda.....271

NGANBA Jacques Cyrille Armand

L'applicabilité de la loi étrangère par les juridictions de l'OHADA.....293

Nilis MALLE TSOUM

Le temps de pause du salarié en droit du travail camerounais.....320

MBITOCK KOUMKANG Cyrille Mandela

Le contentieux foncier et domanial en république du Benin.....336

Olakoun Zita ASSANI

Le justiciable face à la diversité de frais occasionnés par l'action en justice.....354

HAROUNA ZAKARI Ibrahim

Le pouvoir pénal de la victime de l'infraction en droit positif camerounais.....383

HARA BORTOUANG

❖ **English Law**

Corporate crime: Is Cameroon Ready to Hold Multinational Corporations liable?.....425

MBIFI Richard & KUCHAH Becky NNAM

The Protection of Trade Secrets in Employment Relations in Cameroon.....448

KELESE George NSHOM & NSALAR Blessing Mumbang

Sustainable management of the coastal environment and the Law in Cameroon.....461

Fanka Faith Koye Taju

An appraisal of content of contempt of court on Cameroon legal system.....487
KUTNJEM Amadou MONKAREE & EPIE NGOLE Stephen NGAH

The problems faced by victims of civil aviation in Cameroon.....501
Mbaku Jerome Abot & Kuntijem Amadou Monkaree & Nzalie Joseph Ebi

❖ **Science Politique**

Les initiatives de durabilité dans les coopératives de cacao et le développement de la région du Centre au Cameroun.....526
NTILA NTILA Jean François

Mutualisation des moyens de défense et de sécurité dans l'espace CEEAC-CEDEAO : Aspects de coopération entre la Marine du Cameroun, les organisations de sécurité collective et construction de l'interopérabilité au sein de l'appareil camerounais de Défense maritime.....548
Ousmanou POUKOUO

Les Festivals culturels traditionnels Eakang et Mboum : entre valorisation culturelle et instruments d'intégration régionale en Afrique centrale CEMAC.....575
Yvan Nathanael Noubissi

La digitalisation des services publics au Sénégal : Trajectoires et Craintes.....599
Alexandre Mapal SAMBOU

Le territoire camerounais face au phénomène migratoire dans la zone-CEMAC : analyse des reconfigurations territoriales à partir des conjonctures sécuritaires.....622
ETOUA Hervé Ingrid

La contribution du contrôle supérieur de l'état dans la lutte contre la corruption au Cameroun...648
Conrad Israël AHANDA

La coopération entre les administrations militaire et universitaire pour l'innovation.....666
AYENA Kadoukpè Fidèle



La protection internationale de la femme en période de conflits armés contre les violences sexuelles en Afrique

The international protection of women in times of armed conflict against sexual violence in

Africa Page | 1

Par :

Rubens AZANTSA TSOPFACK

Docteur en Droit public, Université de Dschang (Cameroun)

Résumé :

Restées pendant longtemps sans défense pendant les conflits armés, les femmes ont trouvé un soulagement dans les efforts de la communauté internationale autour des années 1990. Dans ce sillage, nombre d'instruments juridiques contraignants examinés dans le cadre de cette étude, mettent en exergue toutes les mesures juridiques qui protègent la femme dans n'importe quelle situation. Il a fallu faire le tour des arsenaux juridiques internationaux et régionaux pour donner de la valeur ajoutée à la protection normative internationale de la femme contre les violences sexuelles pendant les conflits armés. Au demeurant, cet arsenal juridique constitue une véritable avancée pour l'ensemble des droits de la femme africaine, il servira de tremplin pour l'épanouissement des femmes et le développement durable de la société africaine.

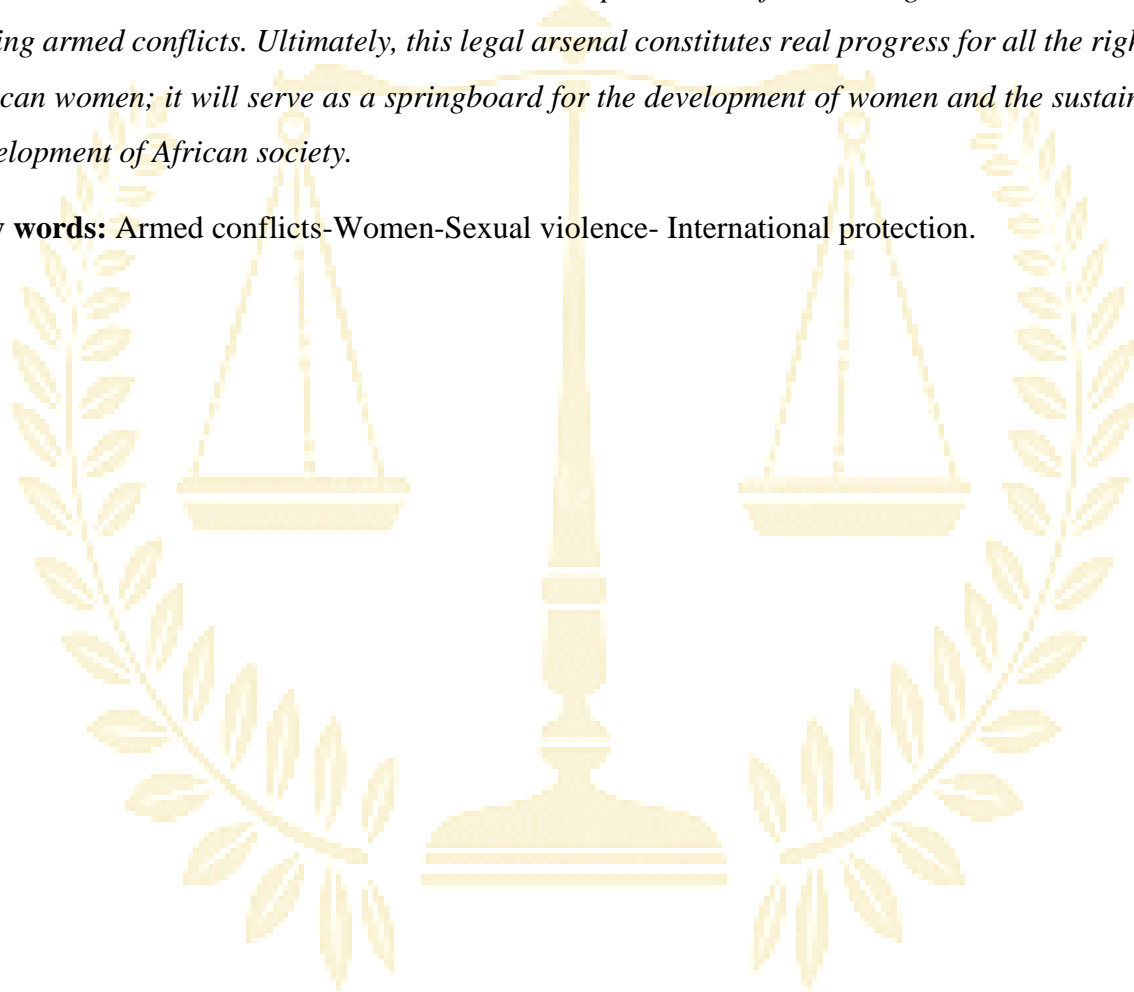
Mots clés : Conflits armés- Femme-Violences sexuelles-Protection internationale.

Abstract:

Having remained defenseless for a long time during armed conflicts, women found relief in the efforts of the international community around the 1990s. In this wake, a number of binding legal instruments examined as part of this study highlight all the legal standards that protect women in any situation. It was necessary to explore international and regional legal arsenals to give added value to the international normative protection of women against sexual violence during armed conflicts. Ultimately, this legal arsenal constitutes real progress for all the rights of African women; it will serve as a springboard for the development of women and the sustainable development of African society.

Page | 2

Key words: Armed conflicts-Women-Sexual violence- International protection.



Introduction

Considérées pendant longtemps comme des « effets collatéraux de la guerre¹ », les violences sexuelles contre les femmes pendant les Conflits Armés (CA) ont pris une nouvelle dimension à cause des conflits en ex-Yougoslavie et au Rwanda. En effet, la question des violences sexuelles contre les femmes pendant les CA n'a pas suscité trop d'engouement de la part des chercheurs avant les années 1990. Ce n'est qu'après la chute du mur de Berlin que les « conflits identitaires² » ont révélé au grand jour le fléau que constituent les violences sexuelles dans les CA.

« Les femmes violées sont doublement punies par la société. Tout d'abord, le viol en tant que tel n'est pas reconnu par le système judiciaire aussi longtemps que des preuves tangibles ne sont pas présentées publiquement. Et, ensuite, la société ne montre aucune forme de pitié pour la femme violée car, au moment où les enfants et les hommes étaient enrôlés de force, amputés ou tués sans aucune défense, ces femmes ont joué leur "carte". Elles ont utilisé leur sexe et « ont vendu leurs corps pour sauver leur vie ». Elles se voient ainsi jugées de toute part, et au sein même de leur propre famille, elles ne sont pas facilement réhabilitées. Elles se voient reprocher d'avoir préféré la survie à la mort au moyen du viol³ ». Ce témoignage consacre clairement le niveau de danger que vivent les femmes en Afrique pendant les Conflits Armés. Il nous situe aussitôt au cœur de la problématique des conditions de vie et du traitement des femmes dans les différents foyers de tension en Afrique. Ainsi, la question de la protection et du respect des droits de la femme pendant les CA se pose sans ambiguïté. D'où la thématique « La protection internationale de la femme en période de conflits armés contre les violences sexuelles en Afrique ».

¹FOURCANS C. « la répression par les juridictions pénales internationales des violences sexuelles commises pendant les conflits armés », Archives de politique criminelle, 2012/1 (n°34), p.156. L'auteure a estimé que les violences sexuelles sont considérées comme inhérentes à un conflit armé, voire comme communément admises par tous.

² Expression utilisée par DEYRA M., *L'essentiel du droit des conflits armés*, Paris, Gualino, 2002, p. 19. L'auteur fait allusion aux guerres civiles qui se sont multipliées dans la seconde moitié du vingtième siècle. Ces conflits intraétatiques ont contribué à amorcer une nouvelle politique de répression des violences sexuelles contre les femmes.

³ Déclaration d'une rescapée rwandaise à Amnesty International en juin 1995, citée dans TURSHEN M. et TWAGIRAMARIYA C., *Ce que font les femmes en temps de guerre*, Paris, L'Harmattan, 2001, p. 151. Citée à son tour par BIRUKA I., *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2006, p. 25.

Au terme du droit des conflits armés, la femme « est au bénéfice d'une protection générale⁴», tout d'abord en tant que personne civile et, lorsqu'elle est membre des forces armées, il est précisé que la femme doit bénéficier d'un traitement aussi favorable que celui des hommes. Le DIH (Droit International Humanitaire) apporte également un supplément de protection pour tenir compte de sa « vulnérabilité particulière⁵ » face à certains types de violences. Il s'agit notamment de prendre en compte sa situation de mère et son besoin de protection vis-à-vis des violences sexuelles. Avant d'aborder le fond de la question posée, certaines notions doivent au préalable être clarifiées : protection internationale de la femme, les violences sexuelles, conflit armé et femme.

Il convient de donner le sens de la protection internationale de la personne avant d'appréhender celui plus restrictif de la protection internationale de la femme. Ainsi, l'expression « protection internationale des personnes » est « un terme utilisé dans le droit des conflits armés pour désigner l'action prise au niveau universel pour préserver certaines catégories de personnes et de biens contre des attaques et d'autres actes préjudiciables⁶ ». Il faut faire remarquer que "protéger" signifie "préserver les victimes des conflits aux mains d'une autorité adverse, des dangers, des souffrances ou des abus de pouvoir auxquels elles pourraient être exposées, prendre leur défense et leur prêter appui"⁷.

Protéger internationalement la femme lors des conflits armés, revient à la préserver des dangers, des souffrances ou des abus de pouvoir auxquels elle pourrait être exposée, notamment prendre sa défense et lui prêter appui. Par protection, il faut donc entendre, toutes les mesures concrètes qui permettent de faire bénéficier les personnes en danger des droits et des secours prévus pour elles par les conventions internationales. En d'autres termes, la notion de protection sous-entend ainsi un écran, un parasol ou un bouclier que l'on interpose entre une

⁴ Le DIH consacre le principe fondamental de l'égalité des sexes, principe qui est assorti d'une clause de non-discrimination.

Les articles 12 des CG I et II, l'article 16 de la CGIII et l'article 27 de la CG IV, ainsi que les articles 75 et 4 respectivement du PAI et PAII, prévoient « un traitement sans aucune distinction de caractère défavorable, en particulier des raisons de sexe... ». En outre, « les femmes bénéficient en tout cas d'un traitement aussi favorable que celui qui est accordé aux hommes » art 14, CG III. Le principe du traitement égal est complété par le principe selon lequel « les femmes doivent être traitées avec tous les égards dus à leur sexe ». (Articles 12 CG I et II, art 14 CG III).

⁵ Cela voudra dire que la femme est susceptible d'être attaqué, blessé, ou être susceptible d'être frappé par un mal physique.

⁶SALMON J., Dictionnaire de droit international public, Bruxelles, *Bruyant*, AUF, 2001, p. 903.

⁷ SALMON J., *Protection et assistance en cas de conflits armés*, exposé du CICR, *revue internationale, de la Croix-Rouge*, 1978, p. 206.

personne ou un bien en danger et le danger qui le menace⁸. La notion de protection évoque aussi l'idée de sécurisation : sauvegarde, garantie, aide, enveloppe, couverture, assurance, écran, tablier et masque⁹. Ainsi, la notion de protection possède une dimension essentiellement pratique à savoir : « protéger n'est ni dire ni écrire, c'est aussi, essentiellement, intervenir et agir¹⁰ ».

Cela voudra dire que l'élaboration et la diffusion des textes se concrétisent par leur mise en œuvre. La protection pratique n'exclut pas celle normative qui vient en premier rang et qui constitue le socle de toute protection juridique. Il convient de souligner qu'« en période de conflit armé, la protection qu'offre l'État national aux populations est moins suffisante, soit parce qu'elles sont exposées à l'autorité d'une partie adverse, soit parce qu'elles se trouvent affectés par les restrictions adoptées par leurs propres autorités. Ces restrictions concernent notamment les droits individuels et le fonctionnement de la justice. Le droit humanitaire énonce donc les principales garanties accordées par les États en conflit aux individus (ressortissants ennemis, ou autres). Il développe son mécanisme de protection directions complémentaires : l'octroi d'un statut juridique international pour les personnes en danger¹¹ et la « réglementation internationale du droit relatif aux opérations de secours¹² »¹³.

Dans le cadre de cette étude, la protection est toute action qui a pour but de préserver la femme victime des actes de violences sexuelles dans les conflits armés. Si la

⁸ BIRUKA I., *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, Etudes africaines, Paris, l'Harmattan, 2006. p.27.

⁹ BUGNION F., « Le Comité international de la Croix rouge et la protection des victimes de la guerre », in : RICR, n°775, janvier-février 1989, p. 5.

¹⁰ BIRUKA I., *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, , p. 27.

¹¹ S'agissant du statut juridique international des personnes, le DIH définit des catégories de personnes ou de biens protégés.

Il établit à leur profit un statut juridique précis fixant les droits et les garanties que les Etats s'engagent à leur accorder. Ces droits et garanties sont différents pour chaque catégorie de personnes. Les besoins de protection diffèrent selon les individus et les situations. Ils ne seront pas les mêmes pour la population civile d'un territoire occupé, pour les personnes détenues ou internées par la puissance adverse, pour les prisonniers de guerre, pour les malades et les blessés, pour un hôpital ou pour un barrage hydraulique.

¹² En ce qui concerne la réglementation des actions de secours ; le DIH autorise et règlemente les actions concrètes de secours au profit des personnes protégées entreprises par le CICR ou des organisations humanitaires impartiales. Les parties au conflit restent cependant toujours responsables du sort des populations protégées. Ainsi, elles ne sont pas autorisées à interdire les actions de secours, mais elles ne peuvent pas non plus s'en remettre uniquement à ces initiatives extérieures pour assurer la survie des populations et des personnes dont elles ont le contrôle. Les actions de secours s'inscrivent dans un cadre général de responsabilité à l'égard du sort des populations. Les organisations humanitaires doivent aussi connaître et remplir la part de responsabilité qui leur revient. Elles doivent aussi rappeler leur responsabilité aux autorités politiques et militaires impliquées.

¹³ BOUCHET-SAULNIER F., Dictionnaire pratique du droit humanitaire, Paris, éditions la Découverte & Syros, Vol II, 1998, p. 309.

protection préserve la femme des actes de violences sexuelles, comment définir les violences sexuelles dans un contexte de conflit armé ? Les violences sexuelles font l'objet de définitions variées selon la perspective abordée par les auteurs. Selon qu'il s'agisse des approches sociologique ou politique, les violences sexuelles commises lors des CA par des groupes armés ou les forces régulières ou encore par les groupes non armés sur les femmes, des enfants et des hommes, se rangent dans la catégorie plus large des « gender-based violence ¹⁴ » (GBV). Ces violences fondées sur le genre sont définies comme « un pavillon large pour désigner tout type de violence qui est perpétrée contre la volonté d'une personne et qui résulte des inégalités de puissance qui sont fondées sur les rôles attribués aux genres (male/femelle) ¹⁵ ».

Véronique MOUFFLET propose une définition anthropologique des violences sexuelles. Elle souligne en effet la dimension spécifique de la violence sexuelle comme une attaque à la communauté : « la violence sexuelle est un sujet de menace pour la vie qui aboutit à une rupture dans les systèmes de soutien et les mécanismes de protection de la société ¹⁶ ». Il importe de rappeler que les violences sexuelles n'ont pas une définition conventionnelle ¹⁷. Selon le Rapporteur Spécial pour la commission des Nations Unies sur les DH (Droits de l'Homme), les violences sexuelles sont toute « violence physique ou morale menée par des moyens sexuels ou en recherchant la sexualité ¹⁸ ». L'auteur des violences sexuelles a commis « un acte de nature sexuelle sur une ou plusieurs personnes ou a contraint ladite ou lesdites personnes à accomplir un tel acte, d'une gravité comparable à celle d'une

¹⁴ Ce sont des violences sexistes au sens de la Résolution 1325, du 31 octobre 2000. Cf. DUBUY M., op.cit., p. 185. Certains auteurs estiment que la définition donnée aux GBV, dépasse la dimension physique et montre que l'Etat a une responsabilité dans ce type de crime qui a, de fait, des conséquences sur l'ensemble de la communauté. Ils définissent les GBV comme « GBV is defined as physical, sexual, and psychological violence against both men and women that occurs within the family and the community and is perpetrated or condoned by the state. In conflict situations, GBV is committed against civilians and soldiers. It is not an accidental side effect of war, but a crime against the individual and an act of aggression against the entire community or nation ». Lire BOUTA T., FRERKS G. et BANNON I. « gender-based violences », cité par LECHENNE J., *Violences sexuelles à l'encontre des femmes en situations de conflit et de post-conflit : La procédure d'asile en Suisse vue sous l'angle d'un continuum de la violence*, p. 20.

¹⁵ DUBUY M., « Le viol et les autres crimes de violences sexuelles à l'encontre des femmes dans les conflits armés », in *Le droit international humanitaire face aux défis du XXIe siècle*, *bruylant*, p. 185.

¹⁶ CASIER F., « Les violences faites aux femmes et la protection des femmes dans les conflits armés et les zones d'opération », Centre d'étude de droit militaire et de droit de la guerre, mars 2015, p.10.

¹⁷ Les différentes définitions proposées sont d'ordre jurisprudentiel ou proviennent des rapports. Le statut de Rome ne définit pas le terme « violence sexuelle » ni ne donne d'exemples d'actes qui pourraient être assimilés au crime de « toute nature forme de violence sexuelle ». En outre, il a été énuméré les éléments constitutifs tels la prostitution forcée, l'esclavage sexuel, l'avortement forcé, le viol, la grossesse forcée et autre acte de violence sexuelle en tant qu'acte constitutif de crimes relevant de la compétence de la CPI.

¹⁸ Rapport du 26 janvier 1998, rapporteur spécial sur les violences faites aux femmes.

infraction grave aux Conventions de Genève ou d'une violation grave de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève¹⁹ ».

Dans l'affaire Akayesu, la Chambre de première instance du TPIR (Tribunal Pénal International du Rwanda) a conclu que les violences sexuelles s'entendaient de « tout acte sexuel commis sur la personne d'autrui sous l'empire de la coercition²⁰ ». Il a été également conclu par la chambre de première instance que l'« acte de violence sexuelle ne doit pas se limiter à la pénétration physique du corps humain ni même dans les contacts physiques²¹. Cet acte peut consister en des actes tels que « prostitution forcée, esclavage sexuel, grossesse forcée, stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable²² ».

En plus, d'autres exemples concrets d'actes de violence sexuelle ont été énumérés par la jurisprudence et la doctrine. Il s'agit de : « la traite à des fins d'exploitation sexuelle, la mutilation des organes sexuels, l'exploitation sexuelle, l'avortement forcé, la contraception forcée, l'agression forcée, le mariage forcé, le harcèlement sexuel, les inspections imposées pour s'assurer de la virginité et le fait d'obliger une personne à se montrer nue en public sont qualifiés d'actes de violences sexuelles ».

Dans le cadre de cette étude, les violences sexuelles sont entendues au sens de tout acte qui incrimine les infractions telles que énumérées par la CPI, de même que les autres actes concrets proposés par la jurisprudence et la doctrine. En effet, il sera retenu une combinaison des actes de violence sexuelle de formes les plus graves du DIH (Droit International Humanitaire) et du DIDH (Droit International des Droits de l'Homme) . Ce choix englobe tous les aspects de la question et ne laisse aucun paramètre des violences sexuelles en marge. S'il est retenu que les violences sexuelles sont des infractions les plus graves commises contre les femmes en violation du DIH et du DIDH pendant les conflits armés, il est aussi important d'élucider les notions « conflit armé ».

¹⁹GUTMAN R., Bosnie : témoin du génocide, cet auteur estime que dans les violences sexuelles sont commises sous l'effet de la contrainte, de la menace de la force ou de la coercition.

²⁰ TPIR, Le Procureur contre Jean Paul Akayesu, affaire n°ICTR-96-4-T, jugement, Chambre de première instance (« jugement Akayesu »), 2 septembre 1998, par.688 ; TPIR, Le Procureur contre Alfred Musema, affaire n°ICTR-96-13-T, Jugement et sentence, Chambre de première instance (« jugement Musema »), 27 janvier 2000, par.965. Cité par GAGGIOLI G., « Les violences sexuelles dans les conflits armés : une violation du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Volume 96, 2014/2, p. 88.

²¹ Jugement akayesu, , note 8, p.688.

²² Cf. statut de Rome, articles 7, 1, g), 8, 2, b) et 8, 2, e).

Il existe par ailleurs des controverses sur la définition du concept de conflit armé. Aussi, contrairement à l'expression « guerre²³ », à laquelle est préférable le terme juridique de « conflit armé²⁴ », il sera possible d'utiliser simultanément les deux expressions afin de faciliter la compréhension. De nos jours, si la distinction entre les conflits armés internationaux et les conflits internes est de plus en plus difficile compte tenu des nombreuses interférences observées, le concept de conflit armé en droit international public a fait l'objet de plusieurs consécutions juridiques.

La multiplicité définitionnelle du concept a donné lieu à une controverse doctrinale. Pour certains auteurs, le conflit armé est défini comme : « un recours à la force armée entre Etats ou, au sein d'un Etat, soit entre les forces gouvernementales et un ou des groupes armés organisés, soit entre des groupes armés échappant au contrôle du Gouvernement²⁵ ». D'autres estiment que la définition conventionnelle de la notion est insatisfaisante²⁶. En effet, l'article 2 section 1 commun aux quatre Conventions de Genève, définit le conflit armé comme : « conflit surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elles ». La précision du concept revient à la Chambre d'appel du Tribunal International Pénal pour l'Ex-Yougoslavie à travers le jugement de l'affaire Tadic. Selon cette juridiction, la notion de conflit peut être perçue comme suit : « un conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre Etats ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes organisés ou entre de tels groupes au sein d'un Etat²⁷ ».

En outre, le droit international identifie deux types de conflits armés. Il s'agit de conflits armés internationaux (CAI) et des conflits armés non internationaux (CANI²⁸) qui

²³ Il faut rappeler que la guerre est d'abord une affaire d'Etats. COURMONT Barthélemy l'affirme d'ailleurs en ces termes : « guerre : différend, querelle, entre les Etats ou des princes souverains, qui ne peut se terminer que par la justice, et qu'on ne vide que par la force, par la voie des armes. La guerre est cet état dans lequel on poursuit son droit par la force ». Cité par MASHIMANGO A. A.A., *La dimension sacrificielle de la guerre, essai sur la martyrologie politique*, l'Harmattan, Paris, 2012, p. 35

²⁴ DAVID E., *Les principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 2^e édition, 1999, pp. 93-94. L'auteur explique les raisons de ce choix.

²⁵ SALMON J., *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant/AUF, Bruxelles, 2001, p. 233.

²⁶ DAVID E., *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p.107.

²⁷ TPIY, App., aff. IT-94-1-AR 72, 2 oct. 1995, Tadic, § 70; id., Chambre II, 7 mai 1997, §§ 561 ss.; id., aff. IT 95-14/1-T, 25 juin 1999, Aleksovski, § 43; id., aff. IT-95-10-T, 14 déc. 1999, Jelusic, § 29.

²⁸ La multiplication des CANI dans la deuxième moitié du XXe siècle est due à plusieurs facteurs dont notamment la montée sans précédent des pulsions communautaires dans des Etats multinationaux, qui sont devenus alors victimes

méritent d'être également clarifiés. Par conflits armés internationaux on entend, une confrontation armée entre Etats, même si l'état de guerre n'est pas proclamé. L'article 2 commun aux Conventions de Genève de 1949, dispose que : « en dehors des dispositions qui doivent entrer en vigueur dès le temps de paix, la présente convention s'appliquera en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elles. La Convention s'appliquera également dans tous les cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante, même si cette occupation ne rencontre aucune résistance ».

D'après cette disposition, il y a CAI « lorsqu'un ou plusieurs Etats ont recours à la force armée contre un autre Etat, quelles que soient les raisons ou l'intensité de cet affrontement²⁹ ». De même, lorsque l'une des parties ne reconnaît pas l'état de belligérance, elle reste couverte par cette Convention dès lors que le conflit éclate entre deux Parties et dès lors qu'il y a occupation du territoire d'un Etat. Cette disposition précise en effet que, même en l'absence de résistance, il y a conflit armé. Par voie de conséquence, la Convention reste applicable. Il y a aussi CAI lorsque l'un des belligérants ne reconnaît pas le gouvernement de la partie adverse, les règles du DIH restent toujours applicables. Selon Jean PICTET, « tout différend surgissant entre deux Etats 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 rôle³⁰ ».

Le Protocole additionnel I de 1977, quant à lui, a élargi cette définition aux « conflits dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes³¹ ». La chambre préliminaire de la Cour Pénale Internationale indique pour sa part qu'« un conflit armé existe dès lors que des hostilités ouvertes opposent des Etats à travers leurs armées

de pulsions de morcellement, de conflits identitaires, de guerre civile. Le DIH classe ses conflits –intraétatiques en deux catégories selon leur degré d'intensité : selon l'article 3 commun et selon le protocole II.

²⁹ CICR, « comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? Prise de position, mars 2008. Disponible sur www.icrc.org.

³⁰ 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. Voir aussi le commentaire de la Convention II de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des naufragés des forces armées sur mer, Genève, CICR., 1949, p. 28 ; commentaire de la convention III de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève, CICR, 1958, p. 29 ; et commentaire de la convention IV de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, CICR., 1956, p. 26.

³¹ Article 1 § 4 Protocole I.

respectives ou à travers d'autres acteurs agissant en leur nom³² ». La doctrine a apporté quelques clarifications sur le concept de CAI. Selon Dietrich SCHINDLER, « ...on peut toujours présumer l'existence d'un conflit armé au sens de l'art.2 commun aux Conventions de Genève lorsque des parties des forces armées de deux Etats s'affrontent. [...] tout usage de la force entre deux Etats, quel qu'il soit, entraîne l'application des conventions³³ ».

Hans-Peter GASSER explique que « tout usage de la force armée par un Etat contre le territoire d'un autre Etat, déclenche l'application des Conventions de Genève entre ces deux Etats. [...] il est sans importance que la partie attaquée résiste ou non [...] Dès que les forces armées d'un Etat ont des membres des forces armées blessés ou hors de combat ou des civils d'un autre Etat entre leurs mains, dès qu'elles détiennent des prisonniers ou exercent un contrôle sur une partie du territoire de l'Etat ennemi, elles doivent respecter la convention pertinente³⁴ ».

Les règlements communs de l'armée allemande disposent que : « un conflit armé international existe si une partie a recours à la force armée contre une autre partie. [...] L'usage de la force militaire par des individus ou groupes d'individus n'est pas suffisant³⁵ ». D'après Éric DAVID, « tout affrontement armé entre forces des États parties aux CG de 1949 (et éventuellement au 1^{er} PA de 1977) relève de ces instruments, quelle que soit l'ampleur de cet affrontement : une escarmouche, un incident de frontière entre les forces armées des parties suffisent à provoquer l'application des Conventions (et du 1^{er} protocole, s'il lie les Etats) à cette situation³⁶ ». En somme, les conflits armés internationaux comprennent les conflits armés interétatiques (ils peuvent alors également être appelés « guerres au sens classique du terme »), guerres d'occupation et les guerres de libération nationale³⁷.

³² CPI, Ch. prélim., Bemba, 15 juin 2009, § 223.

³³ SCHINDLER D., —The different types of armed conflicts according to the Geneva Conventions and Protocols, RCADI, vol. 163, 1979-II, p. 131, cité par le CICR, prise de position, mars 2008, p. 2.

³⁴ GASSER H.P., « International Humanitarian Law: an introduction, in Humanity for All: the international Red Cross and Red Crescent Movement », HAUG H., (ed), Paul Haupt Publishers, Berne, 1993, p. 510-511. Cité par CICR, —Comment le terme —conflit armé est-il défini en DIH ? Prise de position, mars 2008.

³⁵ FLECK D., « The handbook of humanitarian law in armed conflicts », oxford university press, oxford, 1995, p. 40. Cité par CICR, Prise de position, ibid. Ces dispositions de l'armée allemande ne reconnaissent pas l'usage de la force militaire par des groupes d'individus ou des individus. Elles considèrent qu'il y a un conflit armé international lorsque la force armée est utilisée par une partie c'est-à-dire un Etat souverain contre un autre.

³⁶ DAVID E., Principes de droit des conflits armés, ULB, Bruxelles, 2002, p. 109, cité par CICR prise de position, p. 3.

³⁷ Les guerres de libération nationale sont des luttes armées menées contre la domination coloniale, l'occupation étrangère, les régimes racistes (comme ce fut le cas en Afrique du Sud sous l'apartheid). Aucun niveau d'intensité de la lutte de libération n'est requis comme seuil d'application des règles pertinentes. Seules

Concernant le conflit armé non international (CANI) (ou encore guerre civile), il peut être défini au regard du DIH, selon deux sources juridiques principales à savoir : l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949 et le Protocole Additionnel II de 1977 (PAII). Selon l'article 3, commun le CANI est un conflit : « ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes ». Il faut comprendre que le CANI oppose les forces armées régulières aux forces dissidentes. Le CANI selon l'article 3 a un seuil d'applicabilité inférieur à celui du PAII, mais supérieur à celui des simples tensions internes et troubles intérieurs : la partie rebelle doit posséder un minimum d'organisation, de forces armées. De plus, les relations conflictuelles entre les parties doivent atteindre le niveau d'hostilités ouvertes et collectives.

Cette définition lapidaire³⁸ a été complétée par le Protocole additionnel II de 1977 et indique que les conflits armés internes sont des conflits « qui se déroulent sur le territoire d'une haute Partie contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandant responsable, exercent sur une partie de son territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent protocole³⁹ ».

Le statut de la Cour Pénale Internationale du 17 juillet 1998 définit les conflits non internationaux comme étant des « conflits armés qui opposent de manière prolongée sur le territoire d'un Etat les autorités du gouvernement de cet Etat et des groupes armés organisés ou des groupes armés organisés entre eux⁴⁰ ». En conséquence, les conflits armés internes sont régis par les dispositions normatives suivantes : les articles 3 et 19 communs aux CG s'appliquent à tout conflit armé non international et le deuxième Protocole Additionnel s'applique aux conflits armés non internationaux opposant sur le territoire d'un Etat, un gouvernement à des groupes armés organisés contrôlant une partie de territoire.

compte l'existence d'un mouvement de libération nationale suffisamment organisé, structuré et représentatif du peuple au nom duquel est menée la guerre et l'obligation pour le mouvement de libération nationale de souscrire au mécanisme particulier d'adhésion prévu par l'article

96-3 du premier protocole. Confère DEYRA M., *L'essentiel du droit des conflits armés*, p. 18.

³⁸ Cette définition est qualifiée de lapidaire car elle restreint le champ d'application, on est simplement en présence d'une définition négative des CA « ne présentant pas » un caractère international.

³⁹ Article 1§1 Protocole additionnel II.

⁴⁰ Article 8§ 2-f du statut de Rome de la CPI.

Toutefois, les situations de troubles intérieurs et de tensions internes ne sont pas prises en compte par ces textes. Ils tombent sous le coup de la loi de l'État concerné. En effet, l'article 1er paragraphe 2 du Protocole II dispose que : « Le présent Protocole ne s'applique pas aux situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés ». La notion de troubles intérieurs et de tensions internes s'entend : « comme des situations d'affrontement et de violence à l'intérieur d'un Etat et à un degré d'intensité tel qu'elles peuvent être contenues et réprimées essentiellement par des agents de maintien de l'ordre⁴¹».

En outre, la doctrine a introduit une nouvelle subdivision au sein de la catégorisation qui existait, il s'agit des conflits armés internes internationalisés⁴². L'internationalisation d'un conflit armé interne se constate à partir de l'intervention d'un ou plusieurs États, ou d'une organisation internationale. Le caractère effectif de cette intervention est soumis au respect de deux conditions cumulatives. D'abord, il faut qu'un ou des États tiers procèdent à l'envoi des troupes militaires en soutien à l'un des belligérants, ou que des forces d'imposition de la paix soient déployées par une organisation internationale⁴³.

Ensuite, les entités pourvoyeuses de forces armées doivent exercer sur ces troupes, un contrôle véritable. Ce contrôle est manifeste de la planification à l'exécution des opérations militaires⁴⁴. Néanmoins, toute forme d'assistance qui ne se retrouve pas dans les cas de figures précédemment évoqués, exclut l'aspect internationalisé du conflit armé interne. Cette classification doctrinale a donné lieu à une controverse qui ne retiendra pas l'attention. Enfin, il faut rendre compte des nouvelles formes de violence⁴⁵ qui affectent progressivement la stabilité de certains États africains. Si cette distinction a été faite entre CAI, CANI et conflit interne internationalisé, il faudra comprendre le terme « femme » sous le couvert de la protection.

⁴¹ AIVO G., *Le statut du combattant dans les conflits armés non internationaux*, Thèse de droit, droit international et relations internationales, Université de Lyon et Université de Genève, 2011, p. 23.

⁴² Il s'agit des conflits initialement internes qui, à la suite d'interventions étrangères (de l'appui financier et logistique jusqu'à l'intervention militaire) acquiert progressivement les caractéristiques d'un conflit armé international. Il s'agit des guerres par procuration, des guerres lavées, guerres civiles, internationalisées, conflits mixtes. C'est le cas notamment en RDC et en RCA.

⁴³ Articles 43-47 de la Charte des Nations Unies et Avis sur les réparations, CIJ, Rec. 1949, p. 178.

⁴⁴ Aff. IT-95-14-T, 3 mars 2000, §§ 114-120; aff. IT-95-12-R61, Rajic, 13 septembre 1996, §§ 35-37; id., aff. IT-95-14/2-T, Kordic et al., 26 févr. 2001, §§ 111-146 ; id. aff. IT-98-34-T, Naletilic et al., 31 mars 2003, §§ 195-202 ; CPI, aff. ICC-01/04-01/06-803, Lubanga, 29 janv. 2007 ; § 211 in David, op cit, p.161.

⁴⁵ PFANNER T., « Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol.87, N°857, mars 2005, pp 265-268. Il faut remarquer que les nouveaux conflits ou guerre asymétrique présentent des caractères irréguliers, du coup nécessitent une attention particulière.

Cependant, quelques observations doivent être faites quant au domaine retenu pour l'étude. A cet égard, le droit des conflits armés⁴⁶ est un droit pluridisciplinaire faisant appel à de nombreuses branches du droit international telles que : le droit des réfugiés, les droits de l'Homme⁴⁷, et le droit international pénal⁴⁸. Même si le DIH fera la trame des réflexions, on fera recours aux autres branches de droit en l'occurrence le droit international des droits de l'homme et au droit international pénal. Il faut souligner que le DIH est « l'ensemble des règles qui, en temps de conflit armé, visent d'une part à protéger les personnes qui ne participent pas ou qui ne participent plus aux combats, et d'autre part, à limiter les méthodes et les moyens de faire la guerre⁴⁹ » alors que le droit international pénal régit la répression des crimes de guerre, du génocide, des crimes d'agression et autres violations graves.

La tendance générale qui se dégage est que le droit des CA, est un droit qui ne protège pas assez la femme pendant les hostilités. Le DIH, est une branche de droit spécifique qui s'applique spécialement pour règlementer les CA. Les règles du DIH sont considérées comme « lex specialis⁵⁰ », par la CIJ (Cour Internationale de Justice) par rapport au DIDH⁵¹. Le « jus in bello » contrairement au « jus ad bellum⁵² » s'occupe également des personnes civiles, des

⁴⁶ Le droit des conflits armés ou le jus in Bello a pour piliers les quatre Conventions de Genève (CG) du 12 août 1949. Ces Conventions règlementent respectivement le sort des blessés et malades des forces armées en campagne (CG I), le sort des blessés, malades et naufragés des forces armées sur mer (CG II), le traitement des prisonniers de guerre (CG III) et enfin la protection des personnes civiles en temps de guerre (CGIV). Lesdites conventions sont renforcées par les deux protocoles additionnels de 1977.

⁴⁷ Les droits de l'homme ou droits de la personne, sont entendus de l'ensemble des normes internationales destinées à défendre et promouvoir les droits de l'homme de chacun. Inhérents à la personne humaine sans distinction de nationalité, de lieu de résidence, de sexe, d'origine nationale ou ethnique, de couleur, de religion de langue ou de tout autre aspect de sa condition, ces droits sont liés entre eux, interdépendants et indivisibles. (In « la protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés », Haut-commissariat aux droits de l'homme, Nations unies, août 2012), p. 5.

⁴⁸ Le droit international pénal joue aussi un rôle crucial. Son avènement par la responsabilité pénale individuelle permet de montrer enfin que les atrocités de la guerre sont commises sur les personnes humaines, non pas par des Etats, mais par des individus. Cette branche de droit punit les violations des principes de la guerre.

⁴⁹ DEYRA M. dira que le DIH « qui avant tout est un droit d'assistance et de protection des victimes des CA, est aussi celui qui, en définitif, autorise un combattant à porter atteinte à la vie ou à l'intégrité physique d'une personne. C'est le droit qui règlemente l'activité humaine la plus inhumaine qui soit, qui dit comment tuer, blesser, capturer, séquestrer. Cf. *L'essentiel du droit des conflits armés*, Paris, Gualino éditeur, EJA, 2002, p. 13.

⁵⁰ Puisque le jus in Bello définit les règles pour protéger l'homme pendant la guerre uniquement, il est un « lex specialis » (loi spéciale) par rapport aux droits de l'Homme qui protègent en tout temps.

⁵¹ CIJ, conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis, 9/7/2004, Rec, 2004, §. Sur la signification de cette approche de la CIJ voir : GUELLALI A., « Lex specialis, droit international humanitaire et droits de l'homme : leur interaction dans les nouveaux conflits armés », *RGDIP*, 2007. pp. 542-547.

⁵² Le droit de la paix mis en place par le droit international après la détermination du droit de la guerre, interdit l'utilisation de la force entre les relations internationales sauf en cas de légitime défense prévue par la Charte des Nations Unies en son article 51. Le jus « ad bellum » ou droit de la paix se rapporte essentiellement à la Charte des Nations Unies adoptée le 25 juin 1945 à San Francisco. Lire à propos DAZIANO S., « Faut-il supprimer l'ONU ? Le droit international en crise », Paris, *Ellipses*, 2006, 171 P. Cité par BIDOZO S.T., Les organisations internationales

naufragés, des personnes qui ne participent pas ou plus aux hostilités, des malades, des blessés et des combattants capturés. Il a fallu associer le DIDH au DIH (Droit International Humanitaire) afin de répondre aux exigences humanitaires pendant les CA. En effet, c'est à la conférence de Téhéran de 1968, marquant le 20^e anniversaire de la DUDH (Déclaration Universelle des Droits de l'Homme) que cette problématique a suscité l'adhésion de la communauté internationale à travers la nécessité d'appliquer à la fois les Droits de l'Homme et le DIH pendant les conflits armés pour une meilleure protection des droits fondamentaux de l'Homme. Ainsi délimité le domaine de recherche, il convient d'en révéler l'intérêt.

L'étude présente un double intérêt : scientifique et pratique. Ce sujet est intéressant du point de vue scientifique parce que le nombre sans cesse grandissant des conflits et leur complexité en Afrique, de même que leurs conséquences sur la population civile interpelle le chercheur. Aussi le nouveau visage que présentent ces conflits⁵³ change-t-il la nature même des conflits dans le monde⁵⁴. Le choix spécifique des conséquences du nouveau conflit sur la femme en particulier attise la curiosité du chercheur, notamment sur la pertinence des mécanismes et organes de protection. C'est aussi un sujet pratique et d'actualité partant de l'analyse de la doctrine et de la jurisprudence. Cette étude va permettre de faire le point sur les mécanismes juridiques de protection et les moyens de mise en œuvre d'une part, de relever les difficultés y afférentes d'autre part aux fins d'ouvrir des perspectives pour une meilleure répression des auteurs des actes de violences sexuelles contre les femmes en période de conflit armé. Le viol, et de manière générale les violences sexuelles font tellement parties du conflit armé que la « femme violée est devenue un personnage symbolique de la condition féminine en temps de troubles ».

et la résolution des conflits post-bipolaires en Afrique, confluence des droits, p.21, 2009, disponible en ligne sur <http://dice.univ-amu.fr/dice/dice/publications/confluence-droits>, consulté le 15 mai 2024 à 10 H.

⁵³ Ces nouveaux conflits saisissent d'enjeux nouveaux, changent complètement le domaine d'intervention des acteurs et renforcent leur stratégie et domaine d'intervention respectifs. Du coup, après les années 1990, la dynamique conflictuelle a changé. On assiste de plus en plus à une augmentation des conflits intraétatiques en Afrique. Ce qui crée de risques nouveaux et de contraintes aux acteurs, notamment l'extension des activités de ceux-ci. En plus, ces conflits ne sont pas toujours saisissables par le droit international. Lire à propos AIVO F.J., « La question de la personnalité juridique internationale des associations d'Etats », in revue de recherche juridique – Droit prospectif, 2010-4, p. 1774.

⁵⁴ Les nouvelles méthodes et moyens de guerre utilisés, illustrent notamment l'asymétrie des forces en présence. Ainsi, BIAD A. affirmera que le déploiement d'armes de nouvelles générations sur les nouveaux théâtres de guerre exhorte le chercheur à s'interroger sur les effets de ces conflits et notamment sur le respect des principes fondamentaux du jus in bello. Lire BIAD A., « Le DIH face aux défis du XXI^e siècle », Revue d'histoire, 2002/3, n° 75, p. 6.

Si les conflits armés occasionnent donc ces abus, ils entravent par voie de conséquence le développement du continent africain. Il faudra évaluer la mise en œuvre pratique du cadre normatif par les acteurs des conflits et surtout par les juridictions répressives nationales et internationales. Partant du constat selon lequel, les conflits armés provoquent une véritable insécurité chez la femme, entravant de ce fait la consolidation du tissu social et la jouissance de ses droits fondamentaux, l'objet de l'étude est de démontrer l'ineffectivité et l'inefficacité relatives des mesures et mécanismes disponibles à l'aune des considérations socioculturelles, eu égard aux différents rôles joués par celle-ci lors des conflits armés. Les femmes sont et demeurent des « victimes privilégiées de violations spécifiques et graves du droit international humanitaire⁵⁵ », comme l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, et notamment le viol.

La question fondamentale que pose cette réflexion est : Quels sont les instruments juridiques internationaux de protection de la femme en période de conflits armés contre les violences sexuelles en Afrique ? La question fondamentale gravite autour de la pertinence des moyens juridiques déployés par le droit international pour la protection des femmes contre les violences sexuelles pendant les conflits armés. Il s'agit d'analyser l'essentiel des moyens et stratégies mis en œuvre pour la protection des femmes contre les violences sexuelles pendant les conflits armés au niveau universel, régional et national. Dans le but de fournir des réponses à cette interrogation, il convient d'adopter une démarche subséquente.

Une réflexion sur la protection des femmes en période de conflit armé nécessite un recours à l'histoire, aux différentes disciplines du droit international public, car le régime juridique de protection des femmes en temps de guerre n'est pas appréhendé de la même manière par ces différentes disciplines. En effet, dans le droit classique, la femme bénéficiait d'un statut général en matière de protection pendant la guerre. Mais, à partir des années 1990, des mesures prises au niveau international ont permis d'étoffer le cadre légal applicable aux violences sexuelles pendant les conflits armés. Le Statut de Rome de juillet 1998, donne un nouveau visage à la répression des crimes de violences sexuelles qui désormais reconnaît la responsabilité individuelle des auteurs des crimes sexuels.

⁵⁵ CURTET L., TERCIER HOLST-RONESS C., et ANDERSON F. L., « Répondre aux besoins des femmes affectées par les conflits armés », un guide pratique du CICR, CICR novembre 2004, p.45.

Aussi cette étude permettra-t-elle de chercher les différents éléments de définitions des violences sexuelles dans la mesure où, aucune définition conventionnelle n'est aujourd'hui universellement consacrée et que les définitions jurisprudentielles ne sont pas clairement établies. Toutefois, il ne s'agira pas de faire une présentation du cadre normatif international ou des différents systèmes régionaux de protection contre les violences sexuelles, mais plutôt des instruments substantiels adoptés dans le cadre de l'ONU (Organisation des Nations Unies) ainsi que ceux adoptés dans le cadre régional africain. Ainsi, l'approche juridique normative et l'approche comparatiste formeront donc la substance de cette étude. L'approche juridique sera prédominante, consistant à rassembler les matériaux et la documentation nécessaires et les textes se rapportant à l'étude. Mais cette approche serait inachevée si elle ne va pas à la recherche de la norme au-delà des textes.

A la faveur des Conférences internationales de Vienne⁵⁶ et de Beijing⁵⁷ sur les droits humains en général et les droits des femmes en particulier, la communauté internationale a complétée son régime juridique relatif à la protection de la femme contre les actes de violence sexuelle pendant les conflits armés. A l'analyse, la protection internationale de la femme contre les violences sexuelles peut être analysée suivant une dichotomie dans la réflexion : des garanties multiformes de protection lors des Conflits Armés Internationaux (I) à laquelle s'ajoute des garanties multidimensionnelles lors les Conflits Armés Non Internationaux (II).

⁵⁶ La 4ème Conférence Mondiale sur les Droits de l'Homme tenue à Vienne en Autriche en Juin 1993 a abouti à la Déclaration et Programme d'Action de Vienne qui invite les Etats à combattre la violence contre les femmes. Elle affirme que « les violations des DH concernant les femmes dans des situations de conflit armé sont des violations des principes fondamentaux des DH internationaux et du droit humanitaire. Toutes les violations de ce genre, incluant en particulier le meurtre, le viol systématique, l'esclavage sexuel et la grossesse forcée exigent une réponse propre et efficace ». Voir ICTJ (Centre International pour la Justice Transitionnelle), « Mettre fin à l'impunité des auteurs des violences sexuelles commises en temps de conflits », guide à l'usage des ONG, RDC, novembre 2013, p. 17.

⁵⁷ La Conférence de Beijing de 1995 sur les femmes a adopté une Déclaration et Programme d'action qui définit les mesures à prendre à l'échelon national et international relatives à la promotion de la femme à travers douze domaines d'action parmi lesquels « les femmes et les conflits armés » qui dénonce « le recours au viol comme tactique de guerre, l'esclavage sexuel, la grossesse forcée et la stérilisation forcées à l'égard des femmes dans les conflits armés » et « l'absence des femmes dans les négociations de paix ». Cf. ICTJ, « Mettre fin à l'impunité des auteurs des violences sexuelles commises en temps de conflits » op.cit., p. 17.

I- DES GARANTIES PROTEIFORMES DE PROTECTION LORS DES CONFLITS ARMES INTERNATIONAUX

De nombreuses Conventions ont précédé les Conventions de Genève de 1949⁵⁸. Après les deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève, d'autres dispositions internationales viennent compléter les règles du DIH afin d'assurer une protection générale à la personne humaine (A). Dans cette profusion de règles, applicables au CAI, certaines dispositions coutumières et conventionnelles visent directement la protection des femmes lors des conflits (B).

A- Une protection générale de la personne humaine

Selon les règles du DIH, la population civile bénéficie d'une protection offerte par les conventions de Genève dans leur globalité. En effet, pendant les conflits armés, le DIH interdit toute attaque contre la vie⁵⁹ et les biens des populations civiles⁶⁰. Aux termes de l'article 51 du PAI, « 1) la population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires.

En vue de rendre cette protection effective, les règles suivantes, qui s'ajoutent aux autres règles du droit international applicable, doivent être observées en toutes circonstances. 2) Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne doivent être l'objet d'attaques⁶¹. Sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de

⁵⁸ Il y a eu les Conventions de la Haye du 29 juillet 1899 sur les droits et coutumes de la guerre, révisées le 18 octobre 1907 ; la Convention de la Haye de juillet 1899 pour l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève de 1864 ; la convention pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les armées en campagne du 6 juillet 1906 révisée le 27 juillet 1929 et la Convention relative au traitement des prisonniers de guerre du 27 juillet 1929. C'est le sort malheureux des populations civiles qui conduit à l'adoption d'une quatrième Convention sur la protection des populations civiles et à la révision des trois précédentes, qui donnent naissance aux quatre Conventions de Genève de 1949. Puis, face aux problèmes suscités par les guerres de décolonisation, il y eu en 1977 les deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève. Le premier Protocole applicable aux conflits armés internationaux et aux guerres de libération, et le second, applicable aux CANI. Cité par AIVO G., « Convergences entre DIH et DIDH : vers une assimilation des deux corps de règles », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, numéro 82 /2010, p. 344.

⁵⁹ Les attaques contre la vie prennent en compte tout acte du combattant qui touche à n'importe quel aspect de la vie des personnes. Cela sous-entend même les violences sexuelles.

⁶⁰ Selon les dispositions des articles 51 et 52 du Protocole Additionnel I ci-après (PAI) aux Conventions de Genève, les populations civiles ne doivent être l'objet d'attaques, ni d'actes de violence et de terreur. Les attaques sans discrimination sont prosrites d'une part, et les attaques contre les biens à caractère civil sont également interdites. C'est dire que tout ce qui appartient aux populations ne participant pas ou plus au conflit est frappé d'interdiction et doit être respectée par le combattant.

⁶¹ Selon les termes de l'article 51 al. 2 du PAI, la prohibition a été nette à l'endroit des populations civiles et des personnes civiles. Cela voudra dire que l'une ou l'autre de la catégorie mentionnée bénéficie sans discrimination de la protection accordée par la disposition visée.

répandre la terreur parmi la population civile ». L'article 52 en son paragraphe 1 dispose que : « les biens de caractère civil ne doivent être l'objet ni d'attaques ni de représailles. Sont bien de caractère civil tous les biens qui ne sont pas des objectifs militaires ». Ces dispositions affirment et précisent comme la « déclaration de Saint Petersburg ⁶² » que la population civile doit jouir d'un certain nombre de droits érigés en principes, notamment le « principe de distinction ⁶³ », le « principe de nécessité militaire ⁶⁴ » et celui d'interdiction des maux superflus ⁶⁵. En un mot, le DIH proscrit « les attaques contre les civils ainsi que les attaques qui font du tort aux populations civiles sans distinction ⁶⁶ ».

Dans la même logique de protection des populations civiles, la protection accordée aux femmes lors des CA par le DIH n'est pas différente de celle des hommes, qu'elles soient population civile, combattantes ou personnes hors de combat. Ainsi, le principe de non-discrimination prévu par les Conventions de Genève et leurs PA est mis en application. Selon les dispositions de l'article 27 al.1 de la CG IV, « les personnes protégées ont droit, en toutes circonstances, au respect de leur personne, de leur honneur, de leurs droits familiaux, de leurs convictions religieuses, de leurs habitudes et de leurs coutumes. Elles seront traitées, en tout temps, avec humanité et protégées notamment contre acte de violence ou d'intimidation, contre les insultes et la curiosité publiques. ». Cet extrait énonce clairement « les principes fondamentaux « du droit de Genève ».

Aussi annonce-t-il le respect de la personne humaine et le caractère inaliénable de ses droits fondamentaux ⁶⁷. Ceci ne fait aucun doute que la Convention IV du DIH, mais aussi les normes des Droits de l'Homme. Le PAI renforce cette protection et stipule que : « dans la mesure

⁶² La Déclaration de Saint-Petersbourg du 11 décembre 1868, affirmait que :

- Le seul but légitime que les Etats doivent se proposer, durant la guerre, est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi ;
- Qu'à cet effet, il suffit de mettre hors de combat le plus grand nombre d'hommes possibles ;
- Que ce but serait dépassé par l'emploi d'armes qui aggraveraient inutilement les souffrances des hommes mis hors de combat ou rendraient leur mort inévitable.

⁶³ DAVID E., Principes de droits des conflits armés, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 272 et s.

⁶⁴ HENRY E., *Le principe de nécessité militaire, histoire et actualité d'une norme fondamentale du DIH*, Editions A. Pédone, Paris, février 2017, 826 p.

⁶⁵ BOUTRUCHE T., *L'interdiction des maux superflus : contribution à l'étude des principes et règles relatifs aux moyens et méthodes de guerre en DIH*, Genève, Institut des hautes études internationales et du développement, 2008, 559 P.

⁶⁶ STORK J., « Protection des civils et le problème des groupes armés au Moyen-Orient : à la recherche de voix locales influentes », Human Rights Watch. Voir également l'article 25 Règlement de la Haye de 1907 ; art 3 commun aux Conventions de Genève, les arts 13 et 14 du PA II.

⁶⁷ Les commentaires du CICR sur l'article 27 al. De la CGIV, cité par DETESEANU D.A., « La protection des femmes en temps de conflit armé », op.cit., p. 8.

où elles sont affectées par une situation visée à l'article premier du présent protocole, les personnes qui sont au pouvoir d'une partie au conflit et qui ne bénéficient pas d'un traitement plus favorable en vertu des Conventions et du présent protocole seront traitées avec humanité en toutes circonstances et bénéficieront au moins des protections prévues par le présent article sans aucune distinction de caractère défavorable fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou la croyance, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou une autre situation, ou tout autre critère analogue. Chacune des parties respectera la personne, l'honneur, les convictions et les pratiques religieuses de toutes ces personnes ». Cet ensemble de règles constitue les normes fondamentales du DIH, c'est-à-dire les « principes cardinaux⁶⁸ » du droit des CA dont la violation soulève des interrogations et des inquiétudes au plan international. Malheureusement la population civile, subit la violation du principe de distinction notamment à l'égard des femmes qui bénéficieraient d'un traitement particulier basé sur leur statut.

B- Une protection spécifique de la femme

La protection générale de la personne humaine par les CG ne laisse pas en marge les femmes pendant les CAI. Cependant, le DIH a préféré une protection spéciale accordée à la femme en raison de plusieurs considérations. La spécificité de la protection de la femme pendant le conflit armé découle, entre autres, de sa catégorisation due à son statut et à sa « vulnérabilité⁶⁹ ». Pendant les CA, les femmes et les jeunes filles, déjà affaiblies par les effets de la guerre, subissent également des violences sexuelles de la part des belligérants⁷⁰ et des civils. Cette situation, reconnue depuis les origines de l'humanité comme des effets collatéraux de la guerre, a été dénoncée et incriminée après les horreurs du second conflit mondial⁷¹.

⁶⁸Il faut rappeler que ces principes ont une valeur coutumière et leur violation entraîne une confusion juridique et humaine. HENCKAERTS J.-M., DOSWALD-BECK L., *Droit international humanitaire coutumier*, Volume I : Règles, *CICR et Bruylant*, Bruxelles, 2006, 960 P.

⁶⁹ Le DIH ne crée pas, comme les DH des droits universels au profit de tous les individus. Il définit au contraire des catégories spécifiques de personnes afin de leur accorder des droits et des protections particulières, soit parce qu'elles sont plus exposées aux risques des conflits, soit parce qu'elles sont naturellement plus vulnérables. V. DANIEL-GENC S., « Femmes au combat : cessent-elles d'être une catégorie vulnérable ? », *Cahiers du genre*, 2015, n°58, p. 99.

⁷⁰ Les femmes et les filles subissent des violences d'un type particulier, en raison de leur genre pendant la guerre. Cf. KAMAL GIRARD M. « La protection juridique des femmes durant les conflits armés », CERCOP/ Ligue des droits de l'Homme, p.1. Le programme d'action et de Déclaration de Beijing renchérit en son par.135 que « s'il est vrai que les communautés subissent les conséquences des CA et du terrorisme, les femmes et les petites filles sont particulièrement touchées en raison de leur place dans la société et de leur sexes ».

⁷¹ HAROUEL-BUREL V., *Traité de droit humanitaire*, op.cit., p. 389.

Ainsi, les violences sexuelles à l'encontre des femmes pendant les CAI, sont défendues par la majorité des règles du DIH⁷². Dans l'optique de rendre la protection effective, les normes conventionnelles s'appuient sur les règles coutumières en vue de donner une base solide à la protection. Il est inscrit à cet effet, à la règle 93 des règles coutumières du DIH que « le viol et les autres formes de violence sexuelle sont interdits⁷³ » pendant le CAI/CANI. A la Règle 134 de préciser que « les besoins spécifiques des femmes touchées par les conflits armés en matière de protection, de santé et d'assistance doivent être respectés⁷⁴ ».

Ces deux règles sont orientées de façon singulière vers la protection de la femme. L'une indique clairement la prohibition des actes de violence sexuelle, et l'autre énonce succinctement le respect des besoins spécifiques⁷⁵. Il est évident que ces deux règles annoncent le caractère particulier de la protection à accorder aux femmes pendant les conflits armés. Les CG offrent une protection spécifique additionnelle aux femmes. Certaines dispositions portent sur la protection générale des blessés, des malades et des naufragés des forces armées, des prisonniers de guerre, avec une mention particulière aux femmes. Il est ainsi fait obligation aux belligérants dans ces dispositions de veiller à ce que « les femmes soient traitées avec tous les égards particuliers dus à leur sexe⁷⁶ ».

D'autres Conventions traitent de la spécificité de la protection en détaillant la manière dont cette obligation doit être honorée dans la pratique. C'est l'exemple de la CG IV en son article 27 qui dispose que « les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur, et notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur⁷⁷ ». Aussi le PAI renforce cette interdiction en son article 76 al.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 ». L'un et l'autre font référence aux aspects de vulnérabilité de la femme en se fondant sur leur honneur et leur

⁷² HENCKAERTS J. –M., « Etude sur le DIH coutumier », *Revue internationale de la Croix Rouge*, Vol.87, sélection française 2005, pp. 315 – 330.

⁷³ La règle 93 commence par mentionner que le « viol » est interdit, avant de parler des autres formes de violences sexuelles. Ceci voudra dire que le premier acte sexuel dénoncé est le viol sous toutes ces formes. Le viol qu'il soit collectif, individuel, systématique ou isolé est proscrit par le DIH pendant la guerre.

⁷⁴ La règle 134 en ce qui la concerne met l'accent sur la vie, la dignité, l'honneur. En somme, elle valorise la femme sur tous les aspects entrant en ligne de compte pour sa place dans la société et son sexe.

⁷⁵ Cela voudra dire que les besoins spécifiques des femmes sont reconnus et doivent être traités en conséquence.

⁷⁶ Il s'agit notamment des articles 12 al. 4 de la CGI, cette disposition prévoit que « les femmes seront traitées avec tous les égards particuliers dus à leur sexe », il est mis en relief dans cette disposition le caractère particulier de la protection faite à la femme ; 12, al. 4 de la CGII ; et 14, al. 2 de la CG III.

⁷⁷ DANIEL-GENC S., « Femmes au combat : cessent-elles d'être une catégorie vulnérable ? » op.cit. p. 101.

dignité. Le PAI va plus loin que la Convention IV, dans la mesure où il plaide d'abord pour le respect particulier de l'être humain qu'est la femme, ensuite il se penche sur l'intégrité du corps de la femme qui évolue avec sa dignité. Le DIH en ce sens lie « l'intégrité du corps de la femme à sa dignité, comme quoi, l'un et l'autre devant être protégé ». Aussi les dispositions de l'article 75 al 2 b) du PAI, interdisent « les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, la prostitution forcée et toute forme d'attentat à la pudeur ».

Les CG ont également mis un accent particulier sur le caractère sacré de la vie. En effet, la IVe Convention établit que les femmes enceintes doivent faire l'objet d'une attention et d'un respect particuliers. Le PAI dispose par ailleurs en son article 76 al. 2 que « les cas des femmes enceintes et des mères d'enfants en bas-âge dépendant d'elles qui sont arrêtées, détenues ou internées pour des raisons liées au conflit armé seront examinés en priorité absolue ». D'autres règles spéciales de protection visent les femmes enceintes et les mères d'enfants en bas-âge à l'encontre desquelles sont initiées des procédures pénales. Selon les dispositions de l'art 76 al. 3 du PAI, la peine de mort ne sera pas prononcée contre ces femmes. C'est toujours le caractère sacré de la vie qui est préservée par ces dispositions des CG.

Malgré le fait que ces mesures sont prises par le DIH, la violence sexuelle demeure « l'un des actes qui cause les traumatismes les plus fréquents⁷⁸ » chez les victimes, spécialement chez les femmes en période de conflit armé. Généralement, les femmes, durant les CA deviennent soit chef de famille, soit veuve, soit exposée à la famine, à l'épidémie, au manque d'eau et ont des difficultés d'accès aux soins médicaux. De surcroît, elles subissent les conséquences du conflit, étant « particulièrement exposées à la violence sexuelle, utilisée comme méthode de guerre pour briser non seulement des vies humaines, mais également des communautés entières⁷⁹ ». La protection spéciale accordée aux femmes, (qu'elles soit combattantes, internée, prisonnières de guerre⁸⁰, en couche, enceinte, allaitante, malade, blessée, naufragée, ou membre de la

⁷⁸La résolution 1820 du 9 juin 2008 du CSNU reconnaît que la violence sexuelle peut être utilisée comme une arme de guerre pour humilier, dominer, intimider ou disperser une communauté. Le viol et les autres formes de violences sexuelles peuvent désormais constituer un crime de guerre ou un crime contre l'humanité. Cité par DANIEL-GENC S., loc.cit. 102.

⁷⁹ Le but visé est de détruire les réseaux familiaux, d'annihiler les réseaux de solidarité fondamentaux, et de rendre impossible la reproduction, en un mot c'est l'existence même du groupe qui est visé.

⁸⁰ Respectivement les articles 76 al.4 CGIV et art 25 al.4 CGIII, qu'elles soient à l'origine combattantes ou non. Voir également la Règle 119. Le DIH coutumier prévoit aussi que les femmes privées de liberté doivent être gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes, de même elles doivent être placées sous la surveillance immédiate de femmes.

population civile), lors des CA ainsi que l'interdiction du viol et des autres actes de violences sexuelles, sont reconnues comme des normes ou des principes ayant une valeur coutumière⁸¹. Mais, le fait même pour le DIH de vouloir protéger l'honneur des femmes en leur accordant un traitement préférentiel, a donné lieu à de nombreuses critiques des théoriciennes féministes⁸². Quel est le régime juridique applicable aux femmes pendant les conflits armés ne présentant pas un caractère international ?

II- DES GARANTIES PLURIFORMES DE PROTECTION LORS LES CONFLITS ARMES NON INTERNATIONAUX

Les conflits armés non internationaux sont couverts par un nombre très limité de règles, en raison du désintéressement affiché à leur égard par les Etats parties aux Conventions de Genève. Il faut rappeler que les CANI sont également soumis aux principes fondamentaux de non-discrimination et de protection spéciale due aux femmes (Convention I à IV, article 3, §1; Protocole II, article 2, §1). Ces conflits ont subi un changement de nature irréversible dans les années 1990.

Ceci s'est traduit d'une part, par la recrudescence de ces conflits sur la scène internationale et particulièrement en Afrique au détriment des conflits armés internationaux et d'autre part, par un renforcement de son dispositif normatif. Grâce à l'article 3 commun aux Conventions de Genève, des règles minimales applicables en cas de CANI ont été adoptées (A), et le protocole additionnel II suit la même logique en inscrivant les CANI dans le droit international humanitaire conventionnel (B).

A- Une protection commune à l'article 3 des Conventions de Genève

Longtemps considéré comme une question interne aux Etats, le droit applicable aux conflits internes⁸³ a eu un écho favorable à l'international, suite à l'affreuse guerre d'Espagne. Guerre

⁸¹ HENCKAERTS J.-M., DOSWALD-BECK L., *Droit international humanitaire couturier*, part II, Bruylant, §§ 1723 et s. voir aussi HENCKAERTS J.- M., Etude du CICR sur le droit international humanitaire coutumier : enjeux et défis contemporains, Bruxelles, Bruylant, 2008, 289 p, collection du CREDHO n°13.

⁸² Voir GARDAM J., JARVIS M.J., « Women, armedconflict and international law, the hague, kluwerlaw international », 2001, 283 p. Cité par SASSOLI M., BOUVIER A.A., QUINTIN A., « Un droit dans la guerre ? » 2e édition, Genève : CICR, 2013, 3 vol., p. 6, (chapitre 8: la protection des civils).

⁸³ Il faut entendre par conflits internes les CANI qui opposent un gouvernement aux groupes armés, ou de tels groupes entre eux. Les conflits internes d'après-guerre froide se présentent comme des séries de théâtres conflictuels locaux dus aux crises sociales, doublées de haines historiques, de querelles de légitimité et de luttes pour le contrôle du pouvoir. Cf. MASHINMANGO A.A., La dimension sacrificielle de la guerre, op.cit., p. 62. Les conflits centrafricain et congolais illustrent parfaitement cette conception des CANI. Il faut souligner que ces conflits

qui a ouvert la voie à l'adoption d'une première disposition du DIH applicable spécifiquement aux CANI : « l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève⁸⁴ ».

L'article 3 commun représente ainsi le premier effort de codification du DIH relatif aux conflits armés non internationaux. Depuis lors, les règles fondamentales qu'il contient ont été reconnues comme constituant « un minimum », à caractère obligatoire dans tous les conflits armés et correspondant à des « considérations élémentaires d'humanité⁸⁵ ». Véritable « Convention en miniature⁸⁶ » pour les CANI, l'article 3 commun est devenu une « disposition centrale du DIH⁸⁷ ». Encore « appelée petite convention dans la grande⁸⁸ », l'article 3 commun énonce certains principes fondamentaux du droit des conflits armés. L'article 3 commun aux CG dispose que : En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes, chacune des Parties au conflit sera tenue d'appliquer au moins les dispositions suivantes : 1) Les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres de forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors de combat par maladie, blessure, détention, ou pour toute autre cause, 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 fortune, ou tout autre critère analogue.

révèlent plusieurs protagonistes aux stratégies et aux moyens de guerre habituellement non conventionnels. Dans le cas d'espèce, les conflits en RCA et en RDC en disent long.

⁸⁴ HAUG H., *Humanité pour tous : le mouvement international de la Croix rouge et du Croissant rouge*, Institut Henry DUNANT, édition Paul HAUPT BERNE, Stuttgart, Vienne, 1993, 565 P. Cité par NOUWEZEM S.S., *L'application des règles du DIH dans les conflits en Afrique : étude des cas ivoirien et congolais (RDC)*, mémoire pour l'obtention de diplôme de 3^e cycle, droits fondamentaux, Université de Nantes, p. 15.

⁸⁵ Voir CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, Arrêt, C.I.J. Recueil 1986, par. 218–219. In rapports et documents de la Revue internationale de la croix rouge, vol 97,2015, le commentaire mis à jour de la Première Convention de Genève – un nouvel outil pour générer le respect du droit international humanitaire, p. 169.

⁸⁶ Voir conférence diplomatique pour l'élaboration de conventions internationales relatives à la protection des victimes de guerre, Actes de la Conférence diplomatique de Genève de 1949, tome II B, p. 321. À l'époque, l'expression avait été utilisée pour souligner le caractère autonome ainsi que la concision du projet d'article qui avait finalement été adopté comme l'article 3 commun, par rapport à d'autres projets examinés lors de la Conférence qui auraient rendu certaines dispositions des Conventions de Genève applicables telles qu'elles en cas de conflits armés non internationaux. In rapports et documents de la Revue internationale de la croix rouge, vol 97,2015, le commentaire mis à jour de la Première Convention de Genève – un nouvel outil pour générer le respect du droit international humanitaire, p. 170.

⁸⁷ Il faut remarquer que la grande majorité des conflits survenus ces 60 dernières années ont été de caractère non international, donc régis par ces règles de l'article 3 commun.

⁸⁸ Cet article contient l'essentiel des règles applicables du DIH. Expression utilisée par NOUWEZEM S. S., op.cit. p. 20.

À cet effet, sont et demeurent prohibés, en tout temps et en tout lieu, à l'égard des personnes mentionnées ci-dessus : a. 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 supplices ; b. les prises d'otages ; c. les atteintes à la dignité des personnes, notamment les traitements humiliants et dégradants ; d. les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés.

A la lecture de ce paragraphe, il est remarquable que cette disposition comporte à elle seule la majorité des règles coutumières et conventionnelles du droit des conflits armés. D'entrée, il faut remarquer que l'aspect qui concerne cette étude demeure la protection de la personne humaine, mais spécifiquement la protection de la femme. Alors il convient d'évoquer les différentes questions juridiques énoncées par cette disposition. Cependant, les notions fondamentales du traitement humain retiendront plus l'attention. La définition du CANI, comme l'indique l'étude de la doctrine renvoie à des affrontements armés soit entre forces gouvernementales et « des groupes armés organisés⁸⁹ », soit entre ces groupes organisés entre eux. Selon les règles applicables au CANI, que ce soit les forces gouvernementales ou les groupes armés, toutes les parties au CANI sont soumises aux dispositions de l'article 3 commun.

Ainsi, il fait obligation aux parties de respecter les règles du DIH, particulièrement les règles minimales de protection de la personne humaine. Lorsque l'article énonce que « les personnes qui ne participent pas (ou plus) directement aux hostilités soient traitées avec humanité en toute circonstance, sans aucune distinction de caractère défavorable basée, entre autres, sur le sexe » ; il protège donc les hommes et les femmes sans distinction. Les femmes, selon l'esprit de l'article 3 ne doivent pas faire l'objet d'une discrimination négative. Elles jouissent, au même titre que les autres personnes civiles ne participant pas directement au conflit, des droits et protection prévus.

⁸⁹ Il faudra distinguer les groupes armés luttant dans les conflits qualifiés d'internationaux et les groupes armés luttant dans les CANI. La pratique internationale avant 1949 classifiait les groupes armés selon un continuum d'intensité des hostilités : les groupes armés étaient qualifiés de rebelles, insurgés ou belligérants. La première tentative de reconnaissance des groupes armés par le DIH, fut entreprise par les Etats au moyen de la reconnaissance de belligérance durant le XIXe siècle. Période à laquelle seuls les Etats souverains étaient considérés comme sujets du droit international, et que le terme de « guerre » était synonyme de conflit armé entre ces Etats. Voir BAULOZ C., Permanence et mutation des conflits armés, op. cit., p. 220. La reconnaissance des groupes armés dans les CANI en tant qu'entités parties à un CANI, a été entreprise en 1949 à l'adoption des conventions de Genève et de leur article 3 commun, et en 1977 avec l'adoption du deuxième protocole additionnel.

En revanche, elles peuvent bénéficier d'un traitement préférentiel, et non faire l'objet de traitement d'un caractère défavorable basé sur le sexe. L'obligation absolue faite aux parties de traiter chacun (blessé, malade, prisonnier, population civile) avec humanité, révèle le caractère impératif du respect de la dignité humaine. L'article 3 interdit particulièrement les violences contre la vie et la personne, y compris les atteintes à la dignité de la personne, ainsi que les traitements humiliants et dégradants contre les civils. Le viol et les autres actes de violence sexuelle tombent, selon les circonstances, sous ces prohibitions.

Il faut relever que cette disposition n'a pas soulignée expressément les atteintes directes aux droits des femmes ; il les a placée sous un régime général de la population civile. Il est important de remarquer que certaines règles de protection des femmes applicables dans les CAI sont aussi valables pour les CANI. C'est l'exemple de la règle selon laquelle les besoins spécifiques des femmes touchées par les conflits armés en matière de protection, de santé et d'assistance doivent être respectés. Cette règle constitue une « norme du droit international coutumier⁹⁰ ». Aussi l'article 3 commun offre des garanties judiciaires à toute personne ne participant pas ou plus au conflit, il fait obligation aux parties de recueillir et de soigner les blessés et malades. En vue de renforcer le régime juridique applicable aux CANI, le PAII vient comme un pacte solitaire octroyer des règles supplémentaires de protection.

B- Une protection consacrée par le Protocole Additionnel II

Après l'adoption de l'article 3 commun aux CG en 1949, le besoin d'un nouvel instrument international pouvant régir les CANI s'est fait vite sentir en raison du vide définitionnel laissé par cette disposition d'une part, et du manque de protection accordée aux populations civiles face à la prolifération des conflits internes d'autre part. Il faut souligner qu'après 1949, les conflits internes se sont multipliés dans l'espace mondial. Alors que l'article 3 commun ne couvrait pas totalement ces types de conflits, lors de la conférence diplomatique de 1974, deux protocoles aux Conventions de Genève ont été proposés.

L'un des deux protocoles proposés à la conférence diplomatique de 1974, portait exclusivement sur les CANI. Mais, « passer d'un seul article à un protocole entier et distinct montre l'importance considérable qu'a prise en vingt ans la notion de conflit armé non

⁹⁰ HENCKAERTS J-M., DOSWALD-BECK, Droit international coutumier, op. cit., p. 627.

international⁹¹ ». Le PAII, résultat d'un compromis longuement négocié, est le premier texte conventionnel entièrement consacré aux CANI en 1977. Le PAII régit, à lui seul, toutes les situations de conflits armés internes. Mais, depuis 1949, les conflits classiques ont laissé place aux CANI qui se sont accrus, alors que le régime juridique applicable est restreint. C'est en ce sens que l'on qualifie le PAII de "traité solitaire".

Les points clés de cet instrument portaient sur « le champ d'application⁹² » du protocole c'est-à-dire la définition du CANI d'une part et la portée et le contenu des règles devant s'appliquer à de telles situations d'autre part. Concernant la portée et le contenu des règles devant s'appliquer, il fut admis que le PAII développe et réaffirme la protection de la personne humaine offerte par l'article 3 commun. Il consacre de nombreuses garanties fondamentales et une très grande protection à toute personne humaine. En ce qui concerne les « garanties fondamentales⁹³ » offertes par le PAII, elles protègent la personne humaine sans aucune discrimination et en toutes circonstances. En effet, le PAII élargit la protection offerte par l'article 3 commun. Dans ce sens, est prohibée la déshumanisation de la personne, qu'elle soit « un enfant, une femme, un malade, un blessé, un naufragé ou même un individu privé de liberté pour les motifs en relation avec le conflit⁹⁴ ». Les « principes qui fondent⁹⁵ » le DIH ne sont pas absents de cet instrument exceptionnel qui régit les CANI. Autrement dit, les règles coutumières

⁹¹ DUPUY J.R. et LEONETTI A., *La notion de conflit armé à caractère non international*, p. 260, cité par BAULOZ C., op cit. p. 231 Voir ABI-SAAB G., « Conflits armés non internationaux, in les dimensions internationales du droit humanitaire », Genève, institut Henry-Dunant/ Unesco, 1986, pp. 252-277.

⁹² L'article 1 al.1 du PAII donne la délimitation du champ d'application du présent protocole. Il dispose que « le présent protocole s'applique à tous les conflits armés qui ne sont pas couverts par l'article 1^{er} du PAI relatif à la protection des victimes des CAI, et qui se déroulent sur le territoire d'une Haute Partie contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie de son territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent protocole ». Le PAII mentionne ainsi, les caractéristiques des groupes armés pouvant être considérés comme « parties « au conflit interne : 1) l'organisation des groupes armés/ commandement responsable, 2) un certain contrôle territorial afin de mener des opérations militaires continues et concertées, et 3) la capacité d'appliquer le protocole. Confère BAULOZ C. op. cit., p. 232. Voir aussi KALSHOVEN F., « Protocol II, the CDDH and Columbia », p .601.

⁹³ Les garanties fondamentales de traitement humain sont énoncées dans les Règles coutumières du DIH ; il faut voir entre autres les Règles : 87- 96, 103, 118-119, 121, 125, et 128.

⁹⁴ Voir entre autres les articles 4 à 12 du PAII afin de voir le statut de chaque personne et la protection qui lui convient.

⁹⁵ Entendre par ces principes les règles relatives à la conduite des hostilités, à savoir la protection de la population civile contre les attaques (art 13 du PAII et les Règles 1 et 6) et la protection des biens indispensables à la survie de la population civile (art 14 PAII, et les Règles 53-54). L'interdiction des déplacements forcés des civils tombe sous ce coup. Voir article 17 du PAII.

du DIH restent applicables aux CANI. Il faut aussi mettre en exergue le « principe du traitement équitable⁹⁶ » des personnes et surtout le « principe de la sacralisation de la personne humaine⁹⁷ ».

S'agissant de la protection accordée à la femme par le PAII, il est à démontrer que le protocole n'est pas resté en marge de cette protection accordée par les CG. La protection relative au viol et aux actes de violence sexuelle a été soulignée à l'article 4 al. 2 e) qui interdit explicitement « 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 pudeur » à l'encontre de toute personne, notamment à l'endroit de la femme, qui ne participe pas directement ou plus aux hostilités.

Les « femmes seront gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes et seront placées sous la surveillance immédiate de femmes, sauf lorsque les hommes et les femmes d'une même famille sont logés ensemble⁹⁸ ». Aussi, est prohibée « la peine de mort contre les femmes enceintes et les mères d'enfants en bas âge⁹⁹ ». Si pendant les conflits armés, le DIH prend le pas sur les autres règles du droit international, quelle sera la place accordée par le DIDH aux personnes humaines en général et aux femmes en particulier.

Conclusion

Les victimes des conflits armés que constituent les femmes en l'occurrence, subissent des violences sans pareil de la part de tous les acteurs au conflit. Qu'il s'agisse des groupes armés, des forces loyales, des soldats de la paix, des civils, tous participent en temps de guerre à violer les droits de cette frange de la population. Restées pendant longtemps sans défense pendant les conflits armés, les femmes ont trouvé un soulagement dans les efforts de la communauté internationale autour des années 1990.

Les femmes en effet, ont subi en silence cette injustice de la part des acteurs des Relations Internationales et des acteurs des conflits armés. Ainsi, les femmes sont exposées pendant ces conflits au : viol massif, au viol individuel, à la prostitution forcée, à la grossesse forcée, à la

⁹⁶ Entendre par là les garanties judiciaires, on retrouve à l'article 6 du protocole, et les Règles 100-102.

⁹⁷ Il est interdit les atteintes à la dignité de la personne humaine notamment les traitements humiliants et dégradants. Voir à cet effet l'article 4 al.2 a) « les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mental des personnes, en particulier le meurtre, de même que les traitements cruels tels que la torture, les mutilations ou toutes formes de peines corporelles ; b) les punitions collectives.

⁹⁸ Cf. PAII en son article 5 al.2.

⁹⁹ Voir PAII, article 6 al.4. C'est la vie humaine qui est ainsi protégée à travers cette disposition du protocole II.

stérilisation, au déplacement forcé. Elles endurent dans leur corps : souffrance et rejet de leur communauté, abandon de conjoint, décès d'enfants pour cause de guerre, humiliation, manque de respect, abandon par l'Etat, veuvage et autres maux liés au conflit¹⁰⁰. Mais tenir les femmes hors des conflits armés serait le rêve de la communauté internationale dans son ensemble. « Il n'y a pas de distinction de culture possible quand il s'agit du respect des droits fondamentaux de l'homme. Celui qu'on torture souffre de la même façon quel que soit le continent ou le pays dont le régime l'accable¹⁰¹ ». Cette affirmation de BADINTER Robert répond si bien au drame que vivent les femmes pendant les conflits armés et interpelle chaque Etat à donner une conception spécifique aux droits fondamentaux de la femme. Ce pari pourrait se tenir si les instruments pertinents de protection des femmes en temps de guerre reçoivent l'adhésion de tous les acteurs des conflits.

¹⁰⁰ LINDSEY C., Les femmes faces à la guerre – étude du CICR sur l'impact des conflits armés sur les femmes, op.cit., p. 33 ss.

¹⁰¹ BADINTER R., Droits de l'homme et relations Nord-Sud, Editions l'Harmattan, Paris, 1985, p. 126. Cité par ETEKA YEMET V., La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples : Etude comparative, Editions l'Harmattan, Paris, 1996, p. 37.

Le droit à un procès équitable à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme au Cameroun

A right to a fair trial facing the fight against terrorism in cameroon

Par : Page | 29

DJIEPMOU Bruno

Docteur en droit public, Université de Dschang. Chercheur au centre de droit international (CDI) de l'université libre de Bruxelles (Ulb)
bdjiepmou@gmail.com

Résumé :

Lorsqu'on évoque la question du terrorisme, nombreux sont les profanes de la chose juridique et notamment des droits humains qui seront favorable à l'exécution des personnes présumées terroristes sans aucune forme de procès ceci à raison des atrocités qui leurs sont imputées. Or la réalité du monde juridique est toute autre. Le terroriste présumé a, à l'image de tout être humain, droit au procès à l'effet d'y produire les éléments à décharge pour les faits qui lui sont reconnu. Le Cameroun ne fait pas abstraction à cette règle du droit au procès reconnu à tous y compris aux terroristes présumés. Seulement, force est de constater que la législation camerounaise dédiée à la répression du terrorisme en l'occurrence la loi n° 2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme, s'inscrit aux antipodes d'un certains nombres de principes essentiels régissant la régularité du procès et surtout son caractère équitable à l'égard de tous les justiciables sans considérations de la nature de la cause à juger. Cette violation délibérée par le législateur camerounais de 2014 des engagements internationaux en matière de respect du droit à un procès équitable dans le cadre de la répression du terrorisme est perceptible tant au niveau de l'incrimination de l'infraction de terrorisme, que de l'aménagement dérogatoire du cadre de l'instance qui vise sa répression.

Mots clés : Droits humains, procès équitable, terrorisme, terroriste, infraction

Abstract :

When it comes to terrorism, many legal laymen especially human rights one will be for the execution of presumed terrorists without any trial process, because of the atrocities they are supposed to have done. While the reality in the legal world is quite different. The presumed terrorist has, like any Human being, the right to a fair trial in order to produce evidences to defend himself. Even if Cameroon also applied this rule of the right to trial for everyone including presumed terrorists, it shall be noticed that Cameroonian legislation concerning terrorism repression, for instance the law n°2024/028 of December 23, 2014 of the suppression of acts of terrorism is totally different of several important principles governing the regulatory of the trial and especially its fairness for all the litigants without considering the nature of the case to be judged. This deliberate violation of the international commitments by the 2014 Cameroonian legislator in terms of respect for the right to a fair trial when it comes to terrorism is perceptible both in the criminalisation of the offense and in the derogatory arrangement of the proceedings aimed at its suppression.

Key words : Human rights, fair trial, terrorism, terrorist, offense

Introduction

L'année 2014 restera marquée dans les annales de l'histoire du Cameroun. Courant octobre de cette année, le pays jadis réputé pour sa paix et sa stabilité vivait son premier attentat terroriste d'envergure à Amchide dans la région de l'Extrême-nord Cameroun¹. Cette tragédie qui inaugurerait une longue série d'attaques perpétrées sur le sol camerounais par la secte islamiste Boko Haram a ému l'ensemble de la communauté nationale et internationale. De telles atrocités ne pouvaient rester impunies. C'est dans cette veine que le 08 janvier 2015, au cours de la cérémonie de présentation des vœux du corps diplomatique au Chef de l'Etat camerounais S.E. Paul BIYA, ce dernier affirmait dans un discours devenu mémoriel que le terrorisme constituait « une menace globale » nécessitant « une riposte globale »². Il rappelait que, « face à l'intensification des attaques de BOKO HARAM dans la partie septentrionale du Cameroun, le pays avait renforcé ses capacités de défense et comme beaucoup d'autres confrontés de par le monde à cette menace, avait pris des dispositions d'ordre législatif et réglementaire pour prévenir et éradiquer le terrorisme »³. Ces propos qui rappellent en substance la stratégie du gouvernement camerounais pour contrer le terrorisme expliquent en partie pourquoi à l'initiative de ce dernier, le parlement a voté la loi de 2014/28 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme.

Cette loi qui renforce le dispositif pénal camerounais n'a pas été accueillie avec beaucoup d'enthousiasme par les acteurs politiques, la société civile et les organisations de défense des droits humains. Pour certains, la nouvelle législation était l'occasion pour le gouvernement d'étouffer toute velléité contestataire. Pour d'autres, le gouvernement semblait avoir sacrifié l'Etat de droit à l'autel de la restauration de la paix et la protection de son territoire. C'est en tout cas ce qui explique le choix de la présente réflexion sur le droit à un procès équitable à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme au Cameroun. Pour une meilleure compréhension de ce sujet, quelques précisions conceptuelles et méthodologiques méritent d'être préalablement effectuées.

Le procès équitable est une notion complexe. La difficulté à en déterminer les contours laisse penser qu'il s'agit au demeurant d'une notion plus fonctionnelle que conceptuelle. On ne

¹ Cameroun. Les droits humains en ligne de mire. La lutte contre Boko Haram et ses conséquences, Amnesty International, Septembre 2015, p. 5

² Discours de S.E. Paul BIYA en réponse aux vœux du corps diplomatique, Yaoundé, 06 janvier 2015, 5pages, not. p. 2

³ *Idem*

retrouve aucune référence explicite au terme dans le dispositif normatif camerounais. La Constitution du 18 janvier 1996 indique brièvement à ce propos que « tout prévenu est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie au cours d'un procès conduit dans le strict respect des droits de la défense »⁴. Ce n'est qu'à partir du mécanisme de la réception de certaines conventions internationales par le constituant camerounais⁵ qu'on déduit une adhésion formelle à la notion. Le procès équitable, dont les origines sont assez lointaines⁶ ne doit pas être confondu avec le jugement équitable ; même si la référence à l'équité laisse penser « à la manière de trancher les litiges, non pas en conformité avec les règles du droit, mais selon des critères tirés de la raison, de la morale, de l'éthique, de l'utilité ou d'autres considérations non juridiques »⁷. L'équité du procès « consiste à assurer, seulement par application des règles du droit, un procès loyal, garantissant l'équilibre des droits des parties »⁸. De ce point de vue, le procès équitable apparaît

⁴ Cette disposition est reprise par l'article 8 de la loi n°2005/007 du 27 juillet 2005 portant code de procédure pénale.

⁵ Le préambule de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 dispose que « le peuple camerounais affirme son attachement aux libertés fondamentales inscrites dans la déclaration 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 ».

⁶ La notion trouve « ses origines en Angleterre, dans la Magna Carta, la Grande Charte de 1215, dans la jurisprudence des tribunaux de common law anglais du 13^{ème} siècle, puis dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Mais il s'agissait alors surtout de l'exigence d'une procédure régulière dans le procès pénal. La même notion a été ensuite introduite dans la Constitution des États-Unis d'Amérique par les 5^{ème} et 14^{ème} amendements. Elle est entrée dans le droit européen par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (Convention EDH), entrée en vigueur le 3 septembre 1953 (dans les 47 États membres du Conseil de l'Europe), qui l'a étendue, notamment en son article 6, à la matière civile au sens large. Les garanties prévues par cet article 6 ont été consacrées et élargies par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 14), signé à New York le 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976 (le Pacte) et qui compte actuellement 167 États. Les garanties que ce Pacte avait élargies ont été intégrées ultérieurement à la Convention EDH par le Protocole n° 7 du 22 novembre 1984. Enfin, l'Union européenne a adopté le 18 décembre 2000 la Charte des droits fondamentaux, une sorte de constitution qui comprend des garanties procédurales inspirées des garanties de la Convention EDH. Il ne faut pas oublier par ailleurs que : - dans ses articles 10 et 11, la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 comporte l'essentiel de la notion de procès équitable ; - des garanties, semblables à celles prévues par la Convention EDH et le Pacte, ont été adoptées par la Convention américaine des droits de l'homme – articles 8 et 10 – du 22 novembre 1969, entrée en vigueur le 18 juillet 1978 (et applicable dans 23 des 35 États membres de l'Organisation des États américains, à l'exception notable du Canada et des États-Unis) et dont l'organe majeur est la Cour interaméricaine des droits de l'homme qui siège à San José, Costa Rica, et veille à l'interprétation et à l'application de la Convention ; - des éléments du procès équitable figurent, d'une part, dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (articles 7 et 26), adoptée par les pays de l'Organisation de l'Unité Africaine le 21 juin 1981 et entrée en vigueur le 21 octobre 1986, et, d'autre part, dans les « Principes de Bangalore sur la déontologie judiciaire », adoptés à La Haye les 25 et 26 novembre 2002 par le Groupe sur le renforcement de l'intégrité de la justice ; des règles du procès équitable ont été consacrées par la (nouvelle) Charte arabe des droits de l'homme⁴, adoptée à Tunis en mai 2004, entrée en vigueur le 15 mars 2008 et que devrait veiller à son application une Cour arabe des droits de l'homme, créée en septembre 2013, ayant Bahreïn pour siège mais dont le statut, la composition, le règlement et la procédure ne sont pas encore connus ». Cf. Tony MOUSSA, « Le procès équitable : son histoire, son évolution et ses contours », in L'état de droit et l'Etat du droit : « le procès équitable », 4^e Conférence des juristes francophones, Tunis, 2014, 195 pages, not., p. 28

⁷ Tony MOUSSA, « Le procès équitable : son histoire, son évolution et ses contours », *op.cit.*, p. 28

⁸ *Idem*, p. 29

comme « l'essence même de la justice, c'est sa fonction essentielle, sa finalité »⁹. Il ne s'apprécie pas seulement par référence à des principes ou des indicateurs contenus dans les articles le mentionnant expressément¹⁰ et encore moins ne se réduit à la dimension processuelle. Il s'appuie plutôt sur la plateforme substantielle et organisationnelle de la justice, ce qui lui donne une dimension plus large. En ce sens, le procès équitable « recouvre un certain nombre de droits distincts, comme le droit d'être jugé par un tribunal impartial, au terme d'une procédure contradictoire, publique et tenue dans un délai raisonnable ; on pourrait ajouter la présomption d'innocence sans laquelle il n'y a pas de vrai procès et donc pas de procès équitable »¹¹. Les développements qui précèdent montrent clairement que le droit à un procès équitable est un droit fondamental de par sa reconnaissance dans les textes les plus élevés de l'ordre juridique. La Cour européenne des droits de l'homme rappelle fort à propos qu'il « occupe une place éminente dans les sociétés démocratique »¹². Toutefois, faire prévaloir le droit à un procès équitable face à certaines mesures de répression du terrorisme peut laisser interrogateur. Le préambule des Lignes directrices sur les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme rappelle pourtant « qu'il est non seulement possible, mais absolument nécessaire de lutter contre le terrorisme dans le respect des droits de l'homme, de la prééminence du droit... ».

En effet, le mot « terrorisme » provient du latin classique « Terror » qui signifie : effroi, épouvante. La signification de « Terror » recouvre, la personne, le sentiment qu'il éprouve et la cause qui engendre ce sentiment¹³. En règle générale, « le terrorisme peut être représenté soit par des actes violents tels sabotages, attentats, assassinats, prises d'otages...commis pour des motifs politiques, idéologiques ou religieuses par des individus isolés ou organisés, soit par un régime de

⁹ Fadhel MOUSSA, « Le procès équitable dans la nouvelle Constitution tunisienne », in L'état de droit et l'Etat du droit : « le procès équitable », op. cit., p. 13

¹⁰ Article 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose par exemple que « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice ».

¹¹ Jean PRADEL, « La notion de procès équitable en droit pénal européen », *Revue générale de droit*, 27(4), 1996, pp. 505–523, not., p. 507

¹² Cour EDH, Airey c. Irlande, n° 6289/73, 9 octobre 1979, §24, Artico c. Italie, n° 6694/74, 13 mai 1980, §33

¹³ Abir GHANEM-LARSON, *Essai sur la notion d'acte terroriste en droit international pénal*, Thèse, Université de droit, d'économie et des sciences, Aix-Marseille III, Janvier 2011, 644 pages, not., p. 16

violence créé et utilisé par un gouvernement qui cherche à conserver le pouvoir face à des ennemis intérieurs ou extérieurs »¹⁴. Cette approche qui met l'accent sur les motifs et les moyens ne prend pas en considération la finalité. Yves Jeanclos prend en compte cette dernière dimension dans sa définition lorsqu'il affirme que « le terrorisme peut être défini, de manière liminaire, comme le recours à des moyens essentiellement physiques et mécaniques violents destinés à imposer, par la terreur, une transformation de la vie sociale et politique des populations »¹⁵. Le terrorisme est dès lors appréhendé en combinant la nature violente de certains types d'actes avec les objectifs poursuivis par leurs auteurs, au regard de l'effet attendu de ces actes sur la population ou la structure politique de l'Etat concerné¹⁶.

Au regard de ce qui précède, traiter le terrorisme en priorité par le système pénal constitue l'un des piliers principaux autour duquel se noue l'action du Conseil de l'Europe¹⁷. L'incrimination et la poursuite des actes criminels de nature terroriste font l'objet, dans de nombreux Etats, le Cameroun n'en fait pas l'exception, d'une législation spéciale. Les enjeux spécifiques que pose la répression de ce type de criminalité se traduisent par une difficile conciliation entre les droits des suspects, accusés de terrorisme, et les préoccupations relatives à l'efficacité de la lutte contre ce phénomène. Ces dernières années, cette tension agit aux dépens des droits de l'accusé et, plus généralement, des principes relatifs à l'équité du procès pénal¹⁸.

La question que l'on se propose de résoudre est alors la suivante : le dispositif législatif camerounais de répression du terrorisme est-il compatible avec les exigences du droit à un procès équitable ?

Si le dispositif dérogatoire de répression du terrorisme fixé par la loi de 2014 avait initialement vocation à faire face à la montée en puissance des groupes terroristes dans la partie septentrionale du Cameroun, elle s'est progressivement étendue à toutes les formes de menaces à l'unité, à la souveraineté et à l'intégrité du territoire camerounais. Mais, pour les besoins de

¹⁴ *Idem*, p. 14

¹⁵ Yves JEANCLOS, « Terrorisme et sécurité internationale », sous la direction de Stan Kirschbaum, Bruxelles, 2004, Collection Etudes Stratégiques Internationales, n° 2, pp. 13- 45

¹⁶ François DUBUISSON, « La définition du « terrorisme » : débats, enjeux et fonctions dans le discours juridique », *Confluences Méditerranée* 2017/3 (N° 102), pp. 29-45, not., p. 34

¹⁷ Rés 1840(2011), Les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme, 6/10/2011, §6.

¹⁸ Voir le rapport du Joint Committee on Human Rights, Counter terrorism Policy and Human Rights : 28 days, intercept and post charge questioning, 19th report of session 2006-2007, 30/7/2007.

l'analyse, l'étude sera circonscrite à l'Extrême-nord du Cameroun en proie depuis 2014 aux actions terroristes menées par la Secte Islamiste Boko Haram pour au moins trois facteurs.

Le premier tient à la spécificité de la région. Selon un rapport d'Amnesty international¹⁹, l'Extrême-Nord au Cameroun situé à plus de 1000 kilomètres de la capitale, Yaoundé, a de nombreux points communs avec les États nigériens voisins de Borno, Yobe et Adamawa, qui sont l'épicentre des opérations de Boko Haram. De forts liens culturels, linguistiques, ethniques, religieux et économiques précèdent de longue date les frontières coloniales²⁰, et ils offrent les réseaux sociaux et les voies commerciales nécessaires pour recruter des combattants, transporter des armes et réaliser des opérations. La longue histoire de la criminalité et du banditisme dans la région est un terrain fertile pour les groupes armés et « Boko Haram est un nouveau phénomène sur d'anciennes terres criminelles »²¹ profitant du dynamisme de l'économie mafieuse dans les régions voisines du lac Tchad. Les routes utilisées aujourd'hui par Boko Haram sont aussi celles qu'exploitent les escrocs et les bandits depuis de nombreuses années. D'après des estimations, 3 000 à 4 000 Camerounais ont rejoint les rangs de Boko Haram. Dans la région de l'Extrême-Nord, où le groupe terroriste est le plus actif, plus de la moitié de la population est pauvre²², 76 % est illettrée²³, et le secteur industriel est gravement sous-développé. Les effets catastrophiques du climat actuel d'insécurité sur l'économie, ainsi que le déplacement d'environ 81 000 personnes²⁴, ne font qu'exacerber ces problèmes. Boko Haram a donc exploité ces multiples failles pour recruter des jeunes et s'implanter quasi durablement dans la région.

¹⁹ Les propos qui suivent sont tirés du rapport d'Amnesty international intitulé : Cameroun. Les droits humains en ligne de mire. La lutte contre Boko Haram et ses conséquences, septembre 2015, 81 pages

²⁰ V: Hamadou Adama, *Islam and State in Cameroon: Between Tension and Accommodation* (H. Adama, *Islam and State in Cameroon*), <http://www.isn.ethz.ch/Digital-Library/Publications/Detail/?ots591=EB06339B-2726-928E-0216-1B3F15392DD8&lng=en&id=46649> (consulté le 27 mars 2023).

²¹ Professeur Issa Saïbou, directeur de L'École Normale Supérieure de Maroua, réunion avec des chercheurs d'Amnesty International à Maroua le 16 mai 2015, entretiens avec les informateurs clés n° 48 (Entretiens de AI, n°48, 16 mai 2015). Sur le phénomène « Zargina », voir aussi Christian Seignobos, *Le phénomène Zargina dans le Nord du Cameroun : Coupeurs de route et prises d'otages, la crise des sociétés pastorales Mbororo*, Afrique contemporaine 3/2011 (n°239), pp. 35-59.

²² Fonds monétaire international, *Country Report No. 14/213*, juillet 2014, <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2014/cr14213.pdf> (consulté le 15 mars 2023)

²³ Banque mondiale, *Cameroon Economic Update, Revisiting the Sources of Growth*, publication n°7, janvier 2014 <http://www.worldbank.org/content/dam/Worldbank/document/Africa/Cameroon/Report/cameroon-economic-update-vol7.pdf> (consulté le 15 mars 2023).

²⁴ Bureau de la coordination des affaires humanitaires (OCHA), *Regional Overview of the Northeast Nigeria Crisis*, 20 août 2015, https://www.humanitarianresponse.info/en/system/files/documents/files/nga_regionalsnapshot_popmvt_20_aug_2015.pdf (consulté le 02 avril 2023)

La deuxième raison se rapporte au fait que la région de l'Extrême-nord Cameroun constitue le foyer principal de l'action terroriste du groupe Boko Haram²⁵. Rappelons que la présence de l'organisation dans la région remonte à juillet 2009 au moins, date à laquelle de nombreux combattants de Boko Haram ont fui au Cameroun pour échapper à une répression militaire de grande ampleur au Nigeria, où Mohammed Yusuf, chef de Boko Haram, a été tué. Le groupe a perpétré des attaques de grande ampleur et à de multiples reprises dans les petites villes et des villages de la région situés le long de la frontière entre le Cameroun et le Nigeria, comme Achigachia, Amchide, Limani, Fotokol, Waza et Kolofata, mais a également frappé dans d'autres villes de l'Extrême-Nord, comme Kousseri et Maroua²⁶. Entre juillet 2015 et juin 2017 par exemple, 120 attaques au moins ont été menées par Boko Haram, dont 23 attentats-suicides, dans la région de l'Extrême-Nord du Cameroun, tuant plus de 150 civils²⁷.

La troisième raison tient enfin à l'ampleur de la violation des droits humains aussi bien du côté du groupe terroriste que du côté du gouvernement camerounais dans le cadre de sa stratégie de répression du phénomène. En effet, entre octobre 2014 et février 2015, l'intensité et la violence des attaques de Boko Haram au Cameroun ont considérablement augmenté, entraînant des homicides intentionnels, des actes de torture, des déplacements massifs, des enlèvements, des pillages et des incendies. La riposte forte du gouvernement camerounais face à cette terreur laisse apparaître des failles qui se traduisent notamment par des arrestations arbitraires, des détentions au secret, des disparitions forcées, des actes de torture et des décès en détention²⁸.

²⁵ V. Cameroun : faire face à Boko Haram Rapport Afrique de Crisis Group N°241, 16 novembre 2016

²⁶ Voir le Rapport d'Amnesty international, Cameroun. Les droits humains en ligne de mire. La lutte contre Boko Haram et ses conséquences, op. cit., p. 12

²⁷ Chronologie des attaques de Boko Haram dans l'Extrême-Nord du Cameroun établie par Amnesty International et mise à jour le 6 juin 2017, sur la foi d'informations parues dans la presse ou recueillies à l'issue de missions effectuées sur le terrain dans cette région.

²⁸ Selon un rapport d'Amnesty international, « dans tous les cas sur lesquels nous avons enquêté, les personnes soumises à la torture étaient accusées, sans preuve ou sur la foi d'éléments peu concluants, d'avoir apporté leur soutien à Boko Haram. Il s'agissait en majorité d'hommes âgés de 18 à 45 ans, originaires de la région de l'Extrême-Nord, même si l'on trouve aussi parmi les victimes des femmes, des mineurs et des handicapés physiques ou mentaux. L'ethnie Kanuri payait le plus lourd tribut à ces pratiques. La plupart du temps, les victimes avaient été arrêtées par des soldats de l'armée régulière, par des membres du Bataillon d'intervention rapide (BIR), une unité d'élite, ou par des inconnus en civil, agissant à chaque fois sans mandat d'arrêt et généralement sans expliquer pourquoi la personne était interpellée. Les personnes arrêtées ont été conduites, directement ou indirectement, dans un certain nombre de centres de détention non officiels, où elles ont été détenues coupées du monde extérieur, avant d'être finalement transférées dans une prison officielle, en attendant d'être jugées. La durée moyenne passée en détention au secret était de 32 semaines. Certaines personnes y sont cependant restées jusqu'à deux ans et demi. C'est pendant cette détention au secret que les victimes ont été régulièrement soumises à la torture ». Cf. Chambres de torture secrètes au Cameroun

De ce qui précède, l'étude est intéressante en ce qu'elle permet d'évaluer l'efficacité de la stratégie camerounaise de répression du terrorisme à l'aune des exigences du droit à un procès équitable formulés par les instruments internationaux de protection des droits humains auxquels le Cameroun est partie. Concrètement, s'il est certain que la répression du terrorisme induit des mesures spéciales, force est de reconnaître que le Cameroun, comme tout acteur du système international doit pouvoir concilier les impératifs de sécurité avec la nécessité du respect de la dignité humaine en vertu duquel on ne saurait dénier même aux « présumés terroristes », le droit de bénéficier d'un procès équitable.

Dès lors, en faisant recours à la technique juridique aussi connu sous le nom de « dogmatique juridique » dans une optique analytique du droit, (A travers cette science, nous allons scruter le droit antiterroriste camerounais afin d'établir sa conformité ou non aux engagements internationaux pour lesquels le Cameroun est partie. Dans cet esprit, la tâche consistera essentiellement à évaluer le dispositif camerounais de lutte contre le terrorisme à la lumière des différents instruments internationaux de lutte contre le terrorisme et de protection des droits humains auxquels le Cameroun est partie.) nous formulons l'hypothèse selon laquelle la stratégie camerounaise de répression du terrorisme à l'Extrême-nord méconnaît les principes essentiels du droit à un procès équitable. Cette violation délibérée des engagements internationaux en matières de respect du droit à un procès équitable est perceptible tant au niveau de l'incrimination vague de l'infraction de terrorisme (I) que de l'aménagement dérogatoire du cadre de l'instance qui vise sa répression (II).

I- L'INCRIMINATION VAGUE DE L'INFRACTION DE TERRORISME

L'incrimination consiste à déterminer les éléments constitutifs d'une infraction et la peine applicable²⁹. S'il est constant que la répression du terrorisme s'appuie au Cameroun sur un corpus normatif particulier, en l'occurrence la loi n° 2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme, force est de reconnaître, et cela peut paraître comme une curiosité que, le législateur n'admet pas le terrorisme comme une infraction spécifique. Il retient plutôt en son

: violations des droits humains et crimes de guerre dans la lutte contre Boko Haram, Rapport Amnesty International, 2017, p. 6

²⁹ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Paris, PUF, 12e édition mise à jour « Quadrige », 2018, p. 1125

article 2 la qualification d'acte de terrorisme qu'il décrit de façon si général³⁰ (A) qu'on est fondé à questionner sa compatibilité avec les standards internationaux en la matière (B).

A- Le choix d'une qualification trop générale de l'infraction de terrorisme

En matière de terrorisme, la loi camerounaise n° 2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme étend abusivement les éléments constitutifs de l'infraction (1) et opte pour un modèle répressif très sévère (2).

Page | 36

1- L'extension abusive des éléments constitutifs du terrorisme

En droit pénal, la qualification d'une infraction implique la détermination de ses éléments matériels et intentionnels. Sous ce rapport on peut noter que le législateur de 2014 opte pour une approche très extensive des éléments objectifs de l'infraction de terrorisme. En effet, le législateur reprend *in extenso*, au plan interne l'article 1er alinéa 3 .a de la convention de l'Organisation de l'unité africaine (OUA) sur la prévention et la lutte contre le terrorisme adoptée le 14 juillet 1999 à Alger³¹. Le moins que l'on puisse dire à ce propos c'est que plusieurs comportements déjà réprimés en droit commun³², sont repris, sauf que c'est la finalité qui les fait basculer dans le

³⁰ L'article 2 alinéa 1 énonce « Est puni de la peine de mort, celui qui, à titre personnel, en complicité ou en coaction, commet tout acte ou menace susceptible de causer la mort, de mettre en danger l'intégrité physique, d'occasionner des dommages corporels ou matériels, des dommages de ressources naturelles, à l'environnement ou au patrimoine culturel dans l'intention : a) d'intimider la population, de provoquer une situation de terreur ou de contraindre la victime, le gouvernement et/ou une organisation nationale ou internationale, à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque, à adopter ou à renoncer à une position particulière ou à agir selon certains principes ; b) de perturber le fonctionnement normal des services publics, la prestation de services essentiels aux populations ou de créer une situation de crise au sein des populations; c) de créer une insurrection générale dans le pays ». L'alinéa 2 du même article ajoute qu' « Est puni de la peine de mort, celui qui, à titre personnel, en complicité ou en coaction, commet tout acte ou menace susceptible de causer la mort, de mettre en danger l'intégrité physique, d'occasionner des dommages corporels ou matériels, des dommages de ressources naturelles, à l'environnement ou au patrimoine culturel dans l'intention : a) celui qui fournit et/ou utilise les armes de guerre ; b) fournit/et ou utilise des micro-organismes ou tous autres agents biologiques, notamment des virus, des bactéries, des champignons ou des toxines; c) fournit/et ou utilise des agents chimiques psychotropes, radioactifs ou hypnotisant ; d) procède à une prise d'otage ».

³¹ La référence à cette convention de l'OUA peut surprendre quelque peu le juriste dans la mesure où, pour qu'une Convention ait force exécutoire, il faut que l'Etat l'ait préalablement ratifiée ; or la Convention de l'OUA n'avait pas été ratifiée par le Président de la République, le Cameroun n'ayant pas jugé nécessaire d'y adhérer.

³² Sont donc concernées, au titre des atteintes volontaires à la vie, les qualifications de meurtre (article 275), d'assassinat (article 276) et d'empoisonnement (article 276 alinéa 1-b).

Ensuite en ce qui concerne les atteintes volontaires à l'intégrité de la personne, elles sont classées en trois séries d'infractions : les tortures et actes de barbarie (articles 277 à 277-3), les violences (articles 278 à 281) qui peuvent avoir différents résultats (la mort, la mutilation ou l'infirmité permanente, une incapacité totale de travail) et les menaces (article 299 à 308). Et enfin au titre des atteintes à la liberté, se trouvent concernées les qualifications d'enlèvement et de séquestration (articles 291 à 298), etc.

champ matériel des infractions terroristes. Autrement dit, « c'est l'existence de circonstances spécifiques qui transforme la qualification de certaines infractions de droit commun en infractions terroristes »³³. Il y a dès lors « mutation juridique de ces crimes et délits qui perdent leur nature première pour se voir attribuer un régime juridique autonome »³⁴.

En dehors de faire référence aux infractions de droit commun dans la caractérisation du terrorisme, le législateur de 2014 a démontré sa volonté d'intervenir en amont de l'action terroriste dans le but, soit de la réprimer plus largement avec les infractions formelles, soit de prévenir la commission d'actes plus graves grâce aux infractions obstacles. Dans cette veine, L'article 2 alinéa 2 de la loi de 2014 incrimine spécialement et de manière autonome le terrorisme écologique. De même, contrairement au principe de droit pénal qui voudrait que l'on punisse l'individu pour ce qu'il a fait, il sera plutôt puni, à travers la pratique des infractions obstacles pour le risque qu'il fait courir à la société. Sous ce rapport, l'incrimination du terrorisme a saisi la dangerosité principalement à travers quatre dispositions de la loi de 2014, constituées des infractions obstacles à caractère terroristes. Il s'agit respectivement du « *Financement des actes de terrorisme* »³⁵ du « *blanchiment des produits des actes de terrorisme* »³⁶, du « *recrutement et formation* »³⁷ et d'« *apologie des actes de terrorisme* »³⁸. Le législateur aurait pourtant pu éviter de sombrer dans cette espèce d'incrimination redondante voire surabondante qui cache mal sa volonté d'instrumentalisation du droit pénal à des fins politiques³⁹.

S'agissant de l'élément moral, il est constant que « pour établir la responsabilité pénale d'un individu, il faut rechercher l'agir volontaire et l'agir intentionnel »⁴⁰. Ces deux composantes

C'est dans le même esprit, de stricte détermination, que doivent être abordées les infractions contre les biens retenus par l'article 316 du nouveau code pénal pour servir de support éventuel à une action terroriste. Le texte vise : « *les vols, les extorsions, les destructions, dégradations et détériorations*³⁵ ».

Les atteintes contre l'Etat, s'illustrent à travers des infractions relatives aux atteintes à la sûreté de l'État en cas d'hostilité à la patrie (article 102 du Code pénal), de collusion avec une puissance étrangère dans le but de nuire aux intérêts de la patrie ou de la trahir (article 103), d'incitation à la guerre civile en armant ou en poussant les habitants à s'armer les uns contre les autres (article 112), de pillage en bande en temps de guerre (article 236).

³³ ABDOUL BELBARA DJORANDI, « La problématique répression Du Terrorisme En Droit Camerounais », *International Multilingual Journal of Science and Technology*, Vol. 4 Issue 4, April – 2019, p. 524

³⁴ Idem

³⁵ Article 3 de la loi n°2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme.

³⁶ Article 4 de la loi n°2014/028

³⁷ Article 5 de la loi n°2014/028

³⁸ Article 6 de la loi n°2014/028

³⁹ F.R. BIKIE, « Réflexion sur l'Etat démocratique à l'épreuve de la loi camerounaise n°2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme », *Revue des Droits de l'Homme*, 11/2017, p. 5

⁴⁰ Claude ASSIRA, « Loi anti-terroriste et espace civique des OSC au Cameroun », Rapport d'étude, Yaoundé, septembre 2019, p. 12

renvoient à ce qui est qualifié d'élément moral ou psychologique de l'infraction. Il s'agit de l'état d'esprit du délinquant. C'est la connaissance qu'il avait de ses agissements et des conséquences de ceux-ci : le dol. Traditionnellement, on distingue le dol général des dols particuliers qui mettent en exergue *l'animus necandi* c'est-à-dire l'acceptation des conséquences telles que prévues par le texte d'incrimination. Cela suppose une véritable intention criminelle et non pas simplement une faute, par définition, non intentionnelle.

La difficulté dans la définition adoptée par la loi du 23 décembre 2014 résulte dans le fait que le législateur intègre le mobile dans les éléments constitutifs de l'infraction. Comment lire sans risque d'erreur l'intention d'intimider ? Normalement, lorsque le législateur envisage, comme c'est le cas en matière criminelle l'élément moral sous la forme d'une intention criminelle, il appartient au ministère public de démontrer l'intention criminelle spécifique exigée par le législateur. Il est donc à craindre que l'élément matériel ait été délibérément envisagé de façon confuse par le législateur, pour exonérer l'auteur de la poursuite de son obligation probatoire.

Enfin, on peut noter que la complicité est envisagée dans la loi de 2014 de façon ambiguë. Dans sa compréhension traditionnelle, la complicité est une participation accessoire à l'infraction, laquelle suppose donc une infraction principale. La définition traditionnelle de la complicité, telle qu'envisagée par l'article 97 du Code pénal camerounais suppose des actes matériels d'aide, d'assistance ou de fourniture de moyens apportés par le complice à l'auteur principal dans la réalisation de l'infraction.

Or, le Législateur camerounais de 2014 semble avoir défini la complicité de façon autonome. Aussi, punit-il le recrutement et la formation, qui sont des aides et des facilités accordées au terrorisme, puisque l'alinéa 1er de l'article 5 prend en compte l'activité de celui qui procède au recrutement et/ou à la formation des personnes en vue de leur participation aux actes de terrorisme quel que soit le lieu de commission. La répression de la complicité suppose également que le complice a eu l'intention de s'associer à l'activité criminelle envisagée par l'auteur principal. Malheureusement, il y a dans la loi du 23 décembre 2014 un risque manifeste de distorsion entre l'intention du « complice » et celle de l'auteur principal. En d'autres termes, le « complice » présumé peut parfaitement avoir fourni à son insu les matériels cités par la loi à une personne qui ne connaissait ni le contenu du colis, ni l'usage auquel il était destiné. Pourtant, le seul fait d'avoir reçu ce matériel le rend punissable.

Avec la loi du 23 décembre 2014, la complicité devient une infraction autonome punissable même en l'absence d'une infraction principale non punissable. Désormais, c'est l'auteur principal qui emprunte sa criminalité et sa pénalité au complice. Au regard de ce qui précède, l'infraction de terrorisme sous le prisme de cette loi apparaît assez vague pour justifier un modèle répressif particulièrement sévère.

2- L'adoption d'un modèle répressif très sévère

Le modèle répressif issu de la loi de 2014 se caractérise par une sévérité particulière. Cela peut se justifier d'abord par l'extension de la répression des actes terroristes aux personnes morales⁴¹. Cette responsabilité pénale semble conçue de manière trompeuse dans la mesure où le code pénal de 2016 en son article 74-1 précise les modalités de mise en œuvre de la responsabilité pénale des personnes morales en ces termes : « *Les personnes morales sont responsables pénalement des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants. Les dispositions du paragraphe (a) ci-dessus ne sont pas applicables à l'Etat et à ses démembrements. La responsabilité pénale des personnes physiques, auteurs des actes incriminés, peut se cumuler avec celle des personnes morales* ». Le moins que l'on puisse dire c'est que les personnes morales de droit public échappent à l'emprise d'une telle responsabilité⁴² et que nulle part le législateur camerounais n'a déterminé les conditions de la mise en œuvre procédurale d'une telle responsabilité.

Une telle compétence étant de l'ordre du pouvoir législatif, il n'est pas envisageable que cette omission soit réparée par un règlement censé être moins formel que la loi. De toute évidence, le régime de la répression en devient tout simplement extraordinaire puisque des organes de presse, des associations, des ONG risquent ainsi des procès criminels appuyés sur des allégations des plus floues.

Ensuite, à l'heure où le Cameroun a entendu, par un Code de procédure pénale entré en vigueur au début de l'année 2007, s'ancrer dans la tradition des pays modernes disposant d'un système juridique protecteur des droits de l'homme, il est permis de s'interroger sur la banalisation de la peine de mort adoptée par le législateur de 2014. C'est ainsi par exemple que de source proche

⁴¹ Article 6 de la loi de 2014

⁴² Sur ce point, le code pénal est conforme à la loi n°08/05-UEAC-057-CM-13 portant adoption de la Convention relative à la lutte contre le terrorisme en Afrique Centrale du 27 mai 2004 dans l'espace de la CEMAC.

des autorités judiciaires de la région de l'Extrême-nord révèle que 89 personnes reconnus coupables d'actes de terrorisme à l'occasion de plusieurs jugements devant le Tribunal militaire de Maroua en 2015 ont été condamné à mort. Si nous n'avons pas pu obtenir des détails sur la réalité de leur exécution, ce qui choque, c'est la facilité avec laquelle le législateur édicte cette sanction extrême, compte tenu des imprécisions relevées plus haut. En avril 2016, Marie Dawandala, Damaris Doukouya et Martha Weteya accusées de terrorisme ont été condamnées à mort par le Tribunal militaire de Maroua à l'issue d'un procès expéditif alors qu'au moment des faits elles étaient toutes mineures et que le droit international interdit de manière péremptoire le recours à la peine de mort pour les mineurs. Heureusement qu'en 2019 le même Tribunal militaire s'est rétracté en annulant ces condamnations à mort motif pris de ce qu'il n'est pas compétent pour juger les mineurs. Le ministère public a alors décidé de la reprise des poursuites pénales devant un Tribunal civil.

En troisième lieu, la loi de 2014 institue en son article 13 des peines-plancher lorsqu'elle évoque les circonstances atténuantes et prévoit que pour l'application de la présente loi, et en cas d'admission des circonstances atténuantes : « (1) la peine d'emprisonnement ne peut être inférieure à dix (10) ans ; (2) la peine d'amende ne peut être inférieure à vingt millions (20. 000. 000) de francs CFA (3) dans tous les cas, le sursis ne peut être accordé ». Un tel procédé remet en cause les pouvoirs d'individualisation et d'indulgence du juge.

Enfin, on note que la loi de 2014 consacre l'imprescriptibilité de l'action publique et des peines. L'article 15 énonce clairement que, « pour l'application de la présente loi, l'action publique et les peines prononcées par les juridictions compétentes sont imprescriptibles ». La prescription est l'effet extinctif du temps sur un droit ou sur une action. Elle empêche l'engagement de l'action publique ou l'exécution de la peine si le condamné y avait échappé. On la justifie soit par l'évanescence des preuves du fait, qu'elles se sont amenuisées avec le temps, soit par la nécessité de sanctionner l'inaction des autorités de poursuites qui n'ont pas agi, soit enfin, par le fait que la peur d'être arrêté a déjà constitué une sanction suffisante pour le délinquant.

Aux termes des dispositions du Code de procédure pénale, la prescription des crimes est de dix (10) ans pour l'action publique et de vingt (20) ans pour la peine. Bien que ces délais soient déjà relativement longs, le législateur spécial de 2014 fait montre de réticence à admettre la prescription qui conduit à l'impunité. Pourtant, seules étaient légalement imprescriptibles à ce jour,

les infractions prévues par le Statut de Rome, à savoir les crimes contre l'humanité, le génocide, les crimes de guerre et d'agression.

Le législateur camerounais vient rajouter à cette liste le terrorisme, ce qui justifie le questionnement sur la compatibilité de ses orientations fondamentales avec les normes internationales en matière de protection des droits humains. Page | 41

B- Le choix d'une qualification contraire aux standards internationaux

L'incrimination du terrorisme par le législateur camerounais à travers la loi de 2014 compromet le principe de la légalité criminelle (1) et méconnaît à certains égards le droit international (2).

1- La banalisation du principe de la légalité criminelle

Le principe de légalité est sacré en droit pénal. Il implique qu'aucun comportement ne soit puni, qu'aucune sanction ne soit infligée sans une disposition légale préalable⁴³. Le principe est soutenu par le « *droit à la sécurité juridique* »⁴⁴ et repose formellement sur les textes internationaux⁴⁵ et nationaux⁴⁶ et impose au législateur une obligation de clarté et de précision qui réduiraient les risques d'arbitraire. La loi portant répression du terrorisme au Cameroun ne semble pas respecter cette obligation puisque les éléments constitutifs d'actes de terrorisme manquent d'intelligibilité. La Cour Européenne des Droits de l'Homme a pourtant rappelé qu'« *on ne peut considérer une loi qu'une norme énoncée avec suffisamment de précision pour permettre au citoyen de régler sa conduite en s'entourant au besoin de conseils éclairés, pour qu'il soit à même de prévoir... les conséquences de nature à découler d'un acte déterminé* »⁴⁷. Il s'agit d'adopter une technique de rédaction qui conduit à l'adoption de textes accessibles au public.

En effet, l'incrimination du terrorisme au Cameroun procède par une énumération des actes constitutifs, sans aucune détermination du domaine de l'infraction au point où M. EDIMO se

⁴³ François EDIMO, « L'incrimination du terrorisme en droit pénal camerounais », *Judicial Tribune*, Volume 6, Issue 1, June 2016, p. 166

⁴⁴ Paul-Gérard POUGOUE, « *Les figures de la sécurité juridique* », *Revue Africaine des Sciences juridiques*, n°1, vol. 4, 2007, p. 5

⁴⁵ V. Articles 11-2 et 22-2 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948

⁴⁶ La Constitution du 18 janvier 1996 dispose que « *nul ne peut être poursuivi, arrêté ou détenu que dans les cas et selon les formes déterminées par la loi* ». L'article 17 du code pénal indique que « *les peines et les mesures sont fixées par la loi et ne sont prononcées qu'à raison des infractions légalement prévues* »

⁴⁷ C.E.D.H., 24 avril 1990, Kruslin et Huvig c. France, J.C.P., 1990-II, 21.541, note W. Jeandidier, D., 1990, 1343, note J.Pradel.

demande s'agit-il d'une infraction de droit commun, politique ou militaire ? Dans sa formulation actuelle, l'infraction vise tous les actes de toutes les personnes, y compris les salariés manifestant leur droit constitutionnellement garanti, de faire grève. Le texte parle en effet de « *tout acte susceptible de causer la mort [...] dans l'intention [...] de contraindre [...] le gouvernement ... à accomplir un acte quelconque... de perturber le fonctionnement normal des services publics, la prestation des services essentiels aux populations...* »⁴⁸. Une grève de la faim est bien susceptible de causer la mort. Cesserait-elle d'être légitime et régulière parce qu'elle est faite « *dans l'intention [...] de contraindre [...] le gouvernement* » à améliorer ses prestations ? ou parce qu'elle perturberait « *le fonctionnement normal des services publics, la prestation des services essentiels aux populations...* » ? De la sorte, « l'absence de définition de la notion de terrorisme le transforme en une infraction embusquée qui surgit à la guise des pouvoirs publics et selon leurs convenances pour attraper X, intimider Y et laisser passer Z, rompant ainsi l'égalité de tous devant la loi »⁴⁹.

L'usage des termes vagues dans la rédaction du texte conforte cette perception. On se demande par exemple ce que signifient les expressions « *un acte ou menace susceptible de causer la mort* » ou « *certaines principes* » dans la formulation « *est puni de la peine de mort celui qui à titre personnel, en complicité ou en coaction, commet tout acte ou menace susceptible de causer la mort, (...) de contraindre le gouvernement et/ ou une organisation nationale ou internationale, (...) à renoncer à une position particulière ou à agir selon certains principes* ». De telles formulations vagues ne sont pas sans incidence sur l'office du juge qui, au lieu d'être la bouche qui prononce les paroles de la loi devient plutôt un pseudo-législateur qui doit découvrir l'intention de ce dernier en procédant à des interprétations parfois arbitraire. Il faut donc se rendre à l'évidence que le législateur camerounais de 2014 enfreint par l'incrimination imprécise du terrorisme certaines normes internationales alors pourtant qu'il affirme la primauté du droit international sur sa législation interne.

2- La méconnaissance du droit international

On peut s'interroger sur la compatibilité de loi de 2014 aux dispositions de la Convention des Nations Unies pour la répression du financement du terrorisme signée à New York le 10 janvier 2000, à laquelle le Cameroun est partie et dont l'article 3 prévoit expressément qu'il n'y a pas acte

⁴⁸ Article 2 al.1 a et b. de la loi n°2014/28 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme

⁴⁹ François EDIMO, « L'incrimination du terrorisme en droit pénal camerounais », p. 168

de terrorisme « lorsque l'infraction est commise à l'intérieur d'un seul Etat et, que l'auteur présumé est un national [...] ». Le Législateur camerounais n'a pas cru devoir s'encombrer de cette exclusion pourtant fondamentale. De la sorte, par son caractère imprécis, la loi paraît assez globalisante pour interdire même l'expression collective pacifique ou non de désaccords socioprofessionnels, sociaux ou politiques et assimiler ainsi de simples manifestations de mécontentement envisageables dans toute société démocratique à du terrorisme susceptible de tomber sous le coup de la nouvelle loi.

L'article 45 de la Constitution du Cameroun énonce pourtant que « Les traités ou accords internationaux régulièrement approuvés ou ratifiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie ». De même, suivant l'article 2 (1) du Code pénal, « les règles de droit international ainsi que les traités dûment approuvés ou ratifiés s'imposent au présent code ainsi qu'à toute disposition pénale ». La répression du terrorisme autoriserait-elle les Etats à méconnaître les exigences du droit international des droits de l'homme ? On serait tenté de répondre par l'affirmative au regard de la méconnaissance des exigences fondamentales du droit à un procès équitable par le législateur de 2014 qui procède à un aménagement dérogatoire du cadre de l'instance en matière de répression du terrorisme au Cameroun.

II- L'AMENAGEMENT DEROGATOIRE DU CADRE DE L'INSTANCE

Le droit à un procès équitable est un droit fondamental dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme⁵⁰. Il est d'ailleurs solidement ancré dans le droit international de la protection des droits de l'homme et solennellement reconnu par les principaux textes internationaux en la matière⁵¹. La résolution 60/288 de l'Assemblée Générale de l'ONU adoptant la stratégie antiterroriste mondiale de l'Organisation des Nations Unies marque l'engagement de la communauté internationale à prendre des mesures pour garantir le respect des droits de l'homme

⁵⁰ Pour une analyse de l'article 6 de la Convention européenne voir entre d'autres, J. Soyer, M. de Salvia, « Article 6 », in L-E. Pettiti, E. Decaux, P-H. Imbert, (dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme : commentaire article par article*, Paris, Economica, A. Grotian, *L'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme - Droit à un procès équitable*, Strasbourg, Conseil de l'Europe, Dossiers sur les droits de l'homme, n°13, 1996, F. Sudre et autres (dir.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, 6e éd, Thémis droit, Puf, 2011,

⁵¹ Article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, l'article 14 du PIDCP, les articles 8 et 25 de la CADH

pour tous et la primauté du droit comme base fondamentale de la lutte contre le terrorisme⁵². En ce sens, la lutte contre le terrorisme au Cameroun ne devrait pas être un prétexte pour adopter un dispositif normatif en déphasage avec les exigences fondamentales du droit à un procès équitable. L'article 4 § 2 du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques précise la catégorie des droits substantiels intangibles et par conséquent non susceptibles de dérogation même dans le cadre de la lutte antiterroriste. Il apparaît tout de même que, dans son observation n° 29⁵³, le Comité des droits de l'homme a souligné que les dispositions dudit pacte relatives aux garanties de procédure ne peuvent jamais faire l'objet de mesures qui porteraient atteintes à la protection des droits non susceptibles de dérogation. A rebours de cette recommandation, la loi de 2014 retient la compétence exclusive du Tribunal militaire en matière d'acte terroriste (A) et déroge à la quasi-totalité des principes directeurs du procès pénal (B).

A- La rétention de la compétence exclusive du Tribunal militaire en matière d'acte terroriste

Aux termes de l'alinéa 3 de l'article 1er de la loi de 2014 précitée, « les infractions prévues par la présente loi relèvent de la compétence exclusive des juridictions militaires ». L'article 12 ajoute que « pour l'application de la présente loi, le Tribunal militaire est saisi par ordre de mise en jugement direct du Commissaire du Gouvernement ». La lecture de la première disposition montre qu'en rapport avec le droit au juge, la compétence du Tribunal militaire est contestable (1). La seconde disposition quant à elle semble poser le problème de l'impartialité ou de l'indépendance de cette juridiction en raison de la prédominance du ministère public dans la mise en œuvre de l'action publique en la matière (2).

1- La compétence contestable du Tribunal militaire en matière de répression du terrorisme

Le Tribunal militaire est une juridiction à compétence spéciale dont l'intervention en matière de terrorisme a pour conséquence que toutes les dérogations instituées par la loi n° 2008/015 du 29 décembre 2008 portant organisation judiciaire militaire et fixant des règles de procédure applicables devant les tribunaux militaires sont applicables aux justiciables pour

⁵² Fiche d'information n° 32, droits de l'homme, terrorisme et lutte antiterroriste, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme, 2009, p. 21 : <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Factsheet32FR.pdf>. Consultée le 27/4/2024, p. 24

⁵³ Idem, p. 28

infractions terroristes. Dès lors, la spécialisation du contentieux devant la juridiction militaire pose le problème du droit à un juge en raison de l'insuffisante décentralisation de la justice militaire au Cameroun. En effet, il convient de souligner qu'est créé un Tribunal militaire par région⁵⁴, ce qui ne facilite pas l'accès à un tribunal pour les justiciables. Par ailleurs, Cette attribution de compétence au tribunal militaire est étonnante, puisque le terrorisme, n'est pas le seul fait de militaires de profession.

Bien que l'article 8 de la Loi N°2017/012 du 12 Juillet 2017 portant Code de Justice Militaire prévoit sa compétence pour des faits susceptibles d'être reprochés à des civils⁵⁵, la compétence du Tribunal militaire pour juger les civils est en contradiction avec les règles de droit international.

En effet, il résulte des Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique émises par la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples que, « Les Tribunaux militaires ont pour seul objet de connaître des infractions d'une nature purement militaire commises par le personnel militaire ». Le texte en son alinéa (c) poursuit en rappelant que « Les Tribunaux militaires ne peuvent, en aucune circonstance, juger des civils. De même, les juridictions spéciales ne connaissent pas des infractions qui ressortissent de la compétence des Tribunaux ordinaires ». Selon l'article R, aucune circonstance, qu'il s'agisse d'une menace de guerre, d'un état de conflit armé international ou interne, d'instabilité politique interne ou de toute autre situation de danger public, ne peut être invoquée pour justifier des dérogations au droit à un procès équitable.

Ce texte, de valeur supra légale est applicable au Cameroun et par conséquent, aucun civil ne devrait être jugé par un Tribunal militaire ; Cette compétence de la Justice militaire camerounaise a déjà été condamnée aussi bien par le Comité des Droits de l'Homme que par la

⁵⁴ Article 3 loi organique des juridictions militaires

⁵⁵ C'est sur cette base par exemple qu'elle a rendu le jugement n° 136/16 du 18 octobre 2016/Affaire Ministère public contre FATI, ensuite jugement n°137/16 du 18 octobre 2016/Affaire Ministère public contre Mode Oumarou et Tidjani Yerima et enfin jugement n°016/17 du 13 février 2016/Affaire Ministère public contre Abubakar Mussa Alias Dankaou1. Dans les deux premiers cas, le tribunal militaire de Maroua déclare qu'il existe contre eux des preuves d'avoir perpétré les faits qualifiés d'actes de terrorisme suivant les dispositions de l'article 74 du code pénal et l'article 2 (1) b de la loi n°2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorismes. La sanction prononcée est la peine de mort par fusillade sur la place publique.

Dans le dernier cas suivant les dispositions précitées le tribunal le condamne pour immigration clandestine à une amende de 500 000 francs CFA.

Commission elle-même dans l'affaire Ebenezer Derek MBONGO AKWANGA c/ Cameroun Communication N°1813/2008.

L'observation générale N°32 relative à l'article 14 du pacte international relatif aux droits civils et politiques du Comité des droits de l'homme des Nations Unies, relève l'existence dans de nombreux pays, de tribunaux militaires ou d'exception qui jugent des civils. Elle observe à cet égard que, « *le jugement des civils par les tribunaux militaires ou d'exception peut soulever de graves problèmes s'agissant du caractère équitable, impartial, et indépendant de l'administration de la justice* ».

En outre, selon la doctrine du Comité des droits de l'homme des Nations Unies, le jugement des civils par les tribunaux militaires doit être limité aux cas où l'Etat-partie au Pacte International sur les Droits Civils et Politiques peut démontrer que le recours à de tels tribunaux est nécessaire et justifié par des raisons objectives et sérieuses (com.N°1172/2003, Madani c/ Algérie, § 8.7) ; En l'état actuel des choses, tel n'a pas été le cas, tout spécialement, d'une personne jugée par le tribunal militaire de Yaoundé pour des accusations de sécessionnisme, les autorités camerounaises n'ayant pas démontré la nécessité d'avoir recours à un Tribunal militaire dans ce cas-là (com. N°1813 : 2008, MBONGO AKWANGA c/ Cameroun).

Il n'est pas vain de préciser que la commission africaine des droits de l'homme, quant à elle, est plus contraignante dans ses directives et principes sur le droit à un procès équitable et affirme l'interdiction pour le Tribunal Militaire de juger des civils. Elle explique que les tribunaux militaires ont pour seul objet de connaître des infractions d'une nature purement militaire commise par le personnel militaire, mais qu'en revanche les Tribunaux Militaires « *ne peuvent en aucune circonstance juger des civils* ». Cette même interdiction est rappelée dans les directives de la lutte contre le terrorisme édictées par la même commission (partie 4) ; L'Etat du Cameroun a d'ailleurs déjà été sanctionné pour de tels faits par la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (com N°284/04, Titanji Duga Enest c. Cameroun) ; Dès lors, ils résultent des engagements internationaux qu'il a ratifiés que, l'ensemble de ces principes s'impose à l'Etat du Cameroun, à sa justice, ainsi qu'à toute procédure ayant vocation à appliquer sa loi pénale. Il est incontestable que l'article 45 de la Constitution du Cameroun confère aux traités ou accords internationaux régulièrement ratifiés la primauté sur la norme interne, principe dont la cour suprême camerounaise assure scrupuleusement le respect (arrêt N°21/civ. Du 15 Janvier 2010, Omais

Kassim). L'article 2(1) du Code pénal camerounais quant à lui précise que « les règles de droit international, ainsi que les traités dûment promulgués et publiés s'imposent au présent code, ainsi qu'à toute disposition pénale ». Il s'ensuit que, tous ces principes interdisent que des civils à l'instar de la requérante fassent l'objet des poursuites devant les instances militaires. Sur ce point, la loi de 2014 est en décalage avec les dispositions du droit international. Qu'en est-il alors des difficultés de saisine de cette juridiction ?

2- La prédominance du ministère de la justice dans la mise en œuvre de l'action publique

En matière de terrorisme, le Ministre de la justice officie en tant que super procureur dans la mesure où il est le seul à pouvoir décider de la poursuite ou non sur toute l'étendue du territoire⁵⁶. Techniquement, dans les parquets des dix tribunaux militaires, les commissaires du gouvernement respectifs doivent se référer chaque fois au Ministre de la justice qui décidera que tel ou tel autre dossier mérite la poursuite ou non. Cette pratique pourrait être source de multiples lenteurs judiciaires et partant, de violations des droits de l'homme. Dans la même lancée, l'on peut décrier les pouvoirs absolus des autorités de poursuites dans les mécanismes d'arrêt des poursuites où aucune condition légale ne détermine leur action ou inaction⁵⁷.

Le Cameroun à titre de droit comparé pouvait suivre le modèle de la France et de la Belgique. En France, après les grandes réformes de la Justice Militaire intervenues en 1982, 1999 et 2006, la juridiction militaire en temps de paix en territoire français est assurée par la Justice ordinaire connue comme la Juridiction de droit Commun spécialisée. Le Tribunal aux Armées de Paris juge les crimes de compétence de la justice militaire commis en temps de paix hors de France. En Belgique suite à la réforme constitutionnelle de 2004, les tribunaux militaires subsistent seulement en temps de guerre suite à une décision du Roi, sur la base de la règle d'attraction de la compétence du tribunal civil par le militaire si le crime a été commis par un civil et un militaire conjointement. C'est un modèle à suivre. Ainsi, la suppression des tribunaux militaires en temps de paix et des tribunaux d'exception est à l'ordre du jour des défenseurs des droits de l'homme.

La spécialisation du contentieux des actes terroristes devant la juridiction militaire paraît incompatible avec les exigences du Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies qui, rappelle que « *la garantie de compétence, d'indépendance et d'impartialité du tribunal est un droit absolu*

⁵⁶ Article 13 al. 2 du code de justice Militaire

⁵⁷ Article 13 al. 4 et 14 al. 1 du code de justice militaire

qui ne souffre d'aucune exception »⁵⁸. Or faudrait-il encore noter que le manque d'indépendance et d'impartialité des tribunaux militaires suscite de vives préoccupations quant à la régularité de la procédure, dans la mesure où les magistrats militaires qui y travaillent sont en général soumis au pouvoir exécutif. Ils ont tendance, en tant qu'institution, à se soumettre à la volonté de l'exécutif. Les tribunaux spécialisés doivent être une mesure exceptionnelle, utilisés uniquement en raison de l'incapacité d'un système de justice criminelle ordinaire en vue de juger rapidement et efficacement le terroriste suspecté. Là où ils s'avèrent être nécessaires, de tels tribunaux doivent satisfaire aux exigences d'un tribunal compétent, indépendant et impartial et appliquer les droits garantissant un jugement équitable. En plus du droit au juge, les justiciables du Tribunal militaire pour actes de terrorisme voient de nombreux principes essentiels du procès pénal bafoués.

B- La violation des principes directeurs du procès pénal

La loi de 2014 sur la répression des actes terroristes au Cameroun accorde une importance très limitée aux principes fondamentaux du droit à un procès équitable. En effet, le texte méconnaît le droit à être jugé dans un délai raisonnable (1) tout comme il ne met pas un accent très particulier sur le respect des droits de la défense (2).

1- La négation du droit d'être jugé dans un délai raisonnable

Le droit pour tout justiciable à être jugé dans un délai raisonnable est une composante essentielle du droit à un procès équitable. La Cour africaine des droits de l'homme et des peuples l'a rappelé dans l'affaire Guehi c. Tanzanie⁵⁹ où elle accorde au requérant la somme de deux mille dollars des États-Unis (2 000\$) pour n'avoir pas été jugé dans un délai raisonnable et pour les souffrances qui en ont résulté et ordonne à l'État tanzanien de payer le montant indiqué dans un délai de six (6) mois, à compter de ce jour, faute de quoi il sera également tenu de payer des intérêts de retard calculés sur la base du taux applicable de la Banque de Tanzanie pendant toute la période de retard de paiement jusqu'au paiement intégral du montant. Dans cette espèce, la Cour considère que le délai raisonnable devrait être apprécié à l'aune de la durée de la procédure interne, de la complexité de l'affaire et de la situation du requérant⁶⁰. En l'espèce, le requérant a été mis en

⁵⁸ Article 10 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et l'article 14 paragraphe 1 du Pacte international sur les droits civils et politiques

⁵⁹ Guehi c. Tanzanie (fond et réparations) (2018) 2 RJCA, 493

⁶⁰ Voir Arrêt *Norbert Zongo c. Burkina Faso*, para 152 ; Arrêt *Wilfried Onyango c. Tanzanie*, para 155

accusation pour la première fois le 18 octobre 2005. Il a été de nouveau mis en accusation le 24 août 2007, après l'abandon des poursuites par le ministère public, pour vice de procédure. Le requérant était ainsi resté en détention pendant un (1) an, dix (10) mois et six (6) jours.

Selon la Cour, « il est incontestable que l'État défendeur est responsable de ce retard. Elle estime que dans les circonstances où le requérant était en détention et qu'il n'avait pas entravé la procédure, l'État défendeur avait l'obligation de s'assurer que l'affaire est jugée avec la diligence et la célérité voulues. En outre, le retard n'a pas été causé par la complexité de l'affaire. Enfin, même après la nouvelle accusation portée contre le requérant, les juridictions de l'État défendeur ont maintes fois ajourné l'affaire et il a fallu encore attendre du 24 août 2007 au 1er mars 2010, soit près de deux (2) ans et six (6) mois, avant que ne commence effectivement le procès. Le requérant a été finalement déclaré coupable le 30 mars 2010. Compte tenu de ces considérations, la durée de la procédure ne peut être considérée comme raisonnable ». Au vu de ce qui précède, la Cour conclut qu'il y a eu violation du droit du requérant à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable tel que garanti par l'article 7(1)(d) de la Charte.

En matière de répression du terrorisme, cette exigence n'est malheureusement pas garantie au Cameroun. Une telle situation s'explique de deux manières. La première est que, la relative centralisation de la justice militaire semble propice à un fort risque de lenteurs judiciaires et partant de violation du droit d'être jugé dans un délai raisonnable si l'on intègre le fait que la compétence du tribunal militaire s'étend à d'autres infractions autres que le terrorisme. La seconde se rapporte à l'aménagement des délais de garde à vue et de détention provisoire.

Selon l'article 11 de la loi de 2014 : « *Pour l'application de la présente loi, le délai de garde à vue est de quinze (15) jours renouvelable sur autorisation du commissaire du gouvernement compétent* ». L'analyse de cette disposition révèle l'institution d'une privation de liberté illimitée car, aucune précision n'est faite sur le nombre de renouvellements autorisés. Contrairement à la loi de 2017/012 du 12 juillet 2017 portant code de justice militaire qui fixe les délais à 48 heures renouvelables une fois et de deux autres périodes de 48 heures chacune sur autorisation écrite du commissaire du gouvernement, la loi de 2014 est restée silencieuse. Ce mutisme porte ainsi atteinte au droit d'être entendu équitablement et dans un délai raisonnable par un tribunal compétent. Le commissaire du gouvernement peut alors faire détenir un suspect d'actes terroristes tout le temps nécessaire à la clôture de l'enquête.

Ces dispositions sont contraires aux standards internationaux qui exigent que toute personne arrêtée soit présentée devant un juge dans les meilleurs délais et qui établissent qu'un délai de plus de 48 heures après l'arrestation ou la mise en détention est considéré comme excessif⁶¹. En plus du délai extensif de la garde à vue en matière de terrorisme, le droit d'accès à un avocat pendant la garde à vue se voit sévèrement aussi limité dans le cadre d'enquêtes judiciaires en matière de terrorisme. Cette limitation se traduit en réalité par une méfiance accrue à l'égard de l'avocat d'un présumé terroriste. Pourtant, plusieurs instruments de protection des droits fondamentaux (charte africaine de droit de l'homme, CEDH etc.) reconnaissent le droit à un avocat comme faisant partie intégrante de la notion d'équité consacré par l'article 6 de la convention EDH⁶². L'ONU pour sa part précise que « toute personne arrêtée, détenue ou emprisonnée doit pouvoir recevoir la visite d'un avocat (...)»⁶³. Cette affirmation rend les dispositions camerounaises difficilement compatibles avec les garanties procédurales exigées par les textes internationaux relatifs à la protection des droits de la personne⁶⁴.

La situation est d'autant plus préoccupante que, la spécialisation de la répression du terrorisme exclut aux justiciables placés en détention provisoire⁶⁵ le bénéfice des garanties procédurales issues de la loi de 2005 portant code de procédure pénale. Il s'agit notamment de la possibilité d'obtenir une mise en liberté sous caution de l'article 224 et celles des articles 584 et suivants du code de procédure pénale instituant *l'habeas corpus*. Toutes ces garanties sont ignorées devant la juridiction militaire et par ricochet en matière de répression du terrorisme car, le principe est ici celui de la systématique voire de l'automatisme de la détention. Quid de la méconnaissance des droits de la défense ?

⁶¹ Observations finales du Comité des droits de l'homme, El Salvador, CCPR/SLV/CO/6, para. 14 ; Rapports du Rapporteur spécial sur la torture, E/CN.4/2003/68, para. 26(g) ; A/65/273, para. 75 ; Observations finales du Comité contre la torture sur le Venezuela, CAT/C/CR/29/2, para. 6(f) ; Cour européenne : *Kandzhov v Bulgarie* (68294/01), 2008, para. 66-67

⁶² Voir la charte des droits fondamentaux de l'union européenne dans son article 48 le respect des droits de la défense de toute personne accusée

⁶³ Principes de base relatifs au rôle du barreau, Havane, du 27/8/1990, UN Doc A/CO NF.144/28/Rev.1, adoptés par la résolution 45/121 de l'Assemblée générale, § 118, n°8.

⁶⁴ Voir l'article 11 de la Déclaration Universelle de Droits de l'Homme.

⁶⁵ Prévue à l'article 221 alinéa 1 du code de procédure pénale, la durée de la détention provisoire est fixée par le juge d'instruction dans le mandat. Elle ne peut excéder six (6) mois. Toutefois, elle peut être prorogée par ordonnance motivée, au plus pour douze (12) mois en cas de crime et six mois (6) en cas de délit.

2- La méconnaissance des droits de la défense

Le respect des droits de la défense est une composante centrale du droit à un procès équitable en ce qu'il repose sur un minimum de standards que la loi de 2014 sur la répression du terrorisme au Cameroun n'a pas entendu assurer. Il s'agit notamment de la présomption d'innocence, de l'égalité des armes et du principe du contradictoire qui sont globalement méconnus.

Page | 51

Dans la grande majorité des cas, les personnes poursuivies sont systématiquement placées en détention provisoire. Le principe est donc la détention et la liberté l'exception. Par ailleurs, *l'instruction est menée uniquement à charge*. Les juges d'instruction refusent systématiquement d'entreprendre les actes de nature à corroborer les déclarations des accusés sur les actes pour lesquels ils sont poursuivis. En général, les juges refusent systématiquement de prendre en compte les éléments de décharge obtenus par la défense, au motif qu'ils ne constituent pas des preuves primaires ou secondaires. Les droits de la défense se trouvent compromis par la volonté acharnée de conserver en détention, sans le moindre élément probant.

De même, le principe du contradictoire qui implique que l'accusé puisse connaître le contenu du dossier de l'accusation avant le début du procès et qu'il soit également capable de constituer une liste de témoins afin de préparer sa défense n'est pas protégé dans le procès pour terrorisme devant le Tribunal militaire camerounais.

En effet, l'accusé n'est pas en situation de connaître le contenu du dossier de l'accusation avant le début du procès ; il est donc incapable de constituer une liste de témoins à décharge faute de savoir exactement quelles allégations de l'accusation il s'agit de contrecarrer. En outre, le Code judiciaire militaire contient des dispositions qui donnent aux juges un important pouvoir discrétionnaire dans la conduite des débats au cours du procès⁶⁶. Les magistrats militaires abusent régulièrement de ce pouvoir lorsqu'ils décident, à la place des accusés, si et à quelles conditions les témoins produits par ces derniers seront entendus. Dans d'autres cas, les juges utilisent leur pouvoir discrétionnaire pour accepter d'entendre des témoins produits par l'accusation mais dont la liste n'a pas préalablement été communiquée à la défense. Cette dernière est donc, dans ces cas,

⁶⁶ L'article 22 alinéa 2 du code de justice militaire « *la juridiction statue par une seule et même décision, d'abord sur les incidents et les exceptions, ensuite au fond. Elle statue par un jugement séparé sur toute exception d'ordre public* ».

exposée à l'effet de surprise créé par l'auditeur et les juges ne lui laissent pas suffisamment de temps pour se préparer à contrecarrer les preuves de l'accusation.

Dans cette perspective, le principe de l'égalité des armes entre l'accusation et la défense est généralement sacrifié au nom de la célérité. Le caractère inquisitorial de l'instruction préparatoire dans la procédure Camerounaise prive la personne poursuivie d'un accès satisfaisant au dossier de l'accusation avant le procès et la place ainsi en situation désavantageuse par rapport à l'accusation pour la préparation de ses preuves. Dès lors, le droit à un procès équitable annoncé aux articles 10 de la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, à l'article 14 § 1 du pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, à l'article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et dans le préambule de la constitution camerounaise, est constamment violé devant les tribunaux militaires.

La Cour africaine condamne pourtant avec fermeté la violation des droits de la défense dans le cadre de la lutte contre le terrorisme comme cela apparaît clairement dans l'affaire *Umohoza c. Rwanda*⁶⁷ où la Cour rappelle que « le droit d'appeler des témoins à sa défense constitue un aspect essentiel du droit à la défense. Les témoins à leur tour doivent nécessairement être protégés contre des actes d'intimidation et de représailles, pour pouvoir aider les accusés et les autorités à prendre des décisions justes ». Dans le cadre de cette affaire, la Cour note que selon le contenu du dossier en sa possession, les fouilles ont conduit à la saisine de certains documents inconnus de la défense et qui auraient été utilisés contre la requérante devant la Haute Cour. En outre, elle conforte les allégations de la requérante qui invoque le refus des juges de leur permettre d'interroger un co-accusé ; de l'interrogatoire et des menaces auxquelles le témoin à décharge a été soumis en raison de sa déposition dès son retour à la prison ; des difficultés pour les avocats de rendre visite à leur cliente ; du fait d'utiliser les déclarations des co-accusés obtenues dans des conditions suspectes après le séjour de ces derniers dans un camp militaire. La Cour fait observer que le droit de la défense d'un justiciable ne se limite pas au choix de son conseil. Ce droit intègre également des principes comme l'accès aux témoins, la possibilité pour ce conseil de s'exprimer, de se concerter avec son client, d'interroger et de contre interroger les témoins. Le droit de la défense s'entend également du droit d'avoir connaissance et d'exploiter les documents à charge.

⁶⁷ *Umohoza c. Rwanda* (fond) (2017) 2 RJCA 171

Le juge africain conclut alors que le droit de la défense de la requérante prévu à l'article 7(1)(c) de la Charte a été violé. Selon lui, « la difficulté rencontrée par le conseil de la requérante à interroger les témoins à charge, les menaces et intimidations dont le témoin à décharge a été l'objet et l'utilisation contre la requérante des documents saisis lors de la fouille de la prison, sans lui donné la possibilité de les examiner sont incompatibles avec les normes internationales relatives aux droits de la défense ».

Bien plus, la loi de 2014 instaure des techniques spéciales d'enquête qui constituent un ensemble de techniques et d'opérations utilisées par les autorités compétentes dans le cadre des investigations pénales, en vue de recueillir des informations, rechercher et enquêter sur les infractions terroristes ou les crimes sérieux, sans la connaissance et le consentement des personnes concernées. C'est dans cette logique que, la lutte contre le phénomène du terrorisme, a conféré aux autorités en charges des investigations des nombreuses mesures exorbitantes au droit commun. Au cours des recherches et constatations de ces infractions, ces autorités sont amenées à poser plusieurs actes dont certains peuvent porter atteintes à la vie privée de la personne soupçonnée.

Or, à l'analyse de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme en son article 10, toute personne est protégée contre les intrusions arbitraires des pouvoirs publics dans sa vie privée : « *nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes* ». C'est sous cet angle qu'il est reconnu à toute personne le droit au respect de sa vie familiale, son domicile, ses correspondances, son honneur, etc. Les intrusions arbitraires ne sont tolérées qu'en tant que mesure exceptionnelle explicitement prévue dans la loi et nécessaire dans une société démocratique sur des sujets touchant à l'ordre public et aux droits de l'individu. Le risque d'atteinte à la vie privée provient donc de l'État qui cherche à obtenir des renseignements pour mieux organiser le fonctionnement de la société et mieux prévenir le danger. Les mesures dans la lutte contre le terrorisme qui constituent des ingérences dans la vie privée doivent donc être prévues par la loi. Ces mesures doivent pouvoir faire l'objet d'autorisation et de contrôle juridictionnel. La condition de la légalité traduit surtout le principe de la prééminence du droit et l'exclusion de tout arbitraire.

Il faut enfin souligner que les conditions de détention des justiciables d'actes terroristes au Cameroun sont particulièrement inhumaines et dégradantes. Un lieu de détention a été créé dans

un camp militaire à Yaoundé, notamment au secrétariat d'Etat à la Défense. Cette situation aggrave l'isolement des détenus, puisque les conditions de visite sont rendues plus difficiles, et le personnel professionnel normalement assigné aux services pénitenciers, absent.

Conclusion

Page | 54

En définitive, la loi camerounaise n° 2014/028 du 23 décembre 2014 portant répression des actes de terrorisme confirme l'idée que le pouvoir politique camerounais entend combattre le mal par le mal et la terreur par la terreur. Si le couple *droit pénal / droits de l'homme* a de tout temps été très mouvementé, il reste qu'avec l'émergence de la figure de l'ennemi, la logique de symbiose cède devant la pression de l'impératif de sécurité au détriment de la liberté. Apparaissent ainsi des contradictions dans le droit pénal qui finit par se débarrasser de ses vertus dans cette guerre qu'il entend livrer à l'ennemi puisque les principes tels la légalité, la culpabilité et l'imputabilité, la sauvegarde des droits de la personne en procès sont ignorés au grand dam de l'Etat de droit. Sous ce rapport, une réécriture de la loi antiterroriste de 2014 s'impose au regard des exigences secrétées par les textes internationaux de promotion et de protection des droits de l'homme. Des précisions sont attendues sur le mot et la formule des incriminations des actes terroristes afin de ne pas en faire des fourre-tout. Cette infraction doit relever de la compétence des juridictions de droit commun, les délais de garde à vue et de détention provisoire aménagés avec plus de précision tout en permettant aux justiciables de bénéficier des meilleures garanties pour leur défense

Existe-t-il une gradation entre les droits fondamentaux dans les Etats d'Afrique noire francophone ? Réflexion à partir du duo droit à un environnement sain et droit au développement

Is there a gradation between fundamental rights in French-speaking black African states? Reflection based on the duo of the right to a healthy environment and the right to development

Page | 55

Par :

EMINI Timothée Aurélien Morientes

Doctorant en Droit Public

Université de Yaoundé II

Résumé :

La protection de l'environnement, en tant que cadre d'expression de l'existence humaine, est à la fois un idéal et une réalité perceptible. C'est à croire que le propos se fonde principalement sur le foisonnement bibliographique de la question dans l'ordre juridique international. Au sein des Etats, surtout ceux en voie de développement comme c'est le cas en Afrique noire francophone, l'adhésion à un tel propos liminaire s'effectuerait avec prudence. La raison serait liée à la priorisation de l'atteinte des objectifs de développement, à l'épreuve de la constance des problèmes sociaux souvent élémentaires.

Aujourd'hui, le phénomène de globalisation est un succès sans parage qui s'exerce de façon formelle ou non. Il va sans dire, que les Etats en développement concilient de plus en plus la protection de l'environnement et le droit au développement. Cet état de fait, conduit à s'interroger sur le point de savoir : existe-t-il une gradation entre les droits fondamentaux dans les Etats d'Afrique noire francophone?

A travers le positivisme juridique, la méthode historique et comparative, il sera possible d'opiner que la gradation existentielle entre les droits de la troisième génération, en l'occurrence le droit à un environnement sain et le droit au développement est relative. En effet, si la gradation semble effective du point de vue matériel, elle demeure visiblement sélective du point de vue des sources qui les consacrent.

Mots clés : Gradation, Droit à l'environnement, Droit au développement, Etats d'Afrique noire francophone.

Abstract:

Environmental protection, as a framework for the expression of human existence, is both an ideal and a perceptible reality. It would seem that the discussion is based mainly on the abundance of literature on the subject in the international legal order. Within States, especially those in the process of development as is the case in French-speaking black Africa, adherence to such an introductory statement would be cautious. The reason would be linked to the priority given to achieving development objectives, in the face of the constancy of often elementary social problems.

Today, the phenomenon of globalisation is an unparalleled success that is being achieved formally or informally. It goes without saying that developing countries are increasingly reconciling environmental protection with the right to development. This state of affairs raises the question of whether there is a gradation of fundamental rights in French-speaking black African states.

Through legal positivism, the historical and comparative method, it will be possible to opine that the existential gradation between the rights of the third generation, in this case the right to a healthy environment and the right to development, is relative. Indeed, if the gradation seems effective from the material point of view, it remains visibly selective from the point of view of the sources that enshrine them.

Key words: Gradation, Environmental right, Right to development, French-speaking black African states.

Introduction

« Le droit n'est pas le seul système normatif, c'est-à-dire prescrivait aux individus une certaine façon d'agir sous peine de sanction »¹. La pertinence de ce propos liminaire, ne va pas sans reconnaître la part du droit dans l'organisation et le fonctionnement de la société contemporaine. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle, l'Etat qui incarne cette dernière, pourrait être considéré « comme le mode d'organisation la plus rationnelle de la société politique »². Toute chose qui, selon les termes du président Guy BRAIBANT, concourt à mettre en avant son « rôle irremplaçable en matière de cohésion sociale »³.

Au prix d'efforts inouïs, la réception des standards libéraux dans les Etats d'Afrique noire francophone, a été bâtie autour des idéaux de démocratie et de l'Etat de droit⁴. Ce dernier traduit une réalité duale. D'abord, il exprime l'idée selon laquelle rien ni personne ne doit échapper à l'emprise du droit⁵. Aussi, partant de l'adage *Ubi societas Ibi Jus*, il laisse transparaître l'existence dans chaque société d'un droit applicable et palpable, conforme « à des impératifs de justice »⁶.

Depuis le déclin du légalisme découlant des « révolutions libérales du XVIII^e siècle »⁷, la Constitution est à la base du nouveau contrat social au sein de l'Etat. Cette vision purement Kelsenienne du droit, reste malgré tout contestable⁸. Le propos se situe à la base des nombreux procédés, requis aux fins de transcender l'incomplétude du droit écrit. Cet état de fait, mérite que l'on s'intéresse avec regain d'intérêt à la présente thématique, ce d'autant plus qu'il n'existe visiblement plus à ce jour, un ordre juridique qui se suffit par lui-même⁹. Il y aurait donc des questions transversales. Parmi celles-ci, il est aisé de constater que les droits fondamentaux occupent une part importante.

¹ FABRE-MAGNAN (M.), *Introduction générale au droit. Droit des personnes. Méthodologie juridique*, Paris, PUF, 1^e éd., 2009, p. 25.

² KAMTO (M.), *Traité de droit constitutionnel et institutions politiques du Cameroun*, Yaoundé, Presses Universitaires du Cameroun, 2021, p. 20.

³ BRAIBANT (G.), « L'avenir de l'Etat », in *Etudes en l'honneur de Georges DUPUIS*, Paris, LGDJ, 1997, p. 42.

⁴ NGUELE ABADA (M.), *Etat de droit et démocratisation : contribution à l'étude de l'évolution politique et constitutionnelle au Cameroun*. Thèse de Doctorat en Droit, Université Paris I Panthéon Sorbonne, 1995, 557p.

⁵ TROPER (M.), « Le concept d'Etat de droit », *Droits*, n°15, 1992, p. 52 et s.

⁶ CORTEN (O.), « Rapport général- L'Etat de droit en droit international : quelle valeur ajoutée ? », in *Colloque de Bruxelles. L'Etat de droit en droit international*, Paris, Pedone, 2009, p. 11.

⁷ PORTELLI (H.), *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 10^e éd., 2013, p. 27.

⁸ KEBIR (M.), *Le libre arbitre du juge*, Paris, Dalloz, 2019, pp.133-137.

⁹ DELMAS-MARTY (M.), *Les forces imaginantes du droit : le relatif et l'universel*, Paris, Le Seuil, 2004, p. 7.

De l'avis éclairé du Doyen Louis FAVOREU, « *les droits et libertés fondamentaux désignent donc simplement les droits et libertés protégés par des normes constitutionnelles ou (et) européennes et internationales. Ni plus ni moins* »¹⁰. D'emblée, à l'analyse minutieuse des droits fondamentaux, on se rend bien compte de la complexité qui réside quant à leur organisation. L'apport de la doctrine, dans le but de sortir de l'impasse est encore une fois de plus remarquable. Le fait étant, que la catégorisation proposée par le maître de l'école d'Aix en Provence tiendra compte de leurs rapports à l'Etat¹¹. Dès lors, entrera dans la première les « *droits libertés* », dans la seconde les « *droits-participations* », dans la troisième les « *droits-créances* » et dans la quatrième les « *droits garanties* ». Sans s'y opposer profondément, la classification relayée par la professeure Anne-Marie LE POURHIET semble un peu plus digeste. Il en ressort qu'« *aux droits civils et politiques du XVIIIe siècle libéral se sont ajoutés les droits économiques et sociaux de la génération sociale auxquelles s'agglutinent désormais les droits illimités de la mode sociétale* »¹². Bien plus, il ressort l'inclusion commune¹³ du droit au développement et le droit à l'environnement dans le creuset des droits sociétaux, de solidarité ou de la troisième génération.

L'Assemblée Générale¹⁴ des Nations Unies définit le droit au développement comme : « *un droit inaliénable de l'homme en vertu duquel toute personne humaine et tous les peuples ont le droit de participer et de contribuer à un développement économique, social, culturel et politique dans lequel tous les droits de l'homme et toutes les libertés fondamentales puissent être pleinement réalisés, et bénéficier de ce développement* »¹⁵. Le droit au développement est un droit synthèse qui, en englobant un certain nombre de droits humains déjà reconnus, les valorise et renforce leur effectivité. Pour Jean-Jacques ISRAËL, le droit au développement est « *une conception globale [...] qui opère une conciliation (ou une réconciliation) entre les droits politiques et les droits économiques et sociaux [...], [et dont la] reconnaissance implique la recherche simultanée de leur réalisation* »¹⁶. C'est donc un droit intégrateur et dynamique qui combine l'ensemble des droits de la personne dans une dynamique continue d'adaptation des objectifs au progrès et au mieux-

¹⁰ FAVOREU (L.) et 06 autres, *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 18e éd., 2016, p. 904.

¹¹ *Ibid.*, p. 936.

¹² LE POURHIET (A-M.), *Droit constitutionnel*, Paris, Economica, 8e éd., 2017, p. 143.

¹³ *Ibid.*, p. 146.

¹⁴ Assemblée Générale des Nations Unies, Résolution 41/128 du 4 décembre 1986.

¹⁵ Art premier, de la Déclaration des Nations unies sur le droit au développement.

¹⁶ ISRAËL (J.-J.), « Le droit au développement », *R.G.D.I.P.*, 1983, p. 39.

être, en fonction des aspirations individuelles et collectives. Le droit au développement est reconnu à toute personne humaine et à tous les peuples, puisque le développement est conçu comme un droit de la personne. En fait, il s'agit du droit qu'ont tous les hommes, pris collectivement, à la jouissance, dans une protection juste et équitable, des biens et services produits par la communauté à laquelle ils appartiennent.

Par ailleurs, le droit à l'environnement sain s'entend d'un corps de règle destiné à protéger les éléments de l'environnement naturel qui favorisent une vie digne. En substance, il s'agit entre autres du droit à un air pur, à un climat sûr, l'accès à l'eau potable, des environnements non toxiques pour vivre, et une biodiversité et des écosystèmes sains. Pour résumer, le droit à l'environnement sain sert à protéger l'environnement, mais il est d'abord et avant tout destiné à bénéficier aux êtres humains en leur reconnaissant le droit de vivre dans un cadre qui participe à leur santé et bien-être à la fois physique que psychologique.

Le cadre conceptuel de cette étude cache une réalité, qui réside dans la réalisation concurrente entre le droit au développement et le droit à l'environnement. Fort de cela, il est échu de poser la question de savoir : existe-t-il une gradation entre les droits fondamentaux dans les Etats d'Afrique noire francophone ? En mobilisant le positivisme juridique, la méthode historique et comparative, il sera possible d'opiner que la gradation existentielle entre ces deux (02) composantes des droits de la troisième génération est relative. L'intérêt aussi bien du sujet que de la problématique retenue dans le cadre de la présente étude est avéré. Ainsi permettra-t-il de faire ressortir avec précision, la genèse et les sources de consécration inhérentes à l'objet de la présente réflexion. Aussi, permettra-t-il de mesurer le degré de prise en compte de l'exigence de protection de l'environnement dans les Etats africains en développement. Somme toute, si la gradation semble effective du point de vue matériel (II), elle demeure visiblement sélective du point de vue des sources (I) qui les consacrent.

I- LA GRADATION SELECTIVE DU POINT DE VUE DES SOURCES

Le droit à un environnement sain et le droit au développement, sont inscrits dans le creuset de la fondamentalité de troisième génération. Le propos induit à tout le moins, qu'ils font l'objet d'une consécration commune dans les sources de rang supérieur (A). Aujourd'hui, « *le droit n'est*

pas seulement ce que disent les textes, mais surtout ce que font les acteurs »¹⁷. La réception de cette posture dans le sillage du positivisme juridique laisse entendre, qu'au-delà du droit écrit, la jurisprudence occupe une place importante dans la construction du phénomène juridique. On observe alors dans le rapport qui est le nôtre, une implémentation distincte dans la source jurisprudentielle (B).

A- La consécration commune dans les sources textuelles

La protection de l'environnement et le droit au développement sont devenus des enjeux majeurs du XXI^e siècle. Cette prise de conscience s'est traduite par une évolution du droit positif, qui a consacré ces droits dans de nombreux textes juridiques. Le droit à un environnement sain et le droit au développement figurent dans la Constitution des Etats, et dans plusieurs Traités et accords internationaux et régionaux. Inscrits dans de nombreux textes fondamentaux, ces droits reflètent une prise de conscience croissante de l'interdépendance entre l'individu et son environnement. Ces droits, souvent qualifiés de « troisième génération », ont fait l'objet d'une consécration croissante dans les sources textuelles du droit, tant au travers des instruments internationaux et régionaux (1), que des constitutions nationales (2).

1- La reconnaissance internationale et régionale/supra-nationale

Les préoccupations environnementales n'ont plus de limites, elles ont une portée globale et internationale¹⁸. Dans le but de poursuivre utilement les fonctions du droit de l'environnement et sa finalité première de protection de l'environnement¹⁹, une approche finalisée sur les normes juridiques de protection s'impose. Elle s'adapte d'ailleurs aux enjeux contemporains liés au droit de développement, en régulant ainsi toute interaction avec la nature (l'environnement). Dans le souci de faire preuve de pragmatisme face à la dégradation exponentielle de l'environnement due au développement économique, il convient de reconnaître la place du droit pour assurer sa protection. Ceci se fait dans l'optique d'une gestion raisonnée et équilibrée de l'environnement au

¹⁷ ALLIOT (M.), *Le droit et le service public au miroir de l'anthropologie. Textes choisis et édités par C. KUYU*, Paris, Karthala, 2003.

¹⁸ BUREAU (D.) et MOUGEOT (M.), « Politique environnementale en économie ouverte », *Revue d'économie politique*, vol. 115, n°4, 2005, pp. 441-450 ;

¹⁹ Selon le professeur Michel PRIEUR, « le droit de l'environnement est conçu non de façon neutre, mais comme impliquant une éthique et comportant une obligation de résultat. [...] Aussi, le droit de l'environnement ne remplit-il sa fonction que si son but est effectivement la protection de la nature et des ressources, la lutte contre les pollutions et nuisances et l'amélioration de la qualité de la vie et de la santé publique », in *Droit de l'environnement*, Paris, Dalloz, 7^e éd., 2016, n° 9.

confluent du déploiement du droit au développement. Il est indiscutablement opportun d'avoir des innovations juridiques environnementales pour protéger la nature au confluent de la réalisation du droit au développement.

La reconnaissance de la protection de l'environnement fondée sur les normes juridiques comme « valeur supérieure » dans plusieurs régions du monde confère au droit à l'environnement un nouveau statut. Ainsi l'adoption de plusieurs normes juridiques renforce la régulation d'une gestion équilibrée et raisonnable de l'environnement. Ces multiples normes juridiques environnementales renforcent le caractère intangible de la norme juridique dans la protection de l'environnement. Selon le professeur René-Jean DUPUY, ces « *innovations normatives* » démontrent « *à l'évidence combien l'alerte de la conscience des nations a été vive* »²⁰. L'appréhension de la fragilité de l'écosystème, des menaces croissantes du fait des enjeux de développement pesant sur lui, font « redécouvrir et pénétrer dans le langage international la vieille notion aristotélicienne et thomiste du « *bien commun* »²¹. C'est à la poursuite de ce « *bien commun* » que se développent les normes juridiques de protection de l'environnement et qui sont au premier rang, régulatrices de toute interaction avec la nature.

Dans un second rang, les innovations environnementales contribuent à la protection de l'environnement. Cette protection juridique de l'environnement s'affirme d'une part par des innovations normatives et d'autre part par l'adoption des actes institutionnels de protection de l'environnement.

Comparativement à d'autres « nouveaux » domaines du droit, les normes juridiques de protection de l'environnement connaissent une volumineuse diversité de sources formelles, de la *lex feranda* à la *lex lata*. Les conventions internationales relatives à la protection de l'environnement donnent ainsi une certaine posture consacrée à l'environnement. Elles constituent par ailleurs à ce jour l'outil le plus opérant de coopération interétatique, de considération de la nature environnementale comme un objet de droit. Ces normes juridiques sont vues sous ce prisme, notamment parce que leur contenu est obligatoire en vertu du principe *Pacta sunt servanda*

²⁰DUPUY (R.-J.), *L'humanité dans l'imaginaire des nations*, Paris, Julliard, 1991, p. 240.

²¹BADIE (B.) et SMOUTS (M.-C.), *Le retournement du monde*, Paris, Dalloz, 1992, p. 215.

rappelé à l'article 26 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités²². Il faut dans un contexte de mondialisation mutante souscrire aux innovations juridiques²³ en vue d'encadrer le droit au développement sous l'égide de la régulation environnementale.

L'activisme diplomatique entre les Etats et les organisations internationales a encore régulièrement alimenté le droit de l'environnement de nouvelles conventions²⁴ qui sont déclinées en normes juridiques de protection de l'environnement. Toutes ces innovations normatives protègent inéluctablement l'environnement de toute destruction irrationnelle. Les normes juridiques environnementales sont ainsi adaptées aux différents contextes contemporains afin de soumettre toute interaction avec l'environnement à une régulation intangible ou inviolable.

Au-delà des innovations et adoptions normatives qui se présentent comme des nécessités dans le cadre de l'aménagement du cadre juridique prenant en compte les réalités relatives au droit au développement, il y a le développement de nouveaux outils.

La Déclaration de Rio de 1992, dans son principe 16, fait référence aux instruments économiques, affirmant que les Etats doivent « *s'efforcer de promouvoir l'internalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques* ». Et l'Action 21 allait dans le même sens en prônant notamment l'établissement d'un « *plan directeur encourageant la création de nouveaux marchés dans les domaines de la lutte contre la pollution et de la gestion écologiquement plus rationnelle des ressources* »²⁵. Plus largement, les normes juridiques environnementales portent et influencent une diversification des politiques publiques nationales dans l'exploitation de l'environnement aux fins du droit au développement. Ainsi, en mettant en avant le recours à l'outil économique, tandis que ce dernier est de plus en plus utilisé sur le plan international, avec les droits de propriété, l'éco-certification, les incitations financières ou les marchés de droits négociables²⁶.

²² « Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi ». Il en va de tous les Etats qui se doivent de respecter les normes juridiques protégeant l'environnement dans le déploiement du droit au développement qui semble être sans limite et qui a des impacts néfastes sur l'environnement naturel.

²³ CLAMADIEU (J.-P.) et DE GERLACHE (J.), « Le règlement REACH : aussi une opportunité de réinventer les produits chimiques », *Annales des Mines-Responsabilité et environnement*, ESKA, 2013. pp.44-48.

²⁴ Voir pour le détail la chronique d'A. KISS, « Cinq années de droit international de l'environnement », *RJE*, n°4, 2001.

²⁵ Voir Action 21, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement. Déclaration de principes relatifs aux forêts, Nations unies, 1993, p. 56 et suivantes.

²⁶ Voir MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris, La Documentation française, 2002, 513 p.

Aussi, le Protocole de Kyoto sur les gaz à effet de serre (GES) à la Convention cadre sur le changement climatique constitue une parfaite illustration. Pour la première fois à l'échelle internationale, l'instrument économique est conçu, avec l'encadrement de la régulation juridique comme le moyen principal de parvenir aux objectifs de réduction d'émissions polluantes dues au droit au développement qui reste focalisé sur l'exploitation surdimensionnée de l'environnement.

Ainsi, l'économie générale du protocole de Kyoto reflète parfaitement la prééminence des stratégies de marché. Au vu de cette analyse, les autres outils de protection de l'environnement connexes aux normes juridiques, sont dans la même optique de réguler la gestion équilibrée de l'environnement.

L'emploi des actes institutionnels comme source du droit contribuant à la régulation de l'environnement renforce la place indispensable des normes juridiques environnementales dans la recherche de l'équilibre entre développement et protection de l'environnement. S'il est vrai que ces derniers sont perceptibles dans d'autres angles du droit international public, leur utilité dans l'établissement des normes juridiques environnementales est avérée. Des récentes recherches démontrent avec précision que les actes institutionnels d'organisations internationales sont des sources du droit international²⁷. Il est opportun de montrer le rôle de ces différents institutionnels dans la construction matérielle des normes juridiques de protection de l'environnement.

Dans cette élaboration des normes juridiques environnementales donc l'objectif contemporain est de protéger l'environnement, on s'appuie également sur les textes juridiques fondamentaux internes des Etats.

2- L'ancrage dans les constitutions nationales

L'absence d'une consécration textuelle expresse de l'environnement dans plusieurs constitutions conforte la fragilisation de la protection de l'environnement. La constitutionnalisation de la protection de l'environnement répond à un vide juridique en matière de protection de l'environnement dans les textes constitutionnels. L'intégration des droits de l'environnement dans les constitutions nationales marque une étape significative dans leur

²⁷ECONOMIDES (C.), « Les actes institutionnels et sources du droit international », *AFDI*, 1988, vol 34, pp. 131-145.

reconnaissance juridique. Ces dispositions fondamentales confèrent à ces droits une protection renforcée et les érigent en principes fondateurs de l'ordre juridique interne.

Le droit au sein de l'Etat repose sur un ensemble de règles juridiques structuré autour du principe de la hiérarchie des normes chère au professeur Hans KELSEN²⁸. S'il est vrai que ce principe connaît des critiques²⁹, notamment liés au fondement de la validité de la Constitution établie comme la norme qui chapote l'ordre juridique interne des Etats. Il garde pour autant, le mérite d'avoir fortement participé au développement du langage juridique, à travers entre autres, l'enrichissement de la notion d'ordre juridique de même que celle de système juridique, de sorte à ce qu'au sein de l'Etat, les normes sont dorénavant contenues dans ce qu'il convient d'appeler « bloc de constitutionnalité »³⁰. Son contenu dynamique³¹ nous permet de relever les normes ou textes fondamentaux, et les normes ou textes qui, en ceci qu'elles s'inspirent des précédentes, sont davantage complémentaires.

La fundamentalité en droit, se dit généralement d'un élément consacré par une norme suprême au sein d'un ordre juridique donné. Pour ce qui est de l'ordre juridique étatique, on pourrait au cas d'espèce, ranger dans cette catégorie la norme constitutionnelle. Il faut se référer à son préambule et au dispositif, pour observer substantiellement la consécration diffuse des droits de la troisième génération.

Certaines constitutions des Etats d'Afrique consacrent expressément le droit à un environnement sain et/ou le droit au développement. Elles définissent souvent les contours de ces droits et les modalités de leur garantie. A ce titre, la constitution du Sénégal consacre le droit à un environnement sain et fait peser la charge de la défense, la préservation et l'amélioration de l'environnement sur les pouvoirs publics. En son article 25 alinéa 2, « *les pouvoirs publics ont l'obligation de préserver, de restaurer les processus écologiques essentiels, de pourvoir à la*

²⁸ KELSEN (H.), *Théorie pure du droit*, Paris, Dalloz, 2^e éd, 1962, p.10. Pour l'auteur, la validité d'une norme résulte d'une autre norme qui lui est supérieure.

²⁹ AMSELEK (P.), « Une fausse idée claire : la hiérarchie des normes juridiques », *inRenouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l'honneur de Louis FAVOREU*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 983-1014.

³⁰ ROBLOT-TROIZIER (A.), « Le conseil constitutionnel et les sources du droit constitutionnel », *Jus Politicum*, n° 21. Pour l'auteur, l'expression bloc de constitutionnalité est synonyme de source de droit constitutionnel, c'est-à-dire d'ensemble de règle sur lesquelles le juge constitutionnel fonde son office.

³¹ GNAMOU (D.), « Juridictions constitutionnelles et les normes de référence », *RCC*, n° 001/SEMESTRIEL, 2019, pp. 75-99. Selon l'auteur, le bloc de constitutionnalité comprend aussi bien des normes de l'ordre interne construites autour de la suprématie de la constitution, mais doit davantage être étendue aux normes juridiques d'origine externe, lesquelles doivent être érigé en « normes de référence » pour toutes les institutions de l'ordre juridique interne.

gestion responsable des espèces et des écosystèmes, de préserver la diversité et l'intégrité du patrimoine génétique, d'exiger l'évaluation environnementale pour les plans, projets ou programmes, de promouvoir l'éducation environnementale et d'assurer la protection des populations dans l'élaboration et la mise en œuvre des projets et programmes dont les impacts sociaux et environnementaux sont significatifs »³². Elle dispose en outre que les ressources naturelles sont utilisées pour l'amélioration des conditions de vie du peuple, et que tout citoyen a le devoir de préserver l'environnement et d'œuvrer pour le développement durable au profit des générations présentes et futures.

Dans la même optique, la Constitution du Cameroun consacre également le droit à un environnement sain. Elle dispose que la protection de l'environnement est un devoir pour tous. L'Etat veille à la défense et la promotion de l'environnement³³. Elle affirme sa détermination « à exploiter ses richesses naturelles afin d'assurer le bien-être de tous en relevant le niveau de vie des populations sans aucune discrimination, affirme son droit au développement ».

Pour le constituant béninois, « l'Etat veille à la protection de l'environnement »³⁴. Le droit à un environnement sain, satisfaisant et durable est également garanti à toute personne.

Et si d'autres constitutions ne mentionnent pas explicitement ces droits, elles contiennent néanmoins des dispositions générales qui peuvent être interprétées comme les protégeant, telles que le droit à la santé, le droit à un niveau de vie décent ou le droit à un développement durable.

La reconnaissance du droit à un environnement sain et du droit au développement dans les sources textuelles, qu'elles soient internationales ou nationales, constitue une avancée majeure. Cependant, de nombreux défis restent à relever pour garantir la mise en œuvre effective de ces droits. Dans tous les cas, la mise en œuvre de cette opération s'effectue en faisant la part belle au respect du principe de la souveraineté. Le juge à bien des égards en est le garant.

³² Article 25 (2) de la Constitution du Sénégal modifiée par la loi n° 2023-13 du 02 août 2023 portant révision de la Constitution.

³³ Préambule de la loi n°96-08 du 18 janvier 1996 portant Constitution de la République du Cameroun.

³⁴ Article 27 de la Loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 (à jour de sa révision par la loi N° 2019-40 du 07 Novembre 2019 portant révision de la loi n°90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin).

B- L'implémentation distincte dans la source jurisprudentielle

« On attend du droit qu'il garantisse la sécurité, de sorte que l'on puisse prévoir la solution des situations juridiques »³⁵. Il y a dès lors une exigence de prévisibilité qui incombe à la règle de droit pour que soit avérée « sa normativité »³⁶. Les normes juridiques environnementales dans leurs dispositions, respectent donc cette exigence de prévisibilité en identifiant les différentes atteintes à l'environnement constitutives par la même occasion d'infractions environnementales (1) car « l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé »³⁷. Si les textes juridiques offrent un cadre normatif solide pour le droit à un environnement sain et le droit au développement, c'est la jurisprudence qui donne vie à ces droits. À travers ses décisions, les juges interprètent les normes, les adaptent aux réalités du terrain et contribuent ainsi à façonner le droit positif (2).

1- La sanction comme moteur de la conformité

Les différentes normes relatives à l'environnement qu'il s'agisse de la norme générale en la matière qu'est la loi-cadre³⁸, ou encore les normes spécifiques applicables chacune à un domaine particulier et spécial de l'environnement, toutes identifient des comportements que l'on pourrait qualifier d'anti-environnementaux. Il en est ainsi de la pollution aussi bien du sol que du sous-sol ; celle-ci est clairement identifiée par la loi-cadre qui donne la latitude au décret d'application de déterminer « les conditions particulières de protection destinées à lutter contre la désertification, l'érosion, les pertes de terres arables et la pollution du sol et de ses ressources par les produits chimiques, les pesticides et les engrais »³⁹.

En identifiant clairement la pollution comme infraction environnementale et en précisant d'ailleurs ses différentes formes, la Loi-cadre vise ainsi à prévenir implicitement les usagers de l'environnement des différents actes qu'ils pourraient connaître et qui seraient susceptibles de porter atteinte à ce dernier. Cela est tout à fait normal car « les ravages de la pollution de l'air sur

³⁵POUGOUE (P-G.), « Les figures de la sécurité juridique », *Revue Africaine des Sciences Juridiques*, Vol.4, n°1, 2007, p.4.

³⁶ Lire utilement BRUNET (F.), *La normativité en droit*, Editions Mare & Martin, Droit Public, 2011, 678p.

³⁷CIJ, avis consultatif, 8 juillet 1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Recueil 1996, p. 241-242, paragraphe 29.

³⁸ Loi n°96/12 du 05 août 1996 portant Loi-cadre relative à la gestion de l'environnement.

³⁹ Art 36 (1) de la Loi-cadre précitée.

la santé tels que les infections respiratoires aiguës, le cancer du poumon ou l'asthme ont été démontrés par de nombreuses études épidémiologiques »⁴⁰.

La sanction étatique ou par une autorité publique est généralement considérée comme la conséquence logique de la violation du caractère obligatoire de la norme, lequel est très souvent présenté comme la spécificité de la règle de droit⁴¹. Il faut préciser que la sanction n'a pas une configuration uniforme, cela signifie que les sanctions peuvent être répressives, réparatrices, administratives ou encore consister en une mesure d'exécution⁴².

Le professeur François BRUNET constate qu'« il apparaît que toute norme est toujours, d'une façon ou d'une autre, attachée à une forme de sanction, au sens où la sanction serait la prévision de quelque conséquence attachée à un devoir-être⁴³ ». Cette affirmation est également valable pour les normes environnementales qui prévoient des sanctions en cas de non-respect des proscriptions ou des prohibitions formulées dans les normes environnementales.

Dans le cas de la pollution, la loi-cadre a donc aménagé une batterie de sanctions au cas où cette infraction serait réalisée. Aux termes de cette norme : « 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 (6) mois à deux (2) ans ou de l'une de ces deux peines seulement, toute personne qui : réalise, sans étude d'impact, un projet nécessitant une étude d'impact ; réalise un projet non conforme aux critères, normes et mesures énoncés pour l'étude d'impact ; empêche l'accomplissement des contrôles et analyses prévus par la présente loi et/ou par ses textes d'application »⁴⁴. En outre, « Est punie d'une amende de cinquante millions (50 000 000) à cinq cent millions (500 000 000) de FCFA et d'une peine d'emprisonnement à perpétuité toute personne qui introduit des déchets toxiques et/ou dangereux sur le territoire camerounais⁴⁵ ». Enfin, « Est punie d'une amende de dix (10) à cinquante (50) millions de FCFA et d'une peine d'emprisonnement de deux (2) à cinq (5)

⁴⁰ BARY (M.) et HUBERT (M-H.), « Instruments juridiques et économiques de régulation de la pollution de l'air et de l'atmosphère », *Cahiers, Droit, Sciences et Technologies*, 2016, p.123.

⁴¹ TCHAKOUA (J-M.), *Introduction générale au droit Camerounais*, Presses de l'UCAC, 2008.

⁴² *Ibid.*

⁴³ BRUNET (F.), *La normativité en droit*, op cit, p.184.

⁴⁴ Art 79, Loi-cadre précitée.

⁴⁵ Art 80, *Ibid.*

ans ou de l'une de ces deux peines seulement, toute personne qui importe, produit, détient et/ou utilise contrairement à la réglementation, des substances nocives ou dangereuses »⁴⁶.

L'analyse exégétique de ces différentes dispositions textuelles confirme à souhait, l'existence des sanctions en cas de commission des atteintes à l'environnement. Le Doyen Jean CARBONNIER considérerait d'ailleurs que « *c'est toujours la violence qui semble singulariser la norme juridique entre toutes les normes. Elle est son argument suprême, ultima ratio* »⁴⁷. D'après la professeure Simone GOYARD-FABRE, « *la peur du gendarme constituerait l'invincible escorte du juridique : la normativité juridique serait alors essentiellement une intimidation, voire une menace* »⁴⁸.

Cette idée précédemment exprimée, prend un peu plus de poids face à la rareté de protection environnementale dans la jurisprudence internationale, régionale et constitutionnelle. La part belle est consacrée, aux droits fondamentaux de la première et de la seconde génération. C'est ainsi que, la fundamentalité des droits de la troisième génération en cause dans la présente étude, paraît ne jamais sortir véritablement de l'ornière. De plus en plus, il apparaît rémanent dans la jurisprudence internationale, les occurrences au droit au développement et au droit à un environnement sain.

2- Le juge, interprète et garant des droits fondamentaux

Le droit à un environnement sain et le droit au développement sont deux droits fondamentaux qui se sont imposés dans le paysage juridique international. Ces droits, souvent interdépendants, posent des défis complexes aux juges qui doivent les interpréter et les appliquer dans des contextes concrets et variés. Il incombe au juge de préciser les notions imprécises ou évolutives présentes dans la réglementation environnementale, en particulier en circonscrivant la portée du droit à un environnement sain et en déterminant les modalités de concrétisation du droit au développement.

La protection d'un droit fondamental particulier peut fournir l'occasion de protéger indirectement l'environnement. Par l'entremise d'un droit subjectif à la protection de la santé, par exemple, l'environnement est protégé. Cette protection se fait en déduisant de manière indirecte

⁴⁶ Art 81(2), *Ibid.*

⁴⁷ CARBONNIER (J.), *Droit civil. Introduction*, PUF, coll. Thémis, Droit privé, 27^{ème} éd, 2002, p. 53.

⁴⁸ GOYARD-FABRE (S.), *Essai de critique phénoménologique du droit*, Librairie Klincksieck, 1972, p.82 et ss.

un droit à un environnement sain du droit à la santé ou en étendant la protection du droit à la santé de manière à protéger l'environnement. Dans le premier cas, un droit à l'environnement est reconnu. Dans la deuxième illustration, ce droit est seulement protégé de manière indirecte. la Cour constitutionnelle italienne a ainsi pu dégager à partir du droit à la santé consacré par l'article 32 de la Constitution, un droit à un environnement sain⁴⁹.

De nombreuses constitutions des États d'Afrique noire francophone comportent des dispositions relatives à un environnement sain. Cette reconnaissance lui confère ainsi une force juridique contraignante et une valeur fondamentale⁵⁰. Toutefois, malgré les enjeux environnementaux croissants et les violations flagrantes de la législation en la matière, le contentieux environnemental reste quasiment inexistant devant les juridictions africaines. Dans de nombreux États à l'instar du Cameroun⁵¹, la compétence du juge constitutionnel est circonscrite aux questions politiques. Quand bien même elle est élargie aux droits fondamentaux, comme c'est le cas au Bénin, au Niger et au Burkina Faso, elle se limite à la protection de l'intégrité physique des personnes⁵², et dans une moindre mesure à la protection exclusive du droit au développement⁵³.

La multiplication des atteintes à l'environnement et aux violations répétées des réglementations en la matière, mettent en évidence la nécessité d'un renforcement de l'accès à la justice environnementale. L'invocabilité des normes constitutionnelles environnementales devant le juge constitutionnel renvoie à la possibilité pour les organes habilités à saisir le juge constitutionnel de soulever la réclamation tirée de leur violation par le législateur devant ce juge⁵⁴. L'invocabilité des normes constitutionnelles environnementales constitue un élément clé de leur effectivité. En effet, si ces normes ne peuvent être invoquées devant les juges, elles risquent de

⁴⁹ Cour constitutionnelle italienne, n° 345, in diritto § 4, de 1995.

⁵⁰ « L'insertion dans un Préambule qui donne à la protection de l'environnement un lustre particulier et une dimension nouvelle », J. MORAND-DEVILLER, « L'environnement dans les constitutions étrangères », in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014/2, (N° 43), p. 84.

⁵¹ Art 48 de la Constitution Camerounaise du 18 janvier 1996.

⁵² Décision DCC 02-052 du 31 mai 2002, Laurent FANOUE.

⁵³ Décision n°2010/001/CC sur la conformité à la Constitution de l'Accord de prêt complémentaire n° 2009 058/PC BF 2007 06 00 signé le 25 septembre 2009 à Lomé (Togo) entre le Burkina Faso et la Banque Ouest Africaine de Développement (BOAD) pour le financement complémentaire du projet de renforcement de la route Ouagadougou-Po-frontière du Ghana.

⁵⁴ Dans la décision n° 2014-394 QPC du 7 mai 2014, Société Casuca, le juge constitutionnel français admet dans qu'il découle du préambule que « la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains, constitue un objectif de valeur constitutionnelle »

rester lettre morte et de ne pas produire d'effets concrets dans la lutte contre les atteintes à l'environnement.

Il s'agit d'un droit plus large qui peut être invoqué dans divers contextes relevant de la compétence du juge. Cette reconnaissance élargie du grief environnemental confère une profondeur accrue au droit de l'environnement. Elle permet à toute personne dont l'environnement immédiat est menacé par un projet de développement de saisir le juge constitutionnel afin de faire valoir ses droits. Il s'agit d'une avancée majeure en matière de protection de l'environnement, car elle donne aux citoyens les moyens de contester des projets qui pourraient avoir un impact négatif sur leur cadre de vie. Le justiciable peut, par l'évocation de l'effet direct devant le juge de droit commun, valablement soulever le grief tiré de la violation de normes constitutionnelles environnementales ou demander l'application de celles-ci, y compris si ces dernières n'ont fait l'objet d'aucune concrétisation législative. La norme de protection juridique de l'environnement peut, par exemple, se situer dans une partie de la Constitution qui reconnaît l'invocabilité des normes qui y appartiennent.

Cela ne va pas sans conséquences, pour la protection effective des droits de la troisième génération en Afrique noire francophone et dans le monde globalement. Au demeurant, l'analyse du seuil de gradation du point de vue des sources, ne devrait en aucun cas épuiser la question.

II- LA GRADATION EFFECTIVE DU POINT DE VUE MATERIEL

En fonction de leur intérêt immédiat, chaque ordre juridique fait prévaloir à sa guise l'un des droits de la génération sur les autres. Les Etats d'Afrique noire francophone, font généralement prévaloir en leurs seins le droit au développement (B). L'ordre juridique international, sans doute influencé par le diktat multiforme des pays développés, se charge quant à lui de prendre le contrepied des Etats africains, en consacrant la prévalence du droit à un environnement sain (A) entre autres sur le droit au développement.

A- La prévalence du droit à un environnement sain au-delà des Etats

Le droit de l'environnement, demeurant utile pour tous les pays qui en tirent profit, reste au cœur de polémiques entretenues par les disparités politiques et socio-économiques émanant de l'objectif des pays et individus à se développer. Malgré le rapprochement entre pays développés et en développement pour relever les défis de l'humanité, le récent Accord de Paris sur le climat

par exemple, illustre les difficultés d'une convergence mondiale effective des pays ayant pris part la conférence des parties. Ce qui démontre à suffisance une large diversité dans la reconnaissance des instruments juridiques de protection environnementale et le droit au développement. Pour autant, on s'accorderait presque tous à reconnaître à ce jour, la prééminence de l'ordre juridique international dans l'encadrement des questions environnementales (1). C'est ainsi, qu'on peut constater la fixation de mécanismes de financement de la transition écologique (2).

1- L'émergence d'un droit international de l'environnement

Au sein de l'ordre juridique international, le changement climatique est incontestablement devenu aujourd'hui un phénomène global car ses effets sont ressentis partout sur le globe terrestre⁵⁵. Il s'agit d'un phénomène qui frappe tous les continents, et dont les répercussions touchent presque tous les aspects de la vie⁵⁶. La prise en compte de l'ampleur considérable des changements climatiques, et surtout de leur impact néfaste sur l'environnement, est aujourd'hui perceptible au travers de la recrudescence des Conférences des Nations Unies sur la question.

De la sorte, on peut donc relever un important dynamisme dans la lutte contre ce phénomène mondial. Le Doyen Maurice KAMTO considère alors que, « *la prise de conscience généralisée de l'enjeu de protection de l'environnement ayant accompagnée la Conférence des Nations-Unies sur l'Environnement et le Développement (CNUED) de Rio 1992 a suscité partout (...) un vif intérêt pour la défense de la nature et du cadre de vie* »⁵⁷. Une telle affirmation emporte un lot d'adhésion, dans la mesure où, la saine émulation qu'il y a aujourd'hui en ce qui concerne les changements climatiques, repose sur la Convention de Rio de 1992 à la suite de laquelle, d'importantes autres normes juridiques de protection de l'environnement ont été édictées.

Il en est ainsi de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques. Adoptée en 1992 à Rio, à la suite du premier rapport d'évaluation du Groupe intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC)⁵⁸, la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC) est le premier instrument à vocation internationale portant sur le climat.

⁵⁵ WAGANG NONO (M.), « Les associations dans la lutte contre les changements climatiques au Cameroun », *Revue Pluridisciplinaire Africaine de l'Environnement*, n°1, décembre 2020, p. 14.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ KAMTO (M.), *Droit de l'environnement en Afrique*, Paris, EDICEF-AUPELF, 1996, p.385.

⁵⁸ Publié en 1991, le 1^{er} rapport d'évaluation du GIEC révèle que l'augmentation de la concentration des gaz à effet de serre n'est pas dépourvue de lien avec l'activité humaine

À travers cet instrument, les États⁵⁹, suivant les conclusions et avertissements du GIEC, se tracent la voie et se donnent les moyens de faire face au problème de réchauffement climatique et à ses conséquences désastreuses. Aux termes de celle-ci, « *on entend par «changements climatiques» des changements de climat qui sont attribués directement ou indirectement à une activité humaine altérant la composition de l'atmosphère mondiale et qui viennent s'ajouter à la variabilité naturelle du climat observé au cours de périodes comparables* »⁶⁰.

Mais le rôle affecté à la CCNUCC reste relativement limité, dans la mesure où il s'agit d'une convention-cadre, c'est-à-dire, d'une convention qui se contente de fixer « *des objectifs généraux qui ne sont pas suffisamment précis pour être mis en œuvre* »⁶¹, laissant donc le soin aux parties de préciser plus tard leurs modalités de mise en œuvre⁶².

En tant que convention internationale protectrice à la fois de l'environnement et du droit au développement, la CCNUCC a comme objectif ultime « *de stabiliser, conformément aux dispositions pertinentes de la Convention, les concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère à un niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique* »⁶³. Cette norme conventionnelle, bien qu'elle soit considérée comme « *l'expression d'un traité classique assoupli* »⁶⁴, a tout de même des mérites qu'il convient de présenter. Ainsi procèdera-t-elle à l'encadrement de la préservation du système climatique, ou encore, à l'aménagement de la protection du système climatique.

A la suite de la convention de Rio, la convention sur la diversité biologique a également été adoptée en 1992. Celle-ci a parmi ses principes et objectifs, la charge de promouvoir un développement durable et écologiquement rationnel dans les zones adjacentes aux zones protégées en vue de renforcer la protection de ces dernières⁶⁵. Ladite convention convie les Etats parties, à faire un usage rationnel de l'environnement et que ce dernier ne porte pas atteinte à l'écosystème. Par ailleurs ceux-ci doivent remettre en état et restaurer les écosystèmes dégradés et favorise la

⁵⁹ Adoptée par 154 États et l'ex-Communauté européenne représentant la totalité de ses États membres, la CCNUCC est entrée en vigueur en 1995 et compte, depuis 2018, 197 États parties.

⁶⁰ Art 1(2) CCNUCC

⁶¹ DOUMBÉ-BILLÉ(S.) et al., *Droit international de l'environnement*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 47.

⁶² KISS (A.), « Les traités-cadres : une technique juridique caractéristique du droit international de l'environnement », *AFDI*, 1993, p. 793.

⁶³ Article 2 CCNUCC

⁶⁴ MBIDA ELONO (T. d'A.), *La norme juridique environnementale. Réflexions sur l'efficacité de la protection juridique environnementale*, Thèse de Doctorat en Droit, Université de Yaoundé II, 2019, p.87.

⁶⁵ Art 8 (e).

reconstitution des espèces menacées moyennant entre autres, l'élaboration et l'application de plans ou autres stratégies de gestion⁶⁶.

La convention sur la diversité biologique constitue indéniablement une évolution du droit de la protection de la nature⁶⁷. Tout comme les autres différentes conventions internationales régissant l'environnement, celles-ci contiennent des dispositions fondamentales sur la protection de ce dernier, raison pour laquelle elles ont également fait l'objet d'une transposition nationale. Quoique, l'un des points majeurs de cette Convention serait, dans un contexte de pluralité normative, d'avoir aménagé les rapports entre Conventions environnementales concurrentes. Toute chose qui faut-il le rappeler, aurait renforcé la collaboration environnementale entre les parties.

Au regard de ce qui précède, l'ordre juridique international va prendre un ensemble de mesures incitatives de protection de l'environnement, contrastant parfois avec les ambitions des Etats africains assoiffés de satisfaire à leurs objectifs de développement.

2- L'instauration de mécanismes de financement de la transition écologique

Les instruments de la finance climatique sont les mécanismes et les outils utilisés pour mobiliser et canaliser les fonds vers des projets et des programmes visant à atténuer les effets du changement climatique et à renforcer la résilience des sociétés étatiques. Ces instruments sont essentiels pour combler le fossé de financement climatique et atteindre les objectifs fixés consécutivement à la prise de conscience collective de la nécessité de protéger la planète et de construire un avenir plus durable pour tous. Les ressources "nouvelles et supplémentaires" promises par les pays développés peuvent prendre diverses formes. L'aide publique au développement en est une. Il s'agit de transferts financiers directs des pays développés aux pays en développement, destinés à soutenir des projets de développement durable. Elles prennent également la forme d'investissements privés. Les pays développés doivent encourager et faciliter les investissements privés dans des projets de développement durable dans les pays en développement.

⁶⁶ Art 6 (f).

⁶⁷ Voir *Revue juridique L'Environnement*, numéro spécial, 2008, 211p

Sans être exhaustif, les subventions environnementales constituent un outil financier essentiel pour encourager les comportements vertueux et accélérer la transition écologique. Elles incitent les acteurs à adopter des pratiques plus respectueuses de l'environnement en rendant financièrement attractives les solutions durables. Les subventions permettent de réduire les coûts d'investissement liés à des projets environnementaux, facilitant ainsi leur mise en œuvre. Elles contribuent ainsi à la réalisation des objectifs de réduction des émissions de gaz à effet de serre et à la lutte contre le changement climatique.

A titre d'exemple, la Banque européenne d'investissement a mobilisé plus de 32 milliards d'euros au cours des dix dernières années pour soutenir des investissements dans des secteurs stratégiques tels que l'énergie, l'eau, l'éducation et la santé, couvrant ainsi quarante pays africains. La Banque a notamment réalisé un investissement de dix millions d'euros au Bénin en 2022, permettant d'électrifier six cent mille personnes grâce à l'énergie solaire, ainsi que des investissements de douze virgule cinq millions d'euros en Ouganda et de dix millions d'euros à Madagascar, au profit respectivement d'ENGIE et de WeLight, pour étendre l'accès à une énergie solaire hors réseau⁶⁸.

Elles s'adressent à un large éventail d'acteurs notamment les Etats, les particuliers, les entreprises, les collectivités territoriales. Les subventions environnementales peuvent prendre la forme de subventions directes, c'est-à-dire le versement d'une somme d'argent pour financer tout ou partie d'un projet environnemental ; d'une réduction d'impôt accordée pour des investissements ou des dépenses en faveur de l'environnement, de prêts accordés à des taux d'intérêt inférieurs au marché pour le financement des projets environnementaux, d'une participation financière à l'acquisition d'équipements ou à la réalisation de travaux écologiques.

Bien plus, les finances carbone en Afrique représentent une opportunité majeure pour financer la transition énergétique et lutter contre le changement climatique tout en stimulant le développement économique. Ce mécanisme permet aux pays africains de monétiser leurs efforts de réduction des émissions de gaz à effet de serre (GES) et d'attirer des investissements étrangers. Ils permettent d'échanger des droits d'émission de gaz à effet de serre, créant ainsi un prix du carbone qui incite à réduire les émissions. Les finances carbone offrent aux pays africains une source de revenus supplémentaire pour financer des projets de développement durable, tels que la

⁶⁸ Voir site Banque Européenne d'Investissement <https://www.eib.org/>.

restauration des forêts, le développement des énergies renouvelables et l'amélioration de l'efficacité énergétique. C'est ainsi que la Banque africaine de développement a annoncé son adhésion officielle à l'initiative africaine des marchés du carbone (ACMI) à compter du 30 mai 2024⁶⁹. Cette adhésion devrait permettre aux pays africains et au secteur privé d'obtenir des ressources supplémentaires pour lutter efficacement contre les défis climatiques.

Le marché des obligations vertes a pour objet premier de favoriser et de renforcer l'implication des marchés financiers dans la lutte contre le changement climatique mondial. En explicitant l'affectation des fonds levés à des projets à impact environnemental positif, il offre aux investisseurs la possibilité d'orienter leurs capitaux vers des placements durables et respectueux de l'environnement. Les obligations vertes génèrent des financements de projets au sein des secteurs de l'énergie renouvelable, de l'efficacité énergétique, du logement durable et d'autres industries écoresponsables. Elles mobilisent les vastes sources de financements disponibles dans les marchés des capitaux domestiques et mondiaux, parmi les trillions de dollars détenus par les investisseurs institutionnels tels que les fonds de pension, les compagnies d'assurance, et les fonds souverains⁷⁰.

Malgré les engagements pris, la mobilisation des ressources "nouvelles et supplémentaires" nécessaires pour financer les actions de lutte contre le changement climatique dans les pays en développement reste un défi majeur.

Plusieurs obstacles entravent la mise en œuvre effective de ces engagements, notamment un manque de volonté politique. Certains pays développés rechignent à honorer leurs engagements financiers, invoquant des contraintes budgétaires ou des priorités nationales. En plus des financements climat, les pays développés ont également la responsabilité de fournir aux pays en développement l'appui technologique nécessaire pour leur permettre de mettre en œuvre des politiques et des projets de développement durable.

B- La prévalence du droit au développement au sein des Etats

La question de protection de l'environnement à l'ère où le droit du développement est un impératif pour tout Etat ou tout peuple, laisse transparaître des dissonances entre les différents

⁶⁹L'ACMI(Africa Carbon Markets Initiative) est une initiative panafricaine visant à développer et à renforcer les marchés du carbone en Afrique. Ces marchés offrent un cadre où les réductions d'émissions de gaz à effet de serre peuvent être achetées et vendues, incitant ainsi les entreprises et les gouvernements à investir dans des projets durables.

⁷⁰Kit d'Outils d'Obligations Verte Afrique, Un Guide Pratique sur les Emissions d'Obligations Vertes en Afrique, p.4.

acteurs. Il peut y avoir plusieurs pommes de discorde ou des dissonances en fonction des intérêts divergents sur certains points. Ainsi, les réflexions relatives à la protection de l'environnement et le droit au développement laissent transparaître une adhésion douteuse. La mise à l'épreuve des normes de protection de l'environnement prend aussi sa source à partir de la discorde qui existe les pays développés dits du « Nord » et les pays en développement ou sous-développés dits du « Sud ». On assiste de ce fait d'une part à une intensité de priorisation de l'environnement par des politiques de développement à géométrie variable (1). D'autre part, l'incapacité des pays sous-développés à préserver seuls l'environnement.

1- Le fragile équilibre entre les impératifs économiques et les exigences écologiques des Etats développés

Les pays développés ne sont pas toujours respectueux des normes juridiques de protection de l'environnement, même quand ils ont pris des engagements au niveau international. On y voit une divergence d'opinion sur la question d'arrimage au respect strict des normes environnementales. Il est observé une certaine réticence de la part des États développés à l'égard de certaines politiques environnementales instaurées par les instances internationales. Cette réticence se manifeste notamment par une adhésion sélective à certains principes tel que celui du pollueur-payeur qui semblent mieux préserver leurs intérêts à court terme. La croissance et le développement économique ont conduit les pays à un comportement insouciant de la destruction de l'environnement. Quand bien même il existe des normes qui protègent les écosystèmes et bien d'autres composantes de la nature, les pays développés restent réfractaires à toutes restrictions compromettantes. Ces différents pays malheureusement ne constituent pas systématiquement un front uni en faveur de la défense de l'environnement.

Leurs différentes communications et déclarations témoignent de conceptions parfois plurivoques sur les bienfaits de la libéralisation des échanges sur l'environnement et sur l'interprétation des règles de l'OMC dans ce domaine⁷¹. Les pays riches industrialisés et aussi ceux en développement s'obstinent à développer des technologies, des industries et des activités extractives qui détruisent la nature⁷². En réalité, ces pays ne veulent pas sacrifier leur

⁷¹ Communications « généralistes » ou spécifiques de certains membres sur la question du secteur agricole, des subventions dans le domaine de la pêche. Site internet de l'OMC. Études présentées au CCE.

⁷²KEMPF (H.), *Comment les riches détruisent la planète*, Paris, éditions du Seuil, 2007, p.82.

développement et les avantages stratégiques acquis au fil des décennies au profit de la protection de l'environnement.

Conformément au principe pollueur-payeur⁷³, toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle a causé à l'environnement⁷⁴. Ce principe fait ainsi l'obligation de réparer les dommages écologiques faits aux biens environnementaux⁷⁵. Mais il est judicieux de penser que les pays développés trouvent en ce principe une faille juridique car le principe pollueur-payeur n'a pas un caractère contraignant dans la juste réparation du dommage environnemental dans le sens pur du droit⁷⁶. On est dans un système de logique préférentielle dans lequel les pays développés choisissent d'éviter les contraintes conventionnelles strictement encadrées par les normes juridiques environnementales⁷⁷. De ce fait, le système actuel peut être considéré et utilisé comme un « permis de polluer » pour les pays développés, car cette réglementation leur est profitable⁷⁸.

Dès lors que le pollueur (Etat) est en capacité de payer. Cela veut dire en d'autres termes, si les pays développés peuvent se le permettre, ils sont autorisés à polluer. Cette situation est étroitement liée à la répartition inégale des bénéfices et des coûts de ces activités polluantes venant des pays développés. La question des inégalités est également au cœur des négociations mondiales sur le climat, tant en termes d'émissions historiques (la quantité émise par chaque pays jusqu'à aujourd'hui) que d'émissions actuelles par personne. Dans un monde idéal, chacun recevrait une quantité égale de crédits carbone.

L'autre faille motivant l'acceptation préférentielle des pays développés réside dans le fait que le « paiement » des dommages environnementaux du fait des activités de développement impulsés par le droit au développement ne couvre presque jamais tous les « coûts ». Les terres contaminées des anciens sites industriels pourraient être assainies pour permettre à des gens d'y vivre. Bien que très coûteuse, pareille opération ne permet pas nécessairement de réparer les dommages causés aux masses d'eau ou aux personnes, non moins aux animaux qui en dépendent.

⁷³ BLANQUET (M.), « Du principe pollueur-payeur en tant que principe communautaire », in *Vers une culture juridique européenne ?*, Paris, Montchrestien, 1998, pp. 142-143.

⁷⁴ KRÄMER (L.), « Le principe du pollueur-payeur (« Verursacher ») en droit communautaire », *Amén.*, 1991, p.10.

⁷⁵ FLOUR (J.), AUBERT (J-L.) et SAVAUX (E.), *Les obligations*, t. 2, Paris, Armand Colin, 2005, p. 310.

⁷⁶ DE SABRAN-PONTEVES (E.), *Les transcriptions juridiques du principe pollueur-payeur*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2007. p. 383.

⁷⁷ MILL (J.S.), *Système de logique déductive et inductive*, t. I, 6e éd., Paris, Ladrance, 1866.

⁷⁸ AMBEC (S.) et BARLA (Ph.), « Quand la réglementation environnementale profite aux pollueurs : survol des fondements théoriques de l'hypothèse de Porter », *Cahiers de recherche*, vol. 505, 2005.

Les coûts se limitent souvent aux coûts opérationnels et ne reflètent pas la valeur réelle des bénéfices que les pays développés tirent de l'environnement.

Par ailleurs, Il est établi que certains pays sont déjà assez confrontés à des coûts environnementaux considérables. Des récentes recherches menées par des organismes internationaux à l'instar du FMI font état. Ces recherches, indiquent que les coûts publics pour la préservation de l'environnement atteindront environ 0,25 % du produit intérieur brut mondial par an au cours des prochaines décennies. Si ces estimations peuvent sembler acceptables à l'échelle mondiale, elles ne reflètent pas l'ampleur du défi auquel sont confrontés de nombreux pays sous-développés et vulnérables.

2- La priorisation des impératifs économiques aux exigences écologiques dans les Etats en développement

Les pays sous-développés présentent une faible capacité financière et une fragilité des économies ne leur permettant pas de préserver seuls l'environnement. La Convention cadre des nations unies sur les changements climatiques par exemple, consacre ce principe de responsabilités communes mais différenciées, en affirmant qu'« *il incombe aux parties de préserver le système climatique dans l'intérêt des générations présentes et futures, sur la base de l'équité et en fonction de leurs responsabilités communes mais différenciées et de leurs capacités respectives. Il revient cependant aux pays développés parties d'être à l'avant-garde de la lutte contre les changements climatiques et leurs effets néfastes* »⁷⁹.

Les principes environnementaux à l'instar du principe responsabilité communes « *est inspiré d'une réalité élémentaire* » et est le reflet d'une « *vision réaliste et véridique de la situation* »⁸⁰. Il s'agit d'un principe qui « *appelle à une action universelle puisque chaque pays engagé par la Convention reconnaît explicitement porter une part de responsabilité, mais dans le respect des règles d'équité du fait de l'inégale distribution des responsabilités et des vulnérabilités face aux changements du climat* »⁸¹. Il se traduit par une double exigence pour les économistes : « *les instruments économiques à mettre en œuvre pour stabiliser la concentration atmosphérique des*

⁷⁹ CCNUCC, article 3-1, voire également CCNUCC, préambule et article 4 ; Protocole de Kyoto, article 10 ; Plan d'action de Bali, Décision 1/CP.13, 1. a) ; Accord de Copenhague, paragraphe 1.

⁸⁰ BEDJAOUI, (M.) *L'humanité en quête de paix et de développement* (II), Hague Academy of International Law, 2004, p. 360.

⁸¹ *Idem*.

gaz à effet de serre doivent être déployés au plan global. Mais leur déploiement à grande échelle implique que les accords sur la protection de l'environnement répondent aux principes d'équité en respectant notamment le droit au développement des économies les moins avancées »⁸². La considération des outils économiques dans les conventions environnementales donne un horizon plus étendu dans l'implémentation des mécanismes de protection de l'environnement dans une ère éco-centrique.

L'impression à propos du principe de responsabilités communes mais différenciées est que, sur le plan « théorique il est juste ». Toutefois dans la pratique, elle est « délicate et constitue ainsi une source de difficultés observées dans les négociations internationales pour l'application de la Convention-cadre sur les changements climatiques » et bien d'autres conventions relatives à la protection de l'environnement⁸³. A travers ce principe, le droit international de l'environnement⁸⁴ fait naître le soupçon que les pays les plus développés pourraient ralentir le développement de ceux qui le sont moins⁸⁵. Cela peut potentiellement laisser transparaître « une manière pour les pays "riches" de continuer à imposer. Ceci, pour des raisons environnementales apparemment incontestables, des règles, des formes de gestion des ressources, un modèle du bien-être qui serait le leur à leur stade de développement et en fonction des crises qu'ils traversent »⁸⁶. Cette manière de voir n'est pas partagée par tous autres les Etats. Par conséquent de manière docile, les pays en proie au développement enfreignent les normes juridiques environnementales et cherchent à se développer au détriment des impacts environnementaux immédiats ou futurs.

De même, il arrive que les Etats du sud en quête de développement s'opposent astucieusement à cette réalité internationale et préconisent des projets industriels et infrastructurels qui de manière démesurée, impactent considérablement sur l'environnement naturel. Ces rapports complexes entre les deux grands pôles d'Etats sont aussi à l'origine de la controverse qui existe

⁸² DE PERTHUIS, (C.), DELBOSC (A.) et LEGUET (B.), « La place des instruments économiques dans les négociations internationales sur le climat », *Conseil d'analyse économique*, n° 87, Politique climatique : une nouvelle architecture internationale, Paris, La Documentation française, 2009, p. 115.

⁸³ BEDJAOUI (M.), *Op. Cit.*

⁸⁴ KISS (A.C.), *Droit International de l'Environnement*, Paris, Pedone, 1989.

⁸⁵ ARBOUR (J.M) et LAVALLÉE (S.), *Droit international de l'environnement*, Bruxelles, éd. Yvon Blais - Bruylant, 2006, p. 86.

⁸⁶ EWALD (Fr.), « Le droit de l'environnement : un droit de riches ? », *Revue Pouvoirs*, n° 127-2008, préc., p. 14 (l'auteur estime même que le principe de précaution est utilisé comme une sorte de clause de sauvegarde permettant à chaque pays de lutter contre ce qu'il estime être une menace grave pour son environnement, le droit de l'environnement apparaissant alors comme « un droit protecteur qui, dans un monde globalisé, fournit des instruments de restauration des souverainetés nationales au nom de la protection des populations », p. 16.

entre le droit de l'environnement⁸⁷ et le droit au développement. Les grandes initiatives préparées en avances par les pays du Nord sont de nature à s'imposer aux Etats en voie de développement qui sont très souvent astreints à des accords pour se maintenir économiquement.

Suivant cette posture réfractaire, la volonté d'équité et de solidarité est une émanation des Etats forts qui en réalité procèdent à multiplier des arguments juridiques, financiers et techniques pour protéger l'environnement mais à travers des idéologies assouplissantes. Cela fait ressortir que le droit de l'environnement n'est pas uniquement un droit protecteur, mais également un droit organisateur⁸⁸ : il met en œuvre des politiques globales. Cela ne veut pas pour autant dire que les Etats du sud sont en total accord d'application des normes et mécanismes de protection de l'environnement au vu de visions de développement qui voudraient rattraper le temps. Ce droit international qui semble être l'apanage de la volonté des Etats, exprime et met en œuvre un principe de solidarité planétaire, un principe de gestion globale et régulatrice des problèmes de la terre.

Cet aspect organisateur est à relier avec son horizon, qui est davantage le long terme, celui des générations futures, que le court terme, celui des intérêts immédiats. La recherche d'un droit commun de l'environnement sera ainsi forcément le résultat d'une conciliation entre un droit des « riches », soucieux de leur avenir, et un droit des « pauvres », désireux que le rattrapage de leur retard économique ne soit pas entravé. Sauf que toutes ces orientations capitales dans la vie du droit international de l'environnement sont pour la plupart édictées par les Etats riches et fortement développés.

Conclusion

Le présent travail consistait à répondre à la question de savoir : existe-t-il une gradation entre les droits fondamentaux dans les Etats d'Afrique noire francophone ? Pour aussi vague qu'elle puisse paraître au premier regard, elle a donné lieu à des réponses précises. Il s'agissait en effet, de mener une réflexion à partir du duo droit à un environnement sain et droit au développement. C'est ainsi que deux (02) principaux piliers ont pu être mobilisés pour structurer

⁸⁷ MORAND-DEVILLER (J.), *Le Droit de l'environnement*, Paris, PUF, 1987.

⁸⁸ MARTIN-BIDOU (P.), *Droit de l'Environnement*, Paris, Vuibert, 2010.

l'analyse, axée faut-il le rappeler, autour de l'existence d'une gradation relative entre les droits fondamentaux.

C'est en ce sens, quelle a d'abord conduit à explorer la gradation sélective du point de vue des sources. Loin d'être une fuite en avant, cela nous a conduit à l'analyse de la consécration commune du droit à un environnement sain et du droit au développement dans les sources textuelles des Etats ciblés par l'étude. Il s'agit respectivement selon les ordres juridiques nationaux et extra nationaux de la Constitution, des Traités et de bon nombre de texte de droit ayant une valeur fondamentale. Aussi nous a-t-elle permis, d'observer l'implémentation distinctes des dits droits dans la source jurisprudentielle. Le fait étant entre autres, qu'au sein des Etats, on assiste à une ouverture progressive de la compétence du juge constitutionnel, longtemps resté sous l'emprise du traitement de questions politiques. Bien plus qu'au sein de l'ordre juridique international, on observe que plusieurs questions ressortissent continuellement de la *soft Law*.

Par la suite, l'étude a permis de mettre en avant la gradation effective liant les droits fondamentaux du point de vue matériel. Il est évident que tous les droits n'ont pas la même valeur. On assiste à une priorisation des besoins au sein des ordres juridiques nationaux et extra nationaux. Aussi, on assiste à une hiérarchisation des droits fondamentaux, au gré des atteintes à la moralité publique et aux bonnes mœurs qui pourraient en découler. Cette idée force, permettra sans doute de justifier la prévalence du droit à un environnement sain au-delà des Etats, ou encore, la prévalence du droit au développement au sein des Etats. Dès lors, ce raisonnement pourrait-il tenir en dehors des Etats d'Afrique noire francophone ? Bien plus, est-il adaptable à d'autres axes de la fundamentalité ? Au demeurant, il en ressort de la présente étude, que le duo droit de l'environnement sain et droit au développement est effectif dans les Etats d'Afrique noire francophone. Il reste sans doute à questionner son efficience et son efficacité.

La place de l'urgence dans le contentieux administratif tchadien

The place of emergency in chadian administrative dispute

Par :

BRAHIM ALI KOLLA

Page | 82

Doctorant en Droit Public, Université de Douala/Cameroun

Résumé :

Le juge bénéficie d'une importante marge d'appréciation malgré les règles qui le régissent. Il en est ainsi de l'application des procédures contentieuses accessoires que sont les procédures du sursis à exécution et du référé administratif. Bien que différentes dans leur finalité, ces procédures d'urgence stricto sensu ont cependant des traits communs qui les unissent. D'abord, elles ne se justifient que parce qu'il existe une instance principale dont il s'agit de préserver l'utilité en protégeant les droits des parties, même si elles le sont à des degrés différents. Ensuite, elles ne se justifient que par l'urgence qui empêchant d'attendre l'intervention du juge du fond nécessite le prononcé immédiat de mesures protectrices des intérêts des parties. La pratique contentieuse et les décisions rendues par le juge administratif tchadien ne prennent pas toujours en compte cette donnée. Il s'avère que la prise en considération de l'urgence est davantage une faculté qu'une obligation. Cela se traduit concrètement par la fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes annexes et par l'instabilité de l'instance contentieuse accessoire.

Mots-clés : justice, sursis, référé, contentieux administratif

Abstract :

The judge benefits from a significant margin of appreciation despite the rules that govern him. This is the case with the application of ancillary contentious procedures such as suspension of execution and administrative summary proceedings. Although different in their purpose, these emergency procedures stricto sensu nevertheless have common features that unite them. First, they are only justified because there is a main body whose usefulness must be preserved by protecting the rights of the parties, even if they are to different degrees. Then, they are only justified by the urgency which prevents waiting for the intervention of the trial judge requiring the immediate pronouncement of measures protecting the interests of the parties. Litigation practice and the decisions rendered by the Chadian administrative judge do not always take this fact into account. It turns out that taking urgency into consideration is more of an option than an obligation. This translates concretely into the fluctuation of the control of the admissibility of ancillary requests and the instability of the ancillary litigation instance.

Keywords: justice, suspended sentence, summary proceedings, administrative litigation

Introduction

Gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité¹, le juge administratif joue un rôle déterminant dans la préservation de l'État de droit². Tantôt vilipendé, tantôt loué, il est au cœur des relations entre administration et administrés qu'il doit protéger, en évitant que l'action administrative ne porte atteinte aux droits et libertés des administrés et en veillant à ce que l'administré respecte la législation administrative. Anatole FRANCE ne disait-il pas « la loi est morte, mais le juge est vivant³ », pour traduire le rôle majeur que joue le juge en société. Au Tchad, la juridiction ou le juge administratif a été institué pour exercer une fonction contentieuse qui consiste à trancher les litiges mettant en cause l'administration ou ceux auxquels elle est partie. Mais cette fonction en a engendré d'autres de second type, les unes manifestes telle la fonction de contrôle et la fonction normative, les autres latentes comme la fonction de régulation politique⁴. Dans le contexte français, c'est ce pouvoir normatif du juge qui a imprimé sa marque au droit administratif, qui apparaît comme un droit autonome, d'origine essentiellement jurisprudentielle, élaboré par le juge en dehors ou presque de toute intervention législative. En assumant toutes ces fonctions, le juge exerce au sens le plus large une fonction de régulation qui est fondamentalement une fonction politique.

Le juge administratif tchadien, qu'il convient d'identifier, ne déroge pas à cette règle. Le juge administratif tel qu'il existe au Tchad est une juridiction⁵. D'abord, il examine des contestations, sa décision a « pour objet de trancher un litige, de dire le droit⁶ » et dispose, pour l'essentiel d'une certaine autorité car elle s'impose aux parties et à lui-même ; la procédure suivie

¹Jean RIVERO, « Le juge administratif : gardien de la légalité administrative ou gardien administratif de la légalité ? », Mélanges Marcel WALINE, Paris, LGDJ, 1974, pp.701-717.

²Pour Yves GAUDEMET in « L'avenir de la juridiction administrative », Gaz. Pal, 1979, Doctrine, p. 511, « l'État de droit signifie que l'administration, dans ses interventions, est tenue au respect de la règle de droit, comme le sont les particuliers » et « la juridiction administrative est le produit de cette conviction » car, « elle est un système de contrôle juridictionnel qui d'une part assure la sanction des méconnaissances du droit par l'administration, et d'autre part, peu à peu, pas sa jurisprudence, élabore le droit ».

³Cité par Michel DRAN, in Le contrôle juridictionnel et la garantie des libertés publiques, Paris, LGDJ, 1968, p.25.

⁴Danièle LOCHAK, La justice administrative, 3e éd., Paris, Montchrestien, 1998, p. 93. Sur ces points, voir aussi Prosper WEIL, Le droit administratif, Que sais-je ? n°1152, 12ème éd., Paris, PUF, 1987.

⁵Sur les différentes façons dont la notion de juridiction peut être définie, lire Raymond CARRE DE MALBERG, Contribution à la théorie générale de l'État, Paris, Sirey, 1920, T1, pp. 691-816 ; Marcel WALINE, « Du critère des actes juridictionnels », RDP, 1933, pp 565-572 ; Charles EISENMANN, Le droit des actes (Cours du DES de Droit public, 1953-1956), « Les cours de droit », pp. 50-114 ; Pierre LAMPUE, « La notion d'acte juridictionnel », RDP, 1946-1 ; Jean De SOTO, « La notion de juridiction », Dalloz, Chr, 1956, pp 45-50 ; Charles DEBBASCH et Jean-Claude RICCI, Contentieux administratif, 7e éd., Paris, Dalloz, 1999, pp. 162-165.

⁶ Georges VEDEL et Pierre DELVOLLE, Droit administratif, T2, 12è édition, Paris, PUF, 1992, p.19.

devant lui est essentiellement contradictoire tandis que ses décisions peuvent faire l'objet de recours. Dans le contexte tchadien, le juge administratif en tant qu'organe collégial est représenté par la seule Cour suprême statuant en matière administrative. En effet, il n'existe pas au Tchad une juridiction administrative organiquement distincte de la juridiction judiciaire⁷. La Constitution tchadienne de décembre 2023 a prévu une chambre administrative au sein de la Cour suprême⁸, chargée de connaître de l'ensemble du contentieux administratif de l'Etat et des collectivités publiques, de connaître en appel du contentieux des élections municipales, législatives et présidentielles ; de statuer souverainement sur les décisions rendues en dernier ressort par les juridictions inférieures en matière de contentieux administratif et de connaître de tout litige qui lui est attribué par la loi⁹, d'autre part, des juridictions administratives inférieures¹⁰.

Comme le relève, fort pertinemment le professeur ABANE ENGOLO Edgard Patrick qu'« *au cœur de l'urgence sied le facteur temps* » ; de fait, « *l'urgence n'apparaît vraiment que lorsqu'il n'y a plus de temps à perdre au regard de la décision à prendre pour répondre à une situation peu commune*¹¹ ». La prise en compte de l'urgence fait donc partie des qualités d'une justice qui fonctionne bien car « *une justice qui décide vite* » prend forcément en compte l'urgence. Il est sans contesté que l'efficacité de la justice dépend en grande partie de sa rapidité. Ainsi, « *face à des situations qui évoluent rapidement, le bon fonctionnement de la justice exige que des mesures immédiatement nécessaires soient édictées pour préserver les droits des parties*¹² ». Le professeur Roland DRAGO soutient d'ailleurs que « *l'urgence est l'âme des procès* » car, « *si une partie intente une action devant un juge, c'est parce qu'elle en espère une solution rapide*¹³ ». Le

⁷Cette question a été largement étudiée par tous les auteurs qui se sont penchés sur le contentieux administratif au Cameroun. Voir, par ex., Henri JACQUOT, « Le contentieux administratif au Cameroun », RCD n° 7, janvier-juin 1975, pp.81-91 ; Joseph OWONA, Droit administratif spécial de la République du Cameroun, Paris, EDICEF, 1985, 256p.

⁸Maurice KAMTO, « La fonction administrative contentieuse de la Cour Suprême du Cameroun », in Les Cours Suprême en Afrique, vol. 3, La jurisprudence administrative, sous la direction de Gérard CONAC et de Jean de GAUDUSSON, Paris, Economica, 1988, pp.31-67.

⁹Jean du Bois DE GAUDUSSON, « La Jurisprudence administrative des Cours Suprêmes en Afrique », in Les Cours Suprêmes en Afrique, *op.cit.*, p.5.

¹⁰Article 156 de la constitution de 2023.

¹¹Henri OBERDORFF, « Le justiciable, le juge administratif et le temps », in Guy GARDAVUD et Henri OBERDORFF, sous la direction, Le juge administratif à l'aube du XXI^e siècle, PUG, 1995, p.281.

¹²Olivier DUGRIP, L'urgence contentieuse devant les juridictions administratives, Paris, PUF, 1991, p.411.

¹³René CHAPUS, Rapport de synthèse du colloque du 30^e anniversaire des tribunaux administratifs, Grenoble, 1984, édition du CNRS, 1986, p.341.

juge doit donc bien remplir son office, mais dans les meilleurs délais, tel que « *juger bien c'est avant tout, juger vite*¹⁴ ».

Sur ce point, le professeur MACRA Tadin disait qu'« *une circonstance essentielle à la justice que l'on doit aux autres, c'est de la faire promptement et sans la différer, la faire attendre, c'est injustice*¹⁵ ». Et s'il est une justice qui doit statuer rapidement, c'est bien la justice administrative. La nécessité de cette rapidité doit être recherchée dans l'importance des dommages que l'administration cause ou est susceptible de causer aux particuliers, et des cas d'excès de pouvoir qui résultent ou résulteraient de l'exercice de ses prérogatives. Il faut donc que, saisi par un recours en responsabilité ou par un recours en excès de pouvoir, le juge agisse rapidement soit pour réparer le dommage subi par le requérant, soit pour annuler l'acte qui porte atteinte à ses droits, pour éviter que l'écoulement du temps ne lui soit préjudiciable. Ce n'est pourtant pas le cas en pratique car une certaine lenteur est inhérente à la procédure administrative contentieuse. « *Le temps du juge n'est pas celui du justiciable*¹⁶ ». Alors que le juge peu préoccupé de l'efficacité de ses décisions et l'impact du temps sur l'enjeu du procès¹⁷, le justiciable attend que sa requête soit examinée rapidement ou dans un délai raisonnable¹⁸.

Par ailleurs, le temps profite toujours au défendeur dont il est l'allié objectif, au détriment du requérant-administré¹⁹, pour qui le temps est ennemi²⁰, surtout que les recours contentieux n'ont pas d'effet suspensif. La doctrine en général est unanime à reconnaître que la justice en particulier administrative est lente²¹, alors que certains affirment que ces lenteurs constituent une véritable «

¹⁴François DUCAROUGE, « Le justiciable, le juge administratif et le temps : la vision des juges », in Guy GARDAVAUD et Henri OBERDORFF, *op.cit.*, p.305.

¹⁵Tadin MACRA, Cours de contentieux administratif, Université de N'Djamena, 2021, 67p.

¹⁶Roland VANDERMEEREN, « La réforme des procédures d'urgence devant le juge administratif », AJDA, 2003, p. 707.

¹⁷En France, lorsque la méconnaissance du droit à un procès rendu dans des délais raisonnables a causé un préjudice à un justiciable, il peut en obtenir la répartition : CE, 28 Juin 2002, Garde des sceaux, Ministre de la justice contre M. M. Mariera. Voir les conclusions du Commissaire du Gouvernement Francis Lamy, le contenu de l'arrêt et la note de M. V. in Les petites affiches n° 197, pp. 15-23.

¹⁸Manuel GROS, « Le juge administratif, la procédure et le temps », RDP, 1999, p.709.

¹⁹Pour quelques exemples africains de lenteur caractérisée de la justice (administrative et judiciaire), v. René DEGNI SEGUI, « L'accès à la justice et ses obstacles », in L'effectivité des droits fondamentaux dans les pays de la communauté francophone, Actes du Colloque de Maurice, 29 septembre 1er octobre 1993, AUPFLF-UREF, 1994, pp. 241-256; Filiga Michel SAWADAGO, « L'accès à la justice en Afrique francophone : problèmes et perspectives. Le cas du Burkina Faso », RJIC, n° 2, 1995, pp. 165-212, en particulier, pp.185-190 ;

²⁰Yves GAUDEMET, « Les procédures d'urgence dans le contentieux administratif », RFDA, 1988, p. 421.

²¹Charles GABOLE, « Les nouveaux pouvoirs d'urgence du juge administratif et le sursis à exécution », D., Chr., 1953, p. 189.

*prime à l'illégalité*²² », d'autres considèrent qu'« *une justice aussi longue n'est plus une justice c'est une parodie*²³ », car, la sanction contentieuse de l'arbitraire vient trop tard pour être efficace. La justice administrative au Tchad, ne fait pas exception à cette règle bien au contraire. Ainsi, le juge administratif tchadien méconnaît l'urgence lorsqu'il est saisi au moyen, soit d'un recours en indemnité, soit d'un recours en excès de pouvoir. L'urgence n'est ni la base, ni la finalité de son action. Il arrive difficilement à faire face aux défis du nombre et du temps. En règle générale, le délai de jugement d'une affaire se compte en années, même lorsque les parties se sont abstenues de tout comportement dilatoire. Il s'agit d'une situation qui est non seulement anormale mais aussi dangereuse « *parce qu'elle est de nature à provoquer le découragement des justiciables, renonçant à rechercher des satisfactions dont ils ont lieu de penser qu'elles seront platoniques ; parce qu'elle est de nature à faire douter du sérieux et même de la légitimité de la justice administrative*²⁴ ». La lenteur du juge administratif tchadien est attestée par des statistiques et les décisions qu'il a déjà rendues dans le cadre des contentieux ordinaires²⁵. Quant aux facteurs explicatifs, ils sont divers²⁶.

La lenteur du procès administratif donne toute son importance à la question de l'existence et de l'efficacité des procédures d'urgence permettant d'accélérer certains procès ou d'aménager la situation des parties jusqu'à la décision au fond²⁷. Ici, « *l'urgence est le contrepoint du temps, des délais inhérents*²⁸ » à la procédure contentieuse. Certes, comme le souligne à juste titre le professeur Bernard PACTEAU, il ne peut être de bon procès bâclé. Il peut même se faire, au bénéfice du requérant, que des éléments de preuve n'apparaissent que tardivement ; le temps peut aussi parfois permettre au requérant de bénéficier du progrès du contrôle juridictionnel et de jurisprudence qui n'existaient pas du temps où il avait déclencher son procès. Mais, « *il reste que le plus souvent un long procès n'est pas non plus un bon procès*²⁹ », surtout lorsque les textes prescrivent une intervention rapide du juge ou lorsque l'affaire à trancher a un caractère urgent. Les procédures contentieuses d'urgence ne peuvent pas être perçues uniquement comme «

²²Bruno ODENT, « L'avocat, le juge et les délais », Mélanges René CHAPUS, Paris, Montchrestien, 1992, pp. 488-492 ; Georges LIET-VEAUX, « La justice administrative au ralenti », D., 1948, Ch., pp. 133-136.

²³ Charles GABOLDE, *op.cit.*, p.189.

²⁴René CHAPUS, Le droit du contentieux administratif, 3e éd., Paris, Montchrestien, 1991, p.471.

²⁵Voir le rapport de mission de PRAJUST, à la Cour suprême de la République du Tchad effectuée du 2 au 12 décembre 2020, pp.29-30.

²⁶CS/CA, jugement n° 22/93-94 du 24 février 2021, Mme Tatoloum Yvonne, épouse Amos Tatoloum contre Etat du Tchad.

²⁷Yves GAUDEMET, « Les procédures d'urgence dans le contentieux administratif », *op.cit.*, p.421.

²⁸*Ibidem.*

²⁹Bernard PACTEAU, Contentieux administratif, Paris, PUF, 1999, pp. 255-256.

*l'organisation de procédures spécifiques qui, en liaison avec la procédure normale d'instruction au fond, permettent de donner, dans les circonstances de l'espèce, une solution rapide, quoique provisoire ou partielle, au contentieux administratif dans l'intérêt du requérant ou d'une bonne administration de la justice, le principe étant que le juge de l'urgence est le juge de l'évidence*³⁰ ». Une telle vision est, en effet étroite car elle laisse de côté d'autres procédures d'urgence qui aboutissent à l'édiction rapide de solutions définitives.

Sous ce rapport, on peut considérer qu'il existe deux sortes de procédures d'urgence dans le contentieux administratif au Tchad. On a, d'une part, les procédures d'urgence accessoires qui permettent au juge administratif de protéger les droits et intérêts du requérant « *au moyen de mesures provisoires, valables uniquement dans l'attente du jugement au fond* », et, d'autre part, les procédures d'urgence spéciales, dérogoires à la procédure normale, qui permettent au juge administratif de protéger les droits et les libertés du requérant « *au moyen de mesures définitives*³¹ ». Il est indéniable que, comme l'a relevé le Professeur René CHAPUS « *le signe extérieur d'une bonne justice, c'est l'excellence de ses procédures d'urgence*³² ».

L'étude scientifique est tributaire d'une méthodologie jointe à un objet³³. Pour mener à bien notre recherche, nous avons eu recours d'abord à deux techniques à savoir, la collecte et Nous avons adopté dans la présente étude, principalement l'approche analytique et accessoirement l'approche comparative. Mais il faut garder à l'esprit que cet article, n'est pas non plus un article de droit comparé, toutefois, des comparaisons avec les droits administratifs étrangers permettent fréquemment une meilleure compréhension. La problématique majeure auquel il était confronté était de savoir comment est organisé le juge administratif tchadien face à l'urgence dans le contentieux administratif ? La présente étude fait apparaître que, sous sa forme contentieuse, l'urgence est prise en compte de façon contingente par le juge administratif dans les contentieux accessoires et spéciaux. D'une part, cette prise en compte contingente de l'urgence se manifeste dans la procédure contentieuse en ce qu'elle affecte l'application des procédures d'urgence accessoires et spéciales tant au niveau de la recevabilité des demandes qu'à celui du déroulement de l'instance (I). D'autre part, cette prise en compte contingente de l'urgence a des effets sur le

³⁰Livier GOHIN, Contentieux administratif, 2e éd., Paris, Litec, 1999, p. 259.

³¹Gilles LEBRETON, Libertés publiques et droits de l'homme, 5e éd., Paris, Armand Colin, 2001, pp. 222-223.

³²René CHAPUS, *op.cit.*, p.338.

³³Edgard Patrick ABANE ENGOLO, Séminaire sur la méthodologie de recherches, Université de N'Djamena, 2019-2020, p.24.

règlement de la situation contentieuse en ce que le juge administratif n'édicte que parcimonieusement dans les contentieux accessoires les mesures susceptibles de préserver provisoirement les droits des requérants et limitativement dans les contentieux spéciaux celles qui sont de nature à les protéger définitivement (II).

I- LES MANIFESTATIONS DE L'URGENCE DANS LA PROCEDURE CONTENTIEUSE AU TCHAD

La procédure contentieuse est le processus de matérialisation de l'institution du contrôle juridictionnelle de l'activité administrative, « *processus qui commence par l'exercice de recours et s'achève par l'édiction du jugement, impliquant plusieurs étapes intermédiaires*³⁴ ». La conduite du procès par le juge est dominée par deux éléments : d'une part, la recevabilité de la requête, d'autre part, les mesures prises pour arriver à une solution, partielle ou définitive rapide³⁵. Elle doit protéger le juge contre les risques d'erreurs en « *le contraignant à s'entourer de toutes les garanties nécessaires et les parties contre les risques de décision arbitraire*³⁶ ». Elle doit également garantir l'impartialité dans le déroulement du procès. Mais « *conçue comme le point de friction entre intérêts privés et intérêt général*³⁷ », la procédure administrative contentieuse n'est pas toujours en conformité avec de telles exigences, qui sont celles d'une bonne administration de la justice.

Au Tchad, ces procédures existent et sont plus ou moins rigoureusement organisées par les textes. Toutefois, c'est au juge administratif qu'il revient de les appliquer. Il ressort des décisions rendues dans le cadre de ces procédures et de la pratique contentieuse que l'urgence qui en est le fondement et la finalité est prise en compte de façon contingente par le juge. Il en est ainsi tant au niveau de la fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes (A) que de l'application des procédures contentieuses spéciales (B).

³⁴Gustave PEISER, « Le développement de l'application du principe de légalité dans la jurisprudence du Conseil d'Etat », Mélanges René CHAPUS, Paris Montchrestien, 1992, p.519.

³⁵Raymond ODEN, Contentieux administratif, Institut d'Etudes Politiques, 1970-1971, Paris, p.699.

³⁶*Ibidem.*

³⁷Bernard SEILLER, Droit administratif, *op.cit.*, p.152.

A- La fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes

Bernard PACTEAU adopte une définition stricte de la recevabilité lorsqu'il écrit que « *les conditions d'accès au juge par-delà celles de la compétence juridictionnelle, constituent la théorie de la recevabilité des demandes, c'est-à-dire que leur méconnaissance interdit tout examen de la requête et de ses mérites*³⁸ ». Toutefois, lorsque le juge se demande faut-il juger ? », « il se peut que le recours soit formé hors délai, porté devant un juge incompetent. Il en résulte qu'appréhendée lato sensu, la recevabilité intègre la condition de la compétence juridictionnelle. En principe, la recevabilité des demandes annexes ne devrait pas être subordonnée à l'accomplissement de formalités qui conditionnent celle du recours principal, même si l'on admet que l'existence d'une instance principale, en vue de laquelle sont organisées les procédures d'urgence accessoires, commande les conditions dans lesquelles celles-ci doivent être mises en œuvre. En pratique, ces conditions sont diversement appréciées par le juge administratif tchadien. Il en est ainsi des conditions de recevabilité externe (1) et interne (2).

1- L'appréciation de la recevabilité externe des demandes annexés

La qualité constitue avec la capacité et l'intérêt, les trois conditions de recevabilité de la demande liées à la personne du requérant. Bien que parfois confondues, elles concernent néanmoins des aspects différents de l'appréciation de la recevabilité d'une action en justice³⁹. La capacité c'est l'aptitude à agir en justice. Elle suppose une majorité d'où l'exclusion des mineurs non émancipés, un équilibre mental d'où l'exclusion des aliénés mentaux et autres incapables, et une personnalité juridique pour les personnes morales⁴⁰. Pour ce qui est de la qualité, René CHAPUS considère qu'il s'agit d'une notion polysémique⁴¹. Patrick CHARLOT, abondant dans le même sens, affirme que « *la doctrine est unanime pour reconnaître trois sens à qualité sans compter le sens commun*⁴² ». Le premier recouvre la qualité à agir pour le compte d'autrui, le deuxième la situation juridique du demandeur, le titre en vertu duquel il peut engager le procès,

³⁸Bernard PACTEAU, *op. cit.*, p.135.

³⁹Jean-Luc Maillot, « La "qualité pour agir" du représentant d'une personne morale devant le juge administratif », *Les Petites affiches* n°149, 1998, p.8.

⁴⁰Cette exigence a une limite. Ainsi en France, le CE a considéré qu'une société civile immobilière en cours de formation peut être recevable à agir en justice (CE, 12 mai 1992, Ranier, Req. N°89-858 ; CE, 10 décembre 1997, société coopérative ouvrière maritime de service de Lamanage, req. n°168-238). De même, au Tchad, le juge administratif a accepté de connaître d'un recours présenté par une association de fait non déclarée.

⁴¹René CHAPUS *Droit du contentieux administratif, op.cit.*, p.299.

⁴²Patrick CHARLOT, « L'actualité de la notion de "qualité donnant intérêt à agir" », *RFDA*, 1996, p.481.

autrement dit, « *la qualité en laquelle le requérant agit*⁴³ », et donc l'intérêt en cette qualité; enfin le troisième concerne le pouvoir de saisir le juge et de l'obliger à statuer sur le bien-fondé de la demande.

Dans un arrêt rendu le 4 décembre 1951 la Cour d'appel de Lyon avait marqué la différence entre ces deux conditions nécessaires pour exercer une action en justice. L'argument tenait en deux attendus : « *Attendu que, parmi les conditions fondamentales que tout plaideur doit réunir pour exercer un droit en justice, figure, outre l'intérêt, la qualité, qui est le titre auquel il peut engager le procès ; attendu que seuls les époux ont qualité pour former une demande en procès*⁴⁴ ». La notion de qualité s'affirmait ainsi indépendamment de celle d'intérêt. Elle doit donc être entendue comme le titre auquel le plaideur peut engager le procès ou comme le titre qui permet au plaideur d'exiger du juge qu'il statue sur le fond du litige. Perçue de la sorte, la qualité concerne indubitablement le pouvoir d'action, dès lors que l'on admet que ce pouvoir est précisément celui d'obtenir du juge qu'il statue sur le fond d'un litige.

Statuant sur la qualité des requérants dans le cadre des procédures accessoires d'urgence, le juge administratif tchadien n'a pas totalement fait sienne cette définition de la qualité. En effet, s'il a eu, à bon droit, à méconnaître à un requérant la qualité pour le saisir pour défaut de droit à préserver, il lui est arrivé de déduire la qualité du requérant de son intérêt à agir, alors même que les circonstances de l'espèce ne se prêtaient pas à une telle démarche. Dans une ordonnance de référé administratif rendue le 3 juin 1978, le juge administratif tchadien reconnaît au requérant la qualité pour agir au motif qu'il a intérêt pour agir. Ce faisant, il déduit la qualité de l'intérêt. Pourtant, les circonstances de l'espèce ne permettaient pas une telle déduction. Ceci amène à se demander si la qualité est encore une condition de recevabilité des recours.

Il convient, pour bien saisir la démarche du juge dans l'affaire Lélé Gustave de rappeler les faits de l'espèce. Le sieur Lélé avait saisi le Président de la Chambre administrative de la Cour Suprême statuant comme juge des référés d'un recours tendant à la suspension de l'exécution des arrêtés du Ministre des Finances datant du 24 avril 1978 dont l'un abrogeait un arrêté du 20 novembre 1976 portant agrément de la Banque Unie du Crédit (BUC) et l'autre créait une Commission de liquidation de ladite banque. Pour le requérant, ces décisions étaient arbitraires et

⁴³René CHAPUS, *op. cit.*, p.342.

⁴⁴Claude GIVERDON, « La qualité, condition de recevabilité de l'action en justice », D. I. 1952, p.85.

illégalles ; de plus, il y avait urgence et péril en la demeure car la banque avait à faire face à des engagements extérieurs et intérieurs, un personnel à payer et une clientèle qui souffrait. L'Etat du Cameroun, qui s'opposait à cette demande, avait conclu au principal à son irrecevabilité pour défaut de qualité de Lélé Gustave, subsidiairement à l'incompétence du juge des référés. Pour lui, le sieur Lélé ne justifie pas de la qualité pour agir au nom de la banque faute pour lui d'avoir produit un mandat à lui délivré par le Conseil d'Administration, conformément aux dispositions de l'article 22 des statuts de la BUC.

La décision administrative est en général un acte exécutoire, c'est-à-dire une « *déclaration de volonté en vue de produire un effet de droit vis-à-vis des administrés émise par une autorité administrative*⁴⁵ », ou encore un acte par lequel une autorité administrative manifeste unilatéralement sa volonté en vue de produire des effets de droit sur les administrés. La doctrine française considère l'acte exécutoire comme le procédé type de l'action administrative, le plus courant en pratique, le plus révélateur, au point de vue théorique, des prérogatives de la puissance publique et dont l'expression stricto sensu est l'acte faisant grief⁴⁶, seul susceptible d'être déféré à la censure du juge administratif.

Toutes les fois qu'un acte administratif est mis en cause en matière de sursis et de référé, le juge administratif tchadien en exige la production. Lorsque le requérant n'est pas en mesure de le faire, sa requête est déclarée irrecevable. Le juge estime qu'il ne peut pas rendre des mesures d'urgence alors même que les actes contestés sont d'une existence incertaine ou matériellement inexistante. Il se base sur l'article 5 de la loi n°75/17 du 8 décembre 1975 fixant la procédure devant la Cour Suprême statuant en matière administrative qui dispose que si le recours est dirigé contre une décision d'une autorité administrative, il est accompagné d'une copie de cette décision. Cette position du juge de l'urgence participe d'une interprétation extensive de l'article 5 de la loi n°75/17 qui vise en réalité la requête introductive d'instance dont les conditions et modalités d'introduction sont énoncées dans les articles 1er à 8 de ladite loi. Il se dégage des ordonnances rendues en matière de sursis et de référé que le juge administratif applique de façon stricte cette disposition législative.

⁴⁵Michel HAURIUO, *op.cit.*, p. 373.

⁴⁶*Ibidem.*

Au Tchad, bien que le législateur ait prescrit que « *la demande en sursis peut être formée en même temps que la demande principale et par la même requête*⁴⁷ », le juge administratif a, non seulement estimé qu'il s'agit d'une faculté qui n'exclut nullement une requête séparée, bien au contraire, mais aussi, adopté une conception ambiguë en considérant tantôt que l'introduction du recours juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives et modifiant le Code de Justice principal conditionne la recevabilité de la demande de sursis, tantôt qu'elle ne la conditionne pas. Se fondant sur la jurisprudence du Conseil d'Etat, la doctrine française dans son ensemble considère que la demande de référé, à la différence de la demande de sursis, « *peut être exercée avant même que l'instance principale ne soit ouverte*⁴⁸ ». Autrement dit, elle peut-être diligentée indépendamment de toute procédure au fond, ou indépendamment de toute action principale, de façon pré contentieuse (...) pourvu seulement qu'elle « *puisse se rattacher à un litige principal, actuel ou éventuel, relevant de la compétence du tribunal administratif*⁴⁹ ».

2- L'appréciation de la recevabilité interne des demandes annexées

Trois conditions sont prises en compte par le juge administratif tchadien pour se prononcer sur la recevabilité interne des demandes annexes : sa compétence en tant que juge de l'urgence la subordination de la recevabilité de la demande annexe à celle de la demande principale enfin, l'exigence qu'il n'y ait pas matière à non-lieu au moment où il statue. En pratique, l'appréciation de ces conditions par le juge est relativement fluctuante.

En principe, « *le juge compétent pour statuer sur la demande de mesures d'urgence doit être le juge à la compétence duquel ressortira l'instance principale*⁵⁰ ». Il en est ainsi en matière de contentieux administratif où les demandes accessoires ne sont recevables que si la demande principale relève de la compétence du juge administratif. Aussi, le juge de l'urgence ne peut pas statuer sur tous les actes ou litiges dont il est saisi. Sa compétence matérielle est limitée tant en matière de sursis à exécution qu'en matière de référé. Une juridiction étant « *toujours juge de sa propre compétence*⁵¹ », le juge de l'urgence rappelle cette limitation de sa compétence lorsqu'il estime qu'il est saisi à tort. Compte tenu du fait que la demande de sursis est, en principe, une

⁴⁷Article 17 de la loi n° 75/017 du 08 décembre 1975 fixant la procédure devant la Cour Suprême statuant en matière administrative

⁴⁸René CHAPUS, *op.cit.*, p. 812.

⁴⁹Bernard PACTEAU, *op.cit.*, p. 312.

⁵⁰Charles DEBBASCH, *Contentieux administratif*, 7e éd., *op.cit.*, p. 409.

⁵¹*Ibidem.*

demande accessoire au recours en annulation, les règles de compétence applicables en matière d'annulation s'appliquent ainsi en matière de sursis à exécution. Par conséquent, seul le juge compétent pour annuler la décision querellée peut ordonner qu'il soit sursis à son exécution. Autrement dit, le juge compétent pour ordonner le sursis doit être également compétent pour annuler la décision en cause. Il est, dès lors, conforme au caractère accessoire de l'instance du sursis que, en application de l'adage « *l'accessoire suit le principal* », « *l'incompétence du juge saisi au fond rejaillisse sur son pouvoir d'ordonner le sursis*⁵² ».

Le juge administratif tchadien a consacré la règle selon laquelle il ne peut se prononcer sur une demande de sursis que s'il est compétent pour statuer sur le recours au fond dans deux cas : d'abord, à propos d'une demande dans laquelle le requérant sollicitait la suspension de l'exécution des décisions rendues par des tribunaux de l'ordre judiciaire ; ensuite, au sujet d'une demande dans laquelle le requérant sollicitait la suspension de l'exécution des actes portant désignation des chefs traditionnels. Saisi d'une demande dans laquelle le requérant sollicitait qu'il soit ordonné la suspension de l'exécution « *de toute décision judiciaire* » *intervenue sur un terrain litigieux jusqu'à l'aboutissement du recours au fond, le juge a estimé, suivant en cela l'avis du Ministère public, que « le juge administratif ne peut, sans outrepasser ses pouvoirs, suspendre l'exécution d'une décision de justice*⁵³ ». Saisi d'une autre demande dans laquelle le requérant l'invitait à ordonner qu'il soit sursis à statuer par un tribunal de l'ordre judiciaire et de renvoyer à son rôle général la saisine de la partie mise en cause jusqu'à ce qu'il soit autrement statué par la Chambre administrative sur le recours contentieux qu'il a introduit, le juge administratif a fait observer qu'il ne peut « ordonner ce genre de sursis sans outrepasser ses pouvoirs, que, « *seule la juridiction saisie d'un litige peut ordonner un sursis à statuer si elle le juge opportun après appréciation de la cause*⁵⁴ ». Ici, le juge se déclare incompétent, mais il n'exclut pas l'octroi du sursis à exécution qui doit être le fait de la juridiction compétente au principal⁵⁵. Le juge du sursis refuse aussi de connaître des demandes sollicitant la suspension de l'exécution des actes portant désignation des chefs traditionnels.

⁵²*Ibidem.*

⁵³Affaire Mbaikaotare et autres contre Etat du Tchad.

⁵⁴Affaire la succession Mbodou contre Etat du Tchad.

⁵⁵C'est ainsi qu'il s'est reconnu compétent pour se prononcer sur la suspension du jugement rendu par la juridiction administrative. Dans l'affaire Youssouf contre Etat du Tchad

Le juge administratif des référés ne peut intervenir que dans des litiges ayant un caractère administratif. Ainsi, il se déclare incompétent si le litige est de nature privée ou insusceptible d'être rattaché au contentieux administratif. C'est le cas des litiges opposant des particuliers qui ressortissent à la compétence du juge judiciaire⁵⁶; des contestations nées de l'indemnisation pour expropriation pour cause d'utilité publique qui, aux termes de l'article 13 de l'ordonnance n° 74/03 du 6 Juillet 1974 relative à la procédure d'expropriation pour cause d'utilité publique, relèvent de la seule compétence du Tribunal de Première Instance du lieu de situation de l'immeuble objet du litige ; des litiges nés de la rupture d'un contrat de gérance libre conclu entre l'Etat et un particulier qui concerne, aux termes de l'article 9 de l'ordonnance n° 72/06, implicitement la catégorie des contrats conclus sous l'empire du droit privé et qui stipule de surcroît, que « *le Tribunal de Grande Instance de Yaoundé est compétent en cas de litige opposant les deux parties*⁵⁷ ». Le juge administratif ne peut ordonner le sursis à exécution ou le référé que s'il n'y a pas matière à non-lieu. Il faut donc que le recours dont il est saisi ait encore un objet. Le juge administratif tchadien a consacré des cas de non-lieu qui l'amènent à rejeter systématiquement des demandes annexes au motif qu'elles n'ont plus d'objet. Seulement, le fait pour lui d'exiger qu'il n'y ait pas matière à non-lieu dans le cadre des procédures d'urgence a des effets pervers.

Aussi, afin de ne pas restreindre outre mesure l'utilité des procédures d'urgence, en particulier celle du sursis, « *en raison du fait que l'administration ou les tiers bénéficiaires de l'acte ont tout intérêt à hâter l'exécution pour le mettre devant le fait accompli*⁵⁸ », le juge administratif devrait essayer d'adapter la technique du sursis à des hypothèses très restrictives, et repousser « *au maximum les frontières de l'irrecevabilité*⁵⁹ ». Il devrait, d'abord, statuer vite ; ensuite, s'assurer que la décision querellée a été effectivement et entièrement exécutée ou que le changement de circonstance est effectif et justifié. A cet égard, il faudra qu'il procède à une analyse des effets que peut avoir l'acte administratif en question ou la circonstance en cause et ne renonce à statuer sur la demande de sursis ou de référé que dans le cas où il est avéré que tous les effets de droit se sont produits ; dans le cas contraire, il devrait prononcer la mesure d'urgence sollicitée. Encore faut-il que celle-ci intervienne dans une instance contentieuse stable. En effet, il s'avère

⁵⁶Affaire Société SNER et autres C/Etat du Tchad.

⁵⁷Affaire SOGETHORE c/ Etat du Tchad.

⁵⁸Affaire Manar c/ Etat du Tchad.

⁵⁹Affaire Ahmat c/ Etat du Tchad.

qu'en pratique, l'instance contentieuse en matière de sursis à exécution et de référé est, pour l'essentiel, instable.

B- L'instabilité de l'instance contentieuse accessoire

L'efficacité du contrôle « *de l'activité administrative suppose le bon fonctionnement des procédures d'urgence*⁶⁰ ». Celles-ci donnent lieu à des jugements « *sententia interlocutoria* » (Avant-dire droit), par opposition aux jugements « *sententia definitiva* ». Parce que ces procédures ont été instituées « *pour faire échec à l'écoulement du temps, les mesures auxquelles elles donnent lieu doivent être prononcées avec la plus grande célérité*⁶¹ ». Cela suppose donc une instance (contentieuse) appropriée ; c'est-à-dire un ensemble d'actes processuels accomplis par le juge et les parties, une situation procédurale se superposant à une situation juridique qui « *met en présence non plus des titulaires de droits et d'obligations mais des requérants et défendeurs agissant en tant que tels*⁶² ».

Déclenchée par l'exercice d'un « recours », l'instance a le caractère d'une « instance initiale » qui peut renaître ou se prolonger sous le forme d'instances dérivées, en conséquence de l'exercice contre le jugement rendu (en premier ou en dernier ressort) d'« *une voie de recours*⁶³ ». Les mesures d'urgence édictées pour faire obstacle à l'écoulement du temps interviennent aussi bien au niveau de l'instance contentieuse accessoire initiale qu'à celui de l'instance dérivée. Bien que l'ensemble des procédures d'urgence soient instituées pour satisfaire à cette finalité, l'urgence qui en est le fondement est prise en compte de façon contingente tant en ce qui concerne le sursis à exécution que le référé administratif. En effet, le juge qui a la charge d'assurer la bonne marche et la célérité de l'instance accessoire est très peu diligent. Il se dégage ainsi de la pratique juridictionnelle et des décisions rendues par le juge administratif camerounais que la mission de gestion de l'urgence n'est pas convenablement remplie au regard de l'instabilité tant de l'instance accessoire initiale (1) que de l'instance accessoire dérivée (2).

⁶⁰Jacqueline MORAND-DEVILLE, « Le contrôle de l'administration : la spécificité des méthodes du juge administratif et du juge judiciaire », CERAP, collectif, Le contrôle juridictionnel de l'administration. Bilan critique, Paris, Economica, 1991, p.190.

⁶¹*Ibidem.*

⁶²*Ibidem.*

⁶³René CHAPUS, *op. cit.*, p.471.

1- L'instabilité de l'instance accessoire initiale

Une instance contentieuse a deux aspects : un aspect formel et un aspect temporel. L'aspect formel concerne l'ensemble des organes et actes de procédure qui participent à l'édiction de la norme juridictionnelle. Quant à l'aspect temporel, il a trait au temps ou à la durée que le juge met pour statuer. Envisagée sous ce double angle, l'instance accessoire initiale ne présente guère d'intérêt, car elle ne se singularise pas à tous points de vue de l'instance principale. Pour l'appréhender dans sa spécificité, il faut en examiner les éléments constitutifs et les principes. Ceux-ci procèdent de ce que d'une part, le juge statue en urgence et d'autre part, qu'il est juge de l'évidence et du provisoire. L'instabilité de l'instance accessoire se manifeste par la fluctuation de son cadre formel et l'élasticité de son cadre temporel, traduisant la maîtrise approximative du temps par le juge administratif.

Au Tchad, si l'instruction et le jugement des requêtes introductives d'instance sont suffisamment organisés par les textes⁶⁴, l'instruction des demandes annexes est organisée de façon laconique, voire imprécise, tandis que leur jugement n'est régi par aucune disposition textuelle explicite. Le juge de l'urgence a donc de larges pouvoirs pour instruire et juger les demandes de sursis et de référé. Mais la mise en œuvre de ces pouvoirs se traduit par la fluctuation du cadre formel de l'instance tant en ce qui concerne l'instruction que le jugement des demandes annexes. Le législateur tchadien n'a pas prescrit au juge administratif de délais pour statuer en matière de sursis et de référé, lui laissant ainsi la faculté d'apprécier, voire le pouvoir de déterminer les affaires accessoires urgentes et de statuer dans des délais qu'il estime raisonnables. Il en résulte que lorsqu'il est saisi, il « *n'est pas toujours tenu de vérifier et de faire apparaître l'existence d'une situation d'urgence*⁶⁵ ». Mais, peut-on douter que la qualification d'une procédure comme étant une procédure de référé ou de sursis à exécution est tout autant significative de la nécessité d'un jugement rapide⁶⁶ ? Il s'avère pourtant que dans les faits, le cadre temporel de jugement des demandes annexes est élastique. Cette élasticité est récurrente aussi bien en matière de sursis à exécution qu'en matière de référé.

S'il est vrai que l'urgence n'est pas explicitement exigée par le législateur tchadien comme condition d'octroi du sursis, sa nécessité se dégage de l'exigence du risque de préjudice irréparable

⁶⁴Loi n°75/017 du décembre 1975 fixant la procédure devant la Cour Suprême statuant en matière administrative.

⁶⁵René CHAPUS, *op.cit.*, p. 812.

⁶⁶*Ibidem.*

qu'il a formulé. Aussi, pour que le sursis soit efficace, il devrait être prononcé rapidement par le juge ; son but étant de tempérer les effets de la règle du caractère exécutoire des décisions administratives et du principe de l'effet non suspensif des recours contentieux. Or, le juge administratif tchadien statue dans des délais trop longs. S'agissant d'une procédure d'urgence le délai de jugement devrait se compter, en général, en semaines⁶⁷. Il s'avère pourtant qu'il se compte en mois et pas seulement de quelques mois, mais de plusieurs mois. Il apparaît donc que le sursis remplit mal son rôle, car en réalité, les demandes de sursis ne sont pas pour l'essentiel traitées d'urgence.

Le dépouillement systématique de 185 ordonnances rendues par le juge administratif tchadien de 2001 à 2010 a permis de se rendre compte que le sursis reste une procédure très longue. En somme, 167 ordonnances soit 90, 27% ont été rendues après un mois. On peut au regard de ce qui précède, s'interroger sur l'efficacité et la portée des sursis octroyés plusieurs mois après l'introduction de la demande, surtout qu'il peut arriver que la décision dont la suspension de l'exécution est demandée produise tous ses effets de droit en cours d'instance ou avant que le juge ne se trouve en mesure de statuer sur la demande de sursis. La procédure de référé permet de prononcer soit des mesures d'instruction, soit des mesures conservatoires. En principe le juge doit le faire rapidement puisqu'il s'agit, non seulement de mesures d'urgence, mais également de mesures qui interviennent dans une procédure d'urgence. En pratique, le juge administratif tchadien a tendance à remettre en cause la liaison entre le référé et l'urgence, tant les délais qu'il met pour statuer sont élastiques. Ceci amène à penser que cette liaison n'est pas indissociable ou indissoluble.

On se rend compte que le juge est libre de son temps, libre de choisir les affaires dont il décide d'assurer un traitement rapide, libre de laisser les autres en attente. Seulement à trop tarder à juger, il encourage l'administration et les tiers à s'affranchir du respect du droit, surtout que le sort réservé à ses décisions au niveau de l'instance accessoire dérivée est incertain, tant cette instance est elle aussi instable.

2- L'instabilité de l'instance accessoire dérivée

⁶⁷*Ibidem*

L'instance dérivée prolonge l'instance initiale. En effet, ce qui est en cause dans l'instance dérivée c'est la décision rendue par le juge dans l'instance initiale. Cette remise en cause peut être le fait, soit du demandeur insatisfait, soit du défendeur, soit d'un tiers. Le prolongement de l'instance contentieuse sous la forme d'instance dérivée se fait par le biais de l'exercice des voies de recours. En règle générale, toutes les décisions juridictionnelles peuvent faire l'objet de voies de recours sauf dispositions textuelles contraires. Devant le juge administratif tchadien, deux types de voies de recours peuvent être exercées. On a les voies de rétractation dont la finalité est d'amener le juge qui a statué à retirer ou à revenir sur sa décision. Elles comprennent l'opposition⁶⁸, la tierce-opposition⁶⁹, la révision⁷⁰ et le recours en rectification d'erreur matérielle. On a aussi la voie de réformation ou l'appel qui consiste à saisir le juge supérieur pour qu'il remette en cause la décision rendue par le juge inférieur. La voie de cassation n'existe pas dans la procédure administrative contentieuse au Tchad.

Dans le Traité de procédure civile de Glasson, Morel et Tissier, l'appel est défini comme « la voie de recours par laquelle une partie défère un jugement rendu contre elle au juge du degré supérieur et en demande la réformation⁷¹ ». De façon plus précise, l'appel « est une voie de recours dirigée contre un jugement rendu en premier ressort afin d'obtenir de la juridiction à laquelle il est adressé qu'elle censure ce jugement et adopte une nouvelle décision sur le litige auquel il a donné lieu ». Il s'agit donc d'une voie de réformation qui fait bénéficier les justiciables d'un double degré de juridiction en portant les procès « devant un juge supérieur⁷² ». Considéré comme « une des garanties majeures du justiciable⁷³ », le double degré de juridiction est consacré par l'article 14 de l'ordonnance n°072 du 26 août 1972 et l'article 122 de la loi n°075 du 8 décembre 1975 au terme duquel les jugements rendus par la Chambre administrative sont susceptibles d'appel devant l'assemblée plénière de la Cour suprême.

⁶⁸Bruno ODENT, « L'avocat, le juge et les délais », Mélanges René Chapus, Paris, Montchrestien, 1992, p. 490.

⁶⁹Articles 113 à 117 de la loi n°75/017 du 8 décembre 1975 fixant la procédure devant la Cour Suprême statuant en matière administrative.

⁷⁰ Article 118 de la loi n°75/017.

⁷¹Cité par Paul LOUIS-LUCAS, « Recours pour excès de pouvoir et double degré du juridiction », D., Chr. 1975, p.116.

⁷²Roger GABRIEL NLEP, L'administration publique camerounaise, Paris LGDJ, 1986, p.368.

⁷³L'article 14 al .5(nouveau) de l'ordonnance n°72/ 06 du 26 août 1972 dispose que « l'appel au décision contraire de l'Assemblée plénière suspend l'exécution » (de la décision de la Chambre administrative).

Le législateur tchadien a attaché un certain nombre d'effets à l'appel : il est suspensif⁷⁴ et dévolutif⁷⁵. Il est suspensif en ce qu'il interrompt provisoirement les effets de la décision rendue par la chambre administrative. Il est dévolutif parce qu'il donne à l'assemblée plénière le droit de juger à nouveau totalement le litige mais dans le strict respect de ce qui a été jugé en première instance. Il se dégage de ce qui précède que l'appel consacré par le législateur tchadien est formé contre les jugements rendus par la chambre administrative et non contre les ordonnances de sursis ou de référé rendues par le président de ladite chambre. Le double degré de juridiction est-il donc possible ou obligatoire en matière de sursis et de référé ? l'appel dans les procédures d'urgence accessoires. C'est ainsi que l'assemblée plénière admet les appels interjetés contre les ordonnances de sursis et de référé rendues par le président de la chambre administrative. Mais, lorsqu'elle les reçoit, elle les examine de façon contingente et applique, non pas des règles de procédure spécifiques qui prennent en compte l'urgence, mais celles prévues pour le traitement des litiges au fond. Aussi, la durée de l'instance d'appel ne connaît pas de limite et la tendance est au déni de justice.

En principe, le caractère accessoire des procédures de sursis et de référé devait se traduire par un allègement de la procédure, l'objectif étant de protéger provisoirement et rapidement, en attendant l'édition des mesures définitives, les droits et intérêts des justiciables qui risquent, du fait de l'écoulement du temps, d'être irrémédiablement préjudiciés. Mais, la pratique contentieuse et les décisions rendues par le juge administratif tchadien prennent très peu en compte cette donnée. La considération de l'urgence en ces matières est contingente et se traduit par la fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes de sursis et de référé et par l'instabilité de leur instance d'examen. Il s'avère, en effet, que les conditions de recevabilité de ces demandes sont très diversement appréciées par le juge qui ne prend en compte l'urgence qu'au coup par coup. Par ailleurs, il n'assure pas la célérité et la sérénité de l'instance d'examen de ces demandes. De fait, au niveau de cette instance, il ne remplit pas comme il se doit sa « *mission de gestion de l'urgence*⁷⁶ », car elle se caractérise par une instabilité formelle et temporelle tant dans sa phase initiale que dans sa phase dérivée.

⁷⁴Maxime LETOURNEUR, « L'effet dévolutif de l'appel et l'évolution dans le contentieux administratif », EDCE, 2001, p.145.

⁷⁵CE 6 juin 1949, Favret, Rec., p.288.

⁷⁶Marie-Aimée LATOURNERIE, « Réflexions sur l'évolution de la juridiction administrative française », RFDA, n°16, 2000, p.928.

Il est important que le juge administratif tchadien statuant en premier ressort et en appel ait toujours présent à l'esprit le fait que le sursis à exécution et le référé administratif sont des procédures d'urgence dont la mise en œuvre doit être objectivement allégée et méthodiquement accélérée. Par ailleurs, il faut qu'il parvienne à un équilibre approprié entre le temps à consacrer, d'une part, au traitement des demandes de sursis et de référé, et, d'autre part, au règlement au fond des litiges, « *dans un délai raisonnable eu regard aux caractéristiques propres de chaque catégorie de contentieux*⁷⁷ ». Il est un fait aujourd'hui que :la demande sociale d'effectivité réelle et rapide de la décision du juge s'accroît. C'est pourquoi les pouvoirs publics tchadien ont aménagé d'autres procédures dites spéciales au niveau de la procédure administrative contentieuse pour que le juge administratif statue dans des délais relativement brefs sur des affaires dont le caractère urgent est avéré. Mais, la considération par lui de l'urgence dans ces procédures est, comme dans les procédures accessoires contingente.

II- L'URGENCE DANS L'APPLICATION DES PROCEDURES CONTENTIEUSES SPECIALES

A la différence des procédures contentieuses accessoires qui sont annexes à la procédure principale, les procédures contentieuses spéciales sont une composante de la procédure contentieuse, mais dont certaines règles dérogent à celles de la procédure normale ou ordinaire dans le but de l'alléger et permettre au juge de statuer rapidement pour éviter que l'écoulement du temps ne porte définitivement atteinte aux droits et intérêts du requérant. Ces procédures concernent des matières limitativement déterminées par le législateur et le pouvoir réglementaire. Il résulte de la pratique juridictionnelle que la mise en œuvre des procédures contentieuses spéciales, ne prend pas toujours en compte l'urgence qui en est le fondement et la finalité⁷⁸. En effet, leur application se caractérise par la fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes (A) et par un alourdissement de l'instance contentieuse (B).

A- La fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes

L'institution des procédures d'urgence spéciales ne remet pas en cause toutes les conditions d'introduction de la demande devant le juge administratif. Aussi, bien que devant statuer rapidement, le juge est généralement amené à examiner la demande sur le plan de la recevabilité,

⁷⁷*Ibidem.*

⁷⁸CE 6 juin 1949, Favret, Rec., p. 288.

comme il le fait dans le cadre de la procédure contentieuse normale. Il en examine ainsi la recevabilité externe (1) et la recevabilité interne (2). Ce contrôle, qui est fonction de chaque cas d'espèce, est essentiellement fluctuant. Il traduit à la fois la démarcation et le rapprochement des procédures d'urgence spéciales de la procédure contentieuse ordinaire et permet d'appréhender l'étendue et les limites de la prise en compte de l'urgence par le juge administratif tchadien.

1- L'appréciation de la recevabilité externe des demandes

L'examen de la recevabilité externe des demandes dans le cadre des procédures d'urgence spéciales se rapproche et se démarque de celui effectué par le juge dans le cadre de la procédure contentieuse normale. Dans certains cas, les règles que le juge applique leur sont propres ; dans d'autres cas, ce sont celles qu'il applique lors de l'examen de la recevabilité externe des demandes dans la procédure contentieuse normale. Les décisions rendues dans des matières soumises aux procédures d'urgence spéciales montre que l'application par le juge des règles relatives à la recevabilité externe des demandes est fluctuante⁷⁹. Il en est ainsi lorsqu'il détermine la qualité pour agir, vérifie la conformité des recours aux délais contentieux, et exige la production des éléments annexes de la demande.

En règle générale, l'exercice d'un recours devant le juge administratif tchadien est conditionné par l'introduction préalable d'un recours gracieux auprès de l'autorité administrative compétente. L'institution de ce recours « *est une constante dans la brève histoire de la procédure administrative contentieuse au Tchad*⁸⁰ ». L'ordonnance n° 072 du 26 août 1972 qui le prescrit est restée fidèle aux textes antérieurs⁸¹. En tant que « mécanisme de déclenchement du procès⁸² » ou de la procédure contentieuse, l'exercice du recours gracieux est enfermé dans des délais fixés par l'article 12 alinéa 3 de l'ordonnance précitée. D'après cet article, en son alinéa 3, « *le recours gracieux doit, à peine de forclusion être formé : a) dans les deux mois de publication ou de notification de la décision attaquée ; b) en cas de demande d'indemnisation dans les six mois suivant la réalisation du dommage ou sa connaissance ; c) en cas d'abstention d'une autorité*

⁷⁹Bruno ODENT, *op.cit.*, p.502.

⁸⁰Maurice KAMTO, *op.cit.*, p.42.

⁸¹Notamment l'ordonnance n° 61/OF/6 du 4 octobre 1961 et les lois du 19 novembre 1965 et du 14 juin 1969 portant réforme du contentieux administratif sous la République Fédérale.

⁸²Maurice KAMTO, *op.cit.*, p.43.

ayant compétence liée dans les quatre ans à partir de la date à laquelle ladite autorité était défailante ».

Ces délais ont un caractère impératif et leur non-respect donne systématiquement lieu au rejet du recours contentieux. Ainsi, suivant qu'il est formé ou non dans ces délais, il « bloque ou au contraire déclenche la phase proprement contentieuse de la procédure ». Lorsque le recours gracieux est introduit, le demandeur doit considérer qu'il est rejeté si l'autorité saisie a gardé le silence pendant un délai de trois mois. En cas de demande en indemnisation, cette autorité dispose, après s'être le cas échéant, prononcée favorablement sur le principe de l'indemnisation, d'un délai supplémentaire de trois mois pour en proposer le montant.

Si le demandeur n'a pas obtenu satisfaction ou gain de cause auprès de l'autorité saisie, il dispose d'un délai de 60 jours, sous peine de forclusion, à compter de la décision de rejet de recours gracieux, pour saisir le juge administratif. Ce délai peut être prorogé si le requérant a, en temps utile, saisi une juridiction incompétente ou déposé une demande d'assistance judiciaire. Les affaires ayant un caractère urgent ne sont pas soumises à cette longue procédure. C'est ainsi que l'exigence du recours gracieux a été écartée⁸³ et les délais de saisine du juge réduit ; celui-ci devant être rapidement saisi pour éviter que l'écoulement du temps ne préjudicie les droits et intérêts des requérants. Aussi, il est conforme à l'ordre public et aux nécessités du bon fonctionnement des services publics que le recours exercé devant le juge administratif soit enfermé dans un bref délai. Dans le cadre du contrôle de la recevabilité des demandes portant sur les affaires urgentes, le juge administratif tchadien s'assure, généralement, que les requérants l'ont saisi dans les délais d'urgence prescrits par les textes. Il en est ainsi en matière électorale et dans les autres matières.

En définitive, l'appréciation de la recevabilité externe des demandes relatives aux affaires urgentes n'est pas uniforme. Faite en fonction des espèces et selon l'idée que s'en fait le juge, elle est essentiellement fluctuante. Il en est de même de l'appréciation de la recevabilité interne desdites demandes.

⁸³Il n'est donc pas exact de dire, comme l'a écrit un auteur, « qu'il n'y a pas de délais spéciaux à certains contentieux comme c'est le cas en France », v. B Momo, « Le problème des délais dans le contentieux administratif camerounais », *Annales de la faculté des sciences juridiques et politiques, Université de Dschang*, T1, vol. 1, 1997, p.141.

2- L'appréciation de la recevabilité interne des demandes

Dans le cadre de l'application des procédures d'urgence spéciales, le juge examine également la recevabilité interne des recours qui lui sont adressés. Ce contrôle de la recevabilité porte exclusivement sur sa compétence. S'il est vrai que les notions de compétence et de recevabilité sont distinctes, il n'en demeure pas moins vrai qu'elles peuvent se rejoindre. Aussi, il n'y a rien de très étrange à présenter comme recevable un moyen que le juge peut accueillir. Il en est ainsi de celui relatif à sa compétence. Il résulte de la jurisprudence rendue dans le cadre des procédures d'urgence spéciales que le juge détermine sa compétence de façon ambivalente, tant en matière de dissolution des associations qu'en matière de contentieux électoral municipal.

En principe, le juge administratif n'exerce son contrôle que sur la légalité de l'activité administrative et non sur l'opportunité des choix qu'elle effectue⁸⁴ en vertu de son pouvoir discrétionnaire. C'est ainsi que, statuant en matière de contentieux de la dissolution des associations, le juge administratif tchadien a clairement affirmé que s'il « *est compétent pour connaître si l'association dissoute tombe par ses agissements sous le coup de la loi, il n'apprécie cependant pas l'opportunité de la dissolution*⁸⁵ ». Il en résulte que si le juge admet qu'il est compétent pour connaître des faits reprochés aux associations dissoutes, il ne se reconnaît pas compétent pour apprécier l'opportunité de la dissolution des associations. Comme l'écrit Michel Letourneur, « *l'un des problèmes fondamentaux qu'a eu à résoudre depuis l'origine le juge de l'excès de pouvoir est celui de l'étendue de son pouvoir de contrôle*⁸⁶ ». Il ne suffit pas, soutient-il, « *pour le trancher, d'affirmer que le juge du recours pour excès de pouvoir est le juge de la légalité de l'action administrative, l'administration restant maîtresse de l'opportunité de celle-ci. Ce serait à la fois reculer la difficulté et masquer la véritable question*⁸⁷ ». C'est ce qu'a pourtant fait le juge administratif tchadien dans le contentieux de la dissolution des associations. En effet, il s'est refusé d'apprécier l'opportunité de la dissolution des associations prononcée par le Ministre de l'Administration Territoriale⁸⁸.

⁸⁴Ordonnance n° 19/0.PCA/CS du 26 septembre 1991, affaire SOTEC contre Etat du Tchad

⁸⁵Daniel LOCHAK, *op. cit.*, p.114.

⁸⁶René DEGNI-SEGUI, « Le contrôle sur l'administration par la voie du recours pour excès de pouvoir », Paris, *Economica*, 1988, p. 182.

⁸⁷*Ibidem.*

⁸⁸Michel LETOURNEUR, « L'étendue du contrôle du juge de l'excès de pouvoir », EDCE, p. 51.

En procédant de la sorte, le juge tchadien a restreint sa compétence, alors que rien ne lui interdisait d'exercer un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation dans l'édiction de la dissolution contestée ainsi qu'un contrôle de proportionnalité sur ladite dissolution, celle-ci posant en effet un problème d'adéquation et donc d'opportunité qui est fréquent en matière de police administrative et qui constitue une question de légalité. Selon l'excellente définition de Michel Hauriou, « l'élection est une opération administrative par laquelle une majorité de votants, parmi les électeurs inscrits dans le corps électoral, nomme un ou plusieurs représentants par la voie du scrutin⁸⁹ ». La vie administrative se fonde en grande partie sur elle, « l'organisation du contrôle tendant à assurer le fonctionnement normal des institutions électives revêt une grande importance⁹⁰ ». D'où la nécessité, en cas de contentieux, de vérifier par la voie juridictionnelle ou non juridictionnelle la régularité des opérations y relatives, car il s'agit, en l'occurrence de constituer des corps administratifs chargés de faire marcher un service public.

Le contentieux électoral traite « des litiges qui sont relatifs au processus électoral⁹¹ ». Il s'appréhende comme « l'ensemble des contestations ou de litiges liés à l'organisation, au déroulement et aux résultats des élections, et de l'ensemble des règles régissant la solution de ces litiges par voie juridictionnelle⁹² » et/ou non juridictionnelle. Les litiges ou différends que traite ce contentieux ne naissent pas en un jour- celui du scrutin. Ils s'inscrivent dans un processus ou un ensemble d'opérations « qui se réalisent avant, pendant ou après le scrutin⁹³ ». Le contentieux électoral a un double objectif : d'une part, vérifier la régularité externe de l'élection en s'assurant du bon accomplissement des formes, des procédures et des opérations qui l'accompagnent ; d'autre part, vérifier la régularité interne de l'élection en s'assurant de la validité des résultats et de la qualité des élus.

B- L'alourdissement de l'instance contentieuse spéciale

Les affaires urgentes ne peuvent pas être traitées selon les règles applicables aux affaires ordinaires. Il faut faire vite pour éviter que l'écoulement du temps ne préjudicie les droits et intérêts des demandeurs. Il est donc nécessaire de prévoir une procédure spécifique permettant un

⁸⁹Michel WALINE, « Etendue et limites du contrôle du juge administratif sur les actes de l'administration », EDCE, 1956, p. 28.

⁹⁰*Ibidem.*

⁹¹*Ibidem.*

⁹²François DELPEREE, *Le contentieux électoral*, 1ère éd., Paris, Que sais-je ?, PUF, 1998, p. 3.

⁹³Maurice KAMTO, « Le contentieux électoral au Cameroun », *Lex Lata*, n°20, Nov. 1995, p.3.

traitement accéléré desdites affaires. Il revient par conséquent au juge de prendre les mesures nécessaires pour alléger sur le plan formel leur examen en se conformant aux délais que les textes lui ont prescrits pour statuer. Il se dégage de la pratique que l'instance contentieuse dans laquelle le juge administratif tchadien examine les affaires urgentes est alourdie du fait, d'une part, de l'allègement limité de son cadre formel (1) et, d'autre part, de l'élasticité de son cadre temporel (2). Il en est ainsi du contentieux électoral municipal, du contentieux électoral au sein des chambres consulaires, du contentieux de la dissolution des associations et du contentieux de la légalisation des partis politiques.

1- L'allègement limité du cadre formel de l'instance contentieuse spéciale

La célérité de la procédure contentieuse nécessitée par l'urgence du traitement de la situation litigieuse « *suppose que le cadre formel de l'intervention soit adapté aux exigences de l'urgence*⁹⁴ ». Cette adaptation devrait résulter de deux facteurs, l'un spécifique à la cause, l'autre général. D'abord, la modification du cadre formel de l'instance contentieuse peut se traduire dans le cadre particulier des affaires urgentes par l'assouplissement du formalisme procédural. En simplifiant la procédure, on fait une économie de temps ce qui favorise la réduction de la durée de l'instance⁹⁵. Ensuite, la célérité de la procédure contentieuse dépend de facteurs moins immédiats et plus généraux tenant à l'adaptation des moyens matériels de la juridiction administrative à sa mission, et notamment aux exigences d'ordre temporel qui peuvent l'affecter. Ainsi, en mettant le juge à même de répondre efficacement aux impératifs de l'urgence, la modernisation de la gestion des juridictions administratives favorise aussi l'accélération de la procédure⁹⁶.

Si le formalisme procédural peut constituer « *une garantie pour l'examen des causes, l'excès de formalisme entraîne une lenteur dans l'examen des affaires*⁹⁷ ». Son allègement peut donc permettre un jugement plus rapide des affaires. Aussi, la possibilité pour le juge de statuer d'urgence suppose qu'il puisse assouplir la procédure lorsque celle-ci résulte des textes spéciaux. Mais, il se dégage de la pratique juridictionnelle que le cadre formel de l'instance spéciale n'est allégé que de façon limitée tant au stade de l'instruction qu'à celui du jugement. Le principe est que les affaires dont la juridiction administrative « *est saisie ne peuvent pas être jugées sans avoir*

⁹⁴*Ibidem.*

⁹⁵*Ibidem.*

⁹⁶René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op. cit., p. 517.

⁹⁷*Ibidem.*

fait l'objet d'une instruction propre à les mettre en état d'être réglées par cette juridiction en aussi bonne connaissance de cause possible⁹⁸ ». L'importance du principe explique que le juge ne peut céder qu'en cas d'urgence liée à la nature de l'affaire ou lorsqu'il apparaît, au vu de la requête introductive d'instance, que la solution de l'affaire est d'ores et déjà certaine.

L'instruction est inquisitoriale en ce sens qu'elle est sous la maîtrise, non des parties, mais du juge. De fait, elle est dirigée par le juge. Au terme de l'article 9 de l'ordonnance précitée, cette tâche incombe au président la juridiction saisie et au rapporteur chargé de l'affaire. Par ailleurs, elle est principalement écrite. En effet, le juge administratif statue uniquement sur des documents écrits ; c'est ainsi que « *les mémoires des parties doivent être entièrement rédigés, les avocats pouvant seulement à l'audience faire quelques observations orales portant exclusivement sur les moyens invoqués par écrit dans les mémoires*⁹⁹ ». Enfin, elle est contradictoire « *conformément à un principe général de droit applicable à toute procédure juridictionnelle*¹⁰⁰ ». Ainsi, toute partie doit non seulement être avisée d'une instance, mais être mise à même de connaître tous les éléments et donner son point de vue.

La possibilité pour le juge de statuer d'urgence suppose aussi qu'il puisse assouplir la procédure. Cet assouplissement peut résulter ou non de textes spéciaux. En matière de contentieux de la dissolution des associations et de refus de légalisation de partis politiques, l'assouplissement du formalisme de la procédure permet une instruction plus rapide de l'affaire. Ici, cet assouplissement prend la forme d'un allègement, voire d'une exclusion du débat contradictoire et d'une modification dans les méthodes de travail du juge.

2- L'élasticité du cadre temporel de l'instance contentieuse spéciale

En général, les textes n'impartissent à la juridiction administrative aucun délai pour statuer sur les recours dont elle est saisie. « *Bien qu'une bonne administration de la justice s'accommode mal d'une instruction rapide*¹⁰¹ », il est évidemment souhaitable que ses « *décisions interviennent sans trop de retard, sinon elles sont privées de la majeure partie de leur efficacité pratique*¹⁰² ». Le juge administratif dispose donc « *de larges pouvoirs d'appréciation dans le déroulement de*

⁹⁸*Ibidem.*

⁹⁹*Ibidem.*

¹⁰⁰George VEDEL, *op.cit.*, p.119.

¹⁰¹André HEURTE, « Le délai pour statuer en matière électorale », AJDA, 1958, p.25.

¹⁰²*Ibidem.*

*l'instance*¹⁰³ ». Aussi, le silence d'une juridiction ne fait jamais naître, sans texte, une décision juridictionnelle implicite de rejet¹⁰⁴. Souveraine dans la conduite de l'instruction des affaires, la juridiction administrative peut plusieurs fois de suite inscrire une affaire à son rôle, l'enrayer et reporter ainsi le moment où elle la jugera¹⁰⁵.

Mais, la considération de l'urgence, liée à des données d'ordre divers, peut conduire le juge « à spontanément accélérer l'instruction d'une affaire de façon à la régler aussi rapidement que possible¹⁰⁶ ». De même, la considération de l'urgence peut conduire les pouvoirs publics à fixer, pour certaines matières, des délais plus ou moins brefs, dans lesquels la décision du juge doit intervenir. Il en est ainsi du contentieux électoral municipal, du contentieux électoral au sein des chambres consulaires, du contentieux de la suspension et de la dissolution des associations et des organisations non gouvernementales, du contentieux de la légalisation, de la suspension et de la dissolution des partis politiques, du contentieux des actes portant reconduite d'un étranger à la frontière. Il résulte toutefois de la pratique que, de façon récurrente, le juge méconnaît la limitation textuelle du cadre temporel de l'instance contentieuse des affaires urgentes. Cette méconnaissance s'accompagne d'un allongement du cadre temporel de l'instance au niveau de l'examen des voies de recours exercées contre les décisions rendues par le juge dans ces matières.

Dans certains cas, les textes déterminent « les affaires qui doivent bénéficier d'un jugement accéléré et prescrivent au juge administratif de les juger prioritairement¹⁰⁷ ». Pour cela, ils lui fixent des délais dans lesquels il devrait se prononcer. La durée de l'instance contentieuse est alors préfixée ou prédéterminée. Il en résulte que le jugement devant être rendu avant le terme fixé par le texte, le juge perd la maîtrise du temps procédural. Le jugement d'urgence lui est donc imposé ; aussi, s'il lui est possible de juger plus rapidement encore, il ne peut, en principe, juger plus lentement. Les cas dans lesquels le juge administratif est tenu de statuer dans des délais déterminés en vertu d'une disposition textuelle expresse sont assez rares et se présentent donc comme une exception. Ceci démontre que les pouvoirs publics n'imposent des délais au juge qu'avec la plus

¹⁰³*Ibidem.*

¹⁰⁴CE, 26 novembre 1937, Logot et CE, 29 mai 1970, Sté conforma, Rec, 375.

¹⁰⁵CE, 9 mai 1962 ministre de la Santé publique contre Fresnais, Rec., p 310.

¹⁰⁶René CHAPUS, *op.cit.*, p.811.

¹⁰⁷*Ibidem.*

grande réserve. Quoi qu'il en soit, dans la pratique, le juge va au-delà des délais qui lui sont prescrits par les textes pour statuer, remettant ainsi en cause l'autorité qui leur est attachée.

Les prescriptions textuelles n'obéissent apparemment pas à des principes ou à des logiques bien déterminées ni en ce qui concerne la matière, ni en ce qui concerne la durée des délais. En effet, les textes imposent au juge de statuer dans un délai préfixé dans des matières hétérogènes et lui fixent des délais variables. Cette diversité des délais est telle qu'elle « *ne fait pas toujours apparaître une logique de l'urgence*¹⁰⁸ ». Pourtant, le juge ne parvient pas à se conformer à ces délais, que ce soit en matière électorale ou dans les autres matières.

Si le juge administratif paraît bien tenu par l'existence de délais de jugement qui constituent la durée maximum que les textes lui accordent, la pratique révèle cependant qu'il ne reconnaît à ces délais aucune autorité et ce d'autant plus qu'il n'existe pas de prescriptions légales qui en garantissent le respect par lui. La remise en cause de l'autorité des délais impartis par les textes au juge pour statuer s'explique et se justifie dans une large mesure par l'inexistence d'une part de voies de droit ouvertes aux parties en cas de dépassement de ces délais, et, d'autre part, par l'absence de mesures légales sanctionnant ce dépassement de délais par le juge. A la lumière de la jurisprudence Darmont, il conviendrait, pour se prononcer sur la responsabilité de l'Etat en cas de dépassement par le juge du délai pour statuer ou d'inertie de sa part, d'apprécier le caractère éventuellement fautif d'une si longue inertie ou d'un tel retard à statuer. Que dire de l'inexistence de mesures légales sanctionnant le non-respect des délais légaux par le juge ?

Ensuite, les textes tchadiens n'ont pas donné une signification à l'expiration des délais et ne leur ont pas attaché certaines conséquences afin qu'ils soient respectés par le juge administratif. En effet, ils n'ont pas prévu le sort de la requête en cas de dépassement de délai ou de silence du juge au-delà du délai qui lui est impartit pour statuer. Une telle hypothèse est prévue en matière électorale en France où, lorsque le tribunal administratif, saisi, par exemple, du contentieux de l'enregistrement des candidatures pour l'élection des conseillers municipaux ne statue pas dans le délai de trois jours prescrit par les textes, la déclaration de candidature doit être enregistrée¹⁰⁹. Enfin, ces textes n'ont pas prévu le dessaisissement du juge à l'expiration du délai du jugement. En droit français, c'est une sanction « très énergique » qui fait obstacle à ce que le juge

¹⁰⁸Louis FAVOREU, Du déni de justice en droit public français, Thèse, Paris, LGDJ, 1964, p.8.

¹⁰⁹*Ibidem*.

administratif statue après l'expiration du délai¹¹⁰. Il a d'ailleurs prévu plusieurs hypothèses de dessaisissement¹¹¹. Tantôt, l'expiration du délai sans qu'un jugement soit intervenu dessaisit la juridiction qui était saisie¹¹² ; tantôt, le dessaisissement entraîne la caducité des actes administratifs déferés au juge. Ainsi, dès lors que le délai de jugement est dépassé, que le tribunal ait ou non statué, ses pouvoirs lui échappent définitivement, il est devenu incompétent « *ratione temporis* ».

Conclusion

Au terme de cette réflexion, il est établi que l'urgence est prise en compte de façon contingente par le juge administratif tchadien dans l'application des procédures contentieuses spéciales. Cela se traduit, d'une part, par la fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes introduites en matière électorale, en matière de dissolution d'associations et de légalisation des partis politiques, et, d'autre part, par l'alourdissement de l'instance contentieuse tant en ce qui concerne son cadre formel que son cadre temporel. Plus généralement, la prise en compte contingente de l'urgence affecte la procédure contentieuse, car elle se manifeste non seulement dans l'application des procédures contentieuses spéciales, mais également dans l'application des procédures contentieuses accessoires où elle se traduit aussi par la fluctuation du contrôle de la recevabilité des demandes annexes dans ses aspects externe et interne et par l'instabilité de l'instance accessoire, tant dans sa phase initiale que dans sa phase dérivée, son cadre formel étant inconstant et son cadre temporel élastique.

De fait, il n'existe pas dans l'application des procédures accessoires et spéciales une jurisprudence constante et fermement établie de la prise en compte régulière et permanente de l'urgence par le juge administratif tchadien. Ce qui tient lieu de jurisprudence est un ensemble de décisions éparses, sans cohérence réelle, ni continuité ; ce qui dénote une instabilité dans l'appréhension de l'urgence par le juge administratif et est susceptible de déstabiliser le justiciable. On observe également une certaine influence de la politique sur la pratique du juge en ce qui concerne particulièrement le contentieux électoral municipal, le contentieux des associations et celui des partis politiques, tant le parti pris le dispute aux incohérences et aux contradictions dans

¹¹⁰*Ibidem*.

¹¹¹Par exemple, le tribunal administratif au profit de la Cour administrative d'Appel ou du Conseil d'Etat qui statuera comme juge de premier ressort. C'est le cas du contentieux portant sur l'élection des maires et adjoints et du contentieux de l'élection des conseillers municipaux.

¹¹²CE, 25 juillet 1985, Mme Dagostini, Rec., p 225.

les décisions qu'il a rendues en ces matières. Comme une hydre, la prise en compte contingente de l'urgence par le juge administratif tchadien a également des effets sur la situation contentieuse en ce qu'elle affecte son règlement.

Le droit administratif tchadien ne prévoit aucune voie de droit ouverte aux parties pour enjoindre au juge administratif de statuer sur un litige dont il est saisi. Les parties n'ont pas non plus la possibilité de passer outre à l'inertie du juge saisi pour s'adresser à une juridiction supérieure, encore moins la possibilité d'obtenir réparation du préjudice subi causé par le retard à statuer du juge. Sur ce dernier point, les choses ont relativement évolué en droit français. Parce que le juge administratif tchadien ne s'estime pas tenu de statuer dans les délais prescrits par les textes, il se reconnaît, implicitement la faculté, voire le pouvoir de statuer au-delà desdits délais. Il en résulte que le dépassement des délais n'épuise pas son pouvoir juridictionnel, surtout qu'il n'en est autrement disposé par les textes. Parce que ceux-ci n'ont attaché aucune conséquence à l'expiration des délais, la solution du litige est suspendue jusqu'à l'intervention de la décision du juge qui seule mettra un terme à l'instance. D'abord, la péremption d'instance est inconnue en la matière en droit tchadien. Aussi, une action en justice devant les juridictions administratives doit toujours se terminer par une décision. De ce fait, « *disposant de tout le temps nécessaire pour rendre sa décision, le juge administratif, passé le délai, reste compétent pour statuer*¹¹³ ».

¹¹³*Ibidem.*



La petite entreprise dans le droit OHADA des entreprises en difficulté

Small enterprise in OHADA law for enterprises in difficulty

Par :

Traouré Durve Mathieu Red GOUDJO

Docteur en droit privé, assistant CAMES, Université Aube-Nouvelle Bobo-Dioulasso

(Burkina-Faso)

Page | 112

Résumé :

Profitant de la révision de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif, le législateur de l'OHADA a réaménagé le cadre général des procédures collectives. Désormais, le droit OHADA couvre un champ d'application élargi. L'extension du champ d'application de l'Acte uniforme est remarquable tant au niveau des nouvelles procédures qu'au niveau des bénéficiaires desdites procédures. La référence à ces nouveaux bénéficiaires est suffisamment visible et fait apparaître, en droit des entreprises en difficulté, la notion de « petite entreprise ». La simplification des procédures pour les adapter aux « petites entreprises » figure parmi les innovations majeures de la réforme des procédures collectives intervenue en 2015. Mais, on peut se préoccuper de la contribution du droit OHADA des procédures collectives à une meilleure intégration des petits professionnels dans le droit OHADA en général. L'analyse révèle des critères juridiques disparates pour identifier la petite entreprise dans le droit OHADA. Le recours à la législation comparée ne fait que confirmer ce constat. Au-delà des critères juridiques édictés par le législateur OHADA pour identifier la petite entreprise, l'adjonction des critères économiques qui tombent aisément sous le sens du Droit, au regard de la nature de l'entreprise, serait bénéfique pour le droit OHADA.

Mot clés : petite entreprise- OHADA- entreprise en difficultés

Abstract:

The OHADA lawmaker amended the overall framework for collective procedures by utilizing the amendment of the Uniform Act on the organization of collective liability settlement procedures. The scope of OHADA statute has been expanded. The expansion of the scope of the Uniform Act is notable for both the introduction of new procedures and the individuals who will benefit from these procedures. One of the key features of the 2015 collective proceedings reform was the streamlining of procedures to make them more suitable for "small enterprises." However, there may be concerns over the extent to which the OHADA collective procedures law contributes to the overall integration of small-scale professionals into OHADA law. The investigation uncovers distinct legal standards for determining small in OHADA law. The utilization of comparative legislation serves to validate this assertion. Furthermore, incorporating economic criteria into the identification of small businesses, in accordance with the nature of the firm, would be advantageous for OHADA law, in addition to the legal criteria established by the OHADA legislator. The mention of these new recipients is clearly evident and presents a challenge to the definition of "small enterprises" in business legislation.

Keywords : small enterprises-OHADA- enterprises in difficulty

Introduction

Il existe une observation dans le monde des affaires dont on ne saurait contester ni l'évidence, ni la pertinence, ni le quasi-silence retentissant qui l'a longtemps entourée. C'est que les petites entreprises, petites entités économiques, constituent la forme dominante d'organisation économique en Afrique et dans le monde¹. Bien qu'étant de petites tailles, ces entreprises jouent un rôle important dans l'économie. En Afrique, quatre-vingt-quinze (95) à quatre-vingt-dix-huit (98) pour cent (%) des entreprises recensées sont de petites entreprises². En termes d'heures travaillées, elles représentent 40 pour cent (%) du total des heures déclarées, soit plus que l'emploi salarié ou l'activité agricole³. Environ 40 à 50 pour cent (%) des ménages ruraux ont une petite entreprise familiale ; et l'entreprise familiale est le principal moyen de subsistance d'environ 40 pour cent (%) des propriétaires ruraux⁴. La majorité de ces entreprises se trouve dans le secteur du commerce de détail, dans l'entrepreneuriat et de l'innovation, dans la production à petite échelle, dans les prestations de services, et surtout dans l'informel⁵.

Même l'OHADA, Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires, qui représente une des organisations économiques les plus abouties en Afrique aura mis du temps avant de s'intéresser à la petite entreprise.

L'OHADA a vu le jour le 17 octobre 1993 à Port-Louis en île Maurice⁶. Elle a été créée dans un contexte de crise économique prononcée et de baisse de niveau des investissements en Afrique. L'insécurité juridique et judiciaire a été identifiée comme cause majeure de défiance des investisseurs en Afrique⁷.

Ainsi, si l'objectif immédiat annoncé est la sécurité juridique et judiciaire⁸, celui envisagé à long terme demeure le développement économique de l'Afrique. Mais cette quête de sécurité

¹ M. MARCHESNAY, « La petite entreprise, Sortir de l'ignorance » in *Revue Française de Gestion*, éd., Lavoisier, 2015, N°253, p. 320.

² D.B. ONGONO BIKOE, *L'entrepreneuriat en droit OHADA*, Université Panthéon-Sorbonne-Paris 1, 2020, p. 17.

³ L. FOX, « Les entreprises familiales informelles en Afrique subsaharienne – des moyens de subsistance favorisant la transformation rurale » in *The international Journal for Rural Development*, vol. 58, N°2/2024, <https://www.rural21.com/francais/current-issue/detail/article/les-entreprises-familiales-informelles-en-afrique-subsaharienne-des-moyens-de-subsistance-favorisant-la-transformation-rurale.html>, consulté le 12 août 2023.

⁴ *Ibid.*

⁵ M. MARCHESNAY, « La petite entreprise, sortir de l'ignorance », *op.cit.*, p. 326.

⁶ J. FOMETEU, « L'OHADA : L'idéologie et le système » in *De l'esprit du droit africain, Mélange en l'honneur de Paul Gérard POUGOUE*, éd. CREDIJ, 2014, p. 305.

⁷ P.G. POUGOUE et Ali, « Actes Uniformes » in *Encyclopédie du Droit OHADA*, Lamy, 2011, p. 30.

⁸ B. TEYSSIE, « L'impératif de sécurité juridique », dans *Le monde du droit, Écrits rédigés en l'honneur de*

juridique et judiciaire, à travers l'élaboration de normes modernes et attractives pour les grands investisseurs, semble avoir, pendant les premières années d'harmonisation des normes de l'OHADA, relégué les petites entités économiques au rang de préoccupations secondaires.

L'OHADA, pour parvenir à sa mission et contrairement à sa dénomination, procède par uniformisation du droit des affaires dans l'ensemble des pays membres⁹. Les Actes uniformes¹⁰, droit dérivé de son espace communautaire, sont directement applicables dans les Etats et abrogent toute disposition antérieure ou postérieure contraire¹¹.

Page | 115

L'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif du 10 septembre 2015, qui se substitue à celui du 10 avril 1998, organise les procédures de prévention et de traitement des difficultés des entreprises.

Par cet Acte uniforme, le législateur de l'OHADA a réaménagé le cadre général des procédures collectives. Désormais, le droit OHADA couvre un champ d'application élargi. L'extension du champ d'application personnel des procédures collectives est suffisamment visible et fait apparaître en droit des entreprises en difficulté, la notion de « petite entreprise »¹².

Jacques Foyer, *Économica*, 2008, p. 986.

⁹ B. MARTOR et S. THOUVENOT, « L'uniformisation du droit des affaires en Afrique par l'OHADA », *J.C.P. Cahiers de droit de l'entreprise*, n° 5, 2004, p. 5.

¹⁰ L'OHADA compte à ce jour 11 actes uniformes : Acte uniforme révisé relatif au système comptable des entités à but non lucratif adopté à Niamey le 22 décembre 2022 et publié au J.O de l'OHADA N° spécial du 22 février 2023 ; Acte uniforme révisé relatif au droit de l'arbitrage adopté en Guinée Conakry le 23 novembre 2017 et publié au J.O de l'OHADA N° spécial du 15 décembre 2017 ; Acte uniforme révisé relatif à la médiation adoptée en Guinée Conakry le 23 novembre 2017 et publié au J.O de l'OHADA N° spécial du 15 décembre 2017 ; Acte uniforme révisé relatif au droit comptable et à l'information financière adopté à Brazzaville au Congo le 26 janvier 2017 et publié au J.O de l'OHADA N° spécial du 15 février 2017 ; Acte uniforme révisé portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif adopté à Grand-Bassam en Côte d'Ivoire le 10 septembre 2015 et publié au journal officiel de l'OHADA N° spécial du 25 septembre 2015 ; Actes uniforme révisé relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique adopté à Ouagadougou au Burkina Faso le 30 janvier 2014 et publié au J.O de l'OHADA N° spécial du 4 février 2014 ; Acte uniforme révisé portant organisation des sûretés adopté à Lomé au Togo le 15 décembre 2010 et publié au J.O de l'OHADA N° 22 du 15 février 2011 ; Acte uniforme initial relatif au droit des sociétés coopératives adopté à Lomé au Togo le 15 décembre 2010 et publié au J.O de l'OHADA N° 23 du 15 février 2011 ; Acte uniforme révisé portant sur le droit commercial général adopté à Lomé au Togo le 15 décembre 2010 et publié au J.O de l'OHADA N° 21 du 15 février 2011 ; Acte uniforme initial relatif aux contrats de transport de marchandises par route adopté à Yaoundé au Cameroun le 22 mars 2003 et publié au J.O de l'OHADA N° 13 du 31 juillet 2003 ; Acte uniforme initial portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution adopté à Libreville au Gabon le 10 avril 1998 et publié au J.O de l'OHADA N°6 du 1^{er} juin 1998.

¹¹ M.BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Économique et Monétaire Ouest-Africaine (UEMOA)*, Berne, Stämpfli, 2007, p. 30.

¹² Article 1-3 de l'AUPCAP révisé.

La simplification des procédures, pour les adapter aux « petites entreprises », figure parmi les innovations majeures de la réforme des procédures collectives intervenue en 2015¹³. Mais cette simplification peut entraîner dans certains cas des incohérences.

La condition *sine qua non* pour bénéficier desdites procédures simplifiées est la qualité de "petite entreprise" qui reste à être mieux cernée¹⁴, en tenant compte des différents textes dans le droit et même dans l'espace OHADA, qui s'intéressent à la notion¹⁵. Il s'agit notamment de l'Acte Uniforme portant Droit Commercial Général (AUDCG), l'Acte Uniforme relatif au droit Comptable et à l'Information Financière (AUCIF), l'Acte Uniforme portant organisation des Procédures Collectives d'Apurement du Passif (AUPCAP), la charte des Micros-Petites et Moyennes Entreprises de l'UEMOA ainsi que des législations nationales sur la question de ces petites entités économiques¹⁶.

Il s'infère de ce qui précède la question suivante : le droit OHADA des procédures collectives à travers sa référence à la notion de la petite entreprise, contribue-t-il à une identification harmonieuse des critères juridiques de reconnaissance des petits professionnels ?

A l'analyse, dans l'espace OHADA, plusieurs références sont faites à ces petites entreprises. Que ce soit au travers des actes uniformes de l'OHADA ou en dehors d'eux.

L'Acte Uniforme portant sur le Droit Commercial Général saisit la notion au travers du statut de l'entrepreneur. Il dispose en son article 30 alinéa 1 que « *L'entrepreneur est un entrepreneur individuel, personne physique qui, sur simple déclaration prévue dans le présent Acte uniforme, exerce une activité professionnelle civile, commerciale, artisanale ou agricole* ». L'alinéa

¹³ F. THERA, *La réforme de l'OHADA et les procédures collectives d'apurement du passif*, L'harmattan, Mali, 2012, p. 13.

¹⁴ M. MARCHESNAY, « La petite entreprise, Sortir de l'ignorance » in *Revue Française de Gestion*, éd., Lavoisier, 2015, N°253, p. 322.

¹⁵ Notamment Acte uniforme initial portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution adopté à Libreville au Gabon le 10 avril 1998 et publié au J.O de l'OHADA N°6 du 1^{er} juin 1998 ; Acte uniforme révisé relatif au droit comptable et à l'information financière adopté à Brazzaville au Congo le 26 janvier 2017 et publié au J.O de l'OHADA N° spécial du 15 février 2017 ; Acte uniforme révisé portant sur le droit commercial général adopté à Lomé au Togo le 15 décembre 2010 et publié au J.O de l'OHADA N° 21 du 15 février 2011 ; la Décision N°16/2003/CM/UEMOA relative au programme d'actions pour la promotion et le financement des Petites et Moyennes Entreprises dans l'UEMOA.

¹⁶ La loi N° 015-2017/AN portant loi d'orientation de promotion des petites et moyennes entreprises au Burkina ; la loi d'orientation N° 2020-02 du 7 janvier 2020 relative aux Petites et Moyennes entreprises au Sénégal ; la loi N° 2020-03 du 20 mars 2020 portant promotion et développement des micros, petites et moyennes entreprises en République du Bénin

2 du même article dispose que « *l'entrepreneur conserve son statut si le chiffre d'affaires annuel généré par son activité pendant deux exercices successifs n'excède pas les seuils fixés dans l'Acte uniforme portant organisation et harmonisation des comptabilités des entreprises au titre du système minimal de trésorerie* ».

De la lecture de l'article 13 de l'Acte Uniforme relatif au droit Comptable et à l'Information Financière, on peut retenir les seuils suivants : soixante (60) millions de F CFA ou l'équivalent dans l'unité monétaire ayant cours légal dans l'Etat partie, pour les entités de négoce ; quarante (40) millions de F CFA ou l'équivalent dans l'unité monétaire ayant cours légal dans l'Etat partie, pour les entités artisanales et assimilées ; trente (30) millions de F CFA ou l'équivalent dans l'unité monétaire ayant cours légal dans l'Etat partie, pour les entités de services.

L'Acte Uniforme portant organisation des Procédures Collectives d'Apurement du Passif dans son œuvre d'élargissement des bénéficiaires dispose en son article 179-1 que « *Tout débiteur répondant à la définition de la petite entreprise visée à l'article 1-3 ci-dessus, à la condition de ne pas être propriétaire d'un actif immobilier, peut demander l'application de la procédure de liquidation des biens simplifiée régie par la présente section* ». L'article 1-3 clarifie le concept de petite entreprise en ces termes : « *... toute entreprise individuelle, société ou autre personne morale de droit privé dont le nombre de travailleurs est inférieur ou égal à vingt, et dont le chiffre d'affaires n'excède pas 50.000.000 FCFA, hors taxes, au cours des douze mois précédant la saisine de la juridiction compétente conformément au présent Acte uniforme* ».

Les critères retenus par l'AUPCAP pour être qualifié de petite entreprise se rapportent, d'une part, au nombre de travailleurs (inférieur à vingt) et, d'autre part, au chiffre d'affaires (inférieur à cinquante millions).

Il est aisé à ce stade de constater une absence d'uniformité de la notion de petite entreprise¹⁷.

¹⁷ L. BEN KEMOUN, « Sécurité juridique et investissements internationaux en Afrique OHADA », <http://www.businessandlaw.be/article1158.html>. cité par M. BAKLOUM, « Perspectives africaines d'une politique de la concurrence dans l'espace OHADA » in *Revue internationale de droit économique*, 2011/3, t.xxv, p. 365.

Le recours à la législation comparée, au sein de l'espace OHADA, ne fait que confirmer ce constat¹⁸.

En effet, l'UEMOA, à travers la Décision N°16/2003/CM/UEMOA relative au programme d'actions pour la promotion et le financement des Petites et Moyennes Entreprises (PME) dans l'UEMOA, avait décidé la mise sur pied d'une charte communautaire des PME qui sera le cadre de référence des actions que comptent mener la commission de l'UEMOA et les Etats membres, en partenariat avec tous les acteurs publics et privés, pour la mise en œuvre d'une stratégie régionale en vue de l'émergence de PME fortes et compétitives. Ainsi, la Charte Communautaire définit la PME et détermine comment elle sera reconnue. Selon l'article 2 de la charte, « ...une petite entreprise est définie comme une société qui – emploie constamment moins de cinquante (50) personnes - réalise un chiffre d'affaires hors taxe supérieur à soixante mille Dollars US (60.000\$ US) et inférieur ou égal à trois cent mille Dollars US (300.000 \$ US). Un niveau d'investissement hors taxe supérieur à six mille Dollars US (6,000 \$ US) et inférieur ou égal à dix mille dollar US ((10,000 \$ US). Ses comptes sont tenus à l'interne ou par un Centre de Gestion Agréé (CGA) ou toute autre structure similaire reconnue dans l'Etat membre concerné » ; en un mot, un nombre d'employés inférieur à cinquante (50) et un chiffre d'affaires qui avoisine cent quatre-vingt-quatre millions (184.000.000 Fcfa) avec un niveau d'investissement plafonné approximativement à six millions deux cent mille (6.200.000 Fcfa).

Chaque Etat devrait interioriser cette directive dans son ordonnancement juridique¹⁹. C'est ainsi que le Burkina Faso, à travers l'article 5 de la loi N° 015-2017/AN portant loi d'orientation de promotion des petites et moyennes entreprises, dispose que « ...sont classées parmi les petites entreprises, les entreprises remplissant les conditions suivantes :- disposer d'un effectif permanent égal ou supérieur à dix et inférieur à trente employés ; - tenir une comptabilité conforme au système normal du Système comptable de l'OHADA (SYSCOHADA); - être immatriculées ou avoir fait sa déclaration d'activités au Registre du commerce et du crédit mobilier (RCCM) ou tout autre registre et à l'Identifiant financier unique (IFU);

¹⁸ J. ISSA SAYEGH, « La production normative de l'UEMOA : essai d'un bilan et perspectives », Ohadata D-03-18, p. 11 et suiv., disponible sur : <http://www.ohada.com>. cité par M. BAKLOUM, « Perspectives africaines d'une politique de la concurrence dans l'espace OHADA » in *Revue internationale de droit économique*, 2011/3, t.xxv, p. 363.

¹⁹ M.BAKHOUM, *L'articulation du droit communautaire et des droits nationaux de la concurrence dans l'Union Economique et Monétaire Ouest-Africaine (UEMOA)*, op.cit., p. 40.

- être affiliées à la Caisse nationale de sécurité sociale (CNSS) ; - réaliser un chiffre d'affaires annuel hors taxe supérieur à quinze millions (15 000 000) de francs CFA et inférieur ou égal à cinquante millions (50.000.000) de F CFA... ».

Le Sénégal, dans l'article 3 de la loi d'orientation N° 2020-02 du 7 janvier 2020 relative aux Petites et Moyennes entreprises, dispose que la petite entreprise est : « ...toute personne physique ou morale, exerçant une activité professionnelle, civile, commerciale, artisanale, agricole, industrielle ou de prestataire de services, dont le chiffre d'affaires annuel hors taxe est supérieur à 100.000.000 F CFA et inférieur ou égal à 500.000.000 F CFA ...». Une divergence de conception de la petite entreprise que ne saurait expliquer la différence du PIB de ces deux Etats membres à la fois de l'OHADA et de l'UEMOA²⁰.

Cette pluralité et cette diversité de critères, pour identifier la notion de la petite entreprise dans le droit OHADA et dans les Etats membres de l'OHADA, ne permet pas une sécurité juridique et judiciaire, pas plus qu'elle ne contribue à un développement harmonieux des Etats membres de l'OHADA. La petite entreprise apparaît dans le droit OHADA comme une notion nébuleuse (I) à laquelle il serait nécessaire d'apporter une certaine homogénéité (II).

I- LA PETITE ENTREPRISE, UNE NEBULEUSE DE CRITERES D'IDENTIFICATION

Il est fréquent de constater que les juristes manipulent les principes fondateurs du droit sans nécessairement en connaître l'exacte teneur. Avec le temps, la certitude scientifique étant acquise, les notions semblent simples et comprises. Pourtant, malgré leur ampleur et leur fonction fondamentales, les principes fondateurs du droit apparaissent réduits bien souvent à des notions floues et peu définies²¹. Ce flou peut être entretenu et maintenu par l'œuvre du législateur. Tel semble être le cas au sujet de la notion de petite entreprise du droit OHADA. La petite entreprise, qu'elle soit une entreprise individuelle ou une entreprise en la forme sociétaire, est tantôt saisie par un nombre épars de travailleurs (A), tantôt par un seuil de chiffre d'affaires en permanence variable (B).

²⁰ Le PIB par tête en Dollar US courant est de 1434,7 pour le Bénin ; 874,1 pour le Burkina Faso ; 1746,0 pour le Sénégal. Confère les données de la Banque Mondiale. PIB par habitant (\$ US courants) - Burkina Faso, Senegal | Data (banquemondiale.org) consulté le 22 août 2024.

²¹ B. MOORE « De l'acte et du fait juridique ou d'un critère de distinction incertain » éd. Thémis, <https://ssl.editionsthemis.com/uploaded/revue/article/rjtvol31num2/moore.pdf>, consulté le 15 juin 2023.

A- Un nombre épars de travailleurs entretenant la nébuleuse

Pour être, ou pour rester une petite entreprise, les petites entités sont confrontées à l'exigence peu objective d'un seuil maximum de travailleur (1). Un seuil qui, par ailleurs, n'est pas uniforme (2).

1- L'objectivité douteuse de l'exigence d'un seuil maximum de travailleur

Le législateur OHADA dans l'AUPCAP n'a pas manqué de conditionner la petite entreprise à un nombre bien précis de travailleurs. L'article 1-3 précité prévoit un nombre de travailleurs inférieur à vingt (20)²².

Or, dans les petites organisations, le critère d'effectif explose littéralement. Le statut des travailleurs s'est considérablement diversifié dans les Etats membres de l'OHADA et comprend les salariés classiques en Contrat à Durée Déterminée (CDD) ou en Contrat à Durée Indéterminée (CDI) qui sont dans un lien de subordination formel avec l'entreprise qui les emploie²³.

Il comprend aussi des collaborateurs, parfois épisodiques, dont il est difficile d'établir la permanence dans l'entreprise, ou qui sont purement et simplement exclus du décompte des employés²⁴. C'est le cas des membres de la famille nucléaire, avec l'intervention du concept d'entraide familiale, qui se définit comme la participation des membres d'une famille aux activités d'une entreprise, en raison des liens de parenté avec le chef de celui-ci, et sans que les membres de cette famille soient comptabilisés comme des employés²⁵. Pour éviter les fraudes au droit social, le travail doit être effectué de manière occasionnelle et spontanée, sans rémunération et en dehors de tout lien de subordination. La famille ici doit être considérée au sens « africain » du terme, c'est-à-dire communautaire²⁶, regroupant les ascendants, les descendants, les conjoints, les frères et sœurs, mais aussi les collatéraux comme les neveux et les nièces.

C'est aussi le cas des travailleurs intérimaires, qui sont employés par une entreprise de travail intérimaire ou société d'intérim appelée employeur, en vue d'être prêté à une entreprise

²² La petite entreprise est : « toute entreprise individuelle, société ou autre personne morale de droit privé dont le nombre de travailleurs est inférieur ou égal à vingt, ... »

²³ D.B. ONGONO BIKOE, *L'entrepreneuriat en droit OHADA*, op.cit., p. 293.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ B. MARYSE et Ali., « Référence au lien familial et accès aux droits sociaux » in *Recherches et Prévisions*, n°73, 2003. Famille et droit social, p. 28.

²⁶ S. ONDZE, « Volonté individuelle et droit de la famille en droit congolais », *Revue Africaine et Malgache de Recherche Scientifiques*, N°2, Vol.2, mai-juillet 2023, p. 295.

utilisatrice appelée cliente, pour y effectuer un travail déterminé²⁷. Ces travailleurs intérimaires ne sont pas comptabilisés dans les effectifs de l'entreprise qui les utilise. Ce qui peut bien être le cas de la petite entreprise.

A ces deux catégories de travailleurs, qui ne font pas partie du décompte des travailleurs de l'entreprise, on peut ajouter les apprentis²⁸, les stagiaires²⁹, mais aussi les travailleurs saisonniers³⁰, etc. Page | 121

La petite entreprise peut donc, visiblement, avoir plus de vingt personnes travaillant pour son compte, sans qu'eux tous ne fassent partie du décompte de ses travailleurs ou employés. Le lien entre le nombre réduit de travailleurs et la petite entreprise n'est donc pas linéaire.

Au rebours de cette analyse, il faut prendre en compte le développement de l'Intelligence Artificielle³¹ qui fait que, de nos jours, une machine peut être programmée pour effectuer la tâche d'un nombre assez important de travailleurs. Ceci suppose qu'une très grande entreprise, avec le recours à l'Intelligence Artificielle, peut utiliser un nombre très réduit de travailleurs.

En définitive, on remarque que pour la petite entreprise, le plafonnement du nombre de travailleurs est beaucoup plus lié à des raisons juridiques et fiscales³² qu'à des raisons économiques.

²⁷ Article 17 de la loi N°2017-05 du 29 août 2017 fixant les conditions et la procédure d'embauche, de placement de la main-d'œuvre et de résiliation du contrat de travail en République du Bénin.

²⁸ Confère Article 13 de la loi N° 028-2008/AN portant code du travail au Burkina Faso. Le contrat d'apprentissage est celui par lequel une personne appelée maître s'oblige à donner ou à faire donner une formation professionnelle méthodique ou complète à une autre personne appelée apprenti, et pour lequel celle-ci s'oblige à se conformer aux instructions qu'il recevra et à exécuter les ouvrages qui lui sont confiés en vue de son apprentissage (article 13 du code du travail).

²⁹ Confère Article 11 de la loi N° 028-2008/AN portant code du travail au Burkina Faso. Le contrat de stage est une convention par laquelle, un maître de stage s'engage à donner ou à faire donner à une personne appelée stagiaire, une formation professionnelle pratique. Le contrat de stage a pour objet de faire acquérir au stagiaire une expérience et des aptitudes professionnelles pour faciliter son accès à un emploi et son insertion dans la vie professionnelle.

³⁰ Confère Article 50 de la loi N° 028-2008/AN portant code du travail au Burkina Faso. Le contrat de travail saisonnier est le contrat de travail à durée déterminée par lequel le travailleur engage ses services pour la durée d'une campagne agricole, commerciale, industrielle ou artisanale dont le terme est indépendant de la volonté des parties.

³¹ L'intelligence Artificielle se définit, contrairement au robot, comme une composante immatérielle supplémentaire qui, ajoutée au robot, va créer une autonomie décisionnelle basée sur des interactions avec son environnement sans que l'Homme n'ait part à cette prise de décision. C. TROI, *Le droit à l'épreuve de l'intelligence artificielle*, Droit. 2017. Dumas-02177137, p. 8.

³² Elaboration d'un règlement intérieur et mise en place d'un comité d'hygiène et de sécurité à partir d'un certain nombre d'employé ; affiliation à la sécurité sociale, etc.

2- L'absence d'uniformité dans l'exigence du seuil

La difficulté vient de l'imprécision ou de l'absence de cohérence dans l'édification des critères d'identification de la petite entreprise dans un même pays ou dans un même espace. En plus d'être un critère dont on peut douter de l'objectivité, le seuil maximum n'est pas identique dans le droit OHADA. Tandis que l'AUDCG ne fixe aucun seuil de travailleur pour bénéficier de la qualification de la petite entité économique qu'est l'entrepreneur³³, tandis que l'AUCIF ne fixe aucun seuil de salarié pour bénéficier du régime du système minimal de trésorerie propre aux petites entités économiques³⁴, l'AUPCAP exige un maximum de vingt (20) travailleurs dans une entreprise pour avoir la qualification de petite entreprise.

Hors du droit OHADA mais toujours dans l'espace OHADA, la charte communautaire des PME fixe un seuil de cinquante personnes pour la qualification de la petite entreprise³⁵.

Le Burkina Faso fixe le nombre maximum de travailleurs à trente (30)³⁶, le Bénin à 50³⁷ tandis que le Sénégal ne fait aucune référence à un nombre pour la qualification de la petite entreprise.

La fixation de ces différents seuils n'est pas de nature à faciliter l'identification de la petite entreprise.

Le nombre de travailleurs différencié n'a pas été le seul critère problématique à l'identification de la petite entreprise. La fixation de différents seuils de chiffre d'affaires confirme le caractère nébuleux de la petite entreprise.

B- Un chiffre d'affaires variable confirmant la nébuleuse

³³ Confère les articles 30 et suivant de l'AUDCG révisé.

³⁴ Confère les articles 11 et 13 de l'AUCIF révisé.

³⁵ Article 2 de la charte, «...une petite entreprise est définie comme une société qui – emploie constamment moins de cinquante (50) personnes ;... »

³⁶ Article 5 de la loi N° 015-2017/AN portant loi d'orientation de promotion des petites et moyennes entreprises dispose que « ...sont classées parmi les petites entreprises, les entreprises remplissant les conditions suivantes :- disposer d'un effectif permanent égal ou supérieur à dix et inférieur à trente employés... »

³⁷ Article 6 de la loi N° 2020-03 du 20 mars 2020 portant promotion et développement des micros, petites et moyennes entreprises en République du Bénin dispose que « La Petite Entreprise est celle qui emploie, en permanence, moins de cinquante (50) personnes et réalise un chiffre d'affaires hors taxes annuel, supérieur à trente millions (30 000 000) de FCFA et inférieur ou égal à cent cinquante millions (150 000 000) de FCFA »

Il est difficile d'établir dans l'espace OHADA une taxonomie exhaustive de la petite entreprise. A la référence déjà peu probante d'un chiffre d'affaires par législateur OHADA d'avant la réforme de l'AUPCAP (1), s'est greffée l'indication d'un nouveau chiffre d'affaires isolé dans la réforme de l'AUPCAP au regard des autres exigences nationaux et communautaires (2).

1- La référence à un chiffre d'affaires improbable avant la réforme de l'AUPCAP

L'article 30 de l'AUDCG révisé³⁸ saisit la notion de petite entreprise par le biais de celle de l'entrepreneur. Cette petite entité est représentée par une personne physique pour qui les formalités de constitution ont été simplifiées au minimum. En effet, c'est sur la base d'une simple déclaration au Registre de Commerce et du Crédit Mobilier (RCCM) ou au Registre des Métiers selon qu'il exerce une activité commerciale³⁹, artisanale⁴⁰, civile⁴¹ ou agricole⁴², qu'il obtient le statut formel d'entrepreneur. Cette simplification a été élaborée pour permettre à la grande frange d'acteurs du secteur de l'informel dont la taille de l'exploitation est souvent réduite, de pouvoir accéder à la reconnaissance juridique formelle et d'être titulaire de droits et d'obligations, en lien avec l'accomplissement de leur activité professionnelle. Mais le législateur OHADA a fixé un seuil maximum du chiffre d'affaires que ces entreprises ne doivent pas excéder, si elles veulent bénéficier du statut d'entrepreneur. L'alinéa 2 de l'article 30 de l'AUDCG précité conditionne le bénéfice de ce statut à un chiffre d'affaires annuel généré par l'activité pendant deux exercices successifs n'excédant pas les seuils fixés dans l'Acte uniforme relatif au droit comptable et à l'information financière (AUCIF) au titre de système minimal de trésorerie. Cet Acte uniforme à travers l'article 13 fixe les seuils respectivement à : soixante (60) millions de F CFA, ou l'équivalent dans l'unité monétaire ayant cours légal dans l'Etat partie, pour les entités de négoce ; quarante (40) millions de F CFA ou l'équivalent dans l'unité monétaire ayant cours légal dans

³⁸ Acte uniforme révisé portant sur le droit commercial général adopté à Lomé au Togo le 15 décembre 2010 et publié au J.O de l'OHADA N° 21 du 15 février 2011.

³⁹ L'activité commerciale se définit comme celle qui consiste à accomplir des actes de commerce par nature de manière répétitive avec l'intention d'en tirer des bénéfices. Voir D.B. ONGONO BIKOE, *L'entrepreneur en droit OHADA*, Université Panthéon-Sorbonne-Paris 1, 2020, p. 77.

⁴⁰ L'activité artisanale est toute activité indépendante de production, de transformation, de réparation ou de prestation de services qui nécessite un travail personnel et, le plus souvent, manuel de la part du professionnel. Voir D.B. ONGONO BIKOE, *L'entrepreneur en droit OHADA*, op. cit. p.79

⁴¹ A l'opposé de toute activité commerciale, c'est-à-dire d'une profession basée sur l'idée de spéculation sur les biens et services.

⁴² L'activité agricole, c'est toute activité qui s'inscrit dans l'exploitation d'un cycle biologique de caractère animal ou végétal. Les activités agricoles sont donc celles qui ont trait à l'élevage d'animaux ou à la culture de vivres. Voir D.B. ONGONO BIKOE, *L'entrepreneur en droit OHADA*, op. cit. p.81.

l'Etat partie, pour les entités artisanales et assimilées ; trente (30) millions de F CFA ou l'équivalent dans l'unité monétaire ayant cours légal dans l'Etat partie, pour les entités de services.

Au-delà de l'interrogation sur l'objectivité de ces montants, le débat se situe au niveau de la preuve du chiffre d'affaires. Ce chiffre d'affaires ne peut être constaté que sur des documents tenus par ces petits professionnels. A cette fin, les petits professionnels, à l'image de l'entrepreneur du droit OHADA, sont soumis à de nombreuses obligations, parmi lesquelles celles comptables. Ces obligations sont prévues à l'article 31 et à l'article 32 de l'AUSDCG révisé.

En dépit des conditions attractives qu'a voulu accorder le législateur à leur statut, en les exonérant de la tenue des livres comptables⁴³ de l'article 19 de l'Acte uniforme relatif au droit comptable et à l'information financière⁴⁴, il faut reconnaître que les entrepreneurs peinent toujours à se formaliser. En effet, les obligations auxquelles ils sont soumis sont d'une souplesse assez relative. Leur tenue n'est pas laissée à l'appréciation des intéressés, pour éviter les fraudes⁴⁵. Ils doivent être tenus sans blanc ni altération de toute sorte, au jour le jour, chronologiquement, et ces registres doivent être conservés⁴⁶. La difficulté réside dans le fait qu'en grande partie, ces professionnels proviennent du secteur informel où l'on sait que la tenue régulière d'une comptabilité formelle permettant de suivre les opérations, n'est pas toujours assurée. Faute de cette rigueur, dans la tenue de ces documents, il y a un aléa de taille qui pèse sur l'exactitude du chiffre d'affaires dégagé après exercice par ces petits professionnels.

2- Le recours à un chiffre d'affaires isolé dans l'AUPCAP révisé

Malgré l'aléa qui pèse sur l'exactitude du chiffre d'affaires dégagé après exercice par les petits professionnels, le législateur OHADA fait référence à nouveau au chiffre d'affaires pour identifier la petite entreprise dans la réforme des procédures collectives. En effet, pour être considérée comme une petite entreprise, dans le droit des procédures collectives, il faut pouvoir justifier d'être *une entreprise individuelle, une société ou une personne morale de droit privé ...*

⁴³ Livre-journal ; grand-livre ; balance générale des comptes ; livre d'inventaire.

⁴⁴ Article 21 : « les petites entités visées à l'article 13 ci-dessus qui relèvent du Système minimal de trésorerie tiennent une comptabilité de trésorerie dans les conditions fixées par le système comptable OHADA ».

⁴⁵ L.A.O.M. TOURE, *L'entrepreneuriat en droit OHADA : analyse comparative à la lumière du système français*, Droit. Université de Perpignan, 2019. Français. NNT : 2019PERPOO44.tel-02901775v2, p. 188.

⁴⁶ Article 32 et 33 de l'AUDCG révisé.

dont le chiffre d'affaires n'excède pas 50.000.000 F CFA, hors taxes au cours des douze mois précédant la saisine de la juridiction compétente conformément au présent Acte uniforme⁴⁷.

La référence au chiffre d'affaires est donc l'un des critères selon l'AUPCAP pour identifier la petite entreprise. Mais, remarquons-le cette fois-ci, il ne s'est pas agi d'une référence à un barème, selon que les entreprises soient de négoce, artisanale et assimilées ou de service. Il s'agit d'une référence à un seuil unique au-delà duquel, l'entreprise ne saurait se prévaloir de la qualité de petite entreprise. Cette variation du seuil et même de la catégorisation des petites entités selon leur secteur d'activité ne permet pas une conception harmonieuse de la petite entreprise.

Mieux, les autres normes présentes dans l'espace couvert par le droit OHADA participent à cette dispersion de critères. La charte de l'UEMOA des PME⁴⁸ prévoit, pour la qualification de la petite entreprise, un chiffre d'affaires qui avoisine cent quatre-vingt-quatre millions (184.000.000 Fcfa), avec un niveau d'investissement plafonné approximativement à six millions deux cent mille (6.200.000 Fcfa)⁴⁹. On remarque à nouveau une différenciation dans les seuils fixés.

Chaque Etat de l'UEMOA devrait intérioriser cette directive dans son ordonnancement juridique. C'est ainsi qu'un Etat comme le Burkina Faso, à travers l'article 5 de la loi N° 015-2017/AN portant loi d'orientation de promotion des petites et moyennes entreprises dispose que « ...sont classées parmi les petites entreprises, les entreprises remplissant les conditions suivantes : ... - réaliser un chiffre d'affaires annuel hors taxe supérieur à quinze millions (15 000 000) de francs CFA et inférieur ou égal à cinquante millions (50.000.000) de F CFA... ». Le Bénin, à travers l'article 6 de la loi N° 2020-03 du 20 mars 2020 portant promotion et développement des micros, petites et moyennes entreprises en République du Bénin, dispose que « *La Petite Entreprise est celle qui ... réalise un chiffre d'affaires hors taxes annuel, supérieur à trente millions*

⁴⁷ Article 1-3 alinéa 11 Acte uniforme révisé portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif adopté à Grand-Bassam en Côte d'Ivoire, le 10 septembre 2015, et publié au journal officiel de l'OHADA N° spécial du 25 septembre 2015.

⁴⁸ Mise en place par la Décision N°16/2003/CM/UEMOA relative au programme d'actions pour la promotion et le financement des Petites et Moyennes Entreprises dans l'UEMOA.

⁴⁹ Article 2 de la charte, « ...une petite entreprise est définie comme une société qui – emploie constamment moins de cinquante (50) personnes ; - réalise un chiffre d'affaires hors taxe supérieur à soixante mille Dollars US (60.000\$ US) et inférieur ou égal à trois cent mille Dollars US (300.000 \$ US). Un niveau d'investissement hors taxe supérieure à six mille Dollars US (6,000 \$ US) et inférieur ou égal à dix mille dollars US (10,000 \$ US). Ses comptes sont tenus à l'interne ou par un Centre de Gestion Agréé (CGA) ou toute autre structure similaire reconnue dans l'Etat Membre Concerné ».

(30 000 000) de FCFA et inférieur ou égal à cent cinquante millions (150 000 000) de FCFA ». De son côté, le Sénégal dans l'article 3 de la loi d'orientation N° 2020-02 du 7 janvier 2020 relative aux Petites et Moyennes entreprises dispose que la petite entreprise est « ...toute personne physique ou morale, exerçant une activité professionnelle, civile, commerciale, artisanale, agricole, industrielle ou de prestataire de services, dont le chiffre d'affaires annuel hors taxes est supérieur à 100.000.000 F CFA et inférieur ou égal à 500.000.000 F CFA... ».

La référence à la petite entreprise comme étant une entité à faible chiffre d'affaires, offrant une faible garantie de financement, a même été remise en cause dans une décision de la chambre administrative de la cour suprême du Sénégal⁵⁰, en application de l'alinéa 2 de l'article 83 de la Directive n°04/2005/CM/UEMOA du 9 décembre 2005 portant procédure de passation, d'exécution et de règlement des marchés publics et des délégations de service public dans l'Union économique monétaire Ouest africaine⁵¹.

La grande divergence dans la conception de la petite entreprise a entraîné une conception nébuleuse de celle-ci dans le droit OHADA. Pour parvenir à une approche beaucoup plus harmonieuse de la question, il est donc nécessaire d'avoir recours à d'autres critères permettant, de façon cohérente et concordante, d'identifier la petite entreprise.

II-LA PETITE ENTREPRISE, UNE NECESSAIRE HOMOGENEISATION DES CRITERES D'IDENTIFICATION

Au regard des origines de l'entreprise, il sied à son sujet de ne pas mener une analyse exclusivement juridique. L'analyse juridique pourra être orientée vers l'économie. Pour une plus grande clarté et une convergence dans l'identification de la petite entreprise, les critères économiques pourraient venir au secours des critères juridiques (A). Ce recours à l'économie se justifie par la fonction de production de ressources de l'entreprise⁵²(B).

⁵⁰ On peut lire dans cet arrêt de la Chambre administrative de la Cour Suprême du Sénégal rendu le 27 mai 2021 que le Comité de Règlement des Différends (CRD) de l'Autorité de Régulation des Marchés publics (ARMP) ne pouvait écarter des attestations bancaires produites pour prouver la capacité financière pour exécuter un marché, sans compromettre l'accès des petites et moyennes entreprises à la commande publique nonobstant le débat sur le chiffre d'affaires. Sénégal. <https://juricaf.org/arrêt/SENEGAL-COURSUPREME-20210527-3421>.

⁵¹ Article 83 alinéa 2 « Dans la définition des garanties requises, les Etats membres s'engagent à ce que les autorités contractantes ne prennent aucune disposition discriminatoire, notamment celle visant à faire obstacle à l'accès des petites et moyennes entreprises à la commande publique »

⁵² A. et G. LYON-Caen, « La doctrine de l'entreprise » in *Dix ans de droit de l'entreprise*, Paris, Litec, 1978, p. 612-614.

A- Les critères économiques d'appoint pour la notion de petite entreprise

La recherche sur la petite entreprise fait progressivement objet d'analyse en soi et exige non seulement une généralisation empirique, mais encore la construction d'un idéal type. Dans cet esprit, les chercheurs peuvent retenir quelques traits spécifiques des petites entreprises en mettant au cœur de l'identification, la nature économique de l'entreprise et plus spécifiquement le mode de gestion de ces entreprises (1).

1- Le recours à des critères se rapportant au mode de gestion de l'entreprise

Pour caractériser la petite entreprise, il faut aller au-delà de la simple définition en termes d'effectifs des travailleurs et de chiffre d'affaires. Il faut mettre l'accent sur les traits distinctifs de ce type d'organisation⁵³. Il serait judicieux de s'interroger, par exemple, sur qui décide dans l'entreprise. Ce qui mettra en exergue la présence ou non d'organisation de structure bien élaborée de prise de décision qu'on ne retrouve pas souvent dans les petites entreprises. On pourrait aussi s'interroger sur comment décident-ils et comment s'organisent-ils ? Ceci va permettre de déboucher sur un processus essentiellement réactif ou une stratégie proactive délibérée, articulée sur une vision claire de l'évolution du marché, sur la base d'un plan d'activité réfléchi⁵⁴.

D'abord, une petite entreprise se caractérise par la direction très personnalisée. Le personnage central de la petite entreprise est le propriétaire-dirigeant. Le propriétaire-dirigeant est l'entrepreneur. Il est à la base de la création de l'entreprise et de l'innovation, c'est-à-dire de l'idée qui justifie cette création⁵⁵. Cette idée se retrouve dans un ensemble d'aspirations égoïstes et altruistes, pas toujours bien discernées⁵⁶. Le propriétaire-dirigeant est le manager. A ce titre, il dispose d'un certain nombre de compétences directoriales. Il est l'organisateur et tout tourne autour de lui dans la petite entreprise. Il constitue la plaque tournante du système d'information et de décision. Le pouvoir est donc extrêmement personnalisé. Le propriétaire-dirigeant est une

⁵³ Naro, 1989 ; Julien et Marchesnay, 1988. Cité par M. MARCHESNAY, « La petite entreprise, Sortir de l'ignorance », op.cit., p. 329.

⁵⁴ M. MARCHESNAY, « La petite entreprise, Sortir de l'ignorance, in *Revue Française de Gestion*, éd., Lavoisier, 2015, N°253, p. 328.

⁵⁵ Les raisons de la création privilégient les causes suivantes : exploiter une idée technique ; exploiter une idée commerciale ; réaliser une aspiration personnelle comme l'indépendance, l'enrichissement, l'exploitation de l'expérience acquise à des fins personnelles, travailler en communauté, créer quelque chose.

⁵⁶ M. MARCHESNAY, « La mercatique de la petite entreprise », *Revue internationale PME.*, vol1, Number 3-4, 1998, p. 263.

personne, et l'expression de ses aspirations personnelles entraîne des conséquences décisives sur les choix de ses buts comme de son style de commandement.

Ensuite, un environnement très influent. La grande entreprise modèle son environnement, la moyenne entreprise négocie avec celui-ci, tandis que la petite entreprise s'y adapte. L'environnement comprend trois niveaux distincts : les forces du marché, l'environnement industriel, la filière de relations avec les clients et les fournisseurs et enfin, la concurrence⁵⁷. La petite entreprise est très influencée par son environnement, que ce soit en termes de vulnérabilité, de dépendance ou d'agressivité. Pour se prémunir face à une telle situation, la petite entreprise va se localiser dans des activités qui la protègent relativement.

Enfin, des activités spécialisées. La petite entreprise est pérenne lorsqu'elle commercialise le bon produit et se localise dans un segment de marché de sorte à fournir un service spécifique. La stratégie des petites entreprises est axée sur la différenciation et la spécialisation en s'attachant la clientèle, en la fidélisant par une interaction constante qui valorise le produit fourni par les services rendus autour de la vente. Dans ces conditions, la variable essentielle constitue la qualité de la relation avec les clients et les fournisseurs ; la qualité de la prestation fournie aux clients.

Les trois critères d'appoint ci-dessus énumérés à savoir la direction très personnalisée, l'environnement très influent et des activités spécialisées rappellent le quotidien des petits promoteurs d'activités économiques qui dominaient le secteur informel.

2- Des critères empiriques conformes à l'environnement informel dans l'espace OHADA

Le secteur informel se définit comme l'ensemble des activités économiques qui échappent à la réglementation étatique et correspond à la pratique d'une activité économique non soumise aux dispositions légales⁵⁸. La révision de l'AUDCG a eu pour ambition d'impacter le secteur informel en amenant le plus d'acteurs de ce secteur à se formaliser. A donc été ainsi créé le statut de l'entrepreneur inspiré du statut de l'auto-entrepreneur en droit français qui a été institué par la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008 et entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009⁵⁹.

⁵⁷ M. MARCHESNAY, « La mercatique de la petite entreprise », *op.cit.*, p. 267.

⁵⁸ D. KOMI, *L'économie informelle en Afrique subsaharienne*, l'Harmattan, 2011, p. 13, cité par L.A.O.M. TOURE, *L'entrepreneuriat en droit OHADA : analyse comparative à la lumière du système français*, *op.cit.*

⁵⁹ Loi n°2008-776 du 4 août 2008 dite LME., Journal officiel du 5 août 2008, p. 12471.

Les acteurs opérant dans l'informel n'ont pas toujours les ressources ou l'organisation opérationnelle qu'il faut pour s'orienter vers la création de sociétés commerciales.

Pour attirer les acteurs du secteur informel, le législateur a réduit au minimum les formalités d'accès à ce statut, puisqu'en majeure partie des cas, ils ne disposent que d'une organisation structurelle très faible, et tout dans le fonctionnement de l'entreprise tourne autour de la personne de l'entrepreneur individuel. La petite taille de sa production sur le marché fait qu'il est fortement dépendant de son environnement.

C'est donc tout naturellement que la première forme d'entité juridique formelle qui s'offre à ces petits professionnels reste l'entrepreneur. Surtout que ce statut n'est pas fait pour recueillir uniquement ceux qui désireraient exercer une activité commerciale ; mais accueillir aussi les artisans, les agriculteurs.

Les trois critères sus-indiqués sont donc compatibles à l'entrepreneur, et potentiellement, à la grande masse des acteurs du secteur informel. Le caractère informel des petites entreprises reflète le seul modèle commercial que leurs propriétaires peuvent mettre en œuvre. Ils n'ont pas les compétences de gestion nécessaires pour embaucher et gérer des travailleurs, organiser la production à grande échelle, adopter et adapter de nouvelles technologies, acheter des intrants, gérer les stocks et créer une nouvelle clientèle⁶⁰.

La mise en avant du mode de gestion pour l'identification de la petite entreprise est beaucoup plus objective d'autant qu'en Afrique noire francophone, les petites entreprises sont souvent des entreprises familiales où le chef de famille occupe un rôle essentiel dans la quête de ressources pour pourvoir aux besoins des membres de la famille. La conception traditionnelle de la famille africaine place les membres de la famille qui ne disposent pas d'une autonomie, sous la tutelle d'un patriarcat qui survient à leurs besoins⁶¹. L'organisation de l'économie traditionnelle africaine étant fondée sur le collectivisme en raison de l'esprit communautaire du patrimoine et de

⁶⁰ L. FOX, « Les entreprises familiales informelles en Afrique subsaharienne – des moyens de subsistance favorisant la transformation rurale » in *The international Journal for Rural Development*, vol. 58, N°2/2024, <https://www.rural21.com/francais/current-issue/detail/article/les-entreprises-familiales-informelles-en-afrique-subsaharienne-des-moyens-de-subsistance-favorisant-la-transformation-rurale.html>, consulté le 12 août 2023.

⁶¹ A. A. Diouf, « L'institution familiale, Le discours juridique et l'ordre social : une critique du dogme patriarcal » in *Par le droit immobilier et au-delà, Mélanges en l'honneur de D. Tomasin*, Dalloz, 2022, p. 628.

la propriété⁶². Cette typologie familiale semble être justifiée selon une approche anthropologique économique africaine par l'économie de subsistance⁶³ qui plaçait toute la collectivité sous l'autorité d'un patriarce gérant des biens de la famille. Les biens étant la source de la richesse⁶⁴, c'est donc en famille que la richesse se créait.

Les trois critères identifiés sont aussi compatibles aux entreprises constituées sous la forme sociétale à la différence de la Société Anonyme, faisant appel public à l'épargne qui, visiblement, est destinée aux entreprises de très grande taille au regard de son capital social⁶⁵. A ce sujet, l'AUPCAP révisé faisait déjà œuvre utile en ouvrant le bénéfice de la qualification de petite entreprise à toute entreprise individuelle, société ou autre personne morale de droit privé. Seulement, le chiffre d'affaires et le nombre de travailleurs ne paraissent pas des critères assez objectifs.

Au terme de cette analyse, on pourra retenir qu'au-delà des critères juridiques édictés par le législateur OHADA pour identifier la petite entreprise et par voie de conséquence le déploiement du bénéfice de son statut, l'adjonction des critères économiques qui tombent aisément sous le coup du droit qui prend en compte, la direction très personnalisée de la petite entreprise, l'influence de l'environnement sur la petite entreprise, et enfin la spécialisation des activités de la petite entreprise serait bénéfique pour le droit OHADA. Le droit est aussi un outil au service du développement économique.

B- La légitimité du recours à l'origine économique de l'entreprise

A la vision classique de la société civile régulée par le contrat qu'ont les juristes, correspond une vision classique des économistes voyant la société civile régulée par le marché⁶⁶. Ce marché est traité comme seul allocateur des ressources, et l'entreprise a pour fonction de

⁶² S. ONDZE, « Volonté individuelle et droit de la famille en droit congolais », *Revue Africaine et Malgache de Recherche Scientifiques*, N°2, Vol.2, mai-juillet 2023, p. 296.

⁶³ L'économie de subsistance s'oppose à l'économie de marché capitaliste ou la production et la surproduction des biens de consommation sans lien avec les besoins réels de consommation et la rationalisation des sources de production est de mise. Les débats actuels sur le changement climatique et ses suites en disent long.

⁶⁴ G.-A. Kouassigan, *L'homme et la terre, Droits fonciers coutumiers et droit de propriété en Afrique Occidentale*, ORSTOM, 1966, p. 12.

⁶⁵ Article 824 alinéa 1 AUSCGIE « Le capital minimum de la société dont les titres sont inscrits à la bourse des valeurs d'un ou plusieurs États parties ou faisant publiquement appel à l'épargne pour le placement de leurs titres dans un ou plusieurs États parties est de cent millions (100.000.000) de francs CFA ».

⁶⁶ J.P ROBE, « L'entreprise en droit » in *Droit et société*, n° 29, 1995, La médiation, p. 123.

produire ces ressources⁶⁷. L'entreprise est donc une organisation destinée à produire et ou à vendre sur le marché des biens ou des services (1). C'est du reste, pourquoi les juristes ne devraient pas manquer de mettre davantage l'entreprise, notion économique, au cœur du droit des sociétés (2).

1- L'entreprise, une organisation essentiellement productrice de ressources

Page | 131

Alfred MARSHALL qui est l'inventeur de la perception de l'entreprise comme une organisation, conçoit l'entrepreneur comme celui qui combine les facteurs de production et l'entreprise comme le lieu où s'effectue cette combinaison⁶⁸. L'entrepreneur poursuit un but d'entreprise. Si la tâche à accomplir est complexe, elle implique une division du travail. L'entrepreneur doit donc constituer une organisation de commandement par laquelle il pourra diriger l'activité humaine éparse devant mener à la réalisation du but d'entreprise⁶⁹. L'entrepreneur a besoin de contrôler l'ensemble des facteurs de production nécessaires à l'entreprise. Pour se fournir travail, capital et matières premières, les trois facteurs de production qui sont contrôlés par d'autres que lui, il lui faut, par contrat, organiser le transfert de leur contrôle en échange de quelque chose d'autre : un salaire (pour le contrat de travail), un prix (pour l'achat et la vente), un intérêt (pour le prêt), une participation aux bénéfices de l'entreprise (pour la constitution du capital de la société)⁷⁰.

L'entreprise représente une espèce particulière d'ordre : non pas l'ordre absolu du cristal, mais pas non plus le désordre de la fumée⁷¹, quelque chose d'intermédiaire, de vivant, celui d'un lieu où s'exerce un certain pouvoir sur les choses et les hommes⁷².

2- L'entreprise, une réalité économique au cœur du droit des sociétés

L'approche juridique de la notion d'entreprise s'est faite au détour de la précision de la nature juridique de la société commerciale⁷³. En effet, les auteurs de l'École de Rennes, Messieurs CHAMPAUD et PAILLUSSEAU ont constaté une véritable divergence entre les fondements

⁶⁷ A. et G. LYON-Caen, « La doctrine de l'entreprise » in *Dix ans de droit de l'entreprise*, Paris, Litec, 1978, p. 612-614.

⁶⁸ J. FERICELLI et C. JOSSUA, « L'entreprise dans l'évolution de la pensée politique », *Connaissance politique*, n° 1, 1983, p. 47.

⁶⁹ J.P ROBE, « L'entreprise en droit », *op.cit.*, p. 125.

⁷⁰ D. R. FISCHER, « The Corporate Governance Movement », *Vanderbilt Law, Review*, n°35. 1982, p. 1261.

⁷¹ H. Atlan, *Entre le cristal et la fumée. Essai sur l'organisation du vivant*, Paris, Seuil, 1979, p. 5.

⁷² J.P ROBE, « L'entreprise en droit » in *Droit et société*, n° 29, 1995, La médiation, p. 128.

⁷³ J.-P. BERTREL, « Le débat sur la nature de la société », in *Mélanges A. SAYAG*, Litec, 1997, p. 131.

traditionnels⁷⁴ de la société et son évolution à la fois socio-économique et juridique⁷⁵. Pour y remédier, ces auteurs ont développé une conception moderne abordant la société par le biais de sa finalité : la doctrine de l'entreprise⁷⁶. Le droit des sociétés donne à l'entreprise une structure, des règles de fonctionnement et une vie juridique pour permettre à l'entreprise de s'affirmer, de s'exprimer, de s'épanouir. Le droit des sociétés apporte à l'entreprise l'organisation des droits des personnes qui sont en rapport avec elle⁷⁷.

Toujours pour ces auteurs de l'École de Rennes, la conception traditionnelle s'est développée sans référence à la notion d'entreprise. Celle-ci était assimilée à la personne de l'entrepreneur⁷⁸. Ainsi, on avait d'un côté l'entreprise, notion économique appliquée à l'entrepreneur et à ses objectifs, et de l'autre une société, notion juridique permettant la personnification du groupement. A partir de ce constat, l'École de Rennes a développé la conception moderne de la société par sa finalité⁷⁹. Dans cette conception, la société est considérée comme une technique d'organisation juridique de l'entreprise, c'est-à-dire une structure d'accueil pour un certain type d'activité. Elle intervient également en tant qu'organisation de la représentation et de la protection des intérêts catégoriels. En effet, l'entreprise est fondamentalement une notion économique et humaine. Elle a des besoins en organisation juridique de telle sorte qu'elle puisse exister et vivre. C'est à ce niveau qu'intervient la société

⁷⁴ C'est la thèse contractuelle de la société commerciale. La vision contractuelle de la société est issue du droit Romain et fait écho aux théories d'auteurs tels que Domat et Pothier. Elle va culminer au XIX^e siècle par l'œuvre de ses partisans : MM. Hamel, Lagarde, Jauffret... Cette conception repose sur l'idée que la création d'une société relève par principe de la rencontre de plusieurs volontés. C'est le dogme de l'autonomie de la volonté, érigé par les auteurs classiques, qui se manifeste dans la théorie de la société-contrat.

⁷⁵ C'est la thèse institutionnelle de la société commerciale. La vision institutionnelle de la nature de la société trouve ses racines dans le Droit public et son système institutionnel ; elle est développée par le doyen Hauriou. L'institution est un ensemble de règles qui organise de façon impérative et durable un groupement de personnes autour d'un but déterminé : les droits et intérêts privés sont subordonnés au but social qu'il s'agit d'atteindre. La société, de par sa personnalité propre, déborde les personnes qui la composent en tendant vers un intérêt " supérieur " auquel les volontés particulières se soumettent. La liberté contractuelle s'efface derrière l'ordre public. Ainsi, c'est le législateur qui règle de façon impérative les formalités de constitution de la société, notamment les conditions d'attribution de la personnalité morale. De même, c'est lui qui détermine les organes nécessaires au fonctionnement de la société et leurs pouvoirs tant internes que vis-à-vis des tiers : les dirigeants ne sont pas les mandataires de la société mais les organes chargés de mettre en œuvre la volonté commune. Ce lien organique est bien plus fort qu'un lien contractuel.

⁷⁶ P. MERLE, *Droit commercial société commerciale*, Paris, Dalloz, 2018/2019, p. 2013.

⁷⁷ J. PAILLUSSEAU, « La société anonyme, technique d'organisation de l'entreprise », *Sirey*, 1967, spéc. p. 4 et s.

⁷⁸ C. CHAMPAUD, « Rapport général : Droit des entreprises », dans *Travaux de l'Association H. Capitant : Les réactions de la doctrine à la création du droit par les juges*, T. XXXI, Economica, 1931, p. 191.

⁷⁹ J. PAILLUSSEAU, « Le droit des activités économiques à l'aube du XXI^e siècle », *D.*, 2003, doct., p. 260 et 322 n°100 et s.

comme structure d'accueil proposée par le législateur pour apporter des solutions à ces besoins⁸⁰. La diversité des structures d'accueil (SA, SARL, SNC...) permet de répondre à des besoins différents. Cependant, l'entreprise ne se réduit pas à cette seule nécessité. Elle est aussi le support d'un nombre très important d'intérêts variés : ceux des fondateurs, des investisseurs, des créanciers, du personnel, des clients, des fournisseurs, des sous-traitants, des partenaires économiques, des consommateurs, de l'État et des collectivités locales. Ces intérêts catégoriels étant très divers, parfois concordants, parfois opposés, il est nécessaire de trouver un juste équilibre. Celui-ci peut être trouvé dans la notion d'équilibre global et complexe qui caractérise un type de société, c'est-à-dire un intérêt de l'entreprise envisagée sous son aspect économique⁸¹.

Cette conception fonctionnelle de la société⁸² donne le prétexte pour recourir davantage aux critères économiques pouvant venir au secours des critères juridiques pour mieux cerner la notion de petite entreprise et ceci pour le bonheur des bénéficiaires.

Conclusion

On peut, à travers cette réflexion, constater que le législateur OHADA, à l'occasion des révisions des Actes Uniformes, a essayé de prendre en considération les acteurs majeurs de l'économie que constituent les petits professionnels par le biais de la petite entreprise. Mais la divergence des critères juridiques d'identification retenus a fait de la petite entreprise, une nébuleuse de critère d'identification. L'attrait que le dispositif de l'OHADA devrait exercer sur la couche la plus répandue d'acteurs du monde des affaires s'en trouve donc terni.

L'harmonisation des critères d'identification de la petite entreprise par un recours à la nature économique de ces entités dans les Actes Uniformes de l'OHADA serait un atout. De plus, cette harmonisation devrait tenir grand compte des impératifs du secteur informel dans lequel on retrouve une frange importante de ces acteurs. L'organisation de l'économie traditionnelle africaine étant fondée sur le collectivisme en raison de l'esprit communautaire du patrimoine et de

⁸⁰ On peut citer, par exemple, la personnalité juridique, l'activité de la société, la disposition d'actifs, l'organisation des pouvoirs, l'organisation des résultats etc.

⁸¹ C. CHAMPAUD, « Rapport général : Droit des entreprises », *op. cit.*, p. 196.

⁸² G. LYON-CAEN, « Que sait-on de plus sur l'entreprise ? » in *Mélanges dédiés au président Michel Despax*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2002, p. 33.

la propriété⁸³, le mode de gestion peu formalisé et surtout la gestion gravitant autour d'un personnage clé, pourvoyeur de ressources pour son entourage pourrait servir.

L'identification de ces acteurs ne devrait pas aussi viser systématiquement leur formalisation, comme c'est souvent le cas. L'économie de subsistance dans laquelle l'Afrique végète depuis des lustres ne lui a-t-elle pas permis une plus grande stabilité et la couverture des besoins du plus grand nombre, contrairement à l'économie de marché qui crée des disparités profondes dans la satisfaction des besoins ? S'il y a une certitude, c'est qu'une petite entreprise ne deviendra pas un acteur efficace du monde des affaires par le simple fait de l'accomplissement des formalités⁸⁴. Après la part belle faite aux investisseurs étrangers dans son dispositif normatif, il est peut-être temps que l'OHADA accentue sa politique législative vers les petits professionnels qui remplissent l'Afrique. L'informel devrait céder la place à l'identitaire.

⁸³ S. ONDZE, « Volonté individuelle et droit de la famille en droit congolais », *Revue Africaine et Malgache de Recherche Scientifiques*, N°2, Vol.2, mai-juillet 2023, p. 296.

⁸⁴ L. FOX, « Les entreprises familiales informelles en Afrique subsaharienne – des moyens de subsistance favorisant la transformation rurale » in *The international Journal for Rural Development*, vol. 58, N°2/2024, <https://www.rural21.com/francais/current-issue/detail/article/les-entreprises-familiales-informelles-en-afrique-subsaharienne-des-moyens-de-subsistance-favorisant-la-transformation-rurale.html>, consulté le 12 août 2023.

Le principe d'indépendance de la garantie autonome et ordre public en droit**OHADA**

The principle of independence of the autonomous guarantee and public order in OHADA law

Par : Page | 135

Malick Oluchegoun FALOLA

Docteur en Droit privé

Assistant à la Faculté de Droit et de Science politique

Université d'Abomey-Calavi (Bénin)

malickfalola@gmail.com

Résumé :

La modération du principe d'indépendance de la garantie autonome est fondée sur l'illicéité du contrat fondamental en rapport duquel la garantie autonome a été souscrite. L'inertie de l'indépendance de la garantie autonome est justifiée par le respect de l'ordre public de protection. La neutralisation de l'autonomie de la garantie autonome est motivée par l'ordre public de direction. La protection des droits et libertés fondamentaux justifie l'anéantissement de la séparation de la garantie autonome. En effet, la résistance conditionnelle du principe d'indépendance de la garantie autonome est observée lorsque la violation des droits et libertés fondamentaux est justifiée par l'intérêt général.

L'adoucissement du principe d'autonomie relatif aux sanctions de la garantie autonome est basé sur l'inobservation du formalisme requis pour la validité de la garantie autonome et aux atteintes à l'ordre public. Il en résulte que le garant peut opposer au bénéficiaire la nullité absolue de la garantie autonome en raison de l'inobservation des mentions requises dans l'écrit. Le garant peut également soulever l'exception relative à la nullité absolue de la garantie autonome en raison de l'indétermination de son objet et de l'illicéité de l'obligation principale. L'action en restitution dans la garantie autonome contraire à l'ordre public est caractérisée par la restitution de l'indu dans l'exécution de la garantie autonome et de l'impossibilité de restitution de la somme versée par le garant au bénéficiaire.

Mots clés : Garantie autonome ; ordre public ; nullité absolue ; abus ; restitution

Abstract :

The moderation of the principle of independence of the independent guarantee is based on the illegality of the fundamental contract in relation to which the independent guarantee was taken out. The inertia of the independence of the autonomous guarantee is justified by respect for public protection order. The neutralization of the autonomy of the autonomous guarantee is motivated by public management order. The protection of fundamental rights and freedoms justifies the annihilation of the separation of the autonomous guarantee. Indeed, the conditional resistance of the principle of independence of the autonomous guarantee is observed when the violation of fundamental rights and freedoms is justified by the general interest.

The softening of the principle of autonomy relating to the sanctions of the autonomous guarantee is based on the non-observance of the formalism required for the validity of the autonomous guarantee and on breaches of public order. As a result, the guarantor may assert against the beneficiary the absolute nullity of the independent guarantee due to non-compliance with the information required in the writing. The guarantor may also raise the exception relating to the absolute nullity of the independent guarantee due to the indeterminacy of its object and the illegality of the main obligation. The action for restitution in the independent guarantee contrary to public order is characterized by the restitution of the undue amount in the execution of the independent guarantee and the impossibility of restitution of the sum paid by the guarantor to the beneficiary.

Keywords: Independent guarantee; public order; absolute nullity; abuse; restitution.

Introduction

Le législateur de l'OHADA ne s'est pas prononcé sur le sort de la garantie autonome souscrite en rapport d'un contrat fondamental contraire à l'ordre public. Les sûretés constituent des garanties rassurant les créanciers inquiets du paiement de leur dette et « *garantissant l'exécution future d'une obligation* »¹. Elles s'entendent en effet des « garanties que les conventions des parties, la loi ou le juge peuvent accorder au créancier pour le prémunir contre le risque d'insolvabilité de son débiteur »². La garantie autonome étant une sûreté personnelle en droit de l'OHADA³. Les sûretés ajoutent aux créances une facette miroitante, la sécurité. Les sûretés permettent de réduire les risques d'un défaut de paiement, en donnant au créancier, sur les biens du débiteur, ou d'un tiers, une action prioritaire ou supplémentaire⁴. Le souci de rechercher une sûreté plus efficace et meilleure que le cautionnement, a conduit les législateurs français⁵ et de l'OHADA⁶ de consacrer légalement la lettre de garantie comme une sûreté personnelle. La garantie autonome confère au créancier une sécurité assimilée à une consignation de somme d'argent au profit du créancier bénéficiaire⁷. L'originalité de la sécurité que la garantie autonome

¹A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles*, L.G.D. J, Lextenso éd., 2010, Paris, n°1, p. 1.

²SIMLER et DELEBECQUE, n°2. Adde et comp ; Y. CHARPTIER, « Rapport de synthèse », in « L'évolution du droit des sûretés », RJ com. 1982, p. 150 et s.

³O.H.A.D.A. : Organisation pour la l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires, institution internationale créée par le Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (article 3) signé à Port-Louis à Maurice le 17 octobre 1993, entre le Bénin, le Burkina Faso, le Cameroun, la Centrafrique, les Comores, le Congo, la Côte-d'Ivoire, le Gabon, La Guinée ; Bisseau et la Guinée Conakry y ont adhéré par la suite. Ce traité est entré en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1998.

⁴M. CABRILLAC, C. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Droit des sûretés*, 11^{ème} éd., LexisNexis, 2022, Paris, n°479, p. 367. Sur ce phénomène en général, V. R. CABRILLAC, De la loi de substitution et de quelques-unes de ses applications en droit privé, in *Etudes offertes au Doyen Philippe Simler*, Litec-Dalloz, 2006, p.19.

⁵Ord. N° 2006-346, 23 mars 2006, JO du 24 mars 2006, p. 4475 ; D. HOUTCIEFF, « Les sûretés personnelles », in *Commentaire de l'ordonnance du 23 mars 2006 relative aux sûretés*, JCP G, 2006, suppl. au n° 20 ; A. PRÜM, « La consécration légale des garanties autonomes », in *Etudes offertes au doyen Ph. Simler*, Litec-Dalloz, 2006, p. 409 ; A. PRÜM, L'autonomie légale des garanties à première demande », *RD banc. Fin.*, mai-juin 2006, p. 1 ; N. RONTCHEVSKY, « Les dispositions relatives au droit des sûretés personnelles », *D. 2006, Chron.*, p. 1303 ; J. STOUFFLET, « La reconnaissance par l'ordonnance du 23 mars 2006 de deux types de garanties issues de la pratique : la garantie autonome et la lettre d'intention », *Rev. société* 2006, p. 473. V. aussi A. CERLES, ordonnance du 23 mars 2006 relative aux sûretés : quelques interrogations et précisions, *RD banc. Fin.*, juill.-août 2006, p. 44.

⁶Sur l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, voir, notamment, Numéro spécial OHADA, *Penant* n° 827, mai-août 1998 ; « Dossier Afrique : Harmonisation du droit des affaires OHADA », *Cah. Jur. Fisc. Export*, 1998, n° 2, p. 261 et s. ; S. Abessolo, « Brèves réflexions sur le nouveau droit des affaires en Afrique francophone », *Hebdo-Informations*, n° 377, 4 avril 1998 ; J.A., « Le nouveau droit des affaires entre en vigueur en Afrique (zone franc) », *Marchés Tropicaux*, 9 janvier 1998, p. 51 et s. ; G.A. Likillimba, « Où en est-on avec le traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique ? », *D. Aff.* 1997, 844 s. ; J. Issa-Sayeg, « L'intégration juridique des États africains de la zone franc », *Penant*, 1997, 5 s.

⁷C'est donc bien pour jouer le rôle d'un substitut efficace au dépôt de garantie qu'est née l'idée d'une garantie à première demande. On se gardera donc de justice cette naissance par une protection de la caution jugée trop importante

donne à son bénéficiaire, provient du principe de l'inopposabilité des exceptions inhérentes au contrat de base, corollaire du principe d'indépendance de la garantie autonome⁸. La perte de cette sécurité de la créance du bénéficiaire est admise dans l'hypothèse d'une demande de paiement abusif ou frauduleux, ou par collusion frauduleuse entre le garant et le bénéficiaire⁹. Le législateur de l'OHADA ne s'est pas préoccupé de l'hypothèse du sort de la requête de paiement d'une garantie autonome émise en relation d'un contrat fondamental contraire à l'ordre public. D'où la nécessité d'analyser le principe de l'indépendance de la garantie autonome et ordre public en droit de l'OHADA.

En droit contractuel, la notion de l'ordre public consiste à désigner les règles qui sont considérées comme tellement essentielles au bon fonctionnement de la société qu'il est impossible aux parties d'y déroger¹⁰. Ce sont des valeurs fondamentales d'une société auxquelles les parties à un acte juridique ne peuvent déroger par des stipulations contraires. On distingue l'ordre public de direction, imposé par les nécessités de l'économie et l'ordre public de protection, afin de protéger une partie¹¹. En dehors de tout texte, la jurisprudence est gardienne de l'ordre public et peut donc déclarer illicite une convention ou une clause figurant dans une convention, qui lui apparaîtrait contraire à l'ordre public, il s'agit de l'ordre public virtuel et non textuel¹². Il revient ainsi aux tribunaux d'assurer une certaine sauvegarde de l'intérêt général et d'apprécier la mesure dans laquelle la liberté contractuelle doit être restreinte.¹³

L'importance de l'ordre public se développe avec l'élargissement du domaine des rapports contractuels qu'il s'efforce de contrôler¹⁴. C'est amenuiser singulièrement l'ordre public que de

par les créanciers. Sur cette question, voir DUPICHOT, *Le pouvoir des volontés individuelles en droit des sûretés*, préf. M. GRIMALDI, éd. Panthéon-Assas, 2005, n° 317.

⁸ Chr. MOULY, « Pour la liberté des garanties personnelles », Banque 1987, p. 1166, qui rappelle cette évidence que la multiplication des protections du garant affaiblit la valeur de la garantie et contraint les créanciers à se tourner vers des garanties plus rigoureuses. Voir aussi J.-J. DAIGRE, *Le substitut du cautionnement : de la lettre de garantie, La revanche de la liberté contractuelle* », Cah. dr. Entr., 6/1992, p.4 ; J.-L. COURTIER, *La garantie à première demande : une nouvelle sûreté pour les créanciers* », LPA, 23 mai 1994, n° 61, p. 4.

⁹A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1343, p. 976.

¹⁰B. FAGES, *Droit des obligations*, 7ème éd., LGDJ, 2017, n° 157, p. 150. Art.6 et 1162 du code civil applicable au Bénin. G. CORNU, *Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant*, 15^{ème} édition, PUF, 2023, p. 727.

¹¹C. ABLIGES, P. BLACHER, M.-S. BONDON, R. CABRILLAC, S. CABRILLAC, Ph. Coursier, E. DOUAT, Ph. GRIGNON, Ch. HUGON, E. de MARI, P. PUIG, S. ROBINNE, S. SOLER, M.-Chr. SORDINO, *Dictionnaire du vocabulaire juridique 2024*, sous la direction de R. CABRILLAC, 15^{ème} édition, édition 2023, Lexis Nexis, p. 395.

¹²Ex. particulièrement, révélateur, Cass. civ., 7 déc. 2004, n° 01-11823, JCP G. 2005, I, 141, obs. A. CONSTANTIN. Cass. civ., 10 juin 2009, n° 08-15533, Bull. civ., III, n°138.

¹³A. BENABENT, *Droit des obligations*, 18^{ème} éd., LGDJ, Lextenso, 2019, n°175, p151.

¹⁴M.-O. FALOLA, *Le principe de la liberté contractuelle et ordre public*, in revue penant. *Revue de droit des pays d'Afrique*, janvier-mars 2023 n°922, éd. Juris Africa, p.70.

vouloir le restreindre aux rapports extra-patrimoniaux¹⁵ : la société est de plus en plus intéressée à la vie économique et c'est essentiellement par le contrat que celle-ci s'aménage. Or l'ordre public et le contrat mènent une existence parallèle : ils trouvent tous deux leur raison d'être dans l'autonomie de la volonté, l'un la limitant, l'autre en en procédant¹⁶. La philosophie de l'autonomie de la volonté consiste en un libéralisme total lié à un grand individualisme ; les sujets sont entièrement libres de se lier par contrat, sous la seule exception de l'ordre public et des bonnes mœurs¹⁷ et le respect des droits fondamentaux¹⁸. On reconnaît une toute puissance à la volonté individuelle qui constitue le siège unique de la force contractuelle. Le principe de liberté contractuelle est issu du dogme de l'autonomie de la volonté, se composant par la liberté de contracter ou non ; liberté du choix du contractant ; liberté de la forme et du contenu du contrat dans les limites fixées par la loi¹⁹.

La liberté contractuelle et ses limites permettent aux sujets de droit de conclure un contrat et en déterminant sa forme et son contenu. Ce principe permet dans le monde des affaires, l'invention de la garantie autonome née de la pratique internationale des affaires²⁰ et, plus précisément, du monde bancaire sur la base de l'autonomie de la volonté et de la force obligatoire des conventions²¹. La garantie autonome a été longtemps définie comme l'engagement²² par lequel le garant s'engage « *en considération d'une obligation souscrite par le donneur d'ordre et sur instructions de ce donneur d'ordre (...) à première demande ou suivant des modalités*

¹⁵J. MARMION, Etude sur le projet de loi relatif à la spéculation illicite, voté par la chambre des députés le 15 mars 1924, thèse de doctorat, Droit, Paris, Jouve, 1925, p.103. Comme l'avait fait M. MARMION dans sa thèse.

¹⁶Ph. MALAURIE, *L'ordre public et le contrat*, thèse, soutenue le 22 juin 1951, Tome premier, 1953, n°21, p. 19.

¹⁷A. BENABENT, *Droit des obligations, op.cit.*, n° 34, p. 43. Art.6 et 1162 du code civil applicable au Bénin.

¹⁸B. FAGES, *Droit des obligations, op.cit.*, n°154, p. 147.

¹⁹A. BENABENT, *Droit des obligations, op.cit.*, n° 34, p. 43.

²⁰J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, in recueil penant. Revue de droit des pays d'Afrique, année 2000, vol. 110. Issue 834, p. 247. Sur l'histoire des garanties autonomes, v. H. Lesguillon, « Histoire, signification et pratique des garanties autonomes », in Les garanties bancaires dans les contrats internationaux, colloque FEDUCI de Tours des 19 et 20 juin 1980, Paris éd., Le Moniteur, 1981, p.1. et s. Chr. Gavalda et J. Stoufflet, La lettre de garantie internationale, RTD Com. 1980, p. 6 et s. M. Vasseur, Garantie indépendante, Rep. Dalloz Corn., 1984 ; Ph. Simler, *op. cit.*, J.-Cl. Contrats-distributions fasc. 2910, n° 5 et s. ; E. Kerckhove, Lettres d'intentions et garanties autonomes, J.-Cl. Commercial fasc. 399, n° 43.

²¹J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, p. 247. T. PHILIPPE, La lettre de garantie. Penant : Revue de droit des pays d'Afrique, (2002), n°84, pp. 312-316. Ch. MBA-OWONO, Le régime des lettres de garantie dans l'acte uniforme de l'OHADA portant organisation des sûretés, Penant : Revue de droit des pays d'Afrique, 2001, vol.111, issue 835, p.57.

²²Malgré cette terminologie, il ne fait aucun doute que la garantie autonome constitue, en droit français, un contrat unilatéral et non un engagement unilatéral de volonté (V ; explicitement : Paris, 1^{er} avr. 1997, D. 1997 IR, p. 116 (même si, finalement, la Cour d'appel de Paris conclut, en l'espèce, à l'absence de contrat, faute de désignation du bénéficiaire). H. D. AMBOULOU, *Le droit des sûretés dans l'espace OHADA*, éd., l'harmattan, Condé-Normandie, 2023, p.25.

convenues »²³ à payer une somme d'argent déterminée au bénéficiaire²⁴. Cette nouvelle définition semble comporter une innovation majeure qui réside dans le fait que le législateur OHADA²⁵ appréhende désormais la garantie autonome comme un engagement du garant, et non plus sous l'angle d'une convention²⁶ ainsi que le prévoyait l'ancien AUS de 1997²⁷. Il convient cependant d'être plus prudent en la matière, car l'engagement, unilatéral peut également, résulter d'un contrat unilatéral²⁸ dans lequel une seule des deux parties, en l'occurrence le garant, s'est engagée à accomplir quelque chose sans pouvoir opposer au bénéficiaire des exceptions tirées du contrat de base²⁹. C'est l'inopposabilité des exceptions qui est la caractéristique essentielle de la garantie à première demande³⁰. Toutefois, on verra que cette indépendance de la garantie par rapport au contrat de base n'est pas absolue, pour éviter de mettre l'institution au service de la fraude³¹.

Le bénéficiaire de la garantie autonome peut obtenir la réalisation de la garantie autonome sur simple appel de sa part. Mais cela ne signifie pas que sa demande soit légitime. Il l'obtient parce que les parties ont convenu de dispenser de faire la preuve, à ce stade, de son bon droit³². Là se trouve la différence entre la lettre de garantie et le cautionnement. La liberté contractuelle autorise une telle combinaison, qui ne heurte aucun principe d'ordre public, puisque le paiement indu pourra ensuite être répété contre le bénéficiaire par le donneur d'ordre, si la preuve est faite

²³Ord. N° 2006-346, 23 mars 2006, JO du 24 mars 2006, p. 4475 ; D. HOUTCIEIFF, « Les sûretés personnelles, in commentaire de l'ordonnance du 23 mars 2006 relative aux sûretés, JCP G, 2006, suppl. au n° 20 ; A. PRŮM, « La consécration légale des garanties autonomes », in Etudes offertes au doyen Ph. Simler, Litec-Dalloz, 2006, p. 409 ; A. PRŮM, L'autonomie légale des garanties à première demande », RD banc. Fin., mai-juin 2006, p. 1 ; N. RONTCHEVSKY, « Les dispositions relatives au droit des sûretés personnelles », D. 2006, Chron., p. 1303 ; J. STOUFFLET, « La reconnaissance par l'ordonnance du 23 mars 2006 de deux types de garanties issues de la pratique : la garantie autonome et la lettre d'intention », *Rev. société* 2006, p. 473. V. aussi A. CERLES, ordonnance du 23 mars 2006 relative aux sûretés : quelques interrogations et précisions, RD banc. Fin., juill.-août 2006, p. 44.

²⁴ Art. 39 AUS OHADA.

²⁵O.H.A.D.A. : Organisation pour la l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires, institution internationale créée par le Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (article 3) signé à Port-Louis à Maurice le 17 octobre 1993, entre le Bénin, le Burkina Faso, le Cameroun, la Centrafrique, les Comores, le Congo, la Côte-d'Ivoire, le Gabon, La Guinée ; Bissau et la Guinée Conakry y ont adhéré par la suite. Ce traité est entré en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1998.

²⁶J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, p. 245.

²⁷J.-J. ANSAULT, A. B. EPALE, M. BRISOUA-BI, O. FILLE-LAMBIE, L.-J. LASINEY, A. MARCEAU-COTTE, A. SALEM, *L'acte uniforme portant organisation des sûretés, droits africains*, LexisNexis, 2023, Paris, p. 86.

²⁸F.-L. SIMON, « La spécificité du contrat unilatéral », RTD. civ. 2006.2069. Cf. B. FAGES, *Droit des obligations*, n° 28, p.47

²⁹A PRUM, *Les garanties à première demande*, éd. Litec, 1994, n° 222-223, p.111.

³⁰J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, p. 246.

³¹P. TAFFOREAU, C. HELAINE, *Droit des sûretés personnelles et réelles*, 2^e éd. Bruylant, Bruxelles, 2023, n°463, p. 259.

³²J. STOUFFLET, « La garantie bancaire à première demande », *Clunet* 1987, p. 284-285.

que la somme perçue n'était pas due par ce dernier au bénéficiaire³³. L'interrogation fondamentale est de savoir si le garant peut payer le bénéficiaire au cas où le contrat de référence est contraire à l'ordre public ?

Le principe d'indépendance de la garantie autonome n'exclut pas que la cause de la garantie réside dans le contrat de base³⁴. Ce principe a pour corolaire l'inopposabilité des exceptions inhérentes au contrat fondamental. La réponse à cet interrogatoire réside dans l'interdiction de déroger aux normes intéressant l'ordre public et les bonnes mœurs, par des conventions particulières³⁵. Cette prohibition conduit la doctrine française à admettre la possibilité pour le garant de refuser le paiement demandé par le bénéficiaire au motif que le contrat de base est contraire à l'ordre public. En effet, le principe de l'inopposabilité des exceptions relatives au contrat de base, caractérisant l'automatisme du paiement du garant au profit du bénéficiaire est anéanti lorsque l'opération de référence est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs. L'intérêt de ce sujet se situe dans la volonté politique du législateur de l'espace OHADA d'éviter à des parties contractuelles de souscrire une garantie autonome pour assurer l'inexécution d'un contrat fondamental portant atteintes aux intérêts et valeurs de la société³⁶.

En l'absence de disposition spéciale, la garantie autonome est un contrat consensuel³⁷ soumis au droit commun³⁸ des obligations contractuelles³⁹. La garantie a été conçue et développée dans la pratique bancaire sur le fondement du principe de la liberté contractuelle et sa formation est basée sur le célèbre principe du contrat qu'est le consensualisme⁴⁰, principe en vertu duquel un acte juridique n'est soumis à aucune forme particulière pour sa validité, le consensualisme, principe en vertu duquel un acte juridique n'est soumis à aucune forme particulière pour sa validité,

³³D. N'DONINGAR, *Réflexions sur l'efficacité des sûretés personnelles dans le droit uniforme issu du traité de l'OHADA*, soutenue le 12 octobre 2004, université d'Orléans, n°218, p. 271.

³⁴A. BENABENT, *Droit des obligations*, *op.cit.*, n° 34, p. 43.

³⁵Art. 6 du code civil applicable dans les anciennes colonies françaises d'Afrique.

³⁶Voir en ce sens, T. PHILIPPE, La lettre de garantie. *Penant*, *Revue de droit africain*, (2002), n°84, pp. 312-316.

³⁷Art.1172 et 1173 C. civ., français.

³⁸Le Code civil français dans ses dispositions relatives au droit des obligations, applicables aux anciennes colonies françaises avant 1960 et qui sont encore en vigueur dans la plupart des Etats parties au Traité de l'OHADA.

³⁹La consécration législative récente du concept ne saurait occulter que les garanties autonomes, aussi bien internes qu'internationales, sont avant tout une création de la pratique. Fruits de la liberté contractuelle, elles ne pouvaient être régies, faute de statut législatif, que par le droit commun des contrats. Cf Ph. Simler, *Cautionnement et garanties autonomes, garanties indemnitaires*, 4^{me} édition, Litec, 2008, n° 849. P. Ancel, *Droit des sûretés*, 5^{ème} éd., Litec, 2008, n° 157. V. C. GAVALDA et J. STOUFLET, *La lettre de garantie internationale*, *RTD.com* 1980, p.1, n°6 et s.

⁴⁰A. BENABENT, *Droit des obligations*, 18^{ème} éd., 2019, LGDJ, Paris, n°116, p.109.

le consentement à lui seul le pouvoir de créer des obligations⁴¹. L'exécution de ces dernières est consacrée par le respect de la parole donnée « *pact sunt servanda* », c'est-à-dire les contrats doivent être respectés par les parties qui les ont conclus⁴². En d'autres termes, les conventions légalement formées tiennent lieu de lois à ceux qui les ont faites⁴³. Si les garanties autonomes sont nées de la pratique commerciale dans les relations internationales⁴⁴, elles sont ensuite développées dans les relations internes en remplacement du cautionnement, jugé trop peu efficace par les créanciers et surtout trop long ou trop lourd à mettre en œuvre⁴⁵.

Quand le cautionnement est rendu moins efficace par les exceptions que les cautions peuvent valablement soulever, la pratique tend à renforcer l'engagement du garant en le privant de ces exceptions⁴⁶. La garantie indépendante a pour première spécificité de ne pas être un cautionnement et cette raison d'éviter certaines protections des cautions telles le bénéfice de subrogation ou les exceptions provenant de l'exécution du contrat principal par le débiteur⁴⁷. La garantie autonome a pour seconde particularité de ne pas être accessoire de l'opération principale et de priver le garant des exceptions inhérentes à la dette : inexécution par le créancier, prescription, paiement déjà effectué, etc.

La redoutable tâche d'établir la définition de la garantie autonome revint d'abord⁴⁸ à la Cour de cassation qui admit sa validité par deux arrêts de principe du 20 décembre 1982⁴⁹, et 20

⁴¹Lexique des termes juridiques, 8^{ème} éd., Dalloz, p. 131.

⁴²Dictionnaire du Vocabulaire juridique 2024, 15^{ème} édition, sous la direction de R. CABRILLAC, Lexis Nexis, 2023, p. 401.

⁴³Art. 1134 du code civil applicable en République du Bénin et dans les anciennes colonies françaises d'Afrique.

⁴⁴G. BERLIOZ, « Les garanties dans les relations économiques internationales ». JCP CI, 1980, II, 13324 ; A. BERNUT-POUILLET, « Garanties internationales : les aspects pratique de leur constitution et de la mise en jeu », Banque et droit, mai - juin 2000, p. 12.

⁴⁵P. TAFFOREAU, C. HELAINE, *Droit des sûretés personnelles et réelles*, op.cit., n°466, p. 259.

⁴⁶M. CABRILLAC, C. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Droit des sûretés*, op.cit., n°479, p. 367. Sur ce phénomène en général, V. R. CABRILLAC, De la loi de substitution et de quelques-unes de ses applications en droit privé, in Etudes offertes au Doyen Philippe Simler, Litec-Dalloz, 2006, p.19.

⁴⁷Que cette protection soit légale ou jurisprudentielle importe peu. Le seul paradoxe est que le garant à première demande, qui est engagé plus sévèrement encore que la caution, ne puisse invoquer la protection de la caution par a fortiori. Ce paradoxe n'est qu'apparent et s'explique tant que la garantie indépendante est limitée à une faible part de la dette principale et que le garant est normalement un professionnel qui a pris des contre-garanties ou a reparti son risque.

⁴⁸L'article de C. GAVALDA et J. STOUFFLET, La lettre de garantie internationale : RTD com. 1980 p.1, fut une étape marquante pour la validité des garanties indépendantes.

⁴⁹Dont l'affaire, Cass. com., 20 déc. 1982 : Bull. civ. 1982, IV, n°417. D. 1983, 365. NOTE M. Vasseur ; RTD com.1983, p.446, obs. M. CABRILLAC et B. TEYSSIE ; JDI, 1983, p.811, obs. A. JACQUEMONT.

novembre 1985⁵⁰. La sécurité juridique apparaît ainsi comme la pierre angulaire du bon déroulement des échanges commerciaux et, par conséquent, du développement économique par le biais du crédit⁵¹. De ce qui précède, il apparaît que le crédit nécessite un droit spécifique, celui de la confiance, qui aura pour objet les institutions permettant au créancier de faire confiance au débiteur par ce qu'elles lui donnent l'assurance qu'il sera payé à l'échéance. Ce sont les raisons motivant le législateur de l'OHADA, à la reconnaissance légale à la faveur de la consécration législative de la garantie autonome en droit OHADA⁵².

Le respect de l'ordre public dans la conclusion de la garantie autonome constitue une exigence fondamentale de la validité de la garantie autonome⁵³. Le principe de l'inopposabilité des exceptions inhérentes à la garantie autonome étant une caractéristique de cet engagement contractuel et le respect de l'ordre public étant une limite de liberté contractuelle de la garantie autonome. Le contrôle de la licéité de la garantie autonome relève de l'interdiction de souscrire une garantie en rapport d'une opération fondamentale fondée sur la fraude, l'abus, et contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Il en résulte que l'indépendance de cette garantie est tempérée par certains principes généraux de contrôle de la validité des contrats pour éviter de conclure des contrats basés sur la fraude, l'abus et l'immoralité. La notion d'ordre public, et parfois celle de bonnes mœurs, sont aussi invoquées. Elles permettraient d'annuler les garanties contraires aux prescriptions d'une législation nationale qui soit jugées suffisamment importantes pour être dites d'ordre public. Parmi celles-ci, il faudrait inclure les lois de contrôle des changes. La notion de bonnes mœurs pourrait concerner les contrats sur les personnes ou la drogue⁵⁴. L'abus, la fraude manifeste du bénéficiaire et la collusion du bénéficiaire avec le donneur d'ordre⁵⁵ constituent des exceptions admises que peut soulever le garant pour refuser valablement le paiement de la garantie indépendante demandé par le bénéficiaire⁵⁶.

⁵⁰Cass. com., 20 nov. 1985: *Bull. civ.*, 1985: Bull. civ. 1985, IV, n° 277. D. 1986, p.215, note M. VASSEUR. J.-J. DAIGRE, Les substituts du cautionnement : de la lettre à la garantie, la revanche de la liberté : CDE 6/1992, p.6.

⁵¹D. N'DONINGAR, *Réflexions sur l'efficacité des sûretés personnelles dans le droit uniforme issu du traité de l'OHADA*, *op.cit.*, n°1, p.9.

⁵²Cf. la définition donnée à l'art. 28 de l'Acte Uniforme : « La lettre de garantie est une convention par laquelle, à la requête ou sur instructions du donneur d'ordre, le garant s'engage à payer une somme déterminée au bénéficiaire, sur première demande de la part de ce dernier ».

⁵³Art. 6 C. civ., applicable au Bénin, et dans les anciennes colonies françaises des pays d'Afrique « On ne peut déroger par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs ».

⁵⁴M. CABRILLAC, C. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Droit des sûretés*, *op.cit.*, n°512, p. 385

⁵⁵Cass. com., 11 déc. 1985, Bull. civ. IV, n° IV, n° 292.

⁵⁶P. TAFFOREAU, C. HELAINE, *Droit des sûretés, sûretés personnelles et réelles*, *op.cit.*, n°491, p.267

Si le principe de l'inopposabilité des exceptions inhérentes à l'opération principale en matière de garantie autonome est mis en échec pour cause immorale ou contraire à l'ordre public, le garant pour refuser le paiement au bénéficiaire peut valablement opposer au bénéficiaires toutes les exceptions relatives à la nullité du contrat fondamental. L'efficacité de la garantie autonome tire sa source dans le principe de l'effet relatif des contrats⁵⁷. Le garant autonome conclut avec le créancier un contrat en vertu duquel celui-ci a le droit d'exiger le paiement d'une somme d'argent au garant. Ce contrat crée alors au profit du bénéficiaire un droit subjectif. Ce droit subjectif n'oblige que celui qui y consent. D'une part, cela signifie qu'il n'est pas possible d'opposer aux tiers à la garantie autonome, les exceptions inhérentes à ce contrat et inversement, compte tenu de l'objet de l'obligation ainsi souscrite. D'autre part, en dehors d'un usage abusif de ce droit subjectif accordé au créancier par la garantie autonome, le garant ne dispose d'aucune parade efficace à l'appel en paiement. La force de ce droit est donc sa simplicité⁵⁸. Il s'agit de deux contrats inter reliés par une cause licite résidant dans le contrat de référence en considération duquel la garantie autonome a été souscrite⁵⁹. L'ordre public et l'abus ou la fraude contrôlent l'exécution de la garantie autonome. La tangibilité de la garantie autonome relève de la force exécutoire du contrat. Cette force exécutoire mis en évidence par l'inopposabilité des exceptions inhérentes à l'opération principale est paralysée d'une part, par un appel abusif ou frauduleux de la garantie autonome par le bénéficiaire et d'autre part, par le rattachement de la garantie autonome par un contrat fondamental dont la cause ou l'objet portent atteinte à l'ordre public.

Le principe de l'inopposabilité des exceptions inhérentes au contrat de base et le respect de l'ordre public assurent l'efficacité contractuelle de la garantie indépendante. La garantie autonome par sa nature contractuelle est caractérisée par l'impossibilité pour le garant de s'exécuter à première demande en cas d'appel au paiement fondé sur l'abus, la fraude, la collusion frauduleuse entre le garant et le bénéficiaire, ou lorsque le contrat de référence paraissant contraire à l'ordre public. Le législateur ne prescrit pas des dispositions législatives relatives à la garantie autonome émise en considération d'une relation d'affaires antagoniste à l'ordre public et aux bonnes mœurs. La négation de souscrire une garantie autonome dans le cadre d'une opération portant atteinte à l'ordre public justifie à démontrer l'atténuation du principe d'indépendance

⁵⁷Art.1135 du Code civil applicable au Bénin, « Les contrats ne peuvent produire d'effet qu'entre les parties,.... ».

⁵⁸M. T. M. FALL, *L'efficience des sûretés en droit de l'OHADA*, éd. 2021, l'harmattan, Paris, n°72, p.71.

⁵⁹J.-C. OTOUMOU, *La lettre de garantie OHADA*, *op.cit.*, p. 257. F. JACOB, *Le constitut ou l'engagement autonome de payer la dette d'autrui à titre de garantie*, thèse, Strasbourg III, 1985, n° 282-287, p.301-307.

fondée sur la violation de l'ordre public dans la conclusion de la garantie autonome (I) et l'affaiblissement du principe d'autonomie relatives aux sanctions de la garantie autonome souscrite au profit de la créance de base contraire à l'ordre public (II).

I- L'ATTENUATION DU PRINCIPE DE L'INDEPENDANCE DE LA GARANTIE AUTONOME FONDEE SUR LA VIOLATION DE L'ORDRE PUBLIC

Page | 145

La garantie indépendante, est définie comme un engagement par lequel une personne s'engage à payer à première demande une somme d'argent déterminée au bénéficiaire, sur instructions du donneur d'ordre⁶⁰. Ce dernier est relié au bénéficiaire de la garantie autonome par un contrat fondamental distinct de la garantie autonome⁶¹. Mais la garantie autonome est souscrite en garantie de l'inexécution ou de la mauvaise exécution de ce contrat fondamental⁶². Le principe d'indépendance consiste pour le garant de ne pas se prévaloir des exceptions inhérentes à l'opération principale⁶³. Mais dès lors que cette dernière est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs, le garant peut refuser le paiement au bénéficiaire pour cause immorale de la garantie autonome. Il en découle une profonde analyse sur l'inhibition du principe d'indépendance de la garantie autonome fondée sur l'illicéité du contrat de base (A) et l'obstruction du principe d'autonomie de la lettre de garantie fondée sur la nécessité de protection des droits et libertés fondamentaux des parties contractuelles personnes physiques (B).

A- L'inhibition du principe d'indépendance de la garantie autonome fondée sur l'illicéité du contrat de base

L'acte uniforme de l'OHADA portant organisation des sûretés institue la garantie autonome au rang des sûretés personnelles⁶⁴. A l'instar du cautionnement, la garantie indépendante assure le paiement à première demande d'une somme d'argent déterminée au bénéficiaire, sur

⁶⁰Art. 28 AUS OHADA

⁶¹J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, p. 256.

⁶²Les juges se laissent malheureusement parfois convaincre et admettent ou rejettent l'abus en se fondant sur des considérations relatives à la bonne ou mauvaise exécution du contrat de base. : Paris, 7 janv. 1983, D. 1983, IR, p. 304, obs. M. Vasseur (rejet de l'abus en raison de documents mis aux débats et apportant la preuve de retard évident dans la réalisation des travaux confiés au donneur d'ordre).

⁶³J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, p. 257.

⁶⁴OHADA : Acte uniforme portant organisation des sûretés : J.O. OHADA, n° 3, du 1er octobre 1997 ; Collection "Le praticien", E.C.J., Dakar 1998 ; F. Anoukaha, "Le droit des sûretés dans l'Acte uniforme OHADA", Collection Droit uniforme, Presses Universitaires d'Afrique, Yaoundé, 1998 ; J.R. Gomez, "Analyse critique de l'avant-projet d'Acte uniforme portant organisation des sûretés dans les États membres de l'OHADA", Penant n° 825, septembre-décembre 1997, p. 245 et s.

instruction du donneur d'ordre⁶⁵. Le garant ne peut pas se prévaloir des exceptions inhérentes au contrat de base⁶⁶ que l'abus, la fraude manifestes⁶⁷ et l'illicéité de l'opération principale pour refuser le paiement au bénéficiaire. L'indépendance de la garantie autonome devrait permettre par nature de clause contractuelle de s'opposer au refus de paiement fondé sur l'atteinte à l'ordre public et l'illicéité de l'obligation principale. En effet, les vicissitudes affectant la validité du contrat de base ne devraient pas affaiblir l'autonomie de la garantie autonome. Mais la lettre de garantie est un contrat unilatéral dont sa cause réside dans l'opération de référence. L'indépendance de la garantie autonome est mise en échec lorsque sa cause résidant dans l'obligation principale est immorale. L'inertie de l'indépendance de la garantie autonome justifiée par des stipulations du contrat de base contraires à l'ordre public de protection (1) et la neutralisation de l'autonomie de la lettre de garantie fondée sur des clauses de l'opération principale incompatible avec l'ordre public de direction (2).

1- L'inertie de l'indépendance de la garantie autonome justifiée par le respect de l'ordre public de protection

La doctrine s'est occupée du refus de paiement de la garantie autonome fondé sur la fraude, l'abus⁶⁸, ou la collusion entre le garant et le bénéficiaire sans donner assez de théories sur le sort d'un paiement d'une garantie autonome souscrite en garantie d'un contrat fondamental antipode à l'ordre public et aux bonnes mœurs. L'ordre public de protection est défini comme des limites de la liberté contractuelle, ayant pour fonction de protéger les contractants placés en position de faiblesses par rapport aux autres. Il protège des intérêts publics catégoriels au-delà de l'intérêt particulier de la partie faible⁶⁹, « *dès lors que « la finalité de protection des plus faibles (...) constitue une préoccupation d'intérêt public »*⁷⁰. Sa violation est traditionnellement sanctionnée par la nullité relative du contrat qui ne peut être dénoncée que par la partie faible⁷¹ mais dans le cadre des nouvelles actions en contestation de la validité d'un contrat administratif ouvertes aux

⁶⁵Art. 39 AUS OHADA

⁶⁶J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, p. 257.

⁶⁷A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1343, p. 976.

⁶⁸Ch. MBA-OWONO, Le régime des lettres de garantie dans l'acte uniforme de l'OHADA portant organisation des sûretés, *op.cit.*, p. 331.

⁶⁹Comp. le projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats : la nullité est relative « lorsque la règle violée a pour objet la sauvegarde d'un intérêt privé » (art. 1179).

⁷⁰M. Mekki, *L'intérêt général et le contrat*, LGDJ « Thèses », 2004, n°1023.

⁷¹V. dans le même sens le projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats (art. 1181).

parties et aux tiers, la particulière gravité d'un vice est présentée comme justifiant l'annulation du contrat⁷².

La lettre de garantie est un engagement unilatéral qui obéit aux règles générales de formation des obligations conventionnelle prévues par l'article 1108 du Code civil français⁷³. Ces conditions de validité du contrat de droit commun valant pour la validité de la garantie autonome et en lui assurant la protection contre tous les vices du consentement, l'incapacité de la personne du garant, du donneur d'ordre et du bénéficiaire, l'immoralité de l'objet ou de la cause de la garantie indépendante. L'inobservation des exigences de validité contractuelle de droit commun lors la conclusion de la garantie autonome et du contrat de base entraîne la passivité du principe de l'indépendance de la garantie. En effet, le respect des hypothèses de légitimité du contrat soumis au droit commun des obligations conventionnelle relève de l'ordre public de protection. Cette préservation des valeurs et intérêts de la société au moment de la conclusion de la garantie autonome poursuit le but de ne pas laisser survivre une garantie autonome souscrite en considération d'une opération principale opposé à l'ordre public. Le principe de l'indépendance de la garantie autonome dirait l'inverse en ce que l'autonomie de la lettre de garantie n'admettrait que l'irrégularité du contrat de référence au regard de l'ordre public de protection puisse affecter le paiement de la garantie indépendante. En entourant l'exécution du paiement d'une telle automaticité, le législateur de l'OHADA et la jurisprudence neutralisent le jeu de la théorie de la cause⁷⁴. Rappelons, en effet, que la cause de l'obligation du garant réside dans l'obligation de base souscrite par le débiteur et que sa disparition devrait priver de cause et donc de validité l'engagement du garant⁷⁵. En conséquence, le principe de l'autonomie de lettre garantie relevant de la volonté des parties contractuelle est paralysé et rendu inerte dès lors que la cause⁷⁶ de

⁷²V. *infra* CE Ass. 28 déc. 2009 *Cne de Béziers*, RFDA 2010 p. 506 concl. E. Glaser et p. 519 note D. Pouyaud ; CE 4 avril 2014 *Départ. du Tarn-et-Garonne*, RFDA 2014 p. 425 concl. B. Dacosta.

⁷³Le Code civil français dans ses dispositions relatives au droit des obligations, applicables aux anciennes colonies françaises avant 1960 et qui sont encore en vigueur dans la plupart des Etats parties au Traité de l'OHADA.

⁷⁴A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1329, p. 965.

⁷⁵Chr. GAVALDA et J. STOUFFLET, « La lettre de garantie internationale », RTD Com. 1980, p. 1. Et spéc. n° 12 ; S. PIEDELIEVRE, *Les sûretés*, 4^{ème} éd., A. Colin, 2004, n° 198 ; SIMLER et DELEBECQUE, n° 294 ; SIMLER, n° 939.

⁷⁶Voir la définition retenue par G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Association H. CAPITANT, PUF, 2004, v° Abstrait : « Qui a une valeur en soi, abstraction faite de sa cause et de ses mobiles (c'est-à-dire nonobstant l'inexistence ou l'illicéité de sa cause) ».

l'engagement du garant se localisant dans l'intérêt économique⁷⁷ du donneur d'ordre porte atteinte à l'ordre public de protection et aux bonnes mœurs. Ainsi, le garant peut refuser le paiement de la garantie autonome souscrite pour des motifs illicites ou immoraux⁷⁸. L'immoralité ou l'illicéité de la cause subjective de la garantie autonome permet de déroger au principe de l'indépendance de la garantie autonome, aux fins de refuser son exécution entre les mains du bénéficiaire⁷⁹. Certes, l'inertie de l'indépendance de la garantie autonome est justifiée par des stipulations du contrat de base contraires à l'ordre public de protection. La neutralisation de l'autonomie de la lettre de garantie es fondée sur des clauses de l'opération principale incompatible avec l'ordre public de direction.

2- La neutralisation de l'autonomie de la garantie autonome fondé sur l'observation de l'ordre public de direction

La lettre de garantie est distinguée du cautionnement par son caractère non accessoire au contrat principal. Le législateur OHADA a prévu textuellement que le donneur d'ordre ne peut faire défense de payer au garant que la réquisition du bénéficiaire est manifestement abusive ou frauduleuse⁸⁰. La volonté du législateur de l'OHADA est de protéger le donneur d'ordre contre un abus ou une fraude éventuelle, tout en respectant le caractère indépendant de la garantie⁸¹. Le législateur se contente de l'abus de droit ou de la fraude manifestes pour légitimer le rejet au règlement du garant. Alors que l'abus de droit est une théorie en vertu de laquelle celui qui exerce un droit dans le but de nuire à autrui, voire en dehors de sa finalité sociale, engage sa responsabilité⁸². La protection des intérêts et valeurs de la société est intéressante pour la

⁷⁷J.-C. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, p. 257. Ph. DUPICHOT, obs. Cass. com., 19 avr.2005, Dr. Et patr., fév. 2006, p. 131 (qui situe cet arrêt dans le prolongement de l'arrêt *Lempereur*) ; F. JACOB, obs. sous même arrêt, *Banque et droit*, mai-juin 2005, p. 63.

⁷⁸CABRILLAC, C. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Droit des sûretés, op.cit.*, n°479 et s., p. 367. Chr. GAVALDA et J. STOUFFLET, « La lettre de garantie internationale », RTD Com. 1980, p. 1. Et spéc. n° 12 ; Y. POULLET, « Les garanties contractuelles dans le commerce international », DPCI, sept. 1979, p.387 et spéc. n° 29.

⁷⁹A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1299, p. 938. L'article 20 du projet de convention de la CNUDCI sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by est dans ce sens et condamne l'utilisation de la garantie à des fins délictuelles. Voir S. PIEDELIEVRE, « Le projet de convention de la commission des nations-Unies pour le commerce international sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by », RTD com. 1996, p. 633 et spéc. p. 644 ; J. STOUFFLET, « La Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by », Rev. dr. Banc. et bourse, juill.-août 1995, p. 132 et spéc. n° 48.

⁸⁰Art.47 AUS. Voir CCJA, 2^{ème} ch., n° 153, 29-6-2017 : SGBS c/ Modou Cheikh Babou

⁸¹CCJA, 3^{ème} ch., n° 36, 31-1-2019 : BNI c/ Sté Internationale Malo.

⁸²Dictionnaire du Vocabulaire juridique 2024, 15^{ème} édition, sous la direction de Remy Cabrillac, Lexis Nexis, 2023, pp. 3-4.

conclusion du contrat fondamental relatif à la souscription d'une garantie indépendante. Ce qui pourrait conduire notre analyse à prohiber l'émission d'une garantie autonome en considération d'une opération principale portant atteinte à l'ordre public de direction.

L'ordre public de direction est constitué d'éléments qui se manifestent comme des limites de liberté contractuelle pour assurer le respect d'intérêts publics généraux. Sa violation est traditionnellement sanctionnée par la nullité du contrat qui peut être dénoncées par les deux parties au contrat et, en droit privé, par une personne intéressée⁸³ mais aujourd'hui en contentieux administratif, dans le cadre des nouvelles actions en contestation de la validité d'un contrat administratif ouvertes aux parties et aux tiers, c'est la particulière gravité du vice qui justifie l'annulation du contrat⁸⁴. Le principe d'indépendance de la garantie autonome consistant pour le garant à renoncer à se prévaloir des exceptions inhérentes au contrat principal⁸⁵ voit son contenu rétréci par la prééminence de la protection de l'ordre public de direction⁸⁶. Le garant peut exceptionnellement opposer au bénéficiaire pour rejeter le règlement l'incompatibilité des clauses de l'opération principale avec l'ordre public de direction. La garantie autonome ne saurait exister sans un contrat de référence valable. Il doit néanmoins être reconnu que la légitimation du refus de paiement, en cas d'appel manifestement abusif ou frauduleux, altère considérablement la spécificité de la lettre de garantie⁸⁷. En effet, la plupart des situations qui caractérisent l'abus ou la fraude obligent à se référer au lien juridique de base⁸⁸. Cette légitimation du refus de paiement de la garantie doit être également admise dans l'hypothèse des stipulations de l'opération fondamentale contraires à l'ordre public de direction. En conséquence, la neutralisation de l'autonomie de la lettre de garantie fondée sur des clauses de l'opération principale incompatibles avec l'ordre public de direction n'est pas contestée en dépit du caractère autonome de la garantie. S'il est admis que le garant peut rejeter la requête en paiement du bénéficiaire en cas d'abus ou

⁸³J. GHESTIN, G. LOISEAU, Y.-M. SERINET, *op. cit.*, t. 1, n°648. La solution est confirmée par le projet d'ordonnance relative au droit des contrats : « la nullité est absolue lorsque la règle violée a pour objet la sauvegarde de l'intérêt général » (art. 1179) ; « la nullité absolue peut être invoquée par toute personne justifiant d'un intérêt, ainsi que par le ministère public » (art. 1180).

⁸⁴CE Ass. 28 déc 2009 *Cne de Béziers*, RFDA 2010 p. 506 concl. E. Glaser et p. 519 note D. Pouyaud ; CE 4 avril 2014 *Département du Tarn-et-Garonne*, RFDA 2014 p. 425 concl. B. Dacosta.

⁸⁵Cass.com., 10 mai 1994, très nettement : Bull.civ., 1994, IV, n° 171. Cass. com., 3 nov. 1992 : Bull. civ. 1992, IV, n° 335 ; JCP G 1993, I, 3717, n° 10, obs. approb. P. SIMLER ; D. 1993, Somm. 96, obs. approb. M. Vasseur ; JCP G 1993, II, 22082, note P. DELEBECQUE.

⁸⁶Soc. 10 juill. 2014, n° 14-40.024 P (Refus de transmission de la QPC).

⁸⁷Le droit américain recèle la plus riche littérature en la matière en raison de la formule de l'article 5-114 (2) UCC qui permet à un tribunal d'interdire le paiement s'il y a « fraude in the transaction ».

⁸⁸Ch. OTOUMOU, La lettre de garantie OHADA, *op.cit.*, pp. 84-85.

de fraude, il n'est pas aussi illégitime que le garant refuse l'exécution de la garantie lorsque le contrat principal porte atteinte à l'ordre public et aux droits et libertés fondamentaux de la personne humaine.

B- L'obstruction du principe d'autonomie de la garantie autonome fondée sur la protection des droits et libertés fondamentaux

Page | 150

Les parties sont, en principe libres de choisir la sûreté qui leur convient le mieux, en tenant compte de la composition du patrimoine du débiteur et des intérêts du créancier⁸⁹. La liberté contractuelle peut faire l'objet de limitations justifiées par l'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi⁹⁰. Cependant le législateur ne saurait porter à l'économie des conventions et contrats légalement conclus une atteinte d'une gravité telle qu'elle méconnaisse manifestement la liberté découlant de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789⁹¹. Les parties ont une totale liberté de choisir la sûreté personnelle qui leur convient le mieux. Elles peuvent choisir entre le cautionnement et la garantie à première demande⁹². La particularité de la garantie autonome est la clause de paiement à première demande dont l'un des effets est de faire obstacle à la subsidiarité en rendant la garantie totalement indépendante, grâce à la rupture du lien entre obligation principale et obligation subsidiaire⁹³. Cette autonomie s'explique par le fait que le garant ne peut soulever les exceptions relatives à l'engagement principal pour se soustraire de son obligation de paiement de la garantie⁹⁴. Les atteintes au principe de la liberté de la garantie autonome résultent des objectifs et valeurs de la société. La garantie autonome relève de l'autonomie de la volonté. Elle ne saurait exister sans qu'elle ne soit adéquate d'une part, au respect de des droits et libertés fondamentaux et d'autre part, à l'intérêt général. Donc l'inverse devrait conduire d'une part, à l'anéantissement du principe de liberté de la garantie autonome caractérisée par un contrat fondamental portant atteintes aux droits et libertés fondamentaux (1) et d'autre part, à la résistance de la règle d'indépendance de la garantie autonome en cas d'atteinte aux droits et liberté fondamentaux justifiée par la protection d'intérêts légitimes et proportionnées au but recherché. (2).

⁸⁹J. ISSA. SAYEGH, La liberté contractuelle dans le droit des sûretés OHADA, n° 851, avril-juin 2005, p.151.

⁹⁰Crim. 14 avr. 2015, n° 16-86.347 P.

⁹¹Cons. Const. 10 juin 1998 : JO 14 juin ; RTD civ. 1998. 786, obs. Molfessis.

⁹²J. ISSA. SAYEGH, La liberté contractuelle dans le droit des sûretés OHADA, *op.cit.*, p.152.

⁹³M. T. M. FALL, L'efficacité des sûretés en droit de l'OHADA, *op.cit.*, 91, p. 83

⁹⁴M. T. M. FALL, L'efficacité des sûretés en droit de l'OHADA, *op.cit.*, 88, p. 81.

1- L'anéantissement de la séparation de la garantie

La garantie autonome trouvait dans la liberté contractuelle de l'article 1134⁹⁵ du Code civil le fondement de sa validité⁹⁶, puis après régie par l'acte uniforme portant organisation des sûretés de l'OHADA⁹⁷. C'est un engagement indépendant du contrat de base en relation duquel elle a été souscrite⁹⁸. Le caractère indépendant de la lettre garantie subit de la souplesse d'ordre fonctionnel relatif à l'obligation principale en rapport duquel elle est consentie⁹⁹. La promotion de la liberté contractuelle au rang de liberté fondamentale¹⁰⁰ n'exclut pas de contrôler d'une part, la conformité du droit des contrats et d'autre part, l'adéquation des stipulations contractuelles aux exigences des droits fondamentaux. La Cour de cassation substitue les droits fondamentaux aux instruments classiques de contrôle des clauses contractuelles, maintient pour l'essentiel ses solutions¹⁰¹. Parfois d'ailleurs, elle n'hésite pas à expulser les droits fondamentaux du champ contractuel, lorsque cela est nécessaire à la préservation de la cohérence contractuelle¹⁰². L'immixtion des libertés fondamentales dans le contentieux contractuel révèle plutôt la nécessité de repenser le droit des contrats à la lueur d'une double exigence : celle de considérer les rapports de pouvoir à l'œuvre dans le contrat, et celle de protéger la personne physique qui s'est obligée¹⁰³.

La spécificité de la garantie autonome est la renonciation du garant personne physique à se prévaloir des exceptions inhérentes à l'opération initiale¹⁰⁴ pour refuser le paiement de la garantie

⁹⁵Art.1134 du code civil applicable dans les anciennes colonies françaises d'Afrique.

⁹⁶A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1214, p. 845.

⁹⁷O.H.A.D.A. : Organisation pour la l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires, institution internationale créée par le Traité relatif à l'harmonisation du droit des affaires en Afrique (article 3) signé à Port-Louis à Maurice le 17octobre 1993, entre le Bénin, le Burkina Faso, le Cameroun, la Centrafrique, les Comores, le Congo, la Côte-d'Ivoire, le Gabon, La Guinée Bisseau et la Guinée Conakry y ont adhéré par la suite. Ce traité est entré en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1998.

⁹⁸Art. 39 AUS

⁹⁹A ce propos, lire Chr. JUILLET, *Les accessoires de la créance*, préf. Chr. LARROUMET, éd. Defrénois, 2009. A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1214, p. 845.

¹⁰⁰Déc. n° 2000-437 DC du 19 déc. 2000.

¹⁰¹Cass. civ., 3^{ème}, 12 juin 2003, pourvoi n° 02- 10778.

¹⁰²E. RIPOCHE, *La liberté et l'ordre public contractuels à l'épreuve des droits fondamentaux*, éd. LGDJ, 2023, pp.10-11.

¹⁰³A. HYDE, *Les atteintes aux libertés individuelles par le contrat, contribution à la théorie de l'obligation*, éd. IRJS Editions, 2015, p.1.

¹⁰⁴On retrouve ces mêmes traits caractéristiques dans les droits étrangers. V. notamment : Y. POUILLET « Les garanties contractuelles dans le commerce international », *DPCI*, sept. 1979, p. 387 et spéc. n° 12 et s. Plus précisément, pour le droit américain : D. LECHIEN, « Les sûretés internationales, Etats-Unis d'Amérique 1980-1986, p. 665 ; G. SION, « La garantie internationale et les enseignements du droit américain », *Rev. de la banque*, Bruxelles, 1984, 3, p. 5 ; Pour le droit anglais : M. ELLAND-GOLDSMITH, « Garantie bancaire : l'évolution de la jurisprudence en Angleterre », *RDAI* 1990, p. 421 ; D. LECHIEN, « Les garanties payables à première demande à travers la

indépendante. Or les droits fondamentaux se déduisent du concept de la dignité de la personne humaine¹⁰⁵. D'un point de vue matériel, sont insusceptibles de renonciation les droits fondamentaux protégeant l'intégrité de la personne humaine, parce qu'ils se rattachent au principe de dignité¹⁰⁶. Les droits et libertés fondamentaux constituent des limitations au principe de liberté contractuelle¹⁰⁷. Il est inadmissible de souscrire une garantie autonome dans le cadre de l'exécution d'une opération antagoniste aux droits et libertés fondamentaux. Sachant que le phénomène de fondamentalisation du contrat, conduit à limiter la liberté contractuelle¹⁰⁸. La rencontre du contrat et des droits fondamentaux est en effet d'un nouvel équilibre contractuel¹⁰⁹. Se substituant progressivement à l'ordre public, les droits fondamentaux en font évoluer à la fois la structure et la substance¹¹⁰. Les droits fondamentaux participent comme l'ordre public au contrôle de la légalité et de la légitimité du contrat, et occupant la place laissée vide par les bonnes mœurs¹¹¹.

Les droits et libertés fondamentaux sont considérés comme l'un des compartiments de l'ordre public classique. La cour européenne des droits de l'homme a jugé que les droits de créance étant des biens¹¹², ils doivent être protégés contre des ingérences étatiques excessives au sens de l'article 1^{er} du protocole n° 1 consacrant le droit au respect des biens¹¹³. C'est la nécessité de la souscription d'une garantie autonome en vue de protéger le droit à la propriété¹¹⁴ d'une créance fondamentale, constituant une composante des droits et liberté fondamentaux¹¹⁵, au profit du créancier bénéficiaire. La Cour de cassation a opté pour la nullité absolue d'un contrat portant

jurisprudence anglaise récente », *RDAl* 1990, p. 437. Pour le droit Néerlandais : D. LECHIEN et M. REGOUT-MASSON, « Les sûretés internationales, Grande Bretagne/Pays-Bas 1983-1984 », *RDAl* 1985, p. 873.

¹⁰⁵Y. C. ZARKA, « Les droits fondamentaux, dans difficile tolérance, in *cairn. Info*, 2004, pp. 124-128.

¹⁰⁶X.BOY, Les limites du « renoncement » aux droits fondamentaux, Presses de l'Université de Toulouse Capitole, pp. 147-174.

¹⁰⁷R. DIJOUX, *La contractualisation des droits fondamentaux*, thèse de doctorat, Droit privé, soutenue le 12 décembre 2010, université Saint-Denis, la Réunion, p. 12.

¹⁰⁸E. RIPOCHE, *La liberté et l'ordre public contractuels à l'épreuve des droits fondamentaux*, *op.cit.*, p.11

¹⁰⁹E. RIPOCHE, *La liberté et l'ordre public contractuels à l'épreuve des droits fondamentaux*, *op.cit.*, n°40, p.44

¹¹⁰Idem

¹¹¹E. RIPOCHE, *La liberté et l'ordre public contractuels à l'épreuve des droits fondamentaux*, *op.cit.*, n°41, p.45

¹¹²Arrêt *Van Marle c. Pays-Bas* du 26 juin 1986, *JDI*, 1987, p. 785. V. Article 1^{er} du protocole n° 1 consacrant le droit au respect des biens. V. M. FABRE-MAGNAN, Et si les droits de l'homme étaient pris en compte dans le contrat ?, *RDLF* 2019 chron. n°34, p.4.

¹¹³J.-P. MARGUENAUD, La Cour européenne des droits de l'homme à la conquête du droit des contrats au moyen des arrêts pilotes, obs. sous CEDH Grande Ch., 19 juin 2006, *Hutten-Czapska c/ Pologne*, *RTD civ.* 2006, p. 719.

¹¹⁴Art. 17 Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen du 26 août 1789 (DDHC). Art 544 du Code civil applicable dans les anciennes colonies françaises de l'Afrique. Art. 22 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, modifié par la loi n° 2019-40 du 7 novembre 2019.

¹¹⁵Titre II portant des droits et des devoirs de la personne humaine dans la Constitution béninoise du 11 décembre 1990, modifié par la loi n° 2019-40 du 7 novembre 2019.

atteinte aux droits et libertés fondamentaux¹¹⁶. Le principe d'indépendance de la garantie autonome ne saurait résister en présence d'un contrat de base portant atteinte aux droits et libertés fondamentaux. En effet, la cause de la garantie autonome réside dans la créance principale à laquelle elle est rattachée¹¹⁷. Certes, la lettre de garantie est un engagement irrévocable, excluant la faculté pour le garant de se prévaloir des exceptions inhérentes au contrat de base pour refuser le paiement au bénéficiaire. Mais l'atteinte aux droits et libertés fondamentaux portée à l'opération principale à laquelle la garantie autonome a été émise anéantit son indépendance. Malgré les apparences, le maintien d'un lien entre garantie autonome et obligation de base n'a rien d'anormal. Il ne fait que traduire l'idée selon laquelle, même revêtu d'un caractère autonome, la garantie constitue une garantie qui, par définition, est un accessoire de la créance fondamentale¹¹⁸. En conséquence, le garant peut rejeter l'appel en paiement du bénéficiaire au motif que le contrat de base portant atteinte aux droits et libertés fondamentaux ou à l'ordre public est nul et de nullité absolue. En effet, que la cause de l'obligation du garant se localise dans l'obligation de base souscrite par le débiteur et sa disparition au moins rétroactive devrait priver de cause et donc de la validité de l'engagement du garant¹¹⁹. Il en est de même de la résistance de la règle d'indépendance de la garantie autonome en cas d'atteinte aux droits et libertés fondamentaux.

2- La résistance conditionnelle du principe d'indépendance de la garantie autonome

En principe, un contrat soumis au droit commun des obligations conventionnelles est sanctionné de nullité absolue lorsque son contenu est le contraste de l'ordre public et les bonnes mœurs¹²⁰. La garantie autonome étant un engagement unilatéral¹²¹. Lorsqu'elle est émise en relation d'une créance principale antagoniste aux droits et libertés fondamentaux. Son sort va

¹¹⁶S. MILLEVILLE, Quelles nullités pour les atteintes aux droits fondamentaux, RDLF 2013, chron., n° 01. Cass. civ. 3^{ème}, 12 juin 2003, pourvoi n° 02- 10778.Civ., 3^{ème}, 6 mars 1996, n° 93-11113 ; *RTD civ.*, 1996, p. 580, obs. J. Hauser et p. 897, obs. J. Mestre : « les clauses d'un bail d'habitation ne [peuvent], en vertu de l'article 8-1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, avoir pour effet de priver le preneur de la possibilité d'héberger ses proches » (le bail prévoyait que les locaux ne pouvaient être occupés que par le locataire et ses enfants). Reprenant la même formule, Civ. 3^e, 22 mars 2006, n° 04-19349 ; *RTD civ.* 2006, p. 22, obs. J.-P. Marguénaud ; *RDC* 2006/4, p. 1149, obs. J.-B. Seube.

¹¹⁷Dans ce sens : Ph. DUPICHOT, obs. sous Cass.com ; 19avr. 2005, *Dr. et patr.*, fév. 2006, p. 131.

¹¹⁸A ce propos, lire Chr. JUILLET, Les accessoires de la créance, préf. Chr. LARROUMET, éd. Defrénois.

¹¹⁹A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1329, p. 965.

¹²⁰Art. 6 du code civil applicable dans les anciennes colonies françaises. ¹²⁰C. Aubert de Vincelles, article précité, n° 6. À la différence du droit civil, certaines matières ont des conceptions particulières de l'ordre public pouvant admettre certaines dérogations. On pense notamment au droit du travail qui admet, à côté d'un « *ordre public absolu* », un « *ordre public social* » et un « *ordre public dérogatoire* » : « Retour sur l'ordre public en droit du travail et son application par la Cour de cassation », *BICC* n° 740, 15 avril 2011, p. 6 et s.

¹²¹Art. 39 AUS OHADA

dépendre de celui de l'obligation à laquelle elle est rattachée malgré les apparences relatives à son caractère autonome¹²². Il s'agit de la nullité absolue de l'opération principale pour violation des droits et libertés fondamentaux¹²³, ce qui entraîne le refus d'exécution de la garantie par le garant pour atteinte aux droits fondamentaux¹²⁴.

Il en découle que le respect des droits de l'homme constitue en droit commun des contrats une limite à la liberté contractuelle, et même plus précisément encore comme une frontière au contenu du contrat. La liberté contractuelle ne permet pas de porter atteinte aux droits et libertés fondamentaux reconnus dans un texte applicable aux relations entre personnes privées,¹²⁵ à moins que cette atteinte soit indispensable à la protection d'intérêts légitimes et proportionnée au but recherché »¹²⁶.

Le rôle des droits fondamentaux est aussi, en cette matière, un peu plus étendu. Selon le célèbre article L. 1121-1 du Code du travail français, « nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché ». Cet article s'applique ainsi à tous les acteurs de l'entreprise, et conduit à condamner sur ce fondement aussi bien des actes unilatéraux que des clauses contractuelles ou conventionnelles¹²⁷. Plus généralement, il est possible de demander l'annulation des actes de toute nature portant atteinte aux droits ou libertés fondamentales, avec les conséquences indemnitaires qui en découlent : des clauses contractuelles, mais aussi des sanctions, des licenciements, ou encore des ruptures de contrats à durée déterminée¹²⁸. La seule dérogation admise pour limiter les atteintes aux droits fondamentaux par contrat¹²⁹, est la faculté d'y renoncer¹³⁰.

¹²²A ce propos, lire Chr. JUILLET, Les accessoires de la créance, préf. Chr. LARROUMET, éd. Defrénois.

¹²³Cass. civ., 3^{ème}, 12 juin 2003, pourvoi n° 02- 10778. M.-O. FALOLA, Le principe de la liberté contractuelle et ordre public, in revue penant. Revue de droit des pays d'Afrique, janvier-mars 2023, n° 922, éd. Juris Africa, pp. 18-20.

¹²⁴Art.1179 alinéa 1 du code civil français, « La nullité est absolue lorsque la règle protégée a pour objet la sauvegarde de l'intérêt général ».

¹²⁵M. FABRE-MAGNAN, Et si les droits de l'homme étaient pris en compte dans le contrat ?, *op.cit.*, p.6.

¹²⁶« On ne peut porter atteinte aux libertés et droits fondamentaux que dans la mesure indispensable à la protection d'un intérêt sérieux et légitime ».

¹²⁷G. AUZERO, D. BAUGARD, E. DOKES, *Droit du travail*, Précis Dalloz, 32^e éd., 2019, p. 849 et s., spéc. n° 706.

¹²⁸*Ibid.*, n° 711.

¹²⁹A. HYDE, *Les atteintes aux libertés individuelles par contrat. Contribution à la théorie de l'obligation*, IRJS, 2015, préf. M. Fabre-Magnan.

¹³⁰J. ARROYO, *La renonciation aux droits fondamentaux. Étude de droit français*, Pedone, 2016, préf. X. Dupré de Boulois.

En définitive, le principe d'indépendance de la garantie n'est pas forcément paralysé lorsque la créance principale est antagoniste aux droits et libertés fondamentaux. Il existe des conditions dans lesquelles cette règle d'autonomie de la garantie autonome résiste aux violations des droits et libertés fondamentaux. Cette résistance de l'autonomie de la garantie est conditionnée à une atteinte aux droits et libertés fondamentaux indispensable à la protection d'intérêts légitimes et proportionnée au but recherché. Dans cette condition, le garant est obligé de payer le bénéficiaire de façon automatique.

II-L'AFFAIBLISSEMENT DU PRINCIPE D'AUTONOMIE RELATIVE AUX SANCTIONS DE LA GARANTIE AUTONOME CONTRAIRE A L'ORDRE PUBLIC

La garantie autonome étant la fille de la liberté contractuelle¹³¹. La régularité de la souscription de la garantie autonome obéit aux conditions de validité des obligations conventionnelles de droit commun¹³². L'autonomie de la garantie autonome à première demande est atténuée dans des conditions déterminées justifiées par l'interdiction de conclure un contrat portant atteinte à l'ordre public et aux bonnes mœurs¹³³. Alors le principe de l'indépendance de la garantie autonome disparaît dès lors que le contrat de base auquel la garantie à première demande est rattachée porte atteinte à l'ordre public et aux bonnes mœurs¹³⁴. Il en découle que l'intangibilité de l'indépendance de la garantie autonome subit des tempéraments d'ordre contractuel relatif au respect de l'ordre public¹³⁵. Même s'il n'est pas énoncé par l'article 39 de l'acte uniforme de l'OHADA portant organisation des sûretés¹³⁶, un premier tempérament et même une objection au principe de l'indépendance est le respect de l'ordre public¹³⁷. L'inobservation dans la conclusion du contrat de base des exigences des conditions de validité d'un contrat entraîne la nullité de la garantie autonome¹³⁸ malgré les apparences de son caractère indépendant. La cause de la garantie autonome est localisée dans l'opération principale¹³⁹. L'autonomie de la garantie autonome

¹³¹J. NYOBE, La liberté contractuelle dans les sûretés personnelles en droit OHADA, édition universitaires européennes, 2018, p.51.

¹³²A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles*, op.cit., n°1329, p. 1272.

¹³³M.-O. FALOLA, Le principe de la liberté contractuelle et ordre public, in revue penant. Revue de droit des pays d'Afrique, janvier-mars 2023 n°922, éd. Juris Africa, p.70.

¹³⁴ Art. 6 du Code civil applicable dans les anciennes colonies françaises.

¹³⁵P. TAFFOREAU, C. HELAINE, Droit des sûretés personnelles et réelles, op.cit., n°491, p. 267.

¹³⁶Art. 39 AUS OHADA

¹³⁷P. TAFFOREAU, C. HELAINE, Droit des sûretés personnelles et réelles, op.cit., n°491, p. 267.

¹³⁸Art. 1108 du Code civil applicable dans les anciennes colonies françaises « Sont nécessaires à la validité d'un contrat : 1° Le consentement des parties ; 2° Leur capacité de contracter ; 3° Un contenu licite et certain ».

¹³⁹ Cass.com., 19 avr. 2005, *Bull.civ.*, IV, n° 91.

souscrite en rapport d'un contrat de base contraire à l'ordre public est paralysée de sorte que la garantie autonome suit le sort du contrat principal. La conjonction de deux engagements conduit à l'absolution de la garantie autonome relative au formalisme et aux atteintes portées à l'ordre public par l'opération fondamentale (A) et l'action en répétition dans la garantie autonome contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs (B).

A- L'absolution de la garantie autonome relative au formalisme et aux atteintes à l'ordre public

L'impossibilité pour le garant d'exécuter son engagement unilatéral de la garantie peut résulter du défaut de formalisme adéquat imposé par l'acte uniforme des sûretés de l'OHADA. L'acte uniforme portant organisation des sûretés à son article 30 pour éviter tout contentieux sur la nature juridique de l'engagement pris par le donneur d'ordre et garant exige le respect d'un certain formalisme¹⁴⁰. La garantie autonome ne se présume pas. Sous peine de nullité elle doit être constaté par écrit et comportant des mentions prévues dans l'article 41 de l'acte uniforme portant organisation des sûretés. Alors le garant ne saurait exécuter entre les mains d'un bénéficiaire une garantie autonome dont l'écrit ne remplit pas les conditions exigées par l'acte uniforme des sûretés de l'OHADA. Le formalisme étant une condition de validité de la garantie autonome en raison de la rigueur attachée à son exécution par ses caractères de l'engagement automatique et irrévocable.

Outre le formalisme, la violation des conditions de validité d'un contrat de droit commun¹⁴¹, constitue un tempérament au principe d'autonomie de la garantie autonome¹⁴². En effet, la garantie autonome est la fille de la liberté contractuelle¹⁴³. Le garant peut opposer au bénéficiaire de la garantie, la nullité absolue de l'opération initiale en relation de laquelle la garantie autonome a été émise pour rejeter le paiement¹⁴⁴. Malgré le défaut de caractère accessoire de la garantie autonome au contrat de base¹⁴⁵. Il en résulte que l'absolution de la garantie autonome

¹⁴⁰D. WATHIE, La garantie autonome ou lettre de garantie en droit OHADA, *op.cit.*, p. 3184.

¹⁴¹Art.1108 du code civil applicable dans les anciennes colonies françaises.

¹⁴²P. TAFFOREAU, C. HELAINE, Droit des sûretés personnelles et réelles, *op.cit.*, n°491, p. 267.

¹⁴³PH. DUPICHOT, L'efficacité économique du droit des sûretés, n°15, p.19.

¹⁴⁴Art. 1180 du code civil français : « La nullité absolue peut être demandée par toute personne justifiant d'un intérêt, ainsi que par le ministère public ».

¹⁴⁵D. N'DONINGAR, *Réflexions sur l'efficacité des sûretés personnelles dans le droit uniforme issu du traité de l'OHADA*, *op.cit.*, n°201, p. 250.

relève de la nullité absolue de la garantie en raison de l'inobservation des mentions requises dans l'écrit (1) et la nullité absolue de la garantie autonome par l'atteinte portée à l'ordre public (2).

1- La nullité absolue de la garantie autonome en raison de l'inobservation des mentions requises dans l'écrit

L'écrit est une condition de validité de la garantie autonome. C'est une condition ad validitatem. Cet écrit doit renfermer des indications permettant d'identifier le garant, le bénéficiaire, et le donneur d'ordre, doit préciser la date d'expiration ou le fait entraînant l'expiration de la garantie est utile pour contourner la tentation du bénéficiaire de donner un caractère permanent à la garantie autonome ; enfin doit mentionner l'impossibilité, pour le garant ou le contre-garant, de bénéficier des exceptions de la caution, permet de renforcer la rigueur de la garantie autonome et de la distinguer du cautionnement¹⁴⁶. Donc la définition du contenu de l'acte doit être complète pour engendrer des effets de droits, et enfin de compte, lever tout équivoque quant à la qualification juridique du contrat¹⁴⁷. La jurisprudence de la CCJA en date du 30 avril 2020, a jugé que les parties à la garantie autonome n'ont pas le droit de prêter à leur acte, un synonyme de la dénomination retenue par l'article 39 AUS¹⁴⁸. La CCJA a prononcé la nullité de l'acte pour inobservation de l'article 41 de l'AUS qui a consacré le caractère formel de la garantie autonome et de la contre-garantie autonome¹⁴⁹. Ensuite elle rappelle son caractère d'ordre public qui limite la liberté d'appréciation du juge ainsi que son pouvoir de qualification¹⁵⁰. Elle remet conséquemment les parties à leur état primitif¹⁵¹. La nullité comme le démontre la CCJA dans le cas d'espèce, est absolue et remet les parties dans l'état où elles se trouvaient¹⁵².

¹⁴⁶Art. 41 de l'AUS OHADA

¹⁴⁷Ecole régionale Supérieure de la Magistrature, Formation de juriste béninois en droit, Thème : Droit bancaire : contentieux des sûretés et du crédit, du 07 au 11 avril 2008, p.17.

¹⁴⁸Arrêt CCJA n° 159/2020 du 30 avril 2020. CCJA 3^{ème} Ch., Affaire : SONIBANK Sac/ Bolloré Africa Logistics Niger SA & Entreprise Wasir SA.

¹⁴⁹Ibid

¹⁵⁰Ecole régionale Supérieure de la Magistrature, Formation de juriste béninois en droit, Thème : Droit bancaire : contentieux des sûretés et du crédit, du 07 au 11 avril 2008, p.17.

¹⁵¹Arrêt CCJA n° 159/2020 du 30 avril 2020. CCJA 3^{ème} Ch., Affaire : SONIBANK Sac/ Bolloré Africa Logistics Niger SA & Entreprise Wasir SA.

¹⁵²ERSUMA, FORMATION DE JURISTE BENINOIS EN DROIT OHADA (MAGISTRAT GROUPE 3), Thème : Droit bancaire : contentieux des sûretés et du crédit, du 07 au 11 avril 2008, p.17.

2- La nullité absolue de la garantie autonome en raison de l'indétermination de son objet et de l'illicéité de l'obligation principale

En droit contractuel, la notion de l'ordre public consiste à désigner les normes qui sont considérées comme tellement essentielles au bon fonctionnement de la société qu'il est impossible aux parties d'y déroger¹⁵³. Ce sont des règles impératives qui sont à justifier l'annulation du contrat. Les conditions de validité sanctionnant la garantie autonome de nullité absolue sont relatives à l'immoralité de son objet et sa cause¹⁵⁴.

L'objet de l'obligation du garant consiste à payer une somme d'argent. Son existence et sa licéité ne créent pas de difficultés particulières et l'on se contentera de souligner que l'extinction de l'obligation de base ne prive pas d'objet la garantie autonome¹⁵⁵. L'objet de la garantie autonome se résout au paiement d'une somme d'argent déterminé ou déterminable¹⁵⁶. La Cour d'appel de Colmar a annulé une garantie autonome pour indéterminable d'objet dans la mesure où elle portait sur « les sommes dues aux termes du contrat » de base et ce, sans pour autant requalifier en cautionnement !¹⁵⁷. L'objet de la garantie autonome est indépendant de celui de l'opération initiale¹⁵⁸. La licéité de l'objet de l'obligation principale affecte la validité de la garantie autonome¹⁵⁹. La licéité de son objet est appréciée sans référence à l'opération initiale¹⁶⁰ car il s'agit du paiement d'une somme d'argent. C'est la raison pour laquelle il ne fait aucun doute que l'objet de la garantie ne crée aucune atteinte à l'ordre public. A l'exception de l'obligation d'un garant portant essentiellement sur l'intégralité du montant de l'opération fondamentale, entraînant la nullité de la garantie autonome¹⁶¹. L'objet de la garantie autonome étant le paiement d'une somme déterminée à verser au bénéficiaire, sa licéité n'est pas à contestée. La garantie autonome encourt

¹⁵³B. FAGES, *Droit des obligations*, 7ème éd., LGDJ, 2017, n° 157, p. 150. Art. 6 et 1162 du code civil applicable au Bénin. G. CORNU, *Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant*, 15^{ème} édition, PUF, 2023, p. 727.

¹⁵⁴Art. 6 du code civil applicable au Bénin et dans les anciennes colonies françaises de l'Afrique

¹⁵⁵C'est ce qu'a pris la peine de rappeler la Cour d'appel de Paris, le 13 fév. 1987-D. 1987, Som., p. 172, obs. M. Vasseur.

¹⁵⁶Art. 39 AUS OHADA.

¹⁵⁷Colmar, 22 fév. 1994, JCP G. I, 3765, n° 12, obs. Ph. SIMLER.

¹⁵⁸Cass.com., 10 mai 1994 : JCP E 1994, I, 468, n°14, obs. P. Simler. P. TAFFOREAU, C. HELAINE, *Droit des sûretés personnelles et réelles*, *op.cit.*, n°506, p. 272.

¹⁵⁹M. CABRILLAC, C. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Droit des sûretés*, *op.cit.*, n°509, p. 383.

¹⁶⁰ Art. 39 AUS OHADA

¹⁶¹Colmar, 22 fév. 1994, JCP G. I, 3765, n° 12, obs. Ph. SIMLER.

la nullité absolue pour défaut d'objet indéterminé ou pour d'objet portant sur les sommes dues aux termes du contrat de base¹⁶².

Le principe de l'autonomie de la garantie autonome subit de tempérament dès lors que la créance principale est contraire à l'ordre public¹⁶³. Le contrat de référence en raison de laquelle la garantie autonome a été souscrite encourt la nullité absolue dès lors qu'elle est contraire à l'ordre public¹⁶⁴. Malgré le caractère non accessoire de la garantie autonome, les juridictions du fond durcissent la sanction en prononçant la nullité absolue de la garantie autonome souscrite en rapport d'une opération fondamentale contraire à de l'ordre public¹⁶⁵. Car la cause de la garantie autonome réside dans l'intérêt économique que le donneur d'ordre a dans la conclusion du contrat de base¹⁶⁶.

Le respect de l'ordre public est un instrument du contrôle de la licéité de la garantie autonome. L'observation de l'ordre public constitue une limite aux bonnes du principe de la liberté contractuelle¹⁶⁷. La renonciation du garant à la théorie de la cause a cependant pour naturel rempart le respect de l'ordre public. Pour cette raison, on doit admettre le jeu de la cause subjective et, par conséquent, l'annulation de la garantie autonome souscrite pour des motifs illicites ou immoraux¹⁶⁸. Ainsi les juridictions doivent annuler la garantie d'une opération illicite ou immorale tels que le contournement des réglementations des changes, organisation d'un trafic de stupéfiants, blanchiment d'argent..... Quant aux liens qu'entretiennent garant et donneur d'ordre, ils pourraient également justifier l'annulation de la garantie s'ils étaient entachés d'immoralité ou illicéité¹⁶⁹.

¹⁶²A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1296, pp. 933-934.

¹⁶³A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1299, p. 938.

¹⁶⁴M. CABRILLAC, C. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Droit des sûretés, op.cit.*, n°509, p. 383.

¹⁶⁵Idem

¹⁶⁶P. TAFFOREAU, C. HELAINE, *Droit des sûretés personnelles et réelles, op.cit.*, n°509, p. 273.

¹⁶⁷M.-O. FALOLA, Le principe de la liberté contractuelle et ordre public, in revue penant. Revue de droit des pays d'Afrique, janvier-mars 2023 n°922, éd. Juris Africa, p.70. V. aussi l'article 6 du code civil applicable dans les anciennes colonies de la France.

¹⁶⁸Dans le même sens : CABRILLAC, C. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Droit des sûretés, op.cit.*, n°479 et s., p. 367. Chr. GAVALDA et J. STOUFFLET, « La lettre de garantie internationale », RTD Com. 1980, p. 1. et spéc. n° 12 ; Y. POULLET, « Les garanties contractuelles dans le commerce international », DPCI, sept. 1979, p. 387 et spéc. n° 29.

¹⁶⁹L'article 20 du projet de convention de la CNUDCI sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by est dans ce sens et condamne l'utilisation de la garantie à des fins délictuelles. Voir S. PIEDELIEVRE, « Le projet de convention de la commission des nations-Unies pour le commerce international sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by », RTD com. 1996, p. 633 et spéc. p. 644 ; J. STOUFFLET, « La Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by », Rev. dr. Banc. et bourse, juill.-août 1995, p. 132 et spéc. n° 48.

B- L'action en restitution dans la garantie autonome contraire à l'ordre public

Les caractères irrévocable, automatique, et indépendant de la garantie autonome conduit le garant à payer le bénéficiaire sans aucune objection relevant du contrat fondamental. Le garant autonome se doit avoir un recours en restitution du paiement de la somme versée au bénéficiaire de mauvaise foi. Ce dernier ayant appelé le garant autonome en paiement en toute connaissance de la nullité absolue de l'opération initiale ou de l'illégitimité de son droit d'appel en paiement. La restitution de la somme versée par le garant autonome est justifiée par des hypothèses d'un paiement fondé sur l'abus de droit du bénéficiaire ou sur la fraude ou par la nullité du contrat fondamental. Il est judicieux d'analyser la restitution de l'indu dans l'exécution de la garantie autonome constituée en rapport d'une créance fondamentale antagoniste à l'ordre public (1) et la restitution de la somme versée par le garant au bénéficiaire en violation de l'ordre public (2).

1- La restitution de l'indu dans l'exécution de la garantie autonome

En droit, une décision de la Chambre commerciale de la cour de cassation permet au donneur d'ordre de réclamer la restitution des sommes qui ont été versées par le garant au bénéficiaire, car la défaillance du débiteur est impossible du fait de la nullité de l'obligation principale¹⁷⁰. Dans cette situation, les juges du fonds ont considéré, contrairement aux allégations du bénéficiaire de la garantie, que le contrat liant le donneur d'ordre à ce bénéficiaire était une convention de sous-traitance¹⁷¹. Le législateur français impose, « *à peine de nullité du sous-traité (que) les paiements de toutes les sommes dues (...) sont garantis par une caution personnelle et solidaire...* »¹⁷². Dans cet arrêt, les juges ont considéré, qu'à cause de l'annulation de l'obligation garantie et de « *l'absence d'obligation pesant sur le débiteur principal (...) la garantie prise pour le cas d'inexécution contractuelle à lui imputable ne pouvait avoir été irrémédiablement mise en jeu* ». Autrement dit, l'obligation souscrite en garantie d'une dette principale ne saurait être exécutée de manière irréversible, alors même que cette dette principale, en considération de laquelle cette garantie a été constituée, est entachée de nullité. La nullité de cette obligation rendant impossible la défaillance du donneur d'ordre de la garantie autonome, il est alors permis à celui-ci de réclamer que les sommes perçues par le bénéficiaire soient restituées¹⁷³. La Doctrine française

¹⁷⁰M. T. M. FALL, L'efficacité des sûretés en droit de l'OHADA, *op.cit.*, 94, p. 87.

¹⁷¹Cass.com., 7 juin 1994, n°93-11.340.

¹⁷²Loi n°75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance 1975.

¹⁷³M. T. M. FALL, L'efficacité des sûretés en droit de l'OHADA, *op.cit.*, 94, p. 87.

est divisée quant à la qualification de cette restitution. Comme le souligne L. LEVENEUR, « *la Cour de cassation ne fait appel à aucun texte pour fonder le recours du donneur d'ordre contre le bénéficiaire* ». P. CROCQ et L. AYNES considèrent que l'action du donneur d'ordre n'est pas une demande de répétition de l'indu, ni une action de *in rem verso*, car l'obligation souscrite par le garant autonome possède bel et bien une cause¹⁷⁴. Enfin pour Anne-Sophie BARTHEZ et Dimitri HOUTCEIFF, il s'agit d'un enrichissement sans cause¹⁷⁵.

Le droit de l'OHADA, ne peut autrement qualifier cette restitution ; il s'agit également d'un exercice abusif d'un droit subjectif et que cette qualification s'appliquerait plus aisément en droit OHADA. Il ne s'agit pas d'une fraude ou d'un abus manifeste au sens de l'article 47 de l'AUS de l'OHADA, mais d'un appel en paiement dépourvu d'intérêt légitime, l'abus étant matérialisé par le versement des sommes et non par le simple appel en paiement.

2- L'impossibilité de restitution de la somme versée par le garant au bénéficiaire

L'ordre public consiste à réglementer les comportements individuels à travers les mesures de police administrative, afin qu'ils ne remettent pas en cause l'ordre social¹⁷⁶. L'abus de droit désigne un acte qui consiste à user d'un droit de manière déraisonnable, disproportionnée et malveillante, en dehors de ses finalités, portant ainsi atteinte aux intérêts des tiers ou à l'ordre public¹⁷⁷. M. PRŮM a souligné que « *commet une fraude le bénéficiaire qui appelle la garantie alors qu'il n'est manifestement pas créancier du donneur d'ordre, tout en ayant parfaitement conscience du préjudice qui résulterait pour celui-ci du paiement* »¹⁷⁸. La fraude dénoterait ainsi une déloyauté intentionnelle dans le but de nuire ou de réaliser un gain¹⁷⁹. L'abus de droit et la

¹⁷⁴L. AYNES, P. CROCQ et A. AYNES, *Les sûretés, la publicité foncière*, 14^{éd.}, Droit civil, LGDJ-Lextenso, 2020, 346.

¹⁷⁵A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCEIFF, *Les sûretés personnelles*, sous la direction de J. GHESTIN, LGDJ, 2010, 1363.

¹⁷⁶Cet ordre public de police vise à assurer le maintien de la sécurité, tranquillité et salubrité publique. Il s'agit donc de limiter l'exercice des libertés au nom de l'ordre public : « *l'activité de police administrative est essentiellement une activité de prohibition. En cas de menace de trouble ou de trouble à l'ordre public, l'autorité de police administrative a le pouvoir de prononcer une mesure attentatoire aux libertés pour maintenir ou rétablir l'ordre public, qui est pour elle un principe d'action* », M.-C. VINCENT-LEGOUX, *L'ordre public. Etude de droit comparé interne*, préf. DUBOIS (J.-P.), PUF, 2001, p. 34. E. RIPOCHE, *La liberté et l'ordre public contractuels à l'épreuve des droits fondamentaux*, *op.cit.*, n° 1269, p.719

¹⁷⁷A. H. CHAFIAA, *L'abus dans l'exécution du contrat*, Collection logiques juridiques, 2020, p.10

¹⁷⁸D. N'DONINGAR, *Réflexions sur l'efficacité des sûretés personnelles dans le droit uniforme issu du traité de l'OHADA*, *op.cit.*, n°223, p. 275. A. PRŮM, « Application de l'adage « *fraus omnia corrumpit* » à propos des garanties à première demande », D.P. C.I., 1987, tome 13, n° 1, p.123.

¹⁷⁹ Ibid

fraude constituent des agissements contraires à la moralité et aux valeurs fondamentales de la société.

Le garant autonome s'oblige personnellement à verser une somme d'argent déterminée au bénéficiaire sur instructions du donneur d'ordre¹⁸⁰. Le bénéficiaire devient titulaire d'un droit d'appel au paiement qu'il doit en faire un usage légitime. Le garant peut rejeter l'appel en paiement du bénéficiaire lorsque ce dernier fait un appel caractérisé par l'abus ou la fraude manifestes¹⁸¹. L'abus de droit consiste à commettre une faute dans l'exercice d'un droit, soit en le détournant de sa finalité, soit en souhaitant nuire à un tiers, par un manquement à la loyauté contractuelle¹⁸². Alors le paiement du bénéficiaire de la garantie par le garant fondé sur l'abus ou la fraude manifeste, est en violation de l'ordre public. Il s'agit d'un paiement illicite.

L'émergence de la théorie de l'abus en matière contractuelle traduit l'évolution incessante du droit des obligations et des contrats. Si l'intention de nuire a depuis longtemps constituée le critère de l'abus, l'on pourrait affirmer que la bonne foi est de plus en plus invoquée en cette matière¹⁸³. L'abus dans l'exécution contractuelle est une faute de comportement, un manquement à une règle de conduite nécessitant une sanction¹⁸⁴.

La restitution, la résolution, voire la nullité est une sanction de l'exécution déloyale d'un contrat soumis au droit commun des obligations conventionnelles. Les parties contractuelles doivent exécuter de bonne foi leur contrat¹⁸⁵. Lorsque le contrat est valable, ce n'est que l'exécution de bonne foi qui fera l'objet de son contrôle. En matière de la garantie autonome, la loyauté dans l'exécution s'ajoute aux caractères irrévocable et automatique du paiement de la garantie autonome au bénéficiaire. Le garant doit exécuter loyalement son obligation de paiement de la garantie dès lors que le bénéficiaire fait l'appel en paiement. Tout paiement déloyal de la garantie viole l'ordre public et est qualifié abusif.

¹⁸⁰Art. 39 AUS OHADA

¹⁸¹D. N'DONINGAR, *Réflexions sur l'efficacité des sûretés personnelles dans le droit uniforme issu du traité de l'OHADA*, *op.cit.*, n°201, p. 250.

¹⁸²Ph. STOFFEL-MUNCK, *L'abus dans le contrat, essai d'une théorie*, LGDJ, 2000, p.11.

¹⁸³B. BACHELET, *L'abus en matière contractuelle*, thèse de doctorat soutenue en 2004, université Pierre Mendès France Grenoble, sous la direction de Bruno Petit, p.13.

¹⁸⁴A. H. CHAFIAA, *L'abus dans l'exécution du contrat*, *op.cit.*, p.13.

¹⁸⁵Art. 1134 alinéa 3 du Code civil en vigueur dans les anciennes colonies françaises de l'Afrique.

L'engagement personnel du garant autonome justifie qu'il doive s'exécuter sans solliciter l'accord du donneur d'ordre¹⁸⁶. L'indépendance de la garantie autonome commande la solution et empêche que sa responsabilité puisse être *a priori* retenue au seul motif de ce paiement¹⁸⁷. Pour autant, toute hypothèse de recours du donneur d'ordre contre le garant ne doit pas être exclue.

Le donneur d'ordre peut exercer un recours contre le garant dans l'hypothèse où celui-ci a payé un bénéficiaire dont la fraude ou l'abus était manifeste, tant du point de vue du bénéficiaire que de celui du garant¹⁸⁸. Si le donneur d'ordre parvient à prouver que le garant avait connaissance de la fraude ou de l'abus ou, tout du moins, aurait dû en avoir connaissance¹⁸⁹, il pourra non seulement tenir en échec le recours en remboursement du garant¹⁹⁰, mais également agir contre lui en responsabilité¹⁹¹ ou obtenir qu'il lui rembourse le montant des sommes débitées¹⁹².

Le garant ou le contre-garant perd le bénéfice d'un recours en remboursement contre le donneur d'ordre dans l'hypothèse où il connaissait ou aurait dû connaître le caractère manifestement abusif ou frauduleux de l'appel de la garantie et ou, malgré cela, il a procédé au paiement¹⁹³. Le donneur d'ordre peut exercer une action en responsabilité civile contre le garant

¹⁸⁶A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles, op.cit.*, n°1391, p.1004.

¹⁸⁷Paris, 30 mars 1990, D. 1990, Som., p. 199, obs. M. VASSEUR : le donneur d'ordre ne peut rechercher la responsabilité de la banque qui a payé la garantie ; engagée personnellement et n'ayant aucun moyen ni aucun droit à opposer à l'appel, la banque était tenue d'honorer son engagement sans avoir à solliciter l'accord de son client.

¹⁸⁸Pour un énoncé très clair, voir Tribunal fédéral suisse, 21 juin 2005, Banque et droit, sept.-oct. 2005, p. 87, obs. G. AFFAKI et J. STOUFFLET : « dans la mesure où l'abus de droit du bénéficiaire est évident pour la banque, celle-ci a non seulement le droit de lui refuser le paiement, mais elle en a également l'obligation à l'égard du donneur d'ordre ».

¹⁸⁹Paris, 18 mars 1986, D. 1987, Som., p.173, Som., p.173, obs. M. VASSEUR (refus d'engager la responsabilité du garant dans la mesure où il « ne disposait pas des éléments nécessaires pour conclure à l'existence d'une fraude manifeste de nature à tenir en échec les règles de la garantie ») ; Grenoble, 12 nov. 1987, D. 1988, Som., p. 247, obs. M. VASSEUR.

¹⁹⁰Lyon, 17 mai 1991, D. 1993, Som., p. 99, obs. M. VASSEUR : Cass.com ; 2 déc. 1997, *Bull. civ. IV*, n° 312 ; *Rev. dr. banc. et bourse*, mai-juin 1998, p.110, obs. M. CONTAMINE-RAYNAUD ; JCP E, 1999, p.764, obs. Chr. GAVALDA et J. STOUFFLET ; JCP E, 1998, p. 1781, note S. HANNA ; *Contrats, conc., consom.*, mars 1998, n° 41, obs. L. LEVENEUR ; JCP G. 1998, I, 149, n° 9, obs. Ph Simler. En l'absence de faute ou de collusion frauduleuse, le donneur d'ordre ne pourra s'opposer à la demande de remboursement du garant : Cass. com., 19 mai 1992, n° 90-16782 ; JCP G, 1993, I, 3680, n° 15, obs. Ph. Simler ; D. 1993, Som., p. 103, obs. M.VASSEUR.

¹⁹¹Cass.com 17 mars 2004, n° 02-18092 ; JCP G., 2004, I, 188, n° 12, obs. Ph. SIMLER. Dans cette affaire, c'est la contre-garantie qui a été appelée abusivement ; l'action en responsabilité du donneur d'ordre a donc été dirigée contre le garant de premier rang. En revanche, en l'absence de faute ou de collusion frauduleuse, aucune action ne peut être intentée contre le garant : Tribunal de commerce de Marseille, 19 sept. 1991, D. 1992, Som., p. 243, obs. M. VASSEUR.

¹⁹²Tribunal de commerce de Lyon, 3 juill. 1991, JCP G, 1992, I, 3583, n° 13, obs. Ph. SIMLER : D. 1993, Som., p. 100, obs. M. VASSEUR.

¹⁹³Lyon, 17 mai 1991, D. 1993, Som., p. 99, obs. M. VASSEUR : Cass.com ; 2 déc. 1997, *Bull. civ. IV*, n° 312 ; *Rev. dr. banc. et bourse*, mai-juin 1998, p.110, obs. M. CONTAMINE-RAYNAUD ; JCP E, 1999, p.764, obs. Chr. GAVALDA et J. STOUFFLET ; JCP E, 1998, p. 1781, note S. HANNA ; *Contrats, conc., consom.*, mars 1998, n° 41, obs. L. LEVENEUR ; JCP G. 1998, I, 149, n° 9, obs. Ph Simler. En l'absence de faute ou de collusion frauduleuse,

de premier rang¹⁹⁴ qui a payé le bénéficiaire lorsque l'appel était manifestement abusif ou frauduleux¹⁹⁵.

Conclusion

Page | 164

Le principe d'indépendance de la garantie autonome résiste à toutes les exceptions inhérentes au contrat de référence. Le législateur de l'OHADA a su disposer que le garant autonome est dispensé du paiement au bénéficiaire lorsque l'appel de celui-ci est abusif ou frauduleux. La société exige des règles de protection de la partie faible et des normes de directions pour une conduite dans la société. Le sort de la garantie autonome souscrite en rapport d'une opération principale portant atteinte à l'ordre public n'est pas précisé par le législateur de l'OHADA. La prohibition de déroger aux règles intéressant l'ordre public et les bonnes mœurs doit conduire la doctrine en droit de l'OHADA à considérer que le garant peut refuser de payer le bénéficiaire de la garantie autonome lorsque le contrat fondamental en relation duquel elle a été souscrite est contraire à l'ordre public. La notion de l'ordre public comprend le respect des droits et libertés fondamentaux. Il s'ensuit que le garant de manière précise et distincte peut soulever la violation des droits et liberté fondamentaux du contrat fondamental pour rejeter l'appel au paiement du bénéficiaire sauf si cette violation est justifiée par la préservation de l'intérêt général.

Le principe de l'indépendance de la garantie autonome est paralysé lorsque l'opération principale en vertu de laquelle la garantie a été émise est contraire à l'ordre public et aux droits et libertés fondamentaux. La garantie autonome souscrite en référence d'un contrat de base contraire à l'ordre public est nulle de nullité absolue. Le garant autonome ne peut pas payer le bénéficiaire de la garantie autonome au cas où le contrat de base est opposé à l'ordre public.

Le donneur d'ordre peut réclamer la somme perçue indument par le bénéficiaire. Ce dernier est tenu de restituer la somme payée par le garant au donneur d'ordre au motif que le contrat de base n'a jamais existé. Le donneur d'ordre est dans l'impossibilité de restitution au garant de mauvaise foi la somme versée au bénéficiaire, lorsque le garant autonome a payé alors que l'abus

le donneur d'ordre ne pourra s'opposer à la demande de remboursement du garant : Cass. com., 19 mai 1992, n° 90-16782 ; JCP G, 1993, I, 3680, n° 15, obs. Ph. Simler ; D. 1993, Som., p. 103, obs. M.VASSEUR.

¹⁹⁴D. LEGEAIS, Sûretés et garanties du crédit, 15^{ème} éd., n° 354 ;

¹⁹⁵ Cass.com., 12 juillet 2005, n° 03-20.365 : Bull. civ., IV, n° 161 ; JurisData, n° 2005-029488 ; JCP G, 2005, I, 185, n° 10, obs. Ph. Simler ; D., 2005, p. 2214, obs. X. Delpech ; Dr. et patr., 2005, p. 102, obs. Mattout et Prüm ; RTD com., 2005, p.823.

ou la fraude était manifeste. Mais le donneur d'ordre peut exercer une action en responsabilité civile contre le garant.



La transaction comme mode alternatif de résolution des conflits individuels en droit de travail camerounais

The transaction as an alternative dispute resolution method in cameroonian labour law

Par : Page | 166

NGASSA NGEBDJO Salomon Colonel

Docteur

Chargé de Cours de Droit Privé et des Sciences Criminelles à Université de Yaoundé II (SOA)

Résumé :

L'expression selon laquelle « un mauvais arrangement vaut mieux qu'un bon procès » exprime l'avantage d'utiliser les modes alternatifs de résolution des conflits individuels, au détriment des recours contentieux imprégnés d'aléas judiciaires. De plus, dans un environnement où le marché du travail est confronté à de multiples défis comme la précarité de l'emploi, les disparités économiques et les tensions sociales, la gestion efficace des conflits devient essentielle pour garantir de meilleures conditions de travail et une vie sociale paisible. Comme le stipule le préambule de la constitution de l'OIT, « une paix universelle et durable ne peut être fondée que sur la base de la justice sociale ». La justice étatique ayant ses limites, les modes alternatifs de résolution des conflits sont une avancée. Parmi lesdits modes, se trouve la transaction. Il se pose alors la question de savoir si celle-ci est une technique de résolution des conflits individuels. À cette question, l'on répond par l'affirmative. Notamment il est ici question de présenter la réception matérielle de la transaction comme mode alternatif de résolution des conflits individuels en droit de travail camerounais devant les autorités non juridictionnelle et la difficile nécessité de son accueil formel devant l'autorité judiciaire.

Mots clés : Transaction ; Mode alternatif ; Conflits individuels de travail ; Justice étatique ; Autorité non juridictionnelle ; Autorité judiciaire.

Abstract:

The expression "a bad settlement is better than a good trial" expresses the advantage of using alternative methods of resolving individual disputes, to the detriment of contentious recourses fraught with judicial hazards. Moreover, in an environment where the labour market is facing multiple challenges such as job insecurity, economic disparities and social tensions, effective conflict management is becoming essential to guarantee better working conditions and a peaceful social life. As the preamble to the International Labour Organisation (ILO) Constitution, "universal and lasting peace can only be founded on social justice". Since state justice has its limits, alternative methods of conflict resolution are a step forward. Settlement is one such method. The question then arises as to whether this is a technique for resolving individual disputes. The answer to this question is in the affirmative, i.e. the material acceptance of the settlement before non-judicial authorities and the need for the formal acceptance of the settlement before the judicial authority.

Key words: Settlement, Alternative dispute resolution, Individual labour disputes, State justice, Non-judicial authority, Judicial authority.

Introduction

Si les sujets de droit avaient une conscience précise de leurs droits et de ses limites, et s'ils avaient la prudence de ne point les dépasser, la justice étant volontairement respectée, il n'y aurait point de place pour des juges dans la société. Les « utopies » ont placé de pareilles sociétés en un âge d'or révolu, sur quelque île indécouvrable ou dans un avenir perpétuellement fuyant¹. Et puisque cette société parfaite reste le propre de l'imaginaire, la société concrète quant à elle dispose toujours des institutions ainsi que des personnes habilitées à trancher les différends qui surgissent de rapports interpersonnels.

Page | 168

Le règlement d'un différend fait appel à des personnes sages qui ont le devoir de trancher en toute équité. Ces personnes font tous recours à des procédures bien définies, notamment les procédures judiciaires. CHEVEAUX sur CARRE nous renseigne, à travers le professeur Antoine RUBBENS, que « la procédure n'est (...) autre chose (...) que la forme suivant laquelle les justiciables et les juges doivent agir, les uns pour obtenir, les autres pour rendre justice »².

En effet, les procédures judiciaires sont les plus connues et les plus fréquentées actuellement. Ce sont des procédures traditionnelles. Celles-ci consistent en deux grandes branches : la procédure pénale et la procédure civile. La première cherche le rétablissement de l'ordre public troublé par l'infraction ; tandis que la seconde désigne l'ensemble des règles de droit qui sont imposées aux particuliers (personnes privées) aux fins de soumettre à une juridiction leurs prétentions de droit civil et d'en défendre le bien-fondé³.

Cependant, de plus en plus aujourd'hui, on remarque l'apparition de plusieurs autres techniques satellites, ayant le même objectif de résoudre les différends, à côté de celle dite traditionnelle. En effet, la période contemporaine est marquée par un progrès remarquable de la justice alternative⁴. L'on assiste depuis une trentaine d'année à la recherche de nouvelles méthodes de gestion des contentieux mieux adaptées aux besoins des justiciables, en réaction à une certaine

¹ RUBBENS (A), *Le Droit judiciaire congolais*, PUC, 2012, p. 7. Cité par MEZOL (A), *Les modes alternatifs de règlement des conflits en droit privé: cas de l'arbitrage*, mémoire de master 2 en Droit, Université catholique du Congo p20f

² Ibid., p. 11:

³ Idem.

⁴ La justice alternative désigne toute forme légale de règlement des conflits en dehors de la justice étatique. Elle ne doit pas être confondue avec la « justice, parallèle ». V. NK OU MVOÏDO (P.), « La justice parallèle au Cameroun : la réponse des populations camerounaise à la crise de la justice de l'Etat », *Droit et société*, n°51- 52, 2002 ; V. KAMTO (M.), « La justice entre tradition et modernité », *Afrique contemporaine*, n°156, 1990, p.60.

inadéquation des réponses traditionnelles apportées par l'appareil judiciaire. D'où la migration vers les modes alternatifs de résolutions des conflits.

Le mouvement est dû à la relative impuissance de l'appareil judiciaire traditionnel, sous-équipé, et parfois culturellement mal préparé pour apporter une réponse rapide, lisible, au coût réduit, aux demandes de justice des citoyens⁵. L'image de l'institution judiciaire auprès de l'opinion publique se trouve, nettement dégradée.

Face à l'érection sans cesse croissant des modes attentifs de résolution des conflits, une régulation s'imposait afin d'éviter que le traitement privé des conflits ne se fasse en marge du droit. C'est ainsi que dans plusieurs branches du droit, des procédés de règlement contractuel ont été reconnus et réglementés. C'est le cas de la transaction des articles 2044 et suivants du Code civil ; celle-ci en constitue le droit commun⁶.

Le droit du travail espace par excellence de la confrontation entre employeur et salarié n'échappe pas à ce mouvement. Mais, la question ne concerne pas les conflits collectifs ; une procédure non étatique y a été élaborée⁷. Elle se pose sur les différends individuels de travail.

Une meilleure compréhension de notre thématique commande nécessairement une clarification conceptuelle au préalable.

La question de la transaction comme mode alternatif de règlement des conflits individuels de travail, malgré les intérêts qui lui sont attachés, ne fait pourtant pas l'unanimité au sein de la

⁵ De l'avis de M. Desmarais, « le mouvement des modes alternatifs de règlement des conflits a surgi en réaction au mode juridictionnel étatique estimé légaliste, procédurier, trop lent et difficilement accessible aux citoyens sans ressources substantielles », V. DESMARAIS (J.), « Les modes alternatifs de règlement des conflits en droit du travail », R.I.D.C., n°2, l-997.p.409.

⁶ Pour ce qui est de la conciliation, dans le paysage juridique camerounais, elle est tantôt facultative, tantôt obligatoire. La conciliation facultative est consacrée dans les articles 3 et 4 du code de procédure civile et commerciale. Au regard de ces dispositions, on peut lire qu'en matière civile et commerciale, toutes les instances sont dispensées du préliminaire de conciliation. De même, l'Acte uniforme OHADÀ portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif fait désormais de la conciliation, un mode de résolution des difficultés des entreprises non encore en cessation de paiements⁶. Pour ce qui est du préalable obligatoire de conciliation, il est prévu dans au moins quatre (04) matières : la procédure de divorce⁶, la procédure de saisie des rémunérations⁶, le contentieux de communication électronique⁶ et le contentieux social.

De même, l'arbitrage et la médiation obtiennent les faveurs du législateur moderne. Le législateur communautaire, dans le cadre de l'harmonisation du droit des affaires en Afrique, a édicté des Actes Uniformes y relatifs⁶. Il est désormais possible pour toute personne, physique ou morale, fut-elle de droit public, de recourir à l'arbitrage pour les différends d'ordre contractuel, quelle que soit leur nature, civile ou commerciale.

Les modes alternatifs de règlement des conflits sont portés par un courant de faveur et vantés avec l'enthousiasme de nouveaux convertis.

⁷ V. article 157 et suiv. du code du travail camerounais.

communauté des juristes. Elle suscite une véritable controverse. Celle-ci oppose ceux qui estiment qu'il faut accorder plus de liberté aux parties, à ceux qui récusent cette possibilité. Pour les premiers ils estiment que, nous sommes à l'ère de la contractualisation du droit du travail. A l'opposé, les seconds brandissent le particularisme de cette discipline avec la prégnance du lien de subordination. Pour eux, l'insertion des partenaires sociaux dans un « *statut* » d'ordre public, inhibe selon eux toute initiative privée⁸.

Dans le langage courant, transiger c'est faire des concessions, c'est réaliser une affaire avec quelqu'un, c'est négocier, c'est s'entendre avec son vis-à-vis⁹. Au sens strictement juridique, on peut définir la transaction d'après l'article 2044 du code civil comme « *un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître* ». En milieu de travail, le recours à un accord pour mettre fin aux conflits est une pratique courante parfois il intervient même en l'absence de conflit peut être dans l'optique de l'éviter ; il est le plus souvent qualifié de départ négocié ou de rupture amiable, ces accords sont abusivement qualifiés de « *transaction* »¹⁰.

Le terme mode vient du latin *modus* qui signifie « *mesure* » qui a évolué à « *manière de se conduire, de se diriger* », où plus généralement « *façon de faire* ». Le mode doit être compris au sens de méthode, de processus, de moyen.

L'adjectif alternatif découle du verbe « *alterner* » tiré du latin *altemare* et dérivé de *alternus* qui signifie « *un sur deux* », lui-même ayant pour origine *alter* : « *autre* ». Un mode alternatif devrait vouloir dire « *présenter deux possibilités* » et donc être entendu comme laissant un choix entre deux solutions ou comme ouvrant une option entre deux ou plusieurs parties. Or, dans le cadre de ce travail, il doit être compris comme une autre possibilité ou comme constituant une solution de remplacement. L'emploi de règlement comme action de « *régler* » remonte au début du XVIIIe siècle. Il exprimait l'action de soumettre à une discipline morale, intellectuelle ou pratique. Au

⁸ CAMERLENK (G.H.), Droit du travail, Le contrat de travail, Dalloz, 1982, p.14. *La seule liberté que les parties conserveraient est d'entrer ou non dans le statut ; dès lors qu'elles y sont, elles n'ont plus la maîtrise des règles qui gouvernent leur relation.*

⁹MOKA YONTA (E.), op.cit., p.71.

¹⁰ La transaction s'oppose aussi au départ négocié. Elle diffère de ce dernier sur deux (02) points : du point de vue de l'objet et du moment d'intervention. En ce qui concerne le premier point, le départ négocié organise d'un commun accord les conditions de cessation des relations professionnelles, tandis que la transaction, a pour objet de mettre fin à un litige résultant de la rupture du contrat de travail, et ne pouvant en principe être valablement conclue qu'une fois la rupture intervenue et définitive. Pour ce qui est du second point, le départ négocié intervient concomitamment à la rupture du contrat de travail, alors que la transaction intervient en principe après la rupture et le cas échéant, en cours de procédure judiciaire.

cours du même siècle, son sens a évolué vers une conception plus contemporaine désignant le fait de soumettre une chose à un ordre déterminé, de fixer ce qui doit l'être dans tel ou tel domaine¹¹. Il convient ici de l'appréhender comme « *mode de solution d'un différend* » par des moyens ne contenant pas l'usage de la force (le recours au juge étatique), tels que la transaction ou l'intervention d'un tiers afin d'y mettre fin.

Le mot conflit vient du latin *conflictus*, dérivant de *confligere*, qui signifie heurter, frapper ensemble. Le conflit est une opposition de vue ou d'intérêts, une mésentente, une situation critique pouvant dégénérer en affrontement violent, en litige ou procès. Il est différent du litige en ce sens que celui-ci désigne, très souvent, un conflit porté devant le juge.

Pour ce qui est de « *conflit individuel de travail* », en droit camerounais, on a du mal à trouver une définition des conflits individuels de travail, spécialement dans le code du travail. Selon le Vocabulaire Juridique de l'association Henri Capitant, le conflit individuel est un différend qui oppose un salarié à son employeur sur la validité ou l'exercice du contrat de travail¹². Il s'oppose au différend collectif, lequel, seul, a d'ailleurs été défini par le code du travail¹³. Il ressort de cette définition que l'intérêt est leur principal critère distinctif : individuel dans le premier cas, il est collectif dans le second. Cela ne permet pas néanmoins de déterminer la ligne de démarcation entre les deux conflits, notamment lorsque plusieurs sont impliquées. De façon synthétique, on peut dire avec la doctrine, que « *le litige individuel de travail est un différend qui survient entre travailleur et son employeur ; ou à la fois entre plusieurs travailleurs et leur employeur, mais pour des motifs ayant trait à l'inobservation d'une clause du contrat individuel qui lie chacun d'eux à l'employeur, cette clause pouvant varier d'un travailleur à un autre* »¹⁴. Intègrent cette catégorie des différends individuels ceux nés à l'occasion d'un contrat d'apprentissage entre l'apprenti et le maître, conformément à l'article 131 du code du travail¹⁵. De même, ils peuvent être soulevés par l'employeur ou le salarié, en cours de contrat ou lors de sa rupture.

¹¹ Dictionnaire Historique de la langue française, sous la dir. D'A; Roy, Le Robert, 2010.

¹² CORNU (G.), Vocabulaire juridique, PUF, 8e éd. 2009, V. *conflit individuel*.

¹³ Aux termes de l'art. 157 al 1 dudit code, « est réputé différend collectif de travail et, par conséquent, soustrait à la compétence des juridictions visées à l'art.131 ci-dessus, tout-conflit caractérisé à la fois par l'intervention d'une collectivité de salariés organisés ou non en groupements professionnels et la nature collective de l'intérêt en jeu ».

¹⁴ SANGBANA (K.), *Les relations professionnelles dans les pays francophones d'Afrique au Sud du Sahara, Manuel du CRADAT*, Yaoundé, 1991, p.93.

¹⁵ Cet article dispose que « les différends individuels pouvant s'élever à l'occasion du contrat de travail entre les travailleurs et employeurs et du contrat d'apprentissage, relèvent de la compétence des tribunaux statuant en matière sociale conformément à la législation portant organisation judiciaire ».

Les différends individuels présentent une importance très considérable dès lors qu'on vise à atteindre un climat de paix sociale et de saines relations dans l'entreprise. Quand ils surviennent, les parties vont, pour le régler, suivre la procédure spéciale en matière sociale. Aux termes de l'art. 139 du Code du travail, « *tout travailleur ou employeur doit demander à l'inspecteur du travail (...) de régler le différend à l'amiable* ». Cette règle signifie qu'avant toute saisine d'une juridiction aux fins des règlements d'un conflit individuel, tout salarié ou tout employeur doit absolument solliciter un essai de résolution amiable dudit désaccord, devant l'inspecteur du travail¹⁶.

Les modes alternatifs de règlement des conflits ont pour but d'éviter que le litige soit porté devant les juridictions, ils ne sont pas identiques, l'arbitrage diffère des autres modes alternatifs de règlement des différends puisque dans ces derniers, ce sont les parties qui gardent la main mise sur le dénouement de leur litige alors que dans le cadre de l'arbitrage, cette mission est confiée à un tiers arbitre dont la décision leur est imposée. Les modes alternatifs peuvent être imposés. Ainsi, la conciliation est obligatoire dans la grande majorité des cas devant l'inspecteur du travail. La transaction si elle est effectuée en entreprise entre l'employeur et le salarié doit être entérinée par l'inspecteur de travail.

Les modes alternatifs de règlement des conflits individuels de travail constituent une justice pour l'essentiel conventionnelle dont la seule légitimité réside dans l'accord de volonté des parties en conflit. Fondés sur le contrat, ils appellent une lucidité particulière de la part des parties qui doivent exprimer souverainement leur volonté de ne pas se pourvoir devant les tribunaux pour régler leur litige car comme le dit FOUILLE : « *qui dit contractuel dit juste* ». La relation de travail est pourtant caractérisée par un déséquilibre normal en défaveur du salarié. Son état de subordonné ne lui permet pas d'exprimer un consentement libre dont les effets pourraient lui être préjudiciables. Le contractuel ici n'est pas nécessairement juste. C'est pour cette raison qu'est intervenu le droit du travail dont la fonction essentielle était et demeure la protection du salarié. C'est ainsi que ses dispositions relèvent de l'ordre public de protection. C'est juste titre que LACORDAIRE disait « *entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime et la loi qui affranchi* ». Le droit du travail est donc un droit de protection dans ce sens, il limite considérablement la liberté de ses sujets. Les particularités de la relation de

¹⁶MOKA YONTA (E), *Le règlement extra étatique des différends individuels de travail au Cameroun, Mémoire de D.E.A, Université de Yaoundé-Ü, 2008/2009, P.6.*

travail sont clairement annoncées par la difficulté théorique de savoir quel est l'objet du contrat de travail.¹⁷ L'obligation du salarié étant une obligation de *praestare* ignorée du code civil. Le contrat de travail est le seul qui permet à une des parties d'exercer sur l'autre un pouvoir.¹⁸

Au regard de ce qui précède, aborder la question de la transaction comme mode alternatif de règlement des différends individuels de travail nécessite tout d'abord que l'on fixe les limites matérielles et spatio-temporelles de la présente étude. Page | 173

Au plan spatial, notre analyse du sujet aura pour champ le Cameroun. Nous avons pour ambition de voir comment la transaction comme le mode alternatif de règlement des conflits est utilisée en matière sociale au Cameroun. Au plan temporel, nous remonterons le temps à partir de la jurisprudence et de la législation disponible avant et après 1992 au Cameroun.

Au plan matériel enfin, notre étude se situe dans le cadre du droit du travail et plus particulièrement dans le contentieux en matière sociale.

La question de recherche nous amène à avancer l'hypothèse suivante : il existe une dualité de modes alternatifs qui font usages en droit du travail camerounais.

Malgré cette défiance du droit du travail à l'endroit des modes alternatifs de règlement des conflits, le droit camerounais du travail admet néanmoins certains modes de règlement de conflit individuels parmi lesquels la transaction d'où la question de savoir si la transaction est une technique dans le règlement des conflits individuels de travail en droit camerounais ?

Cette question est intéressante au plan théorique et pratique.

Au plan purement théorique, l'étude touche un domaine qui a très peu fait l'objet d'études scientifiques au Cameroun. Il existe certes des travaux sur l'arbitrage en droit du travail ou la tentative de conciliation¹⁹ mais, jamais une étude de transaction comme mode alternatif de règlement des différends individuels de travail. C'est d'ailleurs ce qui a motivé cette modeste contribution.

¹⁷TCHAKOUA (J.M.), *Dignité et droits fondamentaux des salariés, réflexions à partir des droits camerounais et français*, thèse de Doctorat d'Etat, Université de Yaoundé II, décembre 1999.

¹⁸Idem

¹⁹TCHAKOUA (J.M.), « La tentative de conciliation dans le règlement des différends de travail en droit camerounais », *AFSJP/UD*, n° 1, Jan-Juin 2002.

Au plan pratique, il est important de situer les parties sur cette technique de traitement de leurs conflits. En droit du travail, à défaut de valoir plus, un mauvais arrangement ne vaut pas moins qu'un bon procès. L'instance judiciaire, dans le contexte camerounais actuel, peut s'avérer pour les parties en relation de travail, plus préjudiciable qu'un règlement en privé. Et, de plus en plus, l'attente légitime des termes échappe la plupart du temps aux protagonistes. Elles n'abandonnent plus aussi facilement leurs différends aux seuls spécialistes du droit et souhaitent éviter l'aléa inhérent à tout procès : « les arrangements présentent toujours l'avantage de la certitude »²⁰

Dans le cadre de ce travail, comme méthodes de travail, nous ferons usage de l'exégèse ou l'interprétation des textes et du commentaire de la jurisprudence.

L'exégèse se caractérise par une grande foi à la loi²¹. La présente étude sera aussi menée sous le prisme de la casuistique. Elle nous permettra utilement de procéder à une analyse des décisions de justice rendues par la juridiction sociale camerounaise, à l'instar des juridictions tant d'instance²² que d'appel²³ ainsi que la plus haute juridiction²⁴ statuant en matière sociale et en rapport avec notre sujet²⁵.

²⁰ JAROSSON (Ch.) « les modes alternatifs de règlement des conflits : présentation générale » *R.ID.DC.*, n°2, 1997, p.327.

²¹ TCHAKOUA (J-M), Introduction générale au droit camerounais, *op.cit.*, p.127. Elle consiste à établir selon les normes de la critique scientifique le sens d'un texte. Il sera question d'étudier au préalable, le droit positif de *lege lata*, tel qu'il ressort de l'armature juridique. Cette approche purement descriptive donnera au mieux une image précise des modes alternatifs de règlement des différends en droit du travail.

²² *Il s'agit du Tribunal de Première instance (TPI), son ressort est P arrondissement. Il est compétent pour les Affaires dont le montant de la demande est inférieur à 10 million et du Tribunal de Grande Instance (TGI), son ressort est le département il est compétent pour les affaires dont le montant de la demande est supérieur à 10 million. Ils sont organisés par la loi n°2006/015 du 29 décembre 2006 modifié et complété par la loi n°2011 /027 du 14 décembre 2011 portant organisation judiciaire.*

²³ *Il s'agit ici de la Cour d'appel. Il est important de noter qu'au Cameroun, le ressort de la de la cour d'appel est la région et son siège le chef-lieu de la région. Elle cornait en appel des jugements rendus par entre autre le TPI et le TGI.*

²⁴ *Il s'agit de la Cour Suprême, plus particulièrement de sa chambre sociale. Elle est organisée par la loi n°2006/016 du 29 décembre 2006 fixant l'organisation et le fonctionnement de la Cour Suprême. Le ressort de cette Cour est national et son siège est Yaoundé.*

²⁵ Les méthodes juridiques ne seront pas les seules à être utilisées. Nous aurons aussi recours à des méthodes dites complémentaires. En effet, Il sera opportun d'enrichir nos développements par les enseignements du droit étranger, cette approche comparée permettra peut-être d'inspirer une réforme du dispositif camerounais sur le contentieux social.

Enfin, nous aurons recours à la technique de recherche. Par cette technique, il faut entendre les moyens par lesquels le chercheur passe pour récolter les données indispensables à l'élaboration de son travail scientifique. La présente analyse s'articulera autour de la technique documentaire. Elle est ainsi désignée par ce qu'elle met en présence le chercheur et les documents supposés contenir des informations recherchées. Ces diverses informations sont généralement contenues dans les diverses sources de droit notamment, la législation, la jurisprudence et la doctrine.

La transaction est une technique de droit civil qui a été réceptionnée ou admis en droit du travail. Cette réception peut s'expliquer au regard des multiples avantages que les parties peuvent en tirer²⁶. Mais elle n'est pas non plus sans risque²⁷. La transaction n'est prévue par aucun texte en droit du travail son régime juridique est celui de l'article 2044 et suivant du Code civil. En tant que technique civiliste pure, leur utilisation en droit du travail ne se fait que de façon opportuniste, en vue de l'adapter à la spécificité du droit du travail. La réception de la transaction est matérielle devant l'inspecteur du travail et formelle devant le juge social.

Une analyse du droit positif camerounais laisse entrevoir la réception, formelle de la transaction devant le juge social (II) mais cette réception est précédé de celle maternelle devant l'inspecteur de travail (I).

I- LA RECEPTION MATERIELLE DE LA TRANSACTION DEVANT L'AUTORITE NON JURIDICTIONNELLE

La réception matérielle de la transaction vient du fait qu'elle n'est pas prévue par le législateur social mais que dans la pratique elle est réceptionnée et utilisée par les parties devant l'inspecteur du travail. On remarque aussi dans la pratique que les parties ont tendance à signer des transactions en entreprise ; celles-ci sont illégales. En effet, les parties à un conflit social ne sauraient déroger à ce principe d'ordre public²⁸ qui fait de l'inspecteur du travail le point de départ obligatoire à tout règlement de conflit social. La jurisprudence sociale ira d'ailleurs plus loin en frappant de nullité toute transaction qui ne respecterait pas cette exigence. C'est ainsi que dans l'arrêt n° 4/S, du 5 octobre 1993, affaire AMOUGOU JEAN c/ SOPIC, la cour d'appel de Yaoundé indique que « *les transactions invoquées par l'employeur sont nulles et de nul effet, parce que non*

²⁶ La transaction en droit du travail offre de nombreux avantages aux parties au contrat. En effet, pour le salarié, la transaction présente l'avantage de lui faire obtenir immédiatement une somme d'argent dûment négociée, avec l'intervention le cas échéant d'un conseiller ; ainsi, il n'aura pas à attendre la décision d'un juge qui peut être longue à obtenir. En pratique, il reçoit en plus des indemnités légales, une indemnité de transaction calculée en fonction du salaire, de la durée de présence dans l'entreprise etc. Pour l'employeur par contre, il en tire un égal intérêt, surtout en évitant les sommes, incertaines par nature, que le juge pourrait accorder au salarié. Mais, la plus grande satisfaction qu'il peut tirer de la transaction reste liée au fait que, le salarié ne pourra plus en principe saisir la justice.

²⁷ Pour le salarié, signer une transaction revient à accepter d'avoir une somme qui est moins importante en général que celle à laquelle il pourrait prétendre s'il saisissait le juge social. Pour l'employeur, signer une transaction revient à s'obliger à verser une somme qu'il n'aurait peut-être finalement pas eu à verser s'il se défendait devant le juge

²⁸ TCHAKOUA (J-M), « la tentative de conciliation dans le règlement des différends de travail en droit Camerounais », AFJP/UD, n°1, jan-juin 2002, p.279 et s. Dans cet article, l'auteur indique que la cour suprême sanctionne l'inobservation de cette formalité par la nullité absolue de la procédure

intervenues devant l'inspecteur du travail »²⁹. Ceci étant dit, il est important de noter que lorsque l'inspecteur du travail est en présence d'un protocole d'accord transactionnel, il l'entérine³⁰ et le transforme en un procès-verbal de conciliation totale³¹ ou partielle³². Seulement, avant toute admission de la transaction, l'inspecteur du travail doit s'assurer que les conditions y relatives aient scrupuleusement été respectées (A), pour que les parties puissent tirer effet de ses suites (B).

A- Les conditions d'admission de la transaction devant l'inspecteur du travail

La transaction est considérée comme un contrat nommé qui met un terme à une contestation ou à un litige. Cette définition est déduite de celle retenue par le code civil camerounais qui précise en son article 2044, que la transaction est « un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître ». En tant qu'acte juridique³³, son utilisation dans quelque matière de droit qu'elle soit³⁴, est soumise au respect de certaines exigences. Ces exigences tirent, de manière générale, leur source du droit civil des contrats dont cette technique est issue. Mais les règles du droit du travail restent applicables pour accompagner celles de droit commun³⁵.

Par conséquent, si l'employeur et le travailleur sont libres de régler leur différend contractuel par la conclusion d'une transaction, ils doivent cependant s'assurer du respect des conditions de fond (1) et de forme (2) attachées à cette faculté.

1- Les conditions de fond de la transaction

Comme sa définition l'indique, la transaction est avant tout un contrat. Elle ne saurait donc être valable sans remplir les conditions générales de validité des contrats telles que prévues par le Code Civil (1). Cependant, elle est aussi un contrat spécial qui contient ses propres règles que la jurisprudence n'a par ailleurs pas omis de souligner (b).

²⁹ Ibid. p. 307-308.

³⁰ Plus généralement, de la part d'une autorité, action d'officialiser une proposition en l'adoptant.

³¹ C'est l'acte par lequel l'inspecteur du travail constate l'accord des parties et consacre le règlement à l'amiable du litige.

³² C'est l'acte par lequel la même autorité, « mentionne les points sur lesquels un accord est intervenu et ceux sur lesquels un désaccord persiste », NYAMA (J-M), Droit et contentieux du travail et de la sécurité sociale au Cameroun, PUCAC, Yaoundé, 2012, P.315.

³³ Acte de volonté destiné à produire un effet de droit

³⁴ En matière pénal, en matière administrative, en matière fiscale etc.

³⁵ KOUMENI TCHOUBE (J.T), ; Op.cit, p.59

a- Les conditions générales

Les conditions qu'une transaction doit respecter pour être valable en tant que contrat, sont très proches des conditions générales de validité de tous les contrats de droit commun. Toutefois, en matière sociale, elles font l'objet d'une interprétation particulière. Les parties doivent toujours avoir à l'esprit cette particularité. Ainsi, Comme conditions de validité de tout contrat, les parties devront respecter dispositions de l'article 1108 du Code Civil qui précisent les conditions subjectives et objectives.

- Les conditions subjectives

Que l'on soit en matière civile ou sociale, la validité d'une transaction dépend de la capacité juridique et surtout, de la liberté des consentements des parties intéressées.

Pour transiger, les parties à la transaction doivent avoir la capacité de contracter et de disposer des choses comprises dans leur accord. La capacité étant l'aptitude à acquérir un droit reconnu en principe à tout individu et, en fonction de leur forme, aux personnes morales. Ainsi, la capacité de contracter concerne aussi bien les personnes morales que les personnes physiques.

Concernant la personne morale, il faudrait que le représentant de cette dernière dispose pleinement du pouvoir de contracter pour le compte de l'entreprise. Ce pouvoir est généralement reconnu au chef d'entreprise. Cependant, le dirigeant d'une société qui la représente dans la perfection, peut dans certaines circonstances, confier la transaction à un salarié. Dans cette hypothèse, un mandat spécial est en principe nécessaire.

Concernant la personne physique et notamment le travailleur, il ne saurait transiger avant d'avoir atteint l'âge minimum prévu par la loi. Se pose alors la question de savoir de quel âge minimum s'agit-il précisément. Autrement dit, l'on devrait retenir l'âge minimum de 14 ans fixé par le Code du Travail en son article 86, ou plutôt, celui de 21 ans prévu par le code civil ? La jurisprudence française se montrant favorable à la solution du Code Civil, il en résulte que, si la capacité est de quatorze (14) ans en droit du travail, seuls les travailleurs âgés d'au moins vingt et un (21) ans peuvent toutefois transiger.

La transaction doit répondre aux conditions essentielles de validité, posées par l'art. 1108 du code civil. L'une de ces conditions et par ailleurs, l'une des plus importantes, réside dans le libre consentement des parties intéressées.

En effet, le consentement est « *la manifestation de volonté de chacune des parties, l'acquiescement qu'elle donne aux conditions du contrat projeté* »³⁶ Il doit non seulement exister, mais aussi être exempt de vices. Dès lors, l'inspecteur du travail est tenu de s'assurer que le consentement du salarié n'a souffert d'aucun vice à la conclusion de la transaction. Auquel cas, selon l'art. 1109 du cc, tout consentement obtenu par violence³⁷, dol³⁸ ou erreur entraînerait la nullité de la convention. Mais s'agissant de l'erreur, l'art. 2052 al 2 dispose *que les transactions* « ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion ».

Selon la Cour de Cassation française, la volonté des parties de mettre fin au litige par la transaction se traduit par des discussions préalables et se matérialise dans la signature du document contenant la dite transaction. Ces discussions préalables pouvant se présenter soit sous forme de rencontres entre employeurs et salariés, soit sous forme d'échanges de correspondances.

De même, le consentement étant d'une importance non négligeable en matière de transaction, la jurisprudence³⁹ française a ainsi décidé qu'un salarié ne sachant pas lire le français, ne pouvait conformément exprimer son consentement en signant un document qu'il n'a pu appréhender ni le sens, ni les conséquences.

Toutefois, pour que la transaction soit validée, certains auteurs⁴⁰ notamment français estiment que « *ces discussions devront intervenir à un moment où le salarié ne se trouve plus sous la subordination juridique de son employeur* ». Théoriquement, le but de cette exigence est de permettre au salarié de décider en toute liberté de l'opportunité de conclure une transaction sans être trompé ou influencé par son employeur. Cependant, les juges prennent en considération la position hiérarchique du salarié dans l'entreprise et peuvent ainsi estimer qu'un cadre serait un contractant suffisamment avisé.

En droit du travail camerounais par contre, « le législateur a rendu obligatoire la tentative

³⁶ TERRE (F), SIMLER (P), LEQUETTE (Y), droit civil, les obligations, 10^èd, Dalloz, paris, 2009, P. 111.

³⁷ La violence est la contrainte exercée sur une personne pour la réduire à passer un acte qui signifie l'annulation de celui-ci pour vice de consentement, lorsque le consentement a été sous l'empire de la crainte inspirée par la menace d'un mal considérable. C'est ainsi que l'employeur peut exercer sur la salarié des pressions morales dans le but d'extorquer son consentement au contrat.

³⁸ Le dol selon l'art. 1116 C.C, « *est la malhonnêteté d'une partie visant à induire l'autre en erreur, afin de la pousser à contracter* ». Il peut consister à des manœuvres de l'employeur dans le but d'obtenir le consentement du salarié.

³⁹ Cass.soc. 14 janvier 1997, n° 95-40. 287

⁴⁰ LATTES (J-M), cour des relations individuelles et collectives de travail : sources et contrat de travail, la rupture acceptée de la relation de travail, université, numérique juridique francophone, 2013, p.9

de conciliation devant l'inspecteur du travail Le préalable de conciliation, qui est indifférent à la permanence du lien de subordination, se fera le plus souvent par transaction ». *Par conséquent, la validité du consentement dans une transaction ne dépendra pas du lien de subordination. Quid des conditions objectives?*

- **Les conditions objectives**

Le contenu de la transaction porte non seulement sur son objet, mais aussi sur la cause de l'engagement des parties. Le code civil en son article 1126 dispose que « *tout contrat a pour objet une chose qu'une partie s'oblige à donner, qu'une partie s'oblige à faire ou à ne pas faire* ». L'analyse de cette disposition révèle que toute transaction nécessite l'existence d'un objet et le caractère licite de cet objet. L'objet du contrat étant. « en un sens matériel, la chose relativement à laquelle le contrat est conclu (en ce sens, la vente et le bail d'un immeuble ont le même objet). En un sens technique, l'ensemble des droits et des obligations que le contrat est destiné à naître (en ce sens la vente a pour objet de transférer la propriété d'un bien moyennant le paiement du prix convenu, le bail de conférer l'usage d'un bien moyennant le versement d'un loyer) ». *Par conséquent, le litige qui donne lieu à la transaction doit porter sur les droits dont les parties ont la libre disposition. En droit du travail, il a été jugé qu'un acte, pour être qualifié de transaction, ne saurait avoir pour objet de rompre le contrat.*

Par ailleurs, la cour de cassation condamne les accords ayant un double objet à savoir, mettre fin au contrat de travail et régler par voie transactionnelle les contestations nées de cette rupture. Généralement, les transactions portent le plus souvent sur les conflits relatifs aux droits pécuniaires des parties et résultant de la rupture du contrat. Entendu que « *Ces droits doivent être acquis à leur titulaire et ne doivent pas être éventuels* ». La transaction serait simplement nulle dans le cas contraire.

La cause en ce qui la concerne, est « *la raison d'être de l'engagement des contractants* »⁴¹. Le code civil en son art. 1108 subordonne la validité d'un contrat et par la même occasion d'une transaction à l'existence d'une cause licite dans l'obligation. L'article 1131 du même texte réitère cette exigence en disposant que « *l'obligation sans cause ou sur une fausse cause cru sur une cause illicite ne peut avoir aucun effet* ». Autrement dit, la cause qui justifie le contrat de transaction doit être

⁴¹ PARCHY-SIMON (S), *Droit civil 2^e année, les obligations*, 2^e éd., Paris, Dalloz, 2002, P.93.

conforme à l'ordre public et aux bonnes mœurs.

En matière sociale, la jurisprudence française indique que la cause de la transaction est illicite lorsqu'elle a pour objet de régler le différend né d'un licenciement pour motif personnel, alors que la cause réelle de ce licenciement est économique⁴². De manière générale, les tribunaux veillent à ce que la raison qui pousse l'employeur à transiger soit licite. Bien que cela ne soit pas chose aisée dans la pratique, au regard du manque de précision de la doctrine, et même de la loi⁴³, il appartient néanmoins à l'inspecteur du travail de mener des enquêtes à son niveau afin de s'assurer de la licéité de la cause de chaque partie.

A côté de ces conditions générales, Ton relève également des conditions particulières au contrat de transaction en droit du travail.

b- Les conditions particulières à la transaction

La transaction comporte des conditions supplémentaires pour sa validité. Il s'agit dans l'ensemble des concessions réciproques, de l'existence d'une contestation, la volonté des parties d'y mettre fin et enfin de la postériorité de la transaction par rapport à la rupture du contrat. Mais cette dernière condition ne fera pas l'objet de développement de notre part, dans la mesure où en droit camerounais du travail, elle n'est pas une condition de validité de la transaction, celle-ci peut intervenir même en cours de relation de travail.

Il importe donc pour nous d'examiner d'abord l'existence d'une contestation et la volonté des parties d'y mettre fin, avant d'analyser ensuite, l'exigence de concessions réciproques.

- L'exigence d'une contestation

L'on ne peut envisager l'usage d'un mode de règlement de conflit sans contestation. Si l'on se réfère à l'article 2044 du code civil, une transaction ne peut intervenir que pour régler une contestation née ou à naître. Cette contestation pouvant naître dans l'exécution ou la rupture du contrat de travail. Ainsi, les parties peuvent transiger non seulement pour terminer une contestation née, mais aussi pour prévenir une contestation à naître. Dans le premiers cas, c'est l'hypothèse dans laquelle, les parties réglant leur litige déjà porté devant l'inspecteur du travail, décident d'y mettre fin en utilisant le procédé transactionnel. Dans le second cas par contre, une rupture du

⁴² Cass. Soc., 11 jui. 2012 N° Juris-Data : 2012-01831.

⁴³ A l'image du code civil applicable au Cameroun sur la notion de cause

contrat de travail intervenant à la suite d'un licenciement, l'une des parties et le plus souvent l'employeur, propose à l'autre partie de mettre fin au futur différend résultant des conséquences de la rupture au moyen d'une transaction⁴⁴.

Par conséquent, un différend existant entre l'employeur et le salarié peut être à l'origine d'une transaction. « Ce litige doit exister dans les faits, c'est-à-dire que l'employeur doit pouvoir reprocher certaines choses au salariés et que ce dernier doit pouvoir les contester »⁴⁵. B en résulte que « si l'employeur n'a aucun grief à opposer au salarié, il ne peut proposer la conclusion d'une transaction »⁴⁶. Un tel contrat serait juridiquement nul.

Lorsqu'il est avéré que la contestation existe, les parties doivent manifester leur volonté d'y mettre un terme.

La transaction implique que les parties aient la volonté de mettre fin au litige né ou à naître dans leur relation, car il est certain que si les parties n'ont pas entendu mettre fin à un litige, l'accord qui est intervenu n'est pas une transaction⁴⁷. Les parties doivent manifester autant que possible, leur volonté de mettre un terme à la contestation. Cet élément intentionnel a ainsi une importance particulière pour déterminer le caractère transactionnel d'un acte. C'est la raison pour laquelle on a souvent présenté cette intention comme un troisième élément nécessaire à l'existence d'une transaction⁴⁸.

L'élément intentionnel n'est cependant pas propre à la transaction et se retrouve dans la majorité des contrats contrairement à l'exigence des concessions réciproques.

- **Les concessions réciproques**

Faire des concessions c'est céder sur un point en litige, c'est renoncer à ses exigences, en

⁴⁴ Exemple, un employeur licencie un salarié pour faute lourde, alors que ce dernier considère que ce licenciement est abusif et veut envisager une procédure contentieuse devant le juge. Tous deux peuvent décider de conclure une transaction ayant pour objet le caractère lourd de la faute, motif du licenciement. Cite par SYLLA (M), *La transaction en matière de licenciement*, Mémoire, Institut supérieur privé d'enseignement technique, 2008, p.15.

⁴⁵ SYLLA (M), la transaction en matière de licenciement, op.cit., p.15

⁴⁶ Idem

⁴⁷ Cass.civ., 10 mars 1903. 1.485. Cité par SAOUDIA ®, la transaction à l'épreuve du droit des entreprises en difficulté, mémoire de D.E.A, université Robert schuman Strasbourg, 2002-2003 p.11

⁴⁸ PLAGNIOL (M) et RIPERT (G), *Traité pratique de droit civil français*, L.G.D.J., t. 11, 1954, n°1585.

⁴⁸MOKA YONTA (E.), Op.cit., p.79.

⁴⁸JAROSSON (Ch.), « *Les concessions réciproques dans la transaction* », D. 1997, chron., pp.267 ss. Cité par MOKA YONTA (E.), Op.cit., p.79.

échange d'un acte similaire⁴⁹ Les concessions réciproques, bien qu'absentes de la lettre de l'article 2044 du code civil, sont exigés par le droit positif⁵⁰. *H* ne peut y avoir de transaction valable sans concessions. D'origine jurisprudentielle, cette exigence est présente dans la quasi-totalité des systèmes juridiques. Les concessions doivent être réelles; il faut aussi qu'elles soient d'une certaine importance.

- **La réalité des concessions**

On ne peut concevoir une transaction sans concessions : elles doivent exister, être réelles. Chaque partie doit faire un effort : l'employeur qui ne voulait rien déboursier doit s'engager à verser des indemnités au salarié, le salarié qui souhaitait percevoir des indemnités importantes doit accepter de réduire ses prétentions. La réciprocité des concessions permet d'exclure du champ de la transaction toutes les décisions unilatérales d'abandonner un droit ou une prétention. Les concessions portent toujours sur des droits ou prétentions de nature pécuniaire. Il s'agira très souvent des indemnités de rupture de la part de l'employé. Du côté de l'employeur, ce pourra être le respect d'une obligation post-contractuelle résultant d'une clause de non concurrence qui sera évalué en argent.

- **L'importance des concessions**

Les concessions doivent être réciproques, mais elles ne doivent pas être forcément de même importance. En effet, il ne faut pas tenir la réciprocité pour une égalité comptable ; réciprocité ne signifie pas équivalence. L'équivalence des concessions priverait de portée l'exclusion de l'erreur de droit et de la lésion, et serait par ailleurs incompatible avec le concept même de prétentions et donc de concessions sur celle-ci. Ainsi, en droit civil on n'a pas à contrôler l'importance respective des concessions. En droit du travail, l'appréciation de l'importance des concessions devrait se faire en faveur du salarié. Ce qui signifie que les concessions disproportionnées de la part de l'employeur doivent être considérés comme inexistantes. De même, l'absence de concessions de la part du salarié ne doit pas pouvoir provoquer la nullité de la transaction⁵¹.

⁴⁹MOKA YONTA (E.), Op.cit., p.79.

⁵⁰JAROSSON (Ch.), « *Les concessions réciproques dans la transaction* », D. 1997, chron., pp.267 ss. Cité par MOKA YONTA (E.), Op.cit., p.79.

²⁸BLAISE (H.), *une transaction sans concessions* », Dr.Soc., 1988, p.432. Cité par MOKA YONTA (E.), Op.cit., p.79.

Au total, l'examen des conditions de fond de la transaction révèle la rigueur du droit civil et du droit du travail quant à son application. Qu'en est-il de ses conditions de forme ?

2- Les conditions de forme

En matière civile⁵², comme en droit du travail étranger notamment français,⁵³ le législateur ne soumet la transaction à aucune forme particulière. La jurisprudence française va même plus loin en requalifiant en transaction un reçu de solde pour tout compte⁵⁴. En droit camerounais de travail par contre, la tendance est au renforcement du formalisme du contrat de transaction. C'est elle qui fait l'une des particularités de la transaction en droit social par rapport au droit civil. Dès lors, si un écrit est nécessaire pour que la conception soit valable (a), il reste tout de même qu'il fasse l'objet d'une homologation pour l'inspecteur du travail (b).

a- L'écrit

Aux termes de l'article 2044 al 2 du code civil, le contrat de transaction « doit être rédigé par écrit ». Cette disposition, bien qu'elle soit en apparence claire et précis, a fait couler beaucoup d'encre au sein de la doctrine. La question au centre des débats étant celle de savoir, si l'écrit est ou non, une condition de validité de la transaction. Quelques soit les avis des uns et des autres il est un prudent de rédiger la transaction. Plusieurs raisons militent pour cette mesure : d'abord la preuve du contrat sera plus facile à apporter, ensuite, il faut préciser avec exactitude et sans équivoque, les droits et les actions auxquels les parties renoncent. Ainsi, dans la pratique, pour réduire au maximum le risque de contestation, elles doivent suivre dans l'élaboration de la transaction, un certain nombre de règles.

Tout d'abord, l'écrit qui tient lieu de transaction doit être univoque et rendre vraisemblable, et non pas seulement possible, l'existence de la transaction. Son contenu doit donc être méticuleusement construit. Ainsi, les parties doivent rappeler l'objet de la transaction, c'est-à-dire le ou les litiges auxquels celle-ci met fin. Il faut noter sans ambiguïté les droits ou les actions auxquels elles renoncent, car la transaction ne produit d'effet que pour ces droits et ces actions. Si la transaction intervient dans le cadre d'un licenciement, la transaction doit mentionner les faits

⁵² L'alinéa 2 de Lait. 2044 du cc se limite à indiquer que le contrat de transaction « doit être rédigé par écrit »

⁵³ En droit français, le législateur n'a pas fait la transaction un acte solennel, qui contiendrait certaines mentions à peine de nullité de la convention pour être valide n'a pas besoin de relater l'objet du différend entre les parties, ni les concessions réciproques. Aucune mention n'est en effet exigée.

⁵⁴ Cass.soc. 1^{er} Mars 1979*, JCPIV, CHAUVET c. SA FRIGOSCANDIA

du litige qui doivent être identiques aux faits invoqués dans la lettre de licenciement.

Ensuite, l'écrit renfermant la transaction doit être signé des deux parties ; au cas contraire, il ne constitue qu'un simple projet soumis à l'approbation de l'autre et l'offre ainsi faite peut être retirée tant qu'elle n'a pas été acceptée. Il est fréquent que les parties ajoutent la mention « bon pour transaction », mais elle n'est pas obligatoire.

Enfin, si la transaction est faite par acte sous seing privé, cet écrit doit, en raison du caractère synallagmatique de l'acte, satisfaire à la formalité du double original. L'inobservation de cette formalité peut priver cet écrit de sa force probante. Les parties peuvent la faire en acte authentique par devant Notaire.

Une fois que la transaction est formée, elle doit être homologuée par l'inspecteur du travail.

b- L'homologation de la transaction par l'inspecteur du travail

Dans son sens général, l'homologation se présente comme « une autorisation, voire une approbation, par laquelle on rend un acte exécutoire⁵⁵. Le vocabulaire juridique⁵⁶ donne plusieurs sens à ce terme, il est soit « une approbation judiciaire à laquelle la loi subordonne certains actes et qui, supposant du juge un contrôle d'opportunité, confère à l'acte homologué la force exécutoire d'une décision de justice... », soit encore, comme une « approbation donnée par l'autorité administrative à certains actes pour permettre leur mise à exécution... ».

Pour que l'inspecteur du, travail délivre un procès-verbal de conciliation total homologuant une transaction, celui-ci doit être régulièrement saisi.

- Le préalable à l'homologation : la saisine de l'inspecteur du travail

Selon l'article 139 précité, la saisine peut être faite indifféremment par l'une des parties, à savoir l'employeur ou le salarié. Bien que ce même article ne précise pas le caractère écrit ou non d'une telle demande, il serait toutefois approprié que l'inspecteur du travail soit saisi par écrit pour des raisons probatoires.

Qu'en est-il de l'homologation proprement dite ?

⁵⁵ NDOYE (M), le licenciement pour motif personnel en France et au Sénégal, op.cit., P277

⁵⁶ CORNU (G), vocabulaire juridique, op.cit, p. 509

- **La matérialisation de l'homologation : le procès-verbal de conciliation délivré par l'inspecteur du travail**

L'homologation proprement dit se fait par le biais d'un procès-verbal établi par l'inspecteur du travail. En effet, une fois le protocole d'accord établi par les parties, celles-ci le soumettent à l'inspecteur du travail du ressort afin qu'il l'entérine c'est-à-dire, le transforme en procès-verbal de conciliation totale. Ce dernier reprend toutes les clauses mentionnées dans le protocole d'accord devant être signé par l'inspecteur du travail et les parties. Après signature, la partie la plus diligente pourra solliciter auprès du président du tribunal compétent l'apposition de la formule exécutoire.

B- La portée de réception de la transaction

Une transaction valablement conclue apporte un changement notable dans l'évolution future des rapports post contractuels entre l'employeur et le salarié. Ce qui justifie de s'interroger sur la portée de cet accord. Il faut noter d'entrée de jeu que si les parties ont recouru à la transaction, c'est parce qu'elles espèrent trouver en elle, un remède de leur, conflit. Par conséquent, bien élaborée, elle produira des effets dans ce sens (1). Une fois signée la transaction peut être contestée avant son exécution (2).

1- Les effets de la réception de la transaction

Il s'agit ici de déterminer l'impact réel de la transaction et de dire comment il se manifeste. A ce sujet, la transaction produit deux séries d'effets découlant de sa fonction « juridictionnelle » et de sa nature contractuelle. La transaction a donc un effet dual ; un effet extinctif (a) et un effet obligatoire (b)

a- L'effet extinctif

La transaction éteint le différend qui oppose le salarié à l'employeur. Aux termes de l'art.2052 al 1^{er} du code civil, « *les transactions ont, entre les parties, autorité de chose jugée en dernier ressort* ». Elle s'apparente à une décision de justice. Elle éteint en conséquence le droit d'action des parties. L'épuisement du droit d'action n'affecte que certaines personnes et ne porte que sur certains litiges. S'agissant des litiges concernés tout d'abord, la transaction ne produit ses effets qu'autant que les droits controversés dans le cadre de l'instance sont identiques par leur cause et leur objet à ceux sur lesquels portait la transaction antérieure.

Cette condition d'identité conduit à apprécier dans chaque cas l'étendue de la transaction conclue, et d'une façon plus précise, les renonciations auxquels les parties ont entendu consentir. Un salarié qui renonce à une indemnité légale, peut par la suite réclamer devant le juge le versement de l'indemnité conventionnelle de rupture. S'agissant des personnes ensuite, la transaction ne lie, comme tout acte juridique, en principe que les parties. Elle ne fait disparaître que le droit d'action en ces dernières. C'est le principe de la relativité de l'effet extinctif. Elle n'interdit donc pas aux tiers de reprendre pour leur compte le litige que les parties avaient entendu régler. En effet, bien qu'elle leur soit opposable, les tiers peuvent attaquer la transaction quand cette opposabilité leur nuit⁵⁷. Ces tiers ne peuvent se voir opposer l'exception de transaction, qui constitue la garantie du respect de la transaction.

b- L'effet obligatoire

Selon l'art. 1134 du Code civil les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. La transaction en fermant la voie au juge s'impose à ses signataires. Si au principal elle procède à l'apurement d'une situation litigieuse, elle contient très souvent des stipulations extérieures à celle-ci, telle que l'abandon d'un bien ou le versement d'une somme d'argent. Quel que soit ce que les parties se sont mutuellement promis, elles ont droit à une stricte exécution de la convention. La résistance de l'une d'elles va provoquer des sanctions à son encontre.

- Le droit au respect de la transaction

Les parties doivent exécuter ce à quoi elles se sont engagées. D est dans leur intérêt qu'il en soit ainsi car le règlement du différend en dépend. Le droit au respect de la transaction implique en premier lieu qu'on puisse la réviser dès lors qu'elle est conclue. Il est en principe impossible de revenir sur une transaction, car elle est, à l'égard de ses signataires, comme un jugement définitif. Une partie ne peut la remettre en cause unilatéralement car l'appel et le pourvoi en cassation sont interdits. D'un commun accord toutefois, elles peuvent en modifier les modalités⁵⁸.

En second lieu, il implique qu'elle soit spontanément exécutée. Lorsqu'elle intervient en cours d'instance, la juridiction saisie peut ordonner l'exécution forcée immédiate. Hors procès,

⁵⁷ MOKA YONTA (E), Op.cit., p.83

⁵⁸ Ibid p.84.

l'exécution doit suivre le procédé prévu au contrat. Elle se limite à ce qui est stipulé au contrat étant donné que la valeur de la transaction est relative.

- **Les sanctions en cas d'inexécution**

Les parties peuvent ne pas exécuter leurs engagements. Cette situation ne présente pas de difficulté : tout se passera comme si la transaction n'a pas été conclue et les suites légales de la rupture du contrat reprendront leur vigueur. Une seule partie refuse très souvent d'honorer ses engagements. Dans ce cas, celui qui réclame l'exécution peut s'abstenir de s'exécuter lui-même, en vertu de l'exception d'inexécution dans les contrats synallagmatiques. Mais s'il exécute malgré la réticence de son cocontractant, il peut demander l'exécution forcée, et le paiement des dommages et intérêts le cas échéant. Dans ce cas, il lui faudra un titre exécutoire pour faire respecter la transaction. Si elle est signée par devant notaire, elle constitue en elle-même un titre exécutoire. Les services d'un huissier ou d'un agent d'exécution seront donc immédiatement requis. En revanche si elle est sous seing privé, la partie créancière doit solliciter un titre exécutoire de la juridiction compétente. Que dire de la contestation des transactions ?

2- La contestation des transactions admises devant l'inspecteur du travail

Si dès sa conclusion, la transaction est irrévocable, parce qu'elle engage définitivement ses signataires, elle n'est pour autant pas inattaquable. Il est possible qu'après avoir signé, une des parties regrette son acte pour une raison quelconque. Ce peut être le salarié qui estime ne pas avoir perçu toutes ses indemnités de rupture, ou l'employeur qui pense avoir versé au salarié plus qu'il n'en fallait. Elle peut donc décider d'attaquer la transaction en nullité devant le juge. Mais la démarche ne sera pas facile et il faudra s'y prendre avec beaucoup de précautions car le recours contre la transaction obéit à un régime dérogatoire au droit commun. La contestation de la transaction est en effet interdite dans plusieurs cas (a), et n'est qu'exceptionnellement admise (b).

a- L'exclusion de la contestation

La transaction a entre les parties autorité de chose jugée en dernier ressort. Les engagements qui en résultent s'imposent à ses auteurs en tout état de cause. C'est pour cela qu'elle doit, autant que faire se peut, être maintenue dans sa structure originelle. C'est le code civil qui prévoit les principales, mais les parties peuvent, en amont, organiser cette contestation en l'excluant dans certaines hypothèses.

- L'interdiction conventionnelle

L'impossibilité de contester une transaction peut trouver son origine dans l'accord lui-même. La nullité doit être refusée lorsque le bénéficiaire de l'action en nullité a intégré celle-ci dans l'objet de la transaction et y a renoncé. En effet, la transaction ayant pour finalité de prévenir les litiges en créant une situation durable, les parties peuvent dans leur accord, renoncer valablement à se prévaloir de telle ou telle cause de nullité normalement recevable. Il suffit qu'elle ne touche pas à l'ordre public. Il en est ainsi de l'erreur : l'article 2054 du code civil autorise les parties à insérer dans leur convention l'éventualité de la nullité du titre pour éliminer ce risque d'erreur⁵⁹ ; une même solution doit être admise si les parties ont transigé sur l'exigence de titres décisifs ou sur la fausseté des pièces. Toutes les parties qui découvre plus tard qu'elle s'est trompée sur l'existence ou l'authenticité d'un document central dans le dispositif de la convention, ne pourra plus en demander l'annulation⁶⁰. Qu'en est-il de l'interdiction légale ?

- L'interdiction légale

Aux termes de l'article 2052 al 2 du code civil, les « *transactions ne peuvent être attaquées pour cause d'erreur de droit, ni pour cause de lésion* ». Cette interdiction des causes de nullité admis en droit commun se fonde sur la volonté des parties, maîtresses de leur droit. La lésion est inopérante. Elle est donc inopérante pour les parties, surtout le salarié, de mesurer avec la meilleure méticulosité l'étendue et la valeur de ses droits et de les négocier. L'erreur de droit également, bien qu'admise en droit commun, est exclue. Cette solution s'impose car la transaction n'a pas pour objet la reconnaissance de droits, mais la recherche de concessions réciproques afin de mettre un terme au différend. C'est aussi et surtout parce qu'est éminemment juridique l'objet même d'un contrat qui consiste à s'arranger sur le droit appliqué à rapport concret afin que cesse ou soit sapée une dispute⁶¹.

⁵⁹ Art. 2054 c.c : « il y a lieu à l'action en rescision contre une transaction lorsqu'elle a été faite en exécution d'un titre nul, à moins que les parties n'aient expressément traité sur la nullité ».

⁶⁰ MOKA YONTA (E) Op. cit., p.84

⁶¹ JEAMMAUD (A). Retour sur une transaction en quête de stabilité », Dr. Soc. 1999, p.356

b- L'autorisation de la contestation

Toutes les contestations évoquées plus haut ne pouvaient convenir aux transactions souscrites lors de la rupture du contrat de travail. Le salarié qui aurait consenti à une transaction trop désavantageuse pour lui et qui le regretterait n'est pas dépourvu de tout recours. Il suffit qu'elle use des causes de nullité admise et qu'elle exerce convenablement son action. Page | 189

On peut valablement contester une transaction pour plusieurs causes : l'absence ou le caractère dérisoire des concessions, l'illicéité de l'objet de la transaction, la survie du lien contractuel etc. généralement la transaction sera contestée pour inexistence ou vice de consentement. A cet égard, l'erreur dans la personne⁶² ou l'objet de la contestation, violence ou dol seuls peuvent ouvrir droit à la nullité⁶³.

S'agissant de l'erreur sur l'objet, il faut savoir ce qu'elle recouvre. D'abord, il est question de l'objet de la contestation. A contrario, il n'y a pas d'erreur sur l'objet quand celui-ci n'était pas dans le champ contractuel, la transaction se renfermant dans leur objet et ne réglant que les différends qui s'y trouvent compris⁶⁴. On éprouve pourtant en pratique une difficulté à identifier cette erreur sur l'objet, en raison de la confusion avec l'erreur de droit. C'est le cas lorsque les parties s'arrangent sur des droits en ignorant l'état du droit dont ils découlent. Contrairement à ce qui est admis, la jurisprudence, française notamment, retient cette erreur pour rescinder la transaction, en considérant qu'elle porte sur l'objet de la contestation, souvent malgré son caractère évident d'erreur de droit⁶⁵. En ce qui concerne le dol, lorsqu'une partie l'invoque, elle doit établir que sans le comportement frauduleux de l'autre partie, elle n'aurait pas conclu la transaction. Mais la transaction ne peut être rescindée que si l'intention de tromper est établie, et que les manœuvres dolosives ont été déterminantes dans sa conclusion⁶⁶. Pour ce qui est de la violence, elle peut être psychologique ou économique, et découler des menaces de l'employeur ou de l'état d'indigence du salarié⁶⁷.

⁶² L'hypothèse d'une erreur sur la personne est rare en droit du travail.

⁶³ V. art. 2053 al et 2 du Code civil.

⁶⁴ Art. 2048 et 2049 du cc.

⁶⁵ Cass. Soc., 24 nov. 1998, pourvoi n°95-43.523. Cité par MOKA YONTA (E.),

⁶⁶ MOKA YONTA (E), op.cit., p.90.

⁶⁷ Il est constant en droit du travail que, le fait pour un employeur de profiter de l'état de nécessité d'un individu pour lui proposer des conditions de travail désavantageuses, expose l'accord à la nullité pour violence. A fortiori, dans le cadre d'une transaction, ne saurait-il en être autrement

La nullité de la transaction est demandée devant une instance extérieure à l'entreprise et surtout pas devant l'inspecteur du travail. Ce sera devant un juge.

En définitive, l'admission de la transaction devant l'inspecteur du travail est en phase avec l'exigence d'ordre public en droit du travail camerounais qui veut que tout règlement de litige se fasse au préalable devant cette autorité administrative. Mais, la jurisprudence n'a pas manqué de mettre en place des garde-fous pour que l'usage de ce mode alternatif de règlement de conflit ne porte atteinte aux droits du salarié. Encore que ce dernier, dans une relation de travail, est considéré comme la partie la moins outillée pour défendre ses droits. Aussi, avons-nous pu relever les conditions relatives au contenu du contrat et celles liées à sa fourniture. Cette dernière soumet la transaction au contrôle de l'inspecteur du travail. Le dit contrôle visant à donner à ce contrat une légitimité juridique. Seulement, la pratique contractuelle montre que les parties parviennent toujours à passer les mailles du filet. Ce qui justifie donc la possibilité donnée aux parties de pouvoir contester la transaction. Contestation qui porte le plus souvent sur les vices de consentement. Cette contestation est portée devant le juge.

II-LA DIFFICILE NECESSITE DE L'ACCUEIL FORMEL DE LA TRANSACTION DEVANT L'AUTORITE JUDICIAIRE

Le droit camerounais du travail encourage la négociation et permet de ce fait la négociation à n'importe quelle phase de la procédure judiciaire. Cet accueil favorable est confirmé dans les affaires du Diocèse de Nkongsamba contre DEUTCHA Jean⁶⁸ et NDIN EBONGO contre Université de Yaoundé I⁶⁹ où les transactions sont intervenues alors que les litiges avaient déjà été

⁶⁸ Arrêt n°39/Soc du 05 juillet 2001, Cour d'appel de l'Ouest, affaire du Diocèse de Nkongsamba contre DEUTCHA Jean, dans cette affaire, le juge donne acte aux parties de la transaction intervenue entre elles alors que leur litige se trouvait déjà en Cour d'appel. En effet, après le jugement n°04/Soc du 21 juin 2000 rendu par le TGI du Haut-Nkam, jugement qui qualifie le licenciement du demandeur abusif, les deux parties interjettent appel devant la Cour d'appel de l'OUEST à Bafoussam ; mais pendant que le procès suit son cours, l'employeur appelle le salarié à une nouvelle négociation qui aboutit à un protocole d'accord qui devait mettre fin au litige. Le juge saisi se contenta de constater, à travers l'arrêt n°39/soc du 05 juillet 2001, l'effet immédiat de la transaction. Cité par TSASSE SAHA (G, G), op.cit., P.203.

⁶⁹ Jugement n°69/Soc du 22 janvier 2000, TGI du MFOUNDI, NDIN EBONGO contre Université de Yaoundé I dans cette affaire, Le sieur NDIN EBONGO est licencié le 12 janvier 1995 par l'Université de Yaoundé I. Après échec de la tentative de conciliation, la victime saisit le juge compétent ; mais pendant que l'affaire est en cours, l'employeur retire son acte de licenciement. Pour déclarer non fondé la demande du salarié, le juge déclare : « *mais attendu qu'il résulte, de la convention entre lui et son ex employeur ce qui suit : le sieur DIN EBONGO a accepté et s'est engagé irrévocablement à mettre fin à toutes les procédures pendantes devant les tribunaux relatives à son licenciement, pendant que l'employeur accepte de le reprendre à son service, aux mêmes titres, grades, avantages qu'avant son congédiement* ». Cité par TSASSP1 SAHA (G, G), op.cit., P.203.

portés devant les juridictions compétentes. C'est ce qui justifie l'admission formelle de la transaction du juge social.

Une telle démarche s'explique certainement par la priorité donnée au règlement amiable des conflits en droit du travail. La doctrine camerounaise va même plus loin en considérant qu'en cette matière, « *la possibilité de se concilier reste ouverte même après une décision juridictionnelle* ». Il est donc clair que la réception de la transaction devant le juge social n'est plus à démontrer. Toutefois, bien que la transaction soit une réalité devant cette autorité judiciaire (A), elle soulève néanmoins certaines difficultés (B).

A- L'implémentation avérée de la transaction devant le juge social

La procédure d'admission de la transaction devant le juge social débute par la saisine de celui-ci (1). Les parties doivent ensuite lui soumettre un protocole d'accord transactionnel (2).

1- La saisine au juge social

Il conviendrait ici d'analyser le mode de saisine du juge social (a) avant de parcourir les conséquences aux irrégularités de cette saisine (b).

a- Le mode de saisine

Les modes de saisine du juge social varient selon que l'on se trouve en instance ou en appel.

- L'instance

Il ressort de la lecture de l'article 140 du code du travail que, le juge social d'instance est saisi par déclaration écrite ou orale, ladite déclaration devant être accompagnée d'un procès-verbal de non-conciliation ou de conciliation partielle.

Lorsque la déclaration est orale, elle se fait par simple comparution de la partie qui mène l'action. La déclaration écrite pour sa part, se fait le plus souvent par requête. Mais l'usage d'un procédé comme l'assignation n'est pas à exclure à condition que celle-ci contienne tous les éléments de la requête. Bien qu'elle soit plus coûteuse et porte sensiblement atteinte au principe de la gratuité de la justice en matière sociale, la déclaration doit en outre contenir un procès-verbal

de non conciliation⁷⁰.

Dans le souci de s'assurer de l'effectivité de la préalable tentative de conciliation devant l'inspecteur du travail, le législateur exige que la requête des parties soit accompagnée d'un procès-verbal de non conciliation ou de conciliation partielle. Ce procès-verbal permettra également au juge d'avoir connaissance de l'étendue des réclamations discutées. Ces dernières ne doivent cependant être distinctes de celles portées devant l'inspecteur du travail au moment de la tentative de conciliation⁷¹.

- **En appel**

Le mode de saisine du juge d'appel est proche de celui du juge d'instance à quelques différences près. Ainsi, le juge d'appel est saisi par déclaration ou par lettre.

La saisine du juge d'appel doit se faire dans le respect des délais. En matière sociale, le délai d'appel est de quinze jours à compter du jour du prononcé de la décision en cas de jugement contradictoire. La déclaration écrite doit mentionner toutes les énonciations contenues dans la requête introduite en instance ordinaire, et doit contenir en plus des motifs de l'appel, les conclusions de l'appelant. En ce qui concerne la lettre, elle est envoyée au greffe de la Cour d'Appel par la poste sous plis recommandé. Par ailleurs, la partie faisant appel devra se munir du jugement d'instance⁷².

Le non-respect du mode de saisine du juge social, que nous soyons en instance ou en appel, donne lieu à des conséquences.

b- Les conséquences des irrégularités de la saisine

Les parties qui saisissent le juge doivent respecter les conditions posées par le législateur. Le non-respect de ces conditions donne lieu à une sanction qu'il convient d'étudier après avoir parcouru l'étendue des différentes irrégularités.

- **L'étendue des irrégularités**

L'irrégularité c'est la « *non-conformité à la règle ; défaut entachant un acte ou une situation non*

⁷⁰ KOUMENI TCHOUBE (J.T.), op.cit. P. 55

⁷¹ Idem

⁷² KOUMENI TCHOUBE (J.T.), op.cit. P. 55

conforme au Droit, notamment du fait de l'inobservation d'une condition de formation⁷³. Les irrégularités qui peuvent entacher la saisine du juge social sont prévues par le législateur ou par le juge social⁷⁴. La plus visible est l'absence du procès-verbal de non conciliation au moment de la saisine du juge social. Cette absence peut être due soit au non-respect du préalable de conciliation, soit à une négligence de l'auteur de la saisine. Dans les deux cas, l'action est tout simplement sanctionnée.

Les irrégularités peuvent aussi porter sur la requête. Tel est le cas lorsque la partie ne respecte pas le contenu de celle-ci. Ces irrégularités peuvent aussi porter sur les délais de saisine en appel. La Cour devra ainsi vérifier et établir la régularité des délais⁷⁵. La suite logique de ces irrégularités est l'irrecevabilité.

- Les sanctions aux irrégularités

Deux sanctions peuvent être envisagées. Il s'agit notamment de l'irrecevabilité et dans une certaine mesure la cassation

❖ L'irrecevabilité

L'une des sanctions des irrégularités sus évoquées est l'irrecevabilité⁷⁶. Ainsi, toute demande en justice qui n'aurait pas été soumise à la conciliation préalable est irrecevable d'ordre public devant les tribunaux. C'est dans ce sens que l'art. 140 du CT dispose que « en cas d'échec total ou partiel de la tentative de conciliation définie à l'article précédent, l'action est introduite par déclaration orale ou écrite faite au greffe du tribunal compétent, par la partie la plus diligente. La déclaration doit à peine d'irrecevabilité, être accompagnée d'un exemplaire du procès-verbal de non conciliation ou de conciliation totale... ».

La saisine du juge social est également irrecevable si les délais ne sont pas respectés. Par conséquent la cour d'appel sera censurée si elle reçoit un appel hors délai⁷⁷. La régularité de l'appel

⁷³ CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, op.cit., p.574

⁷⁴ CS. Arrêt n°27/ Soc du 10 décembre 1987, affaire SOTUC c/ BONGA Daniel : dans cette affaire, le juge précise que « pour être recevable, la demande doit être soumise au préalable obligatoire de conciliation. », cité par ANAZETPOUO (Z), *Le système camerounais des relations professionnelles*, PUA, 2010, P.305, note de bas de page n°813.

⁷⁵ CS n° 109/S du 14 juillet 1989.

⁷⁶ « Caractère de ce qui est irrecevable ; vice affectant une prétention formée par qui n'a pas le droit d'agir en justice, faute d'intérêt, de qualité, en raison de l'expiration de la prescription » CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, op.cit., p.574

⁷⁷ CS n°126/S du 16 septembre 1982. Code annoté p.221.

se vérifie à partir du jour de la déclaration au greffe⁷⁸. Qu'en est-il de la cassation ?

❖ La Cassation

La cassation est la « mise à néant par la Cour de cassation, sur pourvoi, de tout ou partie d'un jugement en dernier ressort entaché d'un vice donnant ouverture à cassation (violation de la loi, incompétence, manque de base légale etc.) ». Les décisions des juridictions de fond qui se prononcent favorablement sur des chefs de demande non soumises à la tentative de conciliation encourent la cassation. La jurisprudence étant constante sur ce point⁷⁹. Ainsi, si le juge d'appel n'a pas été saisi dans les normes, la partie laissée pourra faire casser sa décision devant la Cour Suprême.

Le juge social régulièrement saisi, les parties peuvent lui soumettre leur protocole d'accord transactionnel.

2- La soumission du protocole d'accord au juge

Le juge social une fois régulièrement saisi, les parties doivent lui soumettre leur protocole d'accord. La soumission de ce protocole au juge vise à conférer à l'acte la force exécutoire, car nous ne devons pas perdre à l'esprit que, la transaction a déjà force obligatoire dès sa rédaction entre les parties du fait de sa nature contractuelle. La question qui s'est donc posée en doctrine était celle de savoir, si le juge social doit procéder à un contrôle de l'accord qui lui est soumis ou doit-il simplement constater son existence. Nous pensons que le juge doit procéder à un véritable contrôle, dans la mesure où l'issue de celui-ci, va conférer à la transaction une nature juridictionnelle. C'est pourquoi nous envisageons examiner la vérification du contenu du protocole d'accord par le juge social (a) avant d'étudier sa matérialisation (b).

a- La vérification du contenu du protocole d'accord par le juge social

La transaction intervenue en cours d'instance ou d'appel en droit du travail doit faire l'objet d'une vérification par le juge social. L'intérêt de cette vérification se justifie par l'inégalité des forces entre les parties dans un contrat de travail. Il est donc probable que la partie en position de force impose un règlement en sa faveur. La transaction s'avère donc un terrain idoine pour une telle pratique. Ainsi, cette vérification vise à contrôler d'une part la conformité de l'accord à l'ordre

⁷⁸ CS, 20 novembre 1982. Code annoté du travail.

⁷⁹ CS. , n°97/S du 25 juin 1987 ; CS. , 20 octobre 1980 etc. code annoté p.209

public et d'autre part, le consentement et la réalité des concessions.

- **Le contrôle de la conformité de l'accord à l'ordre public**

La transaction est un contrat. Comme tout contrat, elle doit respecter l'article 6 du Code civil⁸⁰, qui rend indisponible les dispositions d'ordre public. Elles s'appliquent de manière impérative sans que la volonté des parties ne puisse les écarter. Aucune définition légale est donnée à la notion d'ordre public, mais selon le doyen CARBONNIER, « *Vidée générale et vague est celle d'un intérêt social essentiel, incomparablement supérieur aux intérêts privés en jeu* »⁸¹ Ainsi-H y a les matières dans lesquelles on ne peut transiger. La transaction doit reposer sur la libre disposition des droits des parties. Le contrôle du juge consiste donc à veiller à ce que cet ordre public soit respecté par les parties aux contrats. Par conséquent, lors d'un licenciement pour motif économique, le travailleur ne peut renoncer dans la transaction à sa priorité d'embauche prévue par l'article 40 al.9 du code du travail⁸². Une telle renonciation donne la faculté au juge social d'annuler la transaction pour illicéité d'objet.

Cependant, la question qui se pose en doctrine⁸³ est de savoir si les parties peuvent exécuter un acte contraire à l'ordre public. La doctrine répond positivement à cette interrogation en indiquant que « *les parties; qui persistent dans leur volonté, peuvent se passer du titre exécutoire et mettre à exécution spontanée leur transaction, tout en prenant soin de se désister de l'instance* »⁸⁴. Elle justifie cette position par le fait que les parties ont au fond, la libre disposition de leur droit. Une telle position est-elle possible en droit camerounais?

Nous pensons que si l'intervention du juge est simplement homologuant et qu'il refuse de donner force exécutoire à la transaction, les parties peuvent se passer de celle-ci et exécuter leur contrat car, tant que la transaction n'est pas annulée, elle a force obligatoire. Si par contre le juge intervient dans le cadre d'une transaction judiciaire et l'annule pour défaut de respect à l'ordre public, une telle solution ne serait pas possible et le procès va simplement poursuivre son cours.

Le juge social procède en outre, à un contrôle des vices de consentement et de la

⁸⁰ Article 6 du code civil « *on ne peut déroger, par des conventions particulières, aux lois qui intéressent l'ordre public et les bonnes mœurs* ».

⁸¹ ⁰⁹CARBONNIER (J), *Droit civil*, Introduction, 25^{ème} éd., PUF, 1997, n° 126, p. 211

⁸² Article 40 al9 « le travailleur licencié bénéficie, à égalité d'aptitude professionnelle, d'une priorité d'embauche pendant deux (2) ans dans le même entreprise ».

⁸³ GORCHS (B), « le contrôle judiciaire des accords de règlement amiables », *in revue de l'arbitrage*, 2008

⁸⁴ *Idem*

réalité des concessions.

- **Le contrôle de l'absence des vices de consentement et de la réalité des concessions réciproques**

Le contrôle du juge social doit d'abord porter sur l'absence des vices de consentement ensuite sur la réalité des concessions réciproques.

Page | 196

S'agissant du contrôle de l'absence des vices de consentement, pour être valable, la transaction requiert outre l'existence d'un consentement, que ce dernier soit exempt de tout vice. Son annulation par le juge peut donc procéder de l'absence de consentement de l'une des parties. Ceci peut s'illustrer dans une espèce où un salarié étranger ne savait ni lire, ni écrire le français ce qui l'empêchait de comprendre le sens et la portée de l'accord transactionnel signé⁸⁵. Le juge peut aussi annuler la transaction pour violence à condition que le salarié rapporte la preuve des pressions importantes et illégitimes qu'il a subies. Honnis le vice de violence, l'anéantissement de la transaction peut également être recherché sur le fondement du dol ou de l'erreur sur l'objet de la contestation.

En ce qui concerne le contrôle de la réalité des concessions, il porte sur les renoncements de chaque partie. Les concessions consenties par l'employeur résultent souvent de l'octroi d'une indemnité pécuniaire ou de l'envoi d'une seconde lettre de licenciement s'abstenant de toute référence à la faute grave ou lourde du salarié⁸⁶. Celles réalisées par le salarié se manifestent plutôt sous la forme de renoncement à contester la validité du licenciement. Toutefois, il a toujours été admis que les concessions puissent ne pas être d'égale importance pourvu qu'elles ne soient pas dérisoires. Concrètement, le contrôle du juge consiste à vérifier si les sommes attribuées au salarié sont supérieures à celles qu'il aurait obtenues s'il continuait le procès⁸⁷. Dans le cas contraire, le juge annule le contrat.

Une fois la transaction conforme aux exigences légales, il reste à voir comment elle prend

⁸⁵ Cass.soc. 14 janvier 1997 : *CSBP* 1997, p. 122.

⁸⁶ Cass.soc., 16 février 1994 : *RJS* 7/94, n° 895.

⁸⁷ En cas de licenciement pour insuffisance professionnelle, le salarié doit percevoir l'indemnité de licenciement et de préavis. Si la transaction prévoit le paiement d'une somme inférieure ou égale à leur montant, l'employeur ne concède rien puisqu'il accorde au salarié des sommes auxquelles il aurait eu droit. Cass.soc., 27 mars 1996 : préc. ; Cass.soc. 18 février 1998 : *Dr. soc.* 1998, p. 402, obs. J. Savatier ; Cass.soc. 6 avril 1999 : *RJS* 5/99 n° 662 ; Cass.soc. 13 octobre 1999 : *RJS* 11/99, n° 1373 ; Cass.soc., 23 janvier 2001 : *RJS* 4/01, n° 440.

forme devant le juge social.

b- La formalisation du protocole d'accord par le juge social

En général, lorsque le juge social admet la transaction des parties, elle peut prendre la forme soit d'un jugement soit d'un arrêt.

- La formalisation au travers d'un jugement

Le vocabulaire juridique⁸⁸ donne plusieurs sens au mot jugement. Mais celui qui porte notre attention « désigne parfois plus spécialement les décisions des tribunaux de première instance (on disait naguère des tribunaux inférieurs par rapport aux cours) par opposition à d'autres décisions nommées arrêts (notamment celles de la cour de cassation ou des cours d'appel) ». Ainsi, devant le juge d'instance, la transaction se matérialise par un jugement. L'affaire DIN EBONGO contre Université de Yaoundé I illustre cet état de fait. Dans cette affaire, le juge a constaté la transaction intervenue entre les parties sous la forme d'un véritable jugement contenant les mentions prévues par l'article 39 du code de procédure civile camerounais⁸⁹. Qu'en est-il de la transaction qui prend la forme d'un arrêt ?

- La formalisation au travers d'un arrêt

Lorsque la transaction intervient devant le juge d'appel, elle prend la forme d'un arrêt. Celui-ci est défini par le vocabulaire juridique⁹⁰ dans son sens général comme le « *nom donné aux décisions juridictionnelles du Conseil d'Etat et à celle de tout juridiction portant le nom de cour (Cour de cassation, Cour des comptes, Cour d'appel, Cour d'assise, etc., qui sont cependant des jugements (au sens générique)* ». Cet arrêt transactionnel contient les mêmes mentions qu'un arrêt ordinaire, bien qu'à la fin, il précise constater la transaction intervenue entre les parties. C'est ainsi que dans l'affaire Secrétariat à l'Education Catholique du Diocèse de Nkongsamba c/ DEUTCHA JEAN, le juge constatant la transaction déclare donner « *acte aux parties de la transaction intervenue entre elles suivant le protocole d'accord du 02 Novembre 2000* ».

⁸⁸ CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, op.cit., p.584

⁸⁹ Selon article 39 « *les jugements contiendront en outre les noms, profession, domicile des parties, l'acte introductif d'instance et le dispositif des conclusions, les motifs et le dispositif. Il y sera indiqué si les parties se sont présentées en personne ou par mandataires, ou s'il a été jugé sur mémoires produits* »

⁹⁰ CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, op.cit., p.83

Au regard de ce qui précède, il apparaît que la transaction admise devant le juge peut se présenter soit sous la forme d'un jugement au sens strict, soit sous la forme d'un arrêt. Il convient désormais de nous interroger dans le cadre de cette étude sur la nature juridique des jugements transactionnels.

B- Les difficultés des jugements transactionnels

Dans cette section, il convient d'étudier tour à tour la nature juridique des jugements issus de la transaction (1) ainsi que les difficultés qui peuvent en découler (2).

1- La nature juridique des jugements transactionnels : un jugement d'expédient

Le vocabulaire juridique donne plusieurs appréhensions à l'expression «nature juridique ». Cependant, celle qui retient notre attention renvoie à « ce qui définit en Droit une chose (fait, acte, institution, etc.) sa nature juridique ; ce qui est de son essence, de sa substance, au regard du Droit ; l'ensemble des critères distinctifs qui constituent cette chose en une notion juridique ».

Ainsi, le jugement transactionnel est la décision par laquelle le tribunal donne la forme d'un jugement à la transaction intervenue entre les parties. Il est encore appelé jugement d'expédient. Les jugements convenus ou jugements d'expédient sont des jugements par lesquels le juge « s'approprie » véritablement l'accord des parties en reprenant les termes dans son dispositif et par lesquels il prononce une décision juridictionnelle⁹¹. Dans le cadre de cette catégorie de jugement, les parties peuvent soit choisir de dissimuler leur accord aux tiers et en avertir le juge en lui passant un projet de jugement, soit simuler le contentieux jusqu'au bout, mais en s'assurant que sa conclusion soit compatible à leur souhait⁹². Le juge social pour sa part va d'une part, constater le désistement des parties consécutivement à leur contrat (a) d'autre part s'approprier de l'accord intervenu (b).

a- Le constat du désistement des parties suite à l'accord

La transaction intervenue en cours d'instance entre les parties emporte désistement de leurs parts. Lorsque celles-ci soumettront leur accord au juge social, ce dernier sera tenu de constater

⁹¹ HURARD (J-JA la conciliation et la médiation judiciaire, op.cit.

⁹² GUINCHARD (S), CHAINAIS (C), FERRAND (F), Procédure civile, Droit interne et droit de l'Union européenne, op.cit, p. 707.

leur désistement.

Le désistement des parties suite à leur transaction a pour effet de rendre irrecevable toute nouvelle demande de l'une d'elle. Mais, il convient de préciser qu'une telle demande est recevable lorsqu'elle a un objet différent de celui de leur contrat.

Une fois le désistement constaté, le juge social va s'approprier de l'accord des parties.

b- L'appropriation de l'accord par le juge

Lorsque les parties vont soumettre leur accord transactionnel au juge social, celui-ci va s'approprier les éléments conventionnels préparés, expressément ou avec simulation par les parties. Celles-ci ayant créés un contentieux en dissimulant aux tiers leur contrat préalable sur le règlement de leur conflit.

Dans tous les cas, le juge en s'emparant de la transaction des parties, prononce un véritable jugement comprenant des motifs et un dispositif dans lequel il reprend les termes du contrat. C'est cette appropriation de la transaction par le juge social qui donne aux jugements d'expédient leur caractère juridictionnel ou contentieux. « *Ce qui distingue le jugement d'expédient du jugement de donné acte, c'est que pour le second le juge n'exerce qu'une activité d'officier public, il constate, alors que pour le premier le juge exerce véritablement une activité juridictionnelle, il décide* ». Dans le cadre des jugements d'expédient, le juge social ne se limite pas à constater un accord intervenu, il rend une véritable décision motivée en vérifiant les droits et obligations des parties sans se limiter aux termes de l'accord.

2- Les difficultés liées à l'admission de la transaction

L'admission de la transaction devant le juge social a suscité de nombreuses interrogations. Celles-ci portent d'une part sur les voies de recours (a) et d'autre part sur la problématique liées à l'exécution des jugements issus d'une transaction (b).

a- Le débat autour des voies de recours

L'exercice des voies de recours sur les jugements transactionnels n'a pas d'abord été bien accueilli par la doctrine. C'est avec un peu d'hésitation qu'elle a enfin reconnu la faculté d'exercer les voies de recours sur ce type de jugement. En effet, une transaction qui prend la forme d'un jugement rendu d'accord entre les parties garde-t-elle sa nature contractuelle ou a-t-elle toutes les

caractéristiques d'un jugement ? Le problème se pose nécessairement lorsqu'une partie à la transaction découvre postérieurement au prononcé du jugement, un élément de fait décisif montrant qu'au moment de conclure, elle était dans l'erreur ou victime d'un dol. Dans le silence des textes, la doctrine a longtemps été hésitante sur la question de l'exercice des voies de recours sur un tel jugement. Certains auteurs ont longtemps considéré qu'il ne convenait pas d'étendre aux décisions gracieuses la règle « *voies de nullité n'ont lieu contre les jugements* »⁹³, et que celles-ci pouvaient par conséquent faire l'objet d'une action en nullité, exercée à titre principal ou invoquée sous forme d'exception⁹⁴. C'est ainsi qu'elle refusait d'admettre les voies de recours au jugement d'expédient au même titre que les jugements de donner acte⁹⁵. C'est par la suite que la majorité de la doctrine et même la jurisprudence a reconnu l'exercice de tels recours.

La quasi-totalité de la doctrine⁹⁶ s'accorde aujourd'hui à reconnaître *l'exercice des voies de recours contre jugements transactionnels ou d'expédient*. C'est ainsi qu'un auteur⁹⁷ estimait que « si l'acte considéré est de nature judiciaire, alors les seuls remises en cause admissible sont les recours contre cette décision, par la voie de l'appel, de la cassation, de l'opposition et de la révision selon les cas »⁹⁸. Il ajoute qu'il est impossible de concevoir en droit processuel strict d'autres possibilités de contestation d'une décision de justice ». *La raison en est que, un jugement homologuant une transaction est un véritable jugement*. B lie les parties avec force de chose jugée. Ainsi, une partie ne peut se défaire de son accord qu'en formant un recours contre ce jugement. L'autre difficulté liée aux jugements transactionnels réside dans leur exécution.

b- La problématique de l'exécution provisoire des jugements transactionnels

Le jugement est exécutoire à compter du jour où il est passé en force de chose jugée. Ce principe connaît toutefois des limites tant au profit du perdant qu'à celui du créancier. Les jugements transactionnels pour leur part, comme tout autre jugement, doivent être exécutés par les

⁹³ Article 460 du CPC français

⁹⁴ DURFORT (S), *Cour d'institutions et principes fondamentaux du procès civil*, Université Numérique Juridique Francophone, 2012, p. 19.

⁹⁵ KOUMENI TCHOUBE (J.T.), *op.cit.*, p. 69.

⁹⁶ GUINCHARD (S), CHAINAIS (C), FERRAND (F), *Procédure civile, Droit interne et droit de l'Union européenne*, *op.cit.*, p. 707 ; ROLLAND (B.), *Procédure civile*, Studyuma, *op.cit.*, p. 192 ; STRICKLER (Y), *Procédure civile*, Paradigme, 2008 ; MULLER (Y), *Le contrat judiciaire en droit privé*, thèse Paris I, 1995, p.90 ; NDE TAWEMBE (D,D), *L'extinction de l'instance en justice*, Mémoire, Université de Yaoundé II, 2005.

⁹⁷ Z ROLLAND (B.), *Procédure civile*, Studyuma, *op.cit.*, p.192. Citer par KOUMENI TCHOUBE (.T.T.), *op.cit.*, p. 69.

⁹⁸ *Idem*

parties au contrat. Mais, cette exécution fait poser un certain nombre de questions du fait de l'origine contractuel de ce jugement. L'une de ces préoccupations porte sur l'exécution provisoire.

L'exécution provisoire est « un bénéfice permettant au plaideur gagnant en première instance d'exécuter le jugement dès sa signification malgré l'effet suspensif du délai des voies de recours ordinaires ou de leur exercice »⁹⁹. En matière sociale, c'est l'hypothèse par laquelle une contestation oppose les parties, le juge donne raison à l'une d'elle, et condamne l'autre à lui payer un certain montant. Seulement, en condamnant, il ordonne l'exécution provisoire de sa décision pour un montant ne pouvant excéder 600.000FCFA en vertu du Décret n°93/754/PM du 15 décembre 1993 fixant la somme maximale en matière d'exécution d'un jugement par provision avec dispense de caution¹⁰⁰. Cependant, en matière de transaction, il y a plus de contestation puisque les parties se sont entendues sur les modalités de paiement dans le contenu de leur accord. D'où l'incertitude quant à l'exécution provisoire sur ces jugements. D'y a incertitude en effet d'abord parce que l'exécution provisoire est le domaine privilégié des jugements ordinaires, il y a incertitude ensuite parce que ce sont les parties qui fixent les modalités de paiements de leur transaction.

L'exécution provisoire est incertaine en matière de jugement transactionnel dans la mesure où le domaine privilégié de l'exécution provisoire est le jugement ordinaire que nous soyons en matière civile ou sociale. Les jugements ordinaires sont différents des jugements transactionnels. En effet, les premiers mettent fin à un litige dans lequel les parties sont jusqu'au bout de véritables adversaires, alors que les seconds entérinent une transaction intervenue entre les parties. Le décret de 1993 précitées portes essentiellement sur les jugements ordinaires et même dans l'esprit de cette loi, on n'entend pas avoir à faire aux jugements transactionnels parce que ce dernier est un jugement sur accord des parties. Le juge vient juste entériner cet accord et en plus se sont les parties qui fixent les modalités d'exécution de leur contrat¹⁰¹.

⁹⁹ GUINCHARD (S), FERRAND (F), CHAINAIS (C), *Procédure civile*, Dalloz, T éd, 2011, P.497.

¹⁰⁰ L'article 1 ail de ce décret dispose que « la somme maximale pour l'exécution immédiate, par provision avec dispense de caution, d'un jugement rendu par une juridiction statuant en matière sociale est fixée à six cent mille (600.000) francs ». Il est à noter que la loi et surtout la jurisprudence interdit aux tribunaux d'ordonner l'exécution immédiate par provision du jugement du tribunal de travail avec dispense de caution au-delà du montant légal. Les tribunaux et cours qui ne respectent pas cette interdiction encourent la cassation et la jurisprudence est constante sur ce point comme le démontre les décisions de la Cour Suprême qui suivent : arrêt n°74/S du 20 juin 1985 affaire Régie Nationale des Chemins de Fer du Cameroun contre Bobala et Tango Alphonse ; arrêt n°81/S du 18 juillet 1985 affaire Plantation du Haut-Pendja contre Tuegno Richard ; arrêt n°39/S du 14 février 1991 affaire Cfao-Colgate-Palmolive contre Nnemeyong Joseph.

¹⁰¹ KOUMENI TCHOUBE (J.T.), op.cit. p.79

L'exécution provisoire est également incertaine en matière de jugement transactionnel dans la mesure où, le plus souvent les parties se sont entendues sur les modalités d'exécution de la transaction. En effet dans ce contrat, plusieurs hypothèses peuvent être envisageables. En premier lieu, l'une des parties peut accepter de verser un certain montant à l'autre et même d'exécuter son obligation avant que la transaction ne soit soumise au juge social. En second lieu, les parties peuvent prévoir l'exécution du contrat de manière échelonnée. Alors, on se demande sur quelle base le juge ordonnera l'exécution provisoire, puisqu'en quelque sorte, le protocole contient déjà tout, le taux, les concessions réciproques et les modalités de paiement¹⁰².

On se rend compte qu'en réalité, l'exécution provisoire ne peut pas être prononcée dans ce type de jugement, parce qu'en général la transaction qu'on soumet au juge contient déjà tous les modalités de son exécution, il y a le taux arrêté par les parties à travers les concessions réciproques, il y a en outre la contrepartie que l'autre partie prend en s'engageant à arrêter toute poursuite et enfin il y a surtout les modalités de paiement. Ce peut être que le protocole prévoit un paiement provisoire et le reste du paiement après un certain temps. C'est en effet l'accord des parties, si elles se sont entendues qu'on paie d'abord tel montant maintenant et le reste après un certain temps bien déterminé, cela ne cause pas de problème. Si le protocole prévoit comme nous l'avons précisé plus haut que les parties ont déjà été désintéressées, cela ne cause également aucun problème puisque la transaction est la chose des parties. Alors, qu'elle sera la place de l'exécution provisoire dans ce cas puisque ce n'est pas le juge qui a arrêté le montant pour lequel l'une des parties devrait désintéresser l'autre ?

Soucieux d'encourager le règlement amiable des différends, le droit camerounais du travail admet la transaction lorsque les parties sont déjà devant le juge social. La prise en compte de cette technique de droit civil ne devant pas déroger aux exigences de la procédure en matière sociale. La transaction reçue devant le juge social pose un certain nombre de difficultés liées d'une part à la nature juridique des jugements transactionnels et d'autre part aux voies de recours et l'exécution de ce type de jugement. S'agissant de la nature juridique, en raison du contrôle que le juge social exerce sur l'accord, son appropriation, ainsi que la mise sur pied d'un véritable jugement contenant des motifs et un dispositif, nous avons pu y retenir la qualification de jugement d'expédient. En ce qui concerne par ailleurs l'exercice des voies de recours, malgré le débat qui existe au sein de la

¹⁰² Idem

doctrine, elle reste possible. Pour ce qui est enfin de l'exécution provisoire elle est incertaine.

Conclusion

La transaction est un mode alternatif de règlement des différends individuels qui est admis en droit du travail camerounais. Cette admission est duale en ce sens qu'elle intervient à deux niveaux : devant l'inspecteur du travail et devant le juge social.

La transaction admise devant l'inspecteur du travail s'inscrit dans le prolongement de l'article 139 du code du travail qui veut que toute tentative de conciliation ait lieu devant cette autorité administrative. Cependant, l'inspecteur du travail, avant d'entériner l'accord transactionnel des parties, doit s'assurer que celui-ci respecte les conditions prévues par l'article 2044 et suivant du code civil. Les transactions régulièrement formées ont des effets entre les parties signataires de l'accord.

La transaction en droit du travail a été formellement admise devant le juge social depuis les affaires Secrétariat à l'Education Catholique du Diocèse de NKONGSAMBA c/ DEUTCHA JEAN et DIN EBONGO c/ UNIVERSITE DE YAOUNDE I. la transaction muter en jugement ou en arrêt devant le juge social pose néanmoins un certain nombre de difficultés liées non seulement à son exécutions mais aussi aux voies de recours.

L'accès à la justice civile au Niger

Access to civil justice under Niger law

Par :

SEYDOU SOUMANA Amadou

Page | 204

Doctorant en droit Privé à l'Université
d'Abomey-calavi (Bénin)**Résumé :**

Il est incontestable que s'adresser à un juge civil pour que ce dernier entende ses prétentions est un droit fondamental. Pour cela, l'accès à son prétoire doit être relativement aisé dans un Etat qui se revendique être un Etat de droit. Car, comme l'a dit un auteur, la justice est la première dette de la souveraineté et son accès notamment à travers ses juridictions civiles est la base de l'épanouissement de toute société. Au Niger des efforts sont consentis pour rendre effectif ce droit combien fondamental. Malgré toutes ces énergies déployées l'accès au prétoire du juge civil n'est pas une réalité pour tous les justiciables nigérien. Il reste parsemé d'embuche.

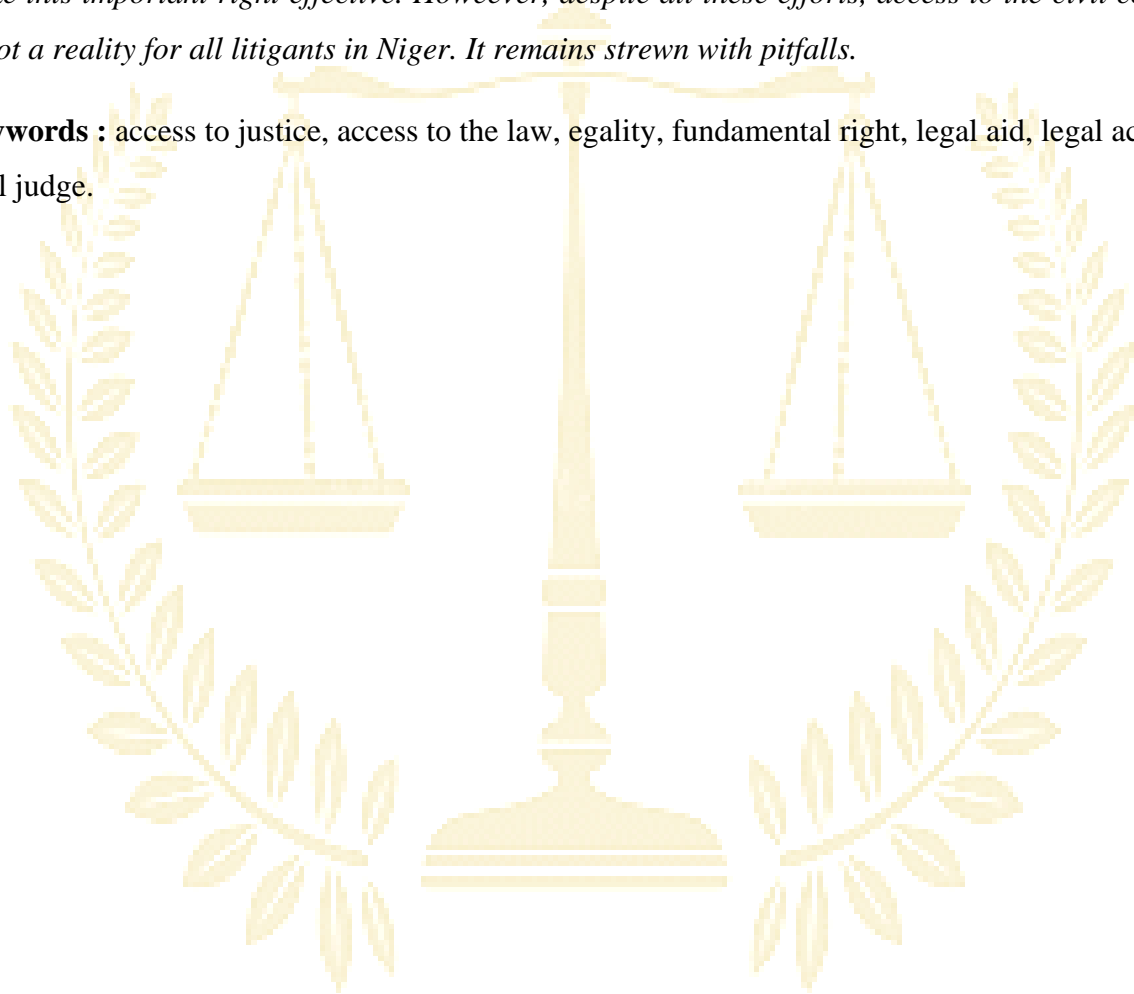
Mots-clés: Accès à la justice, accès au droit, égalité, droit fondamentaux, assistance juridique, action en justice, juge civil.

Abstract:

It is indisputable that it is a fundamental right to apply to a civil court to have one's claims heard. For this to be the case, access to the courtroom must be relatively easy in a state with. For, as one writes put it, justice is the first debt of sovereignty, and access to it, particularly through civil courts, is the basis for the development of any society. In Niger, efforts are being made to make this important right effective. However, despite all these efforts, access to the civil courts is not a reality for all litigants in Niger. It remains strewn with pitfalls.

Page | 205

Keywords : access to justice, access to the law, equality, fundamental right, legal aid, legal action, civil judge.



Introduction

L'accès à la justice civile est-elle une réalité au Niger? Telle est l'interrogation que suscite l'évolution, ces soixante dernières années, des rapports entre le justiciable et l'institution judiciaire. La justice est la première dette de la souveraineté¹ et l'accès effectif à ses prestations est la base de l'épanouissement de toute société. En raison de ces implications diverses, la question de l'accès à la justice civile s'est imposée aujourd'hui dans les débats et fait l'objet de préoccupations à la fois des citoyens et des autorités judiciaires.² Une réflexion structurée sur ce sujet suppose au préalable l'appréhension de certaines notions clés qui posent la trame de fond de l'étude envisagée.

Le terme « accès », à entendre le dictionnaire Larousse vient du latin « *accessus* » (qui veut dire arrivée) qui veut dire : ce qui permet d'accéder à un lieu ; moyen d'y parvenir ; d'en approcher quelque chose.³ Selon le dictionnaire Hachette, accès peut s'entendre comme la voie pour se rendre dans (...) ou le passage vers un lieu⁴. L'accès en relation avec la justice⁵ peut être défini dans son sens le plus abouti comme le droit pour tout citoyen de s'adresser librement à la justice pour la défense de ses intérêts, même si sa demande doit être déclarée irrégulière, irrecevable ou mal fondée.⁶ Pour Pierre CLAUDE LAFOND, il est un mécanisme qui vise à permettre à tous les citoyens de faire valoir leurs droits et de régler leurs conflits, de toutes les manières.⁷ Cette définition assez large de l'accès à la justice semble dépasser le cadre des juges ou des tribunaux et renvoie à des modes qui sont non juridictionnels pour trouver justice⁸. L'accès à la justice est finalement la condition antérieure au droit d'action et à la demande en justice⁹.

¹ Discours préliminaire de PORTALIS (Jean-Etienne-Marie) sur le premier projet du code civil, 1801, p.21

² Regard lors des Etat généraux de la justice et des politiques sectorielles

³ Le petit Larousse, Paris, Juillet 1999, p.32.

⁴ Dictionnaire HACHETTE Edition, 2009, p.8.

⁵ Gérard CORNU, propose pour mieux appréhender la notion de justice de scinder celle-ci en deux. Elle désigne d'une part ce qui est idéalement juste, conforme aux exigences de l'équité et de la raison ; en ce sens, la justice est tout à la fois un sentiment, une vertu, un idéal, un bienfait (comme la paix), une valeur. D'autre part, elle désigne ce qui est positivement juste : ce à quoi chacun peut légitimement prétendre (en vertu du droit) ; en ce sens, la justice consiste à rendre à chacun le sien et demander justice signifie « réclamer son dû, son droit ».

⁶ CORNU (Gérard), *Vocabulaire juridique*, Paris, QUADRIGE, 12^e Ed, 2018, p. 10.

⁷ CLAUDE LAFOND (Pierre), *L'accès à la justice civile au Québec. Portrait général*, Cowans-ville, Editions Yvon Blais, 2012, p.18.

⁸ L'accès à la justice est donc le canal par lequel toute personne qui y a un intérêt légitime et qui présente la qualité éventuellement requise, d'accéder à une juridiction pour que celle-ci statue sur sa prétention.

⁹ FRISON-ROCHE, (Marie-Anne), *Le droit d'accès à la justice et au droit*, in Libertés et droits fondamentaux, 16^{ième} éd., Paris, Dalloz, p. 500

L'accès à la justice doit être distingué des notions voisines comme l'accès au droit, ou l'action en justice.¹⁰ L'accès à la justice doit être dissocié de l'accès au droit même si certains utilisent indifféremment ces deux concepts. En effet, il faut avoir accès au droit pour avoir accès à la justice. Cependant, sans accès à la justice, l'accès au droit n'aurait aucun sens car on ne disposerait pas de mécanisme juridictionnel pour revendiquer les droits dont on prétend avoir accès. L'accès à la justice serait donc la matérialisation de l'accès au droit. L'accès au droit désigne l'ensemble des moyen à mettre en place pour que le justiciable ait une compréhension et une connaissance minimum de la loi. C'est donc l'accès à l'information sur le droit qui est visé alors que l'accès à la justice vise la matérialisation de ces connaissances acquises à travers la saisie d'un tribunal pour faire respecter son droit. L'accès à la justice diffère également de l'action en justice.¹¹ Alors que celle-ci vise l'obtention d'un jugement au fond, celui-là renvoie au mécanisme juridictionnel qui permet l'accès aux tribunaux, c'est-à-dire la possibilité de s'adresser à un juge, lequel rendra ensuite une décision au fond. La différence entre le droit d'action et le droit d'accès à la justice réside ainsi dans le but poursuivi.

Adjoindre le terme civil¹² à l'accès à la justice reviendrait à admettre le droit de tout justiciable à pouvoir accéder aux tribunaux¹³ qui reçoivent compétence pour examiner et régler les différends qui intéressent les personnes privée et ce, qu'il s'agisse de la défense de son statut familial, que son patrimoine ou ses droits moraux ou patrimoniaux.¹⁴

¹⁰ Voir ACLOMBESSI (Iréne), *Le substantiel dans l'appréciation du droit d'agir*, Thèse de doctorat, Universités Paris I Panthéon Sorbonne/UAC, soutenue le 12 juin 2019 à Paris I, pages 261 à 262.

¹¹ Certains auteurs comme SOLUS (Henry) et PERROT (Roger) et même le Doyen ROUBIER n'opéraient pas une distinction nette entre l'accès à la justice et l'action en justice. C'est MOTULSKY Henry qui a le premier, eu a opposer l'accès au tribunaux de l'action a la justice. Ainsi donc, Ils considèrent l'accès aux tribunaux comme « *une liberté générale, offerte à tous* » alors que l'action en justice est considérée comme « *une faculté d'obtenir d'un juge une décision sur le fond de la prétention à lui soumise.* (MOTULSKY Henry, *Le droit subjectif et l'action en justice* », ADP 1964, p.23. En considérant l'action en justice comme un droit « *celui dont dispose l'auteur d'une prétention* », le droit positif français entérine la théorie de l'action développe par MOTULSKY qui considérait cette dernière comme un droit processuel et un droit subjectif. Pour assoir cette théorie cet éminent juriste s'est fonde sur le déni de justice prévu par l'article 4 du code civil français.

¹² Les juridictions civiles sont opposées aux juridictions pénales commerciales ou militaires.

¹³ Ce droit est reconnu par la cour de cassation nigérienne dans sa décision N°14-087/CIV. Du 18 juin 2014. En l'espèce l'Agence locale de la BCEAO astreint un justiciable nigérien en justice puis se refuge derrière son immunité de juridiction pour éviter d'être condamner. La cour d'appel se déclare alors incompétente. Ce qui crée une situation de déni de justice envers le justiciable nigérienne car le dépossède de tout moyen de protéger ses droits. La haute cour cassa cette décision au motif qu'elle n'a pas indiqué une voie raisonnable pour le justiciable pour protéger ses droits.

¹⁴ GUICHARD (Serge), MONTAGNIER (Gabriel) VARINARD (André), *Institutions Juridictionnelles*, Paris, Précis Dalloz, 9^e éd., 2007, p. 419.

Au Niger, l'accès à la justice civile fait partie intégrante des droits fondamentaux reconnus aux citoyens et, à ce titre, il bénéficie d'un triple niveau de protection¹⁵. La constitution mentionne que : « *Tous les nigériens naissent et demeurent égaux en droits et en devoir* »¹⁶. Des lignes de cet article, il est loisible de constater que l'accès à la justice civile est un droit reconnu au Niger qui, comme dans la plupart des États de l'Afrique francophone tels que le Benin, le Burkina¹⁷, a opté pour renforcer la protection de ce droit, par l'intégration des instruments juridiques internationaux dans ses préambules¹⁸ et constitution¹⁹. A côté de la constitution, plusieurs dispositions législatives²⁰ assurent la protection du droit d'accès à la justice civile notamment les articles 2²¹ et 3²² du code de procédure civile nigérien.

Ce sujet revêt un double intérêt. Théorique dans le fait qu'il touche au droit à la justice, aux règlementations et aux principes juridiques qui régissent la justice. Il est intéressant car il touche à des fondamentaux du droit et aux droits fondamentaux comme le droit à la justice, l'égalité devant la loi, ou encore l'égalité des justiciables face à la justice. Toucher à l'égalité reviendrait à remettre en question le pacte social sur lequel se structurent nos sociétés assujetties à l'État de droit. Pratique dans le fait qu'il intéresse le justiciable car c'est de l'étude de ses droits qu'il s'agit. Il l'intéresse d'autant plus que l'accès à la justice contribue à sa sécurité judiciaire en lui permettant la concrétisation de son droit de saisir un juge. Il intéresse également le juge dans la mesure où il contribue à parvenir à une bonne administration de la justice. Ce qui permet d'assoir

¹⁵ Au plan International ; il y'a la Déclaration Universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, le pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques, au plan régional, la protection est assurée par la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (CADHP) du 16 décembre 1966 et au plan interne par la constitution et plusieurs textes législatif dont le code de procédure civile.

¹⁶ Article 10 de la constitution de la République du Niger du 25 Novembre 2010.

¹⁷ Le Burkina consacre l'accès à la justice à travers l'article 4 alinéas 1 de sa constitution qui dispose « *tous les Burkinabé et toute personne vivant au Burkina Faso bénéficient d'une égale protection de la loi. Tous ont droit à ce que leur cause soit entendue par une juridiction indépendante et impartiale* ».

¹⁸ DUDH de 1948, PIDCP et PIDESC de 1966 et la charte africaine des droits de l'homme et du peuple de 1981. pour le Niger, le Burkina et la charte africaine des droits de l'homme et du peuple de 1981 pour le Benin. V . Pour le cas du Benin, AIVO (Frédéric Joël), *L'article 7 de la constitution béninoise du 11 Décembre 1990*, p.49

¹⁹ Constitution du 25 Novembre 2010 pour le Niger, constitution du 11 Décembre 1990 du Benin modifiée par la loi n°21 bis du 08 novembre 2019 et la loi n°015-2019/an portant organisation judiciaire au Burkina Faso du 02 mai 2019.

²⁰ Principalement la loi n°2018-37 du 1^{er} juin 2018 portant l'organisation et la compétence des juridictions en République du Niger, et loi n° 2019-02 du 30 avril 2019 modifiant et complétant la loi n°2015-23 du 23 avril 2015 portant code de procédure civile.

²¹ « *Toute personne a le droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par la Constitution, les conventions internationales, les lois et règlements en vigueur.* »

²² « *Toute personne a le droit à ce que sa cause soit entendue par une juridiction indépendante et impartiale, dans un délai raisonnable....*»

l'autorité de celle-ci contre l'arbitraire. Enfin, il intéresse le justiciable car il aborde un moyen lui permettant de garantir l'effectivité de son droit à la justice, au juge. Bref, l'étude de ce sujet pourrait contribuer à l'amélioration de la qualité de la justice et la confiance des justiciables à son égard.

Mais à vrai dire, l'essentiel n'est pas tant de poser des principes²³ mais de les faire respecter en s'assurant que le justiciable nigérien puisse avoir effectivement accès à la justice civile et ce, où qu'il soit sur le territoire national²⁴. Il convient cependant de noter que malgré des efforts consentis²⁵ par les autorités, certains obstacles persistent. Il s'agit entre autres de l'éloignement géographique des tribunaux, la méconnaissance de la justice, l'insuffisance du personnel et de l'aide juridictionnelle, la lenteur et le coût élevé de la procédure... Le tout dans un environnement sécuritaire fragile²⁶. Ces malaises cumulés poussent à reconnaître que tout l'arsenal juridique (Textes ratifiés et d'origines internes) n'est pas suffisamment mis en œuvre dans la pratique. Dès lors, une question fondamentale mérite d'être posée. L'accès à la justice civile est-il efficacement assuré en droit nigérien ?

Au regard de tous les efforts consenties, une réponse positive à cette question semble naturelle. Nonobstant cela, la recherche de réponses à la question posée conduira à explorer l'ensemble des instruments qui concourent à garantir et rendre effectif l'accès à la justice civile afin que ce droit puisse être effectif. Ainsi, il convient, de démontrer dans un premier temps, que l'accès à la justice civile est apparemment certain (I) et dans un second temps de démontrer que malgré les efforts déployés, il reste imparfait (II).

I- UN ACCES APPAREMMENT CERTAIN

La justice, dit-on, élève une nation, c'est l'élément fondamental qui fait avancer une nation vers le bonheur et la paix. Elle apaise la société. Aussi, pour qu'elle puisse répandre toutes ses

²³ PERROT (Roger), BEIGNIER (Bernard) et MINIATO (Lionel), *Institutions judiciaires*, Paris, LGDJ, Lextenso, 162 éd., 2017, p.53.

²⁴ Ainsi, le droit à l'accès à la justice civile doit avoir les yeux bandés et toucher tout justiciable qui sentirait le besoin de recourir à la justice civile à l'occasion des différents litiges qui l'opposent à ses semblables comme l'est la déesse Thémis dans la mythologie romaine qui doit garantir la justice à tous.

²⁵ Afin d'améliorer l'accès à la justice civile L'Etat du Niger s'est engagé dans une grande phase de réforme du secteur judiciaire à travers la modernisation des textes, la réorganisation des institutions...

²⁶ Depuis quelques années la zone sahélo-saharienne est en proie à une crise sécuritaire aigue causé notamment par des crises politiques, la montée en puissance des trafics d'arme et d'autres biens illicites, le terrorisme. Le pays partage ses frontières avec des Etats plus ou moins fragile ou fragilisés : Libye, Mali, Burkina, Nigéria. La menace terroriste y est très forte avec une multitude de groupe.

vertus au sein de la société, il faut que son accès soit effectivement ouvert à tous les justiciables. Par conséquent, il faut que le législateur, au moment de la rédaction des règles de la procédure civile, fasse toutes les diligences nécessaires pour que ce droit ne souffre d'aucune imperfection ou ambiguïté. Il est donc de la responsabilité de l'État de mettre ce droit à l'abri de tout usage abusif. Pour ce, une panoplie d'instruments juridiques existent. Ces instruments sont de deux ordres : matériels (A) et organiques (B).

A- Les garanties matérielles

« La règle de droit est faite pour régir le réel. Si elle ne passe dans le vécu, elle demeure une formule creuse et vaine. Ainsi en est-il principalement des règles de protections des libertés publiques »²⁷. Les garanties dont il est question ici intéressent la matière civile. Aussi, pour les rendre efficaces, il faut consolider les garanties relatives au procès civil (1) et celles relatives à la procédure (2).

1- La consolidation des garanties relatives au proces civil

Il existe une panoplie de critères qui participent à la consolidation des garanties relatives au procès civil. Parmi cette panoplie, il y a les principes directeurs du procès civil tels que conçus par Henry MOTULSKY²⁸ dans le cadre de la conception française du procès civil et le recours au numérique. Les premiers constituent « un cœur de règles primordiales, qui recèlent la quintessence du procès civil ».²⁹ Ils sont l'esprit du code, sa philosophie, son âme.³⁰ Ils se déclinent en deux principes : le principe du dispositif et celui du contradictoire. Celui-là, selon le Doyen Gérard CORNU, comporte deux volets. Il est tout d'abord un principe directeur du procès civil en vertu duquel le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé.³¹ Il désigne aussi, parfois, l'autre principe directeur qui interdit au juge de fonder sa décision sur des faits qui ne sont pas dans le débat³². Ce principe résulte des articles 19 et 20 du

²⁷ TSIKLTIRAS (Atavros), *La protection effective des libertés publiques par le juge judiciaire en droit français*, Paris, LGDJ, 1991, p. 12.

²⁸ MOTULSKY (Henri), *Prolégomènes pour un futur code de procédure civile : la consécration des principes directeurs du procès civil par le décret du 9 septembre 1971*, Paris, Dalloz sirey, 1972, Chron. XVII, *Ecrit de procédure civile* p. 275.

²⁹ CORNU (Gérard), *Les principes directeurs du procès civil par eux-mêmes*, in études offerte à Pierre Bellet, Paris, Litec, 1991, p. 84.

³⁰ GUINCHARD (Serge), CHAINAIS (Cécile) ET FERRAND (Frédérique), *Procédure civile Droit interne européen du procès civil*, Paris, Dalloz coll. Précis, 22^e éd, 2016, p.4051.

³¹ CORNU (Gérard), *Op., Cit.* p.358,

³² CORNU (Gérard), *Op., Cit.*, p.358,

code de procédure civil nigérien (CPCN). Ces articles informent que les parties ont la maîtrise de la matière du procès, c'est-à-dire que c'est elles qui déterminent la matière litigieuse. Par contre, le rôle du juge semble réduit. Il ne se prononce que sur ce qu'on lui a demandé. Ainsi, il ne peut ni se prononcer en deçà ni au-delà de ce qui lui est demandé.³³ Et d'autre part, il y'a le contradictoire, principe essentiel des droits de la défense³⁴. C'est au tour de lui que gravitent tous les droits relatifs à la défense. Il est inhérent à tout processus juridictionnel.³⁵ Le principe du contradictoire est consacré par le code de procédure civile nigérien en ces termes : « *En toutes circonstances, le juge doit faire observer et observer lui-même le principe du contradictoire. Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office ou sur les explications complémentaires qu'il a demandées, sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations* »³⁶. Le contradictoire consiste donc à faire connaître ou discuter entre les protagonistes toutes pièces qui pourraient influencer la décision du juge. Autrement dit, le principe du contradictoire est un principe fondamental à tout procès.

En ce qui concerne le second, c'est-à-dire le recours au numérique aux fins de facilitation de l'accès, les réformes successives qu'a connues le secteur de la justice nigérienne ont bouleversé tout ce qui était connu avant. Il a engagé le service public de la justice dans un processus de dématérialisation³⁷. Grâce à une réforme du code de procédure civile intervenue en 2019, la révolution du numérique a fait son entrée dans le procès civil nigérien qui était traditionnellement attaché au papier. L'usage de ces technologies de communication va permettre d'améliorer l'accès des justiciables à la justice civile. Aussi, la fluidité qu'il permet dans le transfert des documents contribue à réduire les délais des procès civils. Le recours au numérique facilite également la diffusion et l'accès aux textes juridiques et permet plus facilement de toucher le plus grand nombre de personnes et services publics possibles. Cette transformation est perceptible à travers l'installation de portails numériques avec pour objectif une meilleure accessibilité de la justice. Ainsi, le Niger a amorcé son processus de dématérialisation du secteur judiciaire.

³³ C'est en tout ça ce qui se traduit de ces mots de l'Article 20 du CPCN qui dispose : « *Le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandée et seulement sur ce qui est demandée* »

³⁴ FRICERO (Natalie), Op. cit, p.108.

³⁵ GUINCHARD (Serge) et al, *Droit processuel, Droits fondamentaux du procès*, Paris, Dalloz, Coll. Précis, 83 éd, 2015, p. 453.

³⁶ Article 7 du CPCN.

³⁷ La dématérialisation est l'action de retirer à quelque chose son caractère matériel ou physique.

Tout cela contribue à consolider les garanties relatives au procès civil. Celle-ci étant consolidé, il faut aussi que ce même effort soit maintenu pour consolider les garanties procédurales.

2- La consolidation des garanties procédurales

Le procès doit être fait suivant une procédure. La codification rigoureuse et harmonieuse du procès civil aux fins de garantir la sécurité juridique se traduit par des garanties apportées au droit des justiciables d'intenter des voies de recours. Mais avant cela, il faut apporter au jugement même un certain nombre de garanties.

Premièrement, en ce qui concerne les garanties relatives au jugement, comme le dit un juriste : « *La réalisation est la vie et la vérité du droit* »³⁸. Le droit en soi poursuit une finalité : la justice³⁹ et l'équité⁴⁰. Sa réalisation est une quête, un cheminement qui ne saurait se défaire du droit à un jugement exécutoire et de celui d'un jugement rendu dans un délai raisonnable. Si l'on reprend l'idée de base selon laquelle le droit au juge est un droit subjectif concret, c'est-à-dire fondé par la fonction que la personne lui assigne, l'accès à la justice n'a de sens qu'au regard du jugement⁴¹ obtenu mais ce jugement acquis n'a lui-même d'existence concrète qu'une fois exécuté.⁴² Le droit à un jugement exécutoire recouvre plusieurs notions : il faut d'abord un jugement, puis un jugement qui remplit toutes les conditions nécessaires à sa validité et enfin un jugement frappé du sceau exécutoire. Une décision est dite exécutoire lorsqu'elle ne souffre d'aucune faiblesse pouvant empêcher son exécution. Toutefois, tous ces efforts seraient vains si cette exécution intervient trop tard ou même trop tôt. « *Le temps qui passe, c'est la vérité qui s'enfuit* »⁴³, disait un auteur. Cela met en exergue l'impérative question de la célérité dans le jugement, c'est-à-dire le fait que celui-ci soit effectué dans un délai raisonnable. Le terme délai raisonnable connaît une présence remarquable et sans cesse croissante en droit privé.⁴⁴ Mais selon le Pr Eric Codjo MONTCHO AGBASSA, ce terme révèle sa principale manifestation en droit

³⁸ IHERING (Von), *Esprit du droit romain*, trad française O. Meulenaere, Paris, 1890, p.15.

³⁹ RAWLS (John), *Théorie de la justice*, Paris, édition du Seuil, 1997, p.29.

⁴⁰ DJOBENOU (Josesph), *L'exécution forcée droit OHADA*, 2^e éd. Cotonou, CREDIJ, 2011, p.5.

⁴¹ Pour le professeur Roger Perrot, le jugement est l'acte par lequel la juridiction saisie se prononce sur les prétentions qui lui ont été soumises. Voir (PERROT (Roger), *Institutions judiciaire*, Paris, Domat, Monchrestien 12^e éd, 2006, p. 482.

⁴² FRISON_ROCHE (Marie-Anne), *op. cit.*, p.509.

⁴³ OUMAROU LY (Abdourahamane), *op. cit.*, p.119,

⁴⁴ Voir. MONTCHO AGBASSA (Eric Codjo), *Op. cit.*, p. 14,

processuel⁴⁵. Il relève aussi dans sa thèse que le droit à un délai raisonnable est un élément primordial de l'effectivité et de la qualité de la protection juridictionnelle à laquelle tout justiciable a droit⁴⁶.

Deuxièmement, en ce qui concerne les garanties relatives aux voies de recours. Celles-ci constituent un élément incontournable des droits de la défense et un remède également incontournable contre les erreurs judiciaires⁴⁷ possibles devant tout juge. Leur pertinence réside dans le nombre de décisions qui sont remises en cause chaque année. La garantie des voies de recours reviendra à accorder au plaideur totalement ou partiellement débouté le droit d'avoir une possibilité de réexamen de son cas par le juge. La garantie de ces voies de recours au Niger participe fortement à la bonne administration de la justice.⁴⁸ Le recours doit être entendu selon la plume de Natalie FRICERO, comme un instrument procédural permettant de critiquer un acte juridictionnel.⁴⁹ Il est précisément un moyen procédural mis à la disposition des plaideurs ou de certains tiers pour obtenir un nouvel examen d'une affaire qui a déjà été jugée.⁵⁰ L'effectivité du droit de recours est garantie par l'État.⁵¹

Ces voies de recours prennent plusieurs formes. Ainsi, dans pratiquement tous les États francophones,⁵² elles se déclinent en deux ordres. On a, d'une part, les voies de recours ordinaires⁵³

⁴⁵ Idem

⁴⁶ Idem

⁴⁷ Voir ADAMOU (Moktar), *Les erreurs judiciaires en matière criminelle : contribution à une réforme de la justice criminelle au Bénin et en France*, Thèse de doctorat, Université de Bourgogne, 2009, 547 pages.

⁴⁸ Cayrol (Nicolas), *procédure civile*, Paris, Dalloz, 3^e éd, 2020, p.511.

⁴⁹ FRICERO (Natalie), *OP. cit.*, p.216,

⁵⁰ GUINCHARD (Serge), FERRAND (Frédérique), CHAINAIS (Cécile), *Procédure civile*, Paris, Dalloz, Hypercours, 5^e éd 2017, p. 597.

⁵¹ CJ-CEDEAO Affaire République du Niger et ayants droit de Ibrahim BARE MAINASSARA N°ECW/CCJ/APP/25/13/ECW/CCJ/JUD/23/15 du 23 octobre 2015 ou le Niger est condamné pour déni de justice envers la famille BARE pour avoir accordé l'amnistie aux auteurs du coup d'État de 1999 et Cour de justice de la CEDEAO : Société AGRILAND c. Côte d'Ivoire (ECW/CCJ/JUD/07/15 ou la cours souligne la responsabilité de l'État pur n'avoir pas garanti un recours effectif devant les juridiction nationale,

⁵² Article 527 du code de procédure civil français, article 485 du CPCN, article 607 du CPCASC du Benin, article 501 du code de procédure civile burkinabè sauf le CPCT qui ne fait pas la différence de manière explicite.

⁵³ Pour ce qui est des voix de recours ordinaire on a selon l'article 507 du CPCN l'appel qui tend à faire réformer ou annuler, par la juridiction d'appel, les décisions rendues en premier ressort par les juridictions de premier degré. Il consiste donc à saisir une juridiction supérieure à celle qui a rendu la première décision pour qu'elle puisse réexaminer la décision antérieure. Elle peut être comparée en droit administratif au recours hiérarchique introduit auprès d'une autorité supérieure contre une décision d'une autorité hiérarchiquement inférieure. Et l'opposition. Contrairement à l'appel, qui est effectué devant une juridiction supérieure, la deuxième voie de recours prévues par le CPCN, l'opposition elle est faite devant la même juridiction. Elle est dite : procédure des défaillants. C'est ce qui ressort de

qui entraînent un réexamen en fait et en droit du litige tout en répondant à des objectifs différents. Et d'autres part, les voies de recours extraordinaires. Il s'agit des voies de recours ouvertes que dans des cas spécifiés par la loi. Elles n'ont pas en principe d'effet suspensif. Pour ce qui est des voies de recours extraordinaires, le législateur nigérien, à travers le CPCN, prévoit trois voies: La tierce opposition⁵⁴, le recours en révision⁵⁵ et le pourvoi en cassation.⁵⁶ L'accès à la justice est un droit garanti au Niger. Aussi, en plus des garanties matérielles, il existe des garanties organiques.

B- Les garanties organiques

Les garanties organiques se traduisent ici par une grande place laissée aux juridictions dans le procès civil. Ainsi, les droits des justiciables se voient protégés par la consolidation d'offres juridictionnelles diversifiées (1) et par l'affermissement d'un organe de veille judiciaire à l'accès (ANAJJ) (2).

1- Un accès consolidé par des offres juridictionnelles variées

La consolidation des offres juridictionnelles se traduit par la protection du droit à un tribunal et par la protection assurée du juge. Pour la première protection en occurrence celle du droit à un tribunal, les autorités nigériennes mettent en place une réelle politique d'extension de la carte judiciaire du pays. Cette extension passe par l'accroissement du nombre des juridictions civiles et la création des pôles de juridictions commerciales pour désengorger celles-ci. En effet, en soulageant les juridictions civiles de tous les contentieux qui opposent les professionnels du

l'article 498 du CPCN qui dispose que : « ...Elle n'est ouverte qu'au défaillant ». Cet argument se justifie en raison de l'objectif visé : rétablir le contradictoire du procès qui a fait défaut lors de la précédente décision.

⁵⁴ Régie par les articles 550 à 558 du CPCN, elle vise à faire rétracter ou réformer un jugement au profit d'un tiers qui l'attaque parce que celui-là, en modifiant la situation juridique existante d'une des parties, a lésé ses intérêts.

⁵⁵ Selon l'article 559 du CPCN, le recours en révision tend à faire rétracter une décision passée en force de la chose jugée pour qu'elle soit à nouveau statuée en fait et en droit. *A contrario* de la tierce opposition qui est réservée à un nombre élargi de personnes, le droit de recours en révision lui n'est réservé qu'aux personnes parties ou représentées au jugement.

⁵⁶ Recours exceptionnel devant la plus haute autorité de l'ordre judiciaire⁵⁶, le pourvoi en cassation tend à faire censurer, par la cour de cassation, la non-conformité aux règles de droit de la décision qu'il attaque.⁵⁶ En effet, le pourvoi en cassation n'est ouvert que pour les jugements rendus en premier ressort⁵⁶, c'est-à-dire des jugements ayant fait l'objet d'appel ou de jugements rendus en première instance en premier et dernier ressort. Le pourvoi en cassation est une voie de recours extraordinaire, puisqu'il n'est pas suspensif d'exécution et ne peut être formulé que pour des causes limitativement déterminées.

commerce⁵⁷, le législateur cherche à leur offrir l'opportunité de prendre le temps de rendre en matière civile des décisions plus efficaces et de faciliter leur accès aux justiciables nigériens.

En substance, le législateur nigérien a procédé à une modification de la loi 2004-50 portant organisation judiciaire afin de réduire l'engorgement des juridictions. Ainsi, une solution toute simple a été trouvée par le législateur: accroître la cartographie judiciaire à travers l'installation de nouvelles juridictions civiles. Elles sont installées selon la nouvelle loi portant organisation judiciaire du Niger⁵⁸ au sein de chaque TGI, TI, et TC. Avec cette nouvelle loi, en plus des tribunaux existants, il sera installé un tribunal dans chaque arrondissement communal dénommé tribunal d'arrondissement communal⁵⁹ et un tribunal d'instance dans chaque chef-lieu des 59 départements⁶⁰ du pays. Déjà en 2019, 33 TI sont fonctionnels et les autres en cours d'installation.⁶¹ La création des tribunaux qui auront pour ressort territorial un arrondissement communal contribuera à rapprocher les justiciables des villes, qui éprouvaient avant cela des difficultés d'accès aux juridictions civiles.

En ce qui concerne la possibilité de faire appel, là aussi un effort important est réalisé pour rapprocher les justiciables des juridictions concernées. En effet, il y a juste quelques années, il n'existait que deux cours d'appel pour régir toutes les 8 régions du pays. Mais, depuis la loi 2018-37, les choses ont évolué. Ainsi, selon l'article 16 de cette dernière, « *Il est créé une Cour d'Appel dans chaque chef-lieu de région. Le ressort de chaque Cour d'Appel est la région.* » Pour l'heure, seules trois sont effectives. Ces efforts ont permis d'augmenter le taux de couverture juridictionnelle qui passe de 59,70% en 2018 à 64,18% en 2019 soit une progression de 4,48%.⁶² Quelle que soit la juridiction saisie, la justice n'atteindra sa mission que par une protection du juge. D'où le besoin d'assurer cette dernière.

⁵⁷ (Contentieux d'ailleurs plus nombreux en raison du fort risque de confrontation qui pourrait s'expliquer par les énormes moyens mis en jeux).

⁵⁸ Loi 2018-37 du 1^{er} juin 2018, fixant l'organisation et la compétence des juridictions en République du Niger modifiant et complétant la loi 2004-50 portant organisation judiciaire

⁵⁹ Article 39 de la loi 2018-37 du de la loi 2018-37 du 1^{er} juin 2018, fixant l'organisation et la compétence des juridictions en République du Niger.

⁶⁰ Article 44 de la loi précité.

⁶¹ Annuaire statistique de la Justice du Niger 2015-2020 p.18.

⁶² Rapport national présenté conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du conseil des droit de l'Homme: Niger a l'occasion de la 38eme session du conseil des droits de l'Homme des Nations Unis en date 14 mai 2021 p.9.

En ce qui la seconde protection, c'est-à-dire celle du juge, il y a également des efforts important qui sont consentis. Comme le disait RICHELIEU, « *Il est beaucoup plus aisé de reconnaître les défauts de la justice que d'en prescrire les remèdes* »⁶³. Le juge étant pour la justice ce qu'est l'image pour une entreprise, tout tort qui lui serait reproché se répercuterait automatiquement sur la justice. Ainsi, cette protection doit être analysée sur le prisme de son indépendance⁶⁴ et son impartialité⁶⁵. En plus, il est créé un organe de veille à l'assistance des plus démunies.

2- Un accès consolidé par l'ANAJJ

« *Tous les Nigériens naissent et demeurent libres et égaux en droits et en devoirs* »⁶⁶. Cette formule implique que tous les citoyens soient traités sur un pied d'égalité devant les juridictions civiles, commerciales, pénales, sociales, administratives, donc sans discrimination. Cette égalité ne peut être assurée que si les parties faibles jouissent elles aussi du droit de faire entendre leurs prétentions. Dans ce cas, il incombe à l'État, garant constitutionnel de l'égalité des nigériens, de créer, à l'aide des dispositions législatives et réglementaires, un organe qui aura la charge de remédier à toute forme de rupture d'égalité. Du désir de satisfaire ce besoin naît l'ANAJJ par la loi 2011-42 du 14 décembre 2011 fixant les règles applicables à l'assistance juridique et judiciaire et créant un établissement public à caractère administratif dénommé « *Agence Nationale de l'Assistance Juridique et Judiciaire* ». Placée sous tutelle du ministère de la justice,⁶⁷ l'ANAJJ dispose d'un carnet d'offres multiformes et d'un champ d'action large.

Pour ce qui est de son carnet d'offres, l'ANAJJ a pour mission principale de contribuer à rendre réel le droit d'assistance qui découle du principe d'égalité des citoyens exprimé par

⁶³ RICHELIEU (Armand Jean du Plessis), *testament politique*, Paris, HACHETTE, 1688, p.30

⁶⁴ L'indépendance du juge est garantie par les articles 118 et l'alinéa 1^{er} de l'article 116. Puis consolidé par la cour constitutionnelle notamment à travers l'arrêt n°07/CC/MC du 28 juillet 2020 de la cour constitutionnelle du Niger.

⁶⁵ Aux origines anciennes. Il est fréquemment cité par la bible : « Tu n'auras pas de partialité », *Deutéronome*, I, 17 ; « Tu ne favoriseras pas le faible dans le procès »,

L'Exode, 23, 3 ; pour un aperçu historique, v. notamment M. Revault d'Allones, « L'impartialité du juge. Une problématique de tous les temps : d'Aristote à Hannah Arendt », in *L'éthique des gens de justice*, actes du Colloque organisé à Limoges les 19 et 20 octobre 2000, Les Entretiens d'Aguesseau, PULIM 2001, p 183. Elle supposerait de la part du juge une absence de parti pris, de préjugé, de préférence, d'idée préconçue

⁶⁶ Article 10 de la constitution nigérienne du 25 Novembre 2010.

⁶⁷ Article 33 de la loi 2011-42 du 14 décembre 2011 fixant les règles applicables à l'assistance juridique et judiciaire et créant un établissement public à caractère administratif dénommé « ANAJJ »

plusieurs constitutions africaines.⁶⁸ Pour ce faire, elle offre un service d'assistance juridique qui visent avant tout à contribuer à faire comprendre le droit au justiciable pour lutter contre l'analphabétisme juridique notamment par des séances de sensibilisation⁶⁹. En termes de chiffre, l'ANAJJ a accordé une assistance juridique à 18.802 personnes en 2018 et 21.083 personnes en 2019⁷⁰. Ainsi, de 2015 à 2019, le nombre d'assistance réalisé par l'ANAJJ tourne entre 18.000 et un peu moins de 31.000 sauf en 2017 où l'effectif est faible à cause du dysfonctionnement des bureaux locaux⁷¹.

En dehors de l'offre juridique, l'ANAJJ propose également des services d'assistance judiciaire. Selon l'article 11 de la loi 2011-42 précitée, « *l'assistance judiciaire est un ensemble de prestations apportées au cours d'une procédure judiciaire, au profit de certaines catégories de personnes vulnérables et de celles qui ne disposent pas de revenus nécessaires pour faire face au procès...* ». L'assistance judiciaire est ainsi un palliatif contre le coût élevé de la justice et un rempart contre les inégalités en matière d'accès à la justice des personnes vulnérables. Cette dernière a apporté une assistance judiciaire à 595 personnes en 2015⁷². Ce taux a vite fait de progresser durant les années 2015-2018 pour passer à 33.371.⁷³ Tout cela amène à poser la question de l'étendue des prérogatives de l'ANAJJ.

Pour ce qui est de son champ d'action, l'ANAJJ est un établissement public à caractère administratif qui poursuit une mission de service public. Ainsi, pour lui permettre de remplir la mission qui est la sienne, le législateur nigérien lui concède non seulement un champ large d'assistance. C'est en effet ce qui ressort des articles 6 et 12 de la loi fixant les règles de l'assistance qui disposent successivement que : « *l'assistance juridique est applicable à tous les domaines du*

⁶⁸ Article 26 de la loi 2019-40 du 7 Novembre 2019 portant révision de la constitution béninoise du 11 décembre 1990, article 1 et 4 de la loi 033-2012/AN du 11 juin 2012 portant révision de la constitution burkinabé du 2 juin 1991, article 2 de la constitution ivoirienne du 8 novembre 2016 modifiée par la loi constitutionnelle n° 2020-348 du 19 mars 2020, constitution article 10 de la constitution nigérienne du 25 Novembre 2010.

⁶⁹ L'ANAJJ de Tahoua a organisé le 19 mai 2019 un atelier de sensibilisation des femmes sur l'assistance juridique et judiciaire et les violences basées sur le genre à l'occasion de la journée nationale de la femme du 3 mai 2019.

⁷⁰ Tableau de bord statistique (quelques indicateurs clés de la justice) de la direction des statistiques du ministère de la justice, Edition spéciale 2020, p.29.

⁷¹ Annuaire de statistique de la direction de statistique du ministère de la justice, Tableau de bord statistique (quelques indicateurs clés de la justice) de la direction des statistiques, Edition spéciale 2020, p.29.

⁷² Annuaire de statistique de la direction de statistique du ministère de la justice, Tableau de bord statistique (quelques indicateurs clés de la justice) de la direction des statistiques, Edition spéciale 2020, p.29.

⁷³ Quinzième (15ème) rapport périodique de la République du Niger sur la mise en œuvre de la charte africaine des droits de l'homme et des peuples couvrant la période 2017-2019, présenté en vertu de l'article 62 de ladite charte, p.92.

droit ». « Elle peut être sollicitée en dehors de toute procédure judiciaire ou administrative », « l'assistance judiciaire s'étend aux différents stades de la procédure... ». Il ressort de la lecture croisée de ces deux articles un besoin d'apporter une assistance totale. En tout cas, dès que le besoin touche un domaine du droit et ce, qu'une procédure judiciaire soit engagée ou pas. Et si la procédure est enclenchée, elle vise à apporter un soutien dans toutes les étapes de la procédure, c'est-à-dire de l'ouverture de l'action à l'exécution de la décision qui naîtra du procès. Elle couvre toutes les matières.⁷⁴

Mais aussi L'assistance fait appel à un nombre pléthorique d'acteurs. L'assistance étant l'affaire de tous, l'ANAJJ collabore avec une profusion d'acteurs afin d'apporter la meilleure assistance possible au justiciable nigérien. D'abord, il y a les avocats. Parmi les acteurs de l'assistance, le barreau reste le partenaire privilégié.⁷⁵

A côté des avocats, l'ANAJJ collabore avec des acteurs de la société civile⁷⁶ et les défenseurs commis d'office⁷⁷ répertoriés sur une liste établie par son ministère de tutelle : ministère de la justice.

En plus de ces derniers, l'ANAJJ collabore avec des volontaires des Nations Unies et des appelés du service civique national (ASCN). En plus, l'ANAJJ collabore avec les associations et les organisations non gouvernementales de défense des droits de l'Homme.⁷⁸ Pour pouvoir postuler auprès de l'ANAJJ, ces structures doivent justifier d'une expérience d'au moins cinq (5) ans après leur reconnaissance.⁷⁹

⁷⁴ Article 14 de la loi n 2011-42 du 14 décembre 2011 fixant les règles applicables à l'assistance juridique et judiciaire et créant un établissement public à caractère administratif dénommé « ANAJJ ».

⁷⁵ Au Total 770 personnes ont été assistées sur le plan judiciaire par les avocats et autres défenseurs commis d'office en 2017 et 1152 en 2019 selon le rapport de suivi de la mise en œuvre des conclusions et recommandations des États Généraux de la Justice de Janvier 2020, p.18.

⁷⁶ Réseau d'intégration et de diffusion du droit en milieu rural (RIDD-FITILA), Association des Femmes Juriste du Niger (AFJN), la Coordination des ONG et Association Féminines Nigérienne (CONGAFEN), Agir ensemble pour les droits de l'Homme (AEDH).

⁷⁷ Selon l'article 2 du décret n°2014-578/PRN/MJ du 26 septembre 2014, fixant les montants forfaitaires à verser aux DCO et les dotations annuelles à verser aux barreaux. Il faut entendre par commis d'office: « une personne physique inscrite sur une liste annuelle établie par le ministère de la justice et qui a pour rôle d'assurer la défense d'un justiciable bénéficiaire de l'assistance juridique et judiciaire »

⁷⁸ L'Association des Femmes juristes (AFJ), l'association nigérienne de défense des droits de l'Homme (ANDDH), Association des jeunes avocats du Niger, RIDD-FITILA, PNUD et l'UNFPA.

⁷⁹ Article 6 du Décret n° 2014-03/PRN/MJ du 03 janvier 2014, fixant les conditions, les qualifications et les compétences requises pour être habilité à assurer des prestations en matière d'assistance juridique.

Enfin, l'ANAJJ ouvre ses portes à tout nigérien sans distinction de genre jouissant d'une bonne moralité, de ses droits civiques et ayant au moins 21 ans.⁸⁰ Malgré tous les efforts de l'État nigérien, l'accès à la justice civile nigérienne a encore besoin d'être renforcé.

II- UN ACCES ENTRAVE

Page | 219

« Si le procès est le théâtre naturel de la justice, il peut en être également sa tombe : voilà le drame de la justice ». ⁸¹ Ces propos d'Antoine GARAPONE résument de manière éloquente les difficultés que rencontre aujourd'hui cette institution centrale chargée de dire le droit et de rétablir les équilibres momentanément rompus au sein de la société. Aussi, si l'institution judiciaire est empreinte de tant de difficultés, c'est que pour la plupart du temps, celles-ci viennent d'elle-même et cela, tantôt de son organisation ou son fonctionnement tantôt de la sacralisation de l'espace judiciaire.⁸²

L'étude combinée de la constitution, de plusieurs textes nationaux et internationaux auxquels le Niger a adhéré montre que tous ces dispositifs institutionnels prônent une garantie d'accès égal aux juridictions civiles à tous les justiciables et la liberté du juge comme condition du droit à un procès équitable. Toutefois, ces garanties demeurent entravées par des obstacles tenant aux juridictions (A) et des obstacles liés au cadre de vie (B).

A- Les obstacles tenant aux juridictions

Avant toute chose, il faut mentionner que l'information sur la justice, son appareil et ses auxiliaires, paraît très faible ; ce qui expliquerait le fait que les citoyens n'y font recours que dans des cas extrêmes. En Afrique francophone, et plus précisément au Niger, le choix de l'institution judiciaire comme mode naturel de résolution des litiges demeure essentiellement l'apanage des personnes instruites ou de celles qui disposent d'une certaine assise financière. Pour les autres, c'est-à-dire les personnes peu instruites ou celles qui disposent de ressources modestes, elle ne constitue pas un acquis ou une option en raison notamment de son éloignement, son coût et des éventuelles difficultés liées à son fonctionnement.

⁸⁰ Article 4 du Décret précités.

⁸¹ GARAPON (Antoine), *Bien jugé, Essai sur le rituel judiciaire*, Opus Sciences Humaines, Odile Jacob, mars 1997, p.20.

⁸² Dans la justice, le sacré apparaît à plusieurs niveaux et ce, qu'il s'agisse de l'espace judiciaire, des acteurs judiciaires, de la robe judiciaire, de mise en scène théâtrale judiciaire et de la matière de parler dans les audiences.

Ainsi, si, à première vue, il peut paraître paradoxal de parler d'obstacles au droit d'accès à la justice, surtout quand on sait que le droit d'ester en justice tire sa source de plusieurs textes consacrés par le droit positif nigérien, la réalité enseigne le contraire. D'innombrables obstacles existent à plusieurs niveaux. Ces obstacles se résument pour l'essentiel aux obstacles procéduraux et ceux liés au cadre de vie.

1- Les obstacles procéduraux flagrants

La procédure, considérée comme « l'ensemble des formalités par lesquelles une difficulté d'ordre juridique peut être soumise à un tribunal pour aboutir à une solution juridictionnelle »⁸³ ou encore comme à la plume du professeur Dorothee SOSSA une « succession cohérente d'actes accomplis dans un temps déterminé »⁸⁴, devrait jouer un rôle déterminant dans l'effectivité des droits du justiciable. Mais tel n'est pas le cas. Dans la réalité, elle s'illustre d'abord par sa lenteur. Cette lenteur se constate à un moment où les citoyens ont le sentiment de payer de plus en plus de taxes et d'impôts⁸⁵. Les réformes successives de l'organisation judiciaire du Niger⁸⁶ semblent avoir eu peu d'effet. La justice civile est malade de sa lenteur. Elle s'écroule sous le poids de sa procédure⁸⁷. Malgré les garanties apportées par plusieurs instruments internationaux⁸⁸ et nationaux⁸⁹ garantissant l'obtention d'un jugement dans un délai raisonnable, on constate toujours des décisions rendues dans des délais assez longs.

Mise à part les causes développées plus haut, il faut noter que certaines des causes de la lenteur de la procédure sont dues aux plaideurs. Le procès civil étant « la chose des parties »⁹⁰, le refus de collaboration des plaideurs, le défaut de comparution des témoins et les demandes de renvoi des avocats ont normalement des conséquences sur la durée de la procédure. Mais l'une des

⁸³ VINCENT (Jean), GUINCHARD (Serge), MONTAGNIER (Gabriel) VARINARD (André), *Institutions Judiciaires*, Paris, Précis Dalloz, 8^e éd, 2005, p.1

⁸⁴ SOSSA (Cossi Dorothee), *La recevabilité du pourvoi en cassation devant la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage*, Ohadata D-22-22, p.10

⁸⁵ Notamment à travers les efforts de recouvrement des autorités centrales et locales des impôts et taxes jusque-là peu ou pas recouvré.

⁸⁶ L'organisation judiciaire du Niger après son institution en 1960 connu trois grande reformes : Celle de 1962 grâce à la loi n°1962-11 du 16 mars 1962 qui a débarrasser le pays des institutions coloniales. Mais la véritable refonte a eu lieu en 2004 à travers la loi 2004-50 et récemment en 2018 par le truchement de la loi 2018-37

⁸⁷ La durée excessive des procédures juridictionnelles est sans conteste l'un des principaux griefs portés par le justiciable contre le procès civil au Niger.

⁸⁸ L'article 14. 3c du pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'article 7.1.c de la charte africaine des droits de l'Homme

⁸⁹ Alinéa 1^{er} de l'article 3 du CPCN.

⁹⁰ Comme il ressort de la lecture des sections 2, 3,4, et 5 du chapitre 3 du premier titre du livre premier du CPCN.

principales raisons de la lenteur du procès civil nigérien est le laxisme du juge nigérien. Le comportement du juge nigérien est empreint du laxisme des fonctionnaires africains⁹¹. Cet allongement des procédures est imputable à plusieurs choses.⁹² : la technicité⁹³ et la complexité⁹⁴ qui caractérisent la procédure, les grèves récurrentes des magistrats et le système obsolète de travail⁹⁵ utilisé contribuent fortement à cette lenteur.

Ensuite elle s'illustre aussi par son accès non équitable à la défense. « *Le procès équitable forme le droit naturel de la procédure* ». ⁹⁶Ces propos empruntés à Jean CARBONIER enseignant l'importance du droit à un procès équitable. Ce droit, si cher à nos états démocratiques, ne saurait être effectif si un certain nombre de garanties n'est pas apporté afin que l'accès équitable à la défense soit véritablement une réalité. Au Niger, l'accès à la défense n'est pas équitable, en raison notamment du caractère fastidieux de la justice et de l'insuffisance de l'assistance. A cela s'ajoute les maux propres à la justice civile.

2- Un fonctionnement défectueux des juridictions civiles

Comme le disait PORTALIS dans son discours préliminaire au code civil, « *la justice est la première dette de la souveraineté* ». Autrement dit, un État digne de ce nom doit consacrer une institution universelle dédiée à la justice et garantir son bon fonctionnement. Au Niger, il semble que ce discours de Portalis soit tombé dans les oreilles d'un sourd. Les juridictions civiles sont des

⁹¹ DEGNI (Réné), *L'accès à la justice et ses obstacles* in "Colloques sur l'efficacité des droits fondamentaux dans les pays de la communauté Francophone" à Port Louis les 29, 30 septembre et 1^{er} octobre 1993, AUPELF, UREF, Montréal 1994 p.14

⁹² Dont entre autre :

- La mise en délibéré des affaires souvent pour plusieurs mois avec des possibilités de prorogation une ou deux fois. Quelquefois, le délibéré est rabattu pour reprise des débats ;
- Les renvois souvent intempestifs ordonnés parfois pour des motifs légers
- Les retards dans la rédaction des décisions en ce que lorsqu'une décision de justice est rendue, il s'écoule un délai souvent très long entre la date de son prononcé et celle à laquelle elle sera rédigée.

⁹³ La technicité tient à plusieurs facteurs : la techniques utilisées, l'ambiguïté, la terminologique ou syntaxique, les termes le formalisme des actes de procédure et la diversité des délais.

⁹⁴ La complexité quant à elle tient au fait qu'il n'existe pas de règles procédurales uniformes à toutes les juridictions.

⁹⁵ Quant au système de travail, il est nécessaire de noter d'abord que le travail à la chaîne est une méthode de travail traditionnelle hérité du taylorisme. Il consiste dans la pratique judiciaire qu'un même dossier passe entre plusieurs mains. Ainsi chaque magistrat auprès duquel il passe apporte sa petite contribution. Il est courant dans cette manière de travailler que les magistrats renvoient les dossiers aux personnels et attendent seulement de faire la conclusion. Cette « *transmission du dossier* » est source de lenteur et n'est plus adaptée à notre époque. Les besoins d'efficacité de la justice commandent que cette pratique archaïque soit abandonnée au profit de cellules spécialisées qui seront chargées de traiter chaque dossier de son introduction à son exécution. Il faut donc une belle organisation qui renforce l'esprit d'équipe au sein de la justice et qui responsabilise les acteurs. Cela serait une source de motivations des acteurs. En sus de ces causes il ne faut pas faire abstraction relative à l'insuffisance de ressources précitées.

⁹⁶ CARBONNIER (Jean), *Droit civil : introduction*, Paris, 21^e éd PUF, 1992, p.361.

« banques à problèmes » en raison de l'existence de multiples défaillances dans leur fonctionnement. D'une part, la défaillance dans l'accueil du justiciable est révélateur. Sur ce point, Lacordaire disait qu' « *Entre le riche et le pauvre, ... c'est la liberté qui opprime et la loi qui affranchit* »⁹⁷, pour suggérer qu'au-delà de leur consécration, les droits méritent d'être protégés afin d'assurer leur effectivité. Cette manière de penser semble être étrangère aux juridictions civiles nigériennes. Car la justice en tant que sauvegarde du citoyen,⁹⁸ c'est-à-dire une protection, un rempart contre l'arbitraire et les inégalités, se doit d'assurer à travers ses services, un bon accueil aux citoyens afin qu'ils soient dans des conditions à mêmes de leur permettre de mieux exprimer leurs problèmes. En effet, comme pour la médecine dont l'art consiste à distraire le malade pendant que la nature le guérit⁹⁹, l'accueil des services publics de la justice doit consister à distraire le malade¹⁰⁰ pendant que le juge le rétablit dans ses droits.

Mais, force est de constater au Niger, un abandon de ce critère de qualité de la justice ; ce qui a pour conséquence de créer un écart entre justiciable et service de la justice. Une fois présent devant les juridictions, le justiciable est livré à lui-même. Alors qu'offrir un cadre agréable d'accueil en permettant au justiciable d'obtenir des informations qu'il souhaite avoir sur une procédure, c'est-à-dire le fait qu'il puisse accéder aux informations d'une affaire le concernant en particulier est aussi important que le jugement lui-même. Si l'accueil est un lieu clé pour les justiciables, il l'est aussi pour les professionnels. Lorsqu'il est défaillant, c'est aussi toute la procédure judiciaire qui est en danger. *In fine*, ses répercussions se feront sentir sur la célérité de la justice.

D'autre part, l'insuffisance des ressources allouées à la justice pose problème. Ces insuffisances oscillent sur trois points : humains, matériels et financiers. D'abord, pour ce qui concerne l'insuffisance du personnel judiciaire, elle s'analyse sur deux points : quantitatif (où selon les propos du Président de la République Mohamed BAZOUM lors de son discours d'ouverture du CSM, en date du 27 septembre 2021¹⁰¹ l'on note un nombre insuffisant de

⁹⁷ LACORDAIRE (Henry-Dominique), Conférences de Notre-Dame de Paris, Tome troisième, Paris, Sagnier et Bray, 1848, p.216.

⁹⁸ KPAKO (Valentin Vidjannagni), Op., cit., p .5, note N°160.

⁹⁹ MARIE AROUET (François) (connu sous le nom de Voltaire) écrivain, philosophe du 17e siècle

¹⁰⁰ Il faut entendre par là, le malade du droit. Celui dont les droits sont violés et vient saisir la justice pour qu'il soit rétabli dans ses droits.

¹⁰¹ Seuls 449 magistrats sont en activité au Niger, soit un ratio d'un magistrat pour 49.000 habitants. Ce taux est largement en deçà du standard défini par les Nations Unies qui est de un magistrat pour 10.000 habitants. Par ailleurs,

magistrats sur toute l'étendue du territoire national. L'effectif des autres personnels judiciaires n'est pas non plus réjouissant.¹⁰²) et qualitatif (la première chose qui se démarque au sein du personnel judiciaire, c'est le manque de spécialisation des magistrats. Ce qui a tendance à contribuer à la léthargie des contentieux et à la lecture superficielle des dossiers). Outre l'insuffisance des ressources humaines, on déplore celle des ressources matérielles. L'insuffisance de celles-ci se répercute logiquement sur les conditions matérielles de travail du personnel.

Enfin, au niveau des ressources financières, la budgétisation continue à poser problème. La part non enviable du budget accordé au secteur de la justice est révélatrice de l'importance des insuffisances qui gangrènent le secteur. Par exemple, celui-ci s'est retrouvé avec seulement 0,71% du budget national en 2018 et 0,49% en 2019.¹⁰³ De là, il est compréhensible que la justice traîne toutes sortes de difficultés. Tout cela se ressent sur le nombre de juridictions effectivement installées¹⁰⁴. D'ailleurs, outre les problèmes de ressources, l'accès de tous aux juridictions civiles est émaillé d'autres obstacles.

B- Les obstacles liés au cadre de vie

A vrai dire, l'essentiel n'est pas tant de définir des principes¹⁰⁵ mais d'œuvrer à leur concrétisation. Malgré toutes les dispositions textuelles prises par le législateur nigérien et les efforts consentis par les services publics de la justice, des obstacles qui tendent à freiner le droit d'accès au juge civil fusent de part et d'autre. Ces obstacles sont tantôt culturels (1), tantôt procéduraux (2).

le nombre dérisoire de nouveaux magistrats qui sont formés, par an par l'école de formation judiciaire du Niger (EFJN) n'est pas pour arranger les choses.

¹⁰² En 2019, selon l'annuaire de statistique du ministère de la justice de 2020, le Niger ne compte que 153 huissiers, 124 avocats, 54 notaires et 392 greffiers et 194 auxiliaires de justice. Il faut noter que plus de 80% de ce personnel se trouve dans la capitale.

¹⁰³ Avec un budget de 13,55 Milliards (0,71% du budget national), le ministère s'est retrouvé en 2019 avec seulement 10,55 Milliards soit (0,49%)

¹⁰⁴ Des 8 cours d'appel prévues par la loi portant organisation judiciaire en 2018 trois seulement sont effectives jusqu'à l'heure actuelle, Il est de même des tribunaux d'instance dont 33 départements seulement sont pourvus sur les 59 que compte le pays et, malgré la prévision d'un par département dans la loi précitée.

¹⁰⁵ PERROT (Roger), BEIGNIER (Bernard) et MINIATO (Lionel), *Institutions judiciaires*, Paris, LGDJ, Lextenso, 162 éd., 2017, p.53.

1- Les obstacles culturels persistants

Si le procès est considéré comme un instrument de l'effectivité des droits¹⁰⁶, c'est parce que c'est à cette occasion que le juge exerce sa mission principale : « *celle de trancher les litiges* ». Ainsi, pour que ce mécanisme puisse jouer parfaitement son rôle, il faut que les premiers concernés par ces décisions (les justiciables) soient mis dans une position qui leur permettrait de comprendre le droit substantiel dont ils sont titulaires. Au Niger, tel n'est pas le cas. Ainsi il sera démontré que le droit appliqué est méconnu de la population, ce qui crée un sentiment de méfiance envers la justice. Premièrement il est loisible de constater que le droit appliqué est méconnu de la population. Cette méconnaissance du droit est accentuée par le fort taux d'analphabétisme du pays. Plus grave est le fait que les droits sont édictés en langues française ; langue incomprise par près de 70% de la population.¹⁰⁷ Cette barrière linguistique contribue à renforcer une impression déjà rependue selon laquelle : « *la justice est réservée aux personnes instruites* ». En faisant du droit comparé, il ressort qu'au même titre que son voisin béninois¹⁰⁸, le constituant nigérien a pris au sérieux l'importance de la connaissance de la loi par la population en prenant cela en compte dans sa constitution¹⁰⁹ et dans plusieurs autres textes.¹¹⁰ Deuxièmement, une certaine méfiance qui semble endémique envers la justice semble s'installé. Par préjugé, à tort ou à raison, le justiciable nigérien se méfie de la justice moderne. Dès qu'il sent qu'il sera porté devant elle, il s'avoue vaincu. Plusieurs raisons sont avancées pour justifier ce sentiment.

D'abord, à l'instar de la plupart des pays dans le monde, la justice nigérienne est stigmatisée à cause du langage hermétique dont il se sert. Ce langage n'est connu que des initiés du droit. Un langage que Georges RIPERT qualifie d' « *archaïque* »¹¹¹ en raison de son manque d'évolution. C'est un langage figé dans le passé. Ensuite, il y a le manque de publicité des décisions de la justice. Le caractère hermétique des décisions de justice est un terrain propice pour que

¹⁰⁶ D'AMBRA (Dominique), DENOIT-ROHMER (Florence), GREWE (Constance) (sous dir), *Procédure (s) et effectivité des droits*, Bruxelles, Bruylant/Nemesis, 2004.

¹⁰⁷ Rapport 2012 sur l'alphabetisation, le niveau d'instruction et la fréquentation scolaire, présenté par l'Institut National de la Statistique du Niger p. IX

¹⁰⁸ Article 40 de la loi n°2019-40 du 07 novembre 2019 modifiant la loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin.

¹⁰⁹ Article 43 de la constitution du 25 novembre 2010.

¹¹⁰ La diffusion des textes législatifs est régie par l'ordonnance n°2011-22 du 23 février 2011 portant charte d'accès à l'information publique et autres documents administratifs.

¹¹¹ RIPERT Georges, op., cit., p. 11.

foisonne toute velléité¹¹². Enfin, une autre raison avancée et non de moindre, est la corruption¹¹³ qui gangrène les milieux judiciaires. Animant ainsi le sentiment d'une « *justice qui n'est pas juste* ». De manière générale, ce phénomène de suspicion ne s'observe pas seulement chez les justiciables ordinaires, il se traduit également chez les hommes politiques, les syndicalistes, les représentants du secteur privé et même les bailleurs de fonds. Les critiques à l'égard de la justice fusent de partout. Il n'est pas rare de voir certains magistrats partager ce sentiment de méfiance envers la justice. L'image de l'institution judiciaire se dégrade de plus en plus dans la société et dans les milieux professionnels et économiques qui l'accusent de corruption, de laxisme et voire même d'incompétence. D'ailleurs, récemment, un magistrat du siège fut suspendu de ses fonctions par arrêté N°00025/MJ/GS/SP/CSM du 26 janvier 2022 pour abus de pouvoir.¹¹⁴ Les sorties médiatiques des magistrats pour déplorer leur condition de travail, l'érosion de leur revenu n'aident pas par ailleurs à redorer le blason de l'institution.

Selon une étude réalisée sur l'existence de la corruption en milieu judiciaire¹¹⁵ au Niger, 39,2% des enquêtés ont répondu par l'affirmative. C'est-à-dire pensent que la justice est corrompue. Ce taux devient plus inquiétant lorsque la question a été posée à des personnes ayant un niveau d'étude supérieure. Ainsi, 76% d'entre eux pensent que la justice est corrompue contre seulement 32,1% dépourvus d'aucune instruction. Ces chiffres expriment le sentiment des justiciables nigériens envers leur justice. Ainsi 50,6% des personnes ayant reconnu l'existence de corruption dans le système judiciaire pensent qu'elle est due au recours aux liens familiaux et à l'amitié contre seulement 42,6% pour qui est due à des recours politiques.¹¹⁶

¹¹² Donc une meilleure visibilité du procès par les citoyens permettrait d'asseoir une certaine confiance entre eux et la justice. Cette publicité serait alors une sorte de garantie de la transparence du procès.

¹¹³ Du latin « *corruptio, corrumpere, corrumpere* » qui signifie détournement ou trafic de fonction ; dite passive lorsqu'un individu se laisse acheter au moyen d'offres, promesses, dons, présents, avantages quelconques en vue d'accomplir un acte de sa fonction ou de s'en abstenir ; active lorsqu'un individu énumère par les mêmes moyens sa complaisance d'un professionnel.

¹¹⁴ En effet dans l'affaire en question, suite à une interaction entre la fille du Président du tribunal d'instance d'Abalak (Tahoua) et son enseignant, celui-là décide de corriger celui-ci en le faisant incarcérer sans procédure. Face à cet abus, les enseignants et élèves du département partent en grève et saisissent les medias. Mis au courant, le garde des sceaux décide à travers cet arrêté de sévir cet écart qui va à l'encontre de la loi et des règles de déontologie du magistrat par une suspension jusqu'à ce que le CSM statue sur sa question.

¹¹⁵ Rapport final de l'Enquête Nationale sur la corruption en milieu judiciaire et les autres phénomènes sociaux réalisé en mai 2018 par l'Agence National de la Statistique (INS) en collaboration avec la direction de la statistique du ministère de la justice entre le 20 octobre et le 8 Novembre 2017, p 36.

¹¹⁶ Idem.

2- Une assise malaisée de la justice civile

La justice civile doit être rendue à tous les justiciables. Telle devrait être la norme. Mais en raison des contraintes qui la minent, tel n'est pas le cas. La justice civile est déconnectée des justiciables. Elle est assaillie de plusieurs maux tels son éloignement et son coût élevé pour les justiciables. Pour ce qui est de son éloignement, certes, ces dernières années d'importants efforts ont été consentis par le législateur nigérien, notamment à travers la loi 2018-37 précitée, pour rapprocher les juridictions des justiciables et ce, à travers la multiplication des juridictions et l'organisation des audiences foraines. L'accessibilité à la justice est donc fonction de la proximité spéciale du justiciable des juridictions.¹¹⁷ Mais tous ces efforts n'arrivent pas à combler le manque criant de juridictions accessibles à tous les justiciables nigériens.

Avec seulement trois (3) cours d'appel opérationnelles sur les 8 prévues, il est naturel que cette situation engendre des difficultés sur le droit du justiciable d'interjeter appel et ce, surtout s'il faut qu'il parcoure des centaines de kilomètres pour se faire entendre. Par exemple un justiciable résidant dans la région de Diffa désireux d'interjeter appel doit se déplacer dans le chef-lieu de Zinder soit une distance de plus de 474km et cela en considérant qu'il ait quitté le chef-lieu de la région de Diffa. S'il vient par exemple d'une localité comme Nguigmi, la distance à parcourir passe à plus de 605km. Ou encore, en cas de pourvoi, le justiciable d'Arlit¹¹⁸ ou de N'guiguimi¹¹⁹ est contraint de faire un parcours de plus de 1000km pour saisir la haute cour de l'ordre judiciaire. Cet éloignement justifie la faible fréquentation des services judiciaires. Selon une étude menée en 2015¹²⁰ seuls 17,1% de la population nigérienne âgée de 18 à 59 ans a eu à faire recours au service de la justice à un moment quelconque de leur vie¹²¹. Ainsi donc plus de quatre nigériens sur dix de cette tranche d'âge n'ont jamais eu recours aux services de la justice pendant toute leur vie. En ce qui concerne les femmes, seules 8% soit donc moins d'une femme sur dix ont eu recours à la

¹¹⁷ NGOUMBANGA KOHETTO (Jocelyn), *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République centrafricaine*, Thèse de doctorat soutenue le 27 septembre 2013 à l'Université de Bourgogne, p.49.

¹¹⁸ Ville du Niger se trouvant au nord du pays dans la région d'Agadez

¹¹⁹ Ville du Niger se trouvant à l'extrême est du pays dans la région de Diffa.

¹²⁰ Extrait du rapport d'analyse fait sur une étude d'évaluation d'indicateurs socio-économiques et démographiques (ENISED) volet justice, gouvernance, sécurité, réalisé par l'Institut national de la statistique du Niger (INES) en février 2016, p.1 et 2.

¹²¹ Il faut noter que le recours une fois dans leur vie au service de la justice ne veut pas seulement dire d'y recourir pour être partie à un procès. Ce recours concerne tous les services offerts par la justice. Ainsi selon cette même étude, ce recours se répartit comme suit : 25% pour régler un litige, 17% pour suivre les audiences, 11% pour porter plainte, 43% pour les demandes quelconque (actes délivrés par les services de la justice comme les casiers judiciaires), 4% pour autre chose.

justice ne serait-ce qu'une fois de leur vie. Ce taux de recours tourne autour de 32% dans la capitale et 28% dans les autres villes. En milieu rural, il chute pour se retrouver à 14%. Toutefois si certains redoutent la justice du fait de son éloignement, d'autres par contre, s'en éloignent à cause de sa cherté.

Pour ce qui est de son coût, « *La justice est gratuite. Heureusement elle n'est pas obligatoire.* »¹²² Jules RENARD révèle déjà depuis son époque¹²³ le fait que la justice constitue un véritable enjeu financier. Pour l'heure, l'on ne saurait passer sous silence les efforts des autorités nigériennes pour réduire le coût de la justice afin de la rendre accessible à tous. Cependant malgré ces efforts, la justice civile reste inaccessible à la plupart des nigériens au regard de son coût élevé. Ainsi, certes, à l'instar de la plupart des États d'Afrique francophone¹²⁴, le Niger proclame avec force la gratuité de la justice, ce qui constitue d'ailleurs un principe fondamental de la justice.

Mais, force est de constater qu'entre les principes et la réalité, il existe un vrai écart. Les services juridiques sont dispendieux et ils sont tout simplement hors de portée pour bon nombre de nigériens. Ainsi un simple passage devant les juridictions civiles permet de se désillusionner. Il est courant d'entendre les justiciables dire de la justice « *qu'elle est chère* ». Le coût financier reste incontestablement la plus importante barrière objective à une justice accessible à tous. Il est le principal grief invoqué par les justiciables à l'encontre de la justice civile nigérienne. Grief légitimé s'il faille mettre dans la balance la situation particulière du pays.¹²⁵ Mais que faut-il entendre par coût de la justice ? Le coût de la justice couvre, d'une part, les frais inhérents au fonctionnement de la justice (frais de procédure...) et, d'autre part, les rémunérations et honoraires des avocats, des experts et autres auxiliaires de justice.

¹²² RENARD Jules, « *Journal 1887-1910* », Paris, édition Actes Sud, 2004, p.65.

¹²³ Jules Renard est un illustre écrivain français du 19^e siècle.

¹²⁴ Benin article 6 de la loi 2001-37 du 27 août 2002 portant organisation judiciaire en République du Benin, et l'article 6 de la loi 10-93 ADP du 17 mai 1993 portant organisation judiciaire au Burkina Faso et l'article 15 de la loi N° 2019-015 du 30 octobre 2019 portant code de l'organisation judiciaire en République du Togo.

¹²⁵ Etant l'un des pays les plus pauvres selon l'indice de développement humains avec plus de 70% de la population qui se trouvent sous le seuil de pauvreté, ajouté à cela les deux crises que traverse le pays (Celle de l'insécurité et celle de la crise sanitaire liée à la covid 19).

L'inefficacité des jugements étrangers au Cameroun : cas des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet

The ineffectiveness of foreign judgments in Cameroon: case of foreign judgments resulting from violations of personal data on the internet

Page | 228

Par :

MENGUE ANGO Christelle

Doctorante en Droit Privé à la Faculté
des Sciences Juridiques et Politiques
de l'Université de Maroua (Cameroun)

Résumé :

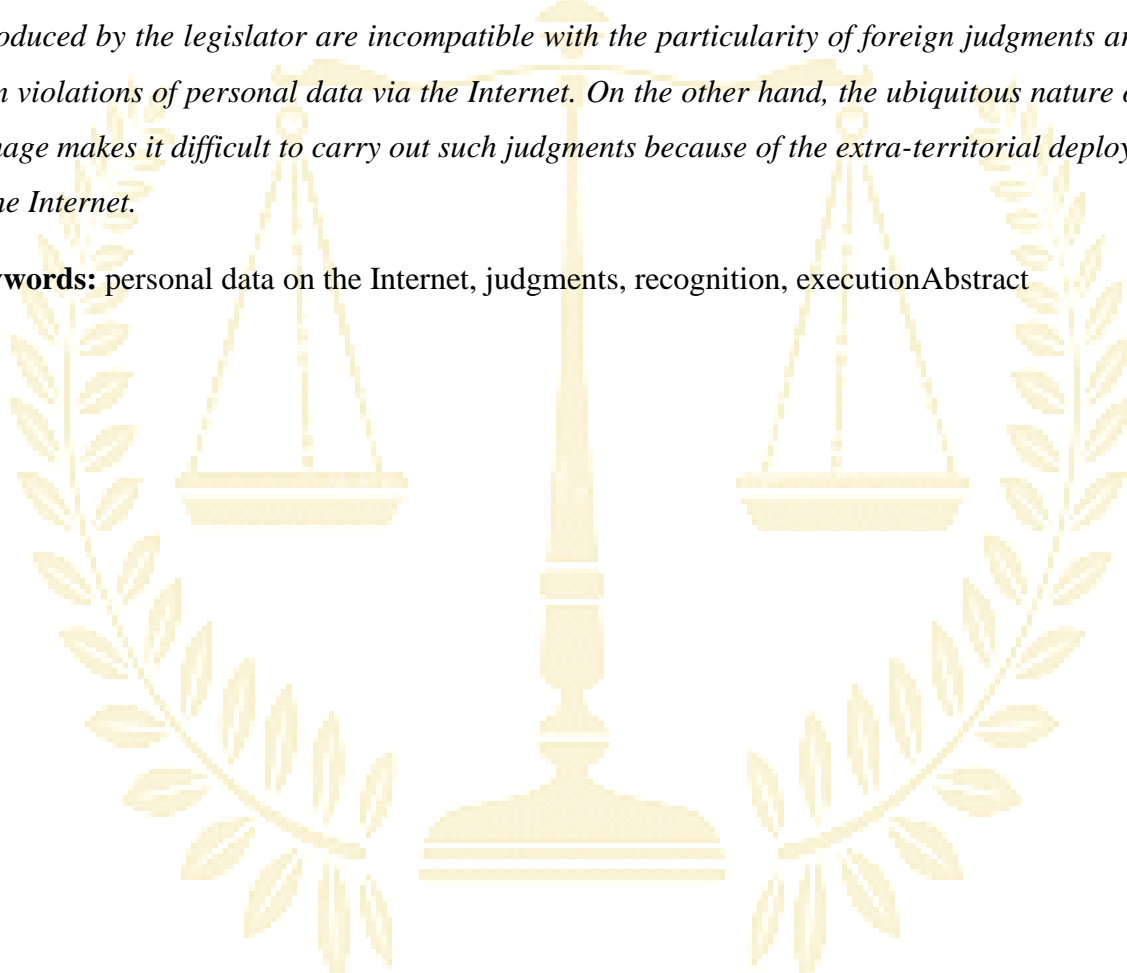
Le constat de l'inefficacité des jugements dans l'ordre international est depuis longtemps un truisme. Ce constat devient particulièrement vrai en envisageant l'efficacité au Cameroun des jugements étrangers découlant des violations sur les données à caractère personnel sur internet. En effet, l'efficacité de tels jugements se heurte à des obstacles qui sont perceptibles aussi bien sur le plan de la reconnaissance que sur celui de l'exécution des jugements. Sur le premier plan, les conditions de reconnaissance des décisions instaurées par le législateur sont incompatibles avec la particularité des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel par Internet. Sur le second plan, le caractère ubiquitaire du dommage met à mal l'exécution de tels jugements en raison du déploiement extra territorial d'Internet.

Mots clés : données à caractère personnel sur Internet, jugements, reconnaissance, exécution

Abstract :

The observation of the ineffectiveness of judgments in the international order has long been a truism. This observation becomes particularly true when considering the effectiveness in Cameroon of foreign judgments arising from violations of personal data on the internet. Indeed, the effectiveness of such judgments is hampered by obstacles that are noticeable both in terms of recognition and enforcement. In the first place, the conditions for recognition of decisions introduced by the legislator are incompatible with the particularity of foreign judgments arising from violations of personal data via the Internet. On the other hand, the ubiquitous nature of the damage makes it difficult to carry out such judgments because of the extra-territorial deployment of the Internet.

Keywords: personal data on the Internet, judgments, recognition, execution



Introduction

Traditionnellement, la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers à l'intérieur d'un Etat donné ont toujours été source de difficultés. En effet, la diversité des systèmes et la particularité des règles qui président à la mise en œuvre de la justice, depuis la saisine du juge jusqu'au prononcé et à l'exercice des voies de recours concourent à la difficulté d'application dans un Etat, d'une décision rendue dans un autre Etat. A ce propos, YVON LOUSSOUARN affirmait : « *le problème de l'efficacité internationale des jugements est éternel et nombreux sont ceux qui se sont attachés à la recherche d'une solution idéale que compromet la difficulté de concilier les impératifs contradictoires tenant, d'une part, au souci de collaboration internationale et, d'autre part, à la nécessité de protéger les intérêts nationaux* »¹. C'est dire qu'au-delà des frontières étatiques, l'efficacité des jugements soulève de nombreux questionnements et d'innombrables difficultés. Ces difficultés sont encore plus prégnantes dans le cadre des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet notamment en droit camerounais. En effet, les décisions de justice camerounaise, produisent au Cameroun, leurs effets sans rencontrer de difficultés particulières. En revanche, les décisions de justice étrangère, notamment celles découlant des violations des données à caractère personnel sur internet, pour produire leurs effets au Cameroun, doivent remplir certaines conditions. Toute chose qui n'est pas évidente au regard de l'inconciliabilité de ces jugements avec les règles de reconnaissance et d'exécution des jugements en droit camerounais. Cette inconciliabilité tient notamment aux conceptions divergentes dont fait l'objet le droit à la protection des données à caractère personnel à travers le monde, et à l'ubiquité des violations sur les données à caractère personnel via internet. Pour bien cerner cette réflexion, il convient clarifier les notions de reconnaissance des décisions, d'exécution des décisions et de jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet.

La reconnaissance d'une décision consiste en l'intégration d'une décision étrangère dans l'ordre juridique national. L'exécution des jugements consiste à conférer la force exécutoire à un jugement étranger, lequel doit être exécutoire.

¹ Voir préface à : M. ISSAD, *Le jugement étranger devant le juge de l'exequatur : De la révision au contrôle*, L.G.D.J, Paris. 1970. p. 11.

Contrairement à la reconnaissance, l'exécution passe par une procédure préalable appelée exequatur. La procédure d'exequatur consiste à transformer un jugement rendu dans un Etat étranger en un jugement local afin de procéder à des mesures d'exécution.

Les jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet désignent l'ensemble des décisions rendues par les juridictions étatiques dans le cadre des affaires violations des données à caractère personnel sur internet. Le caractère ubiquitaire de la violation des données à caractère personnel confère à de tels jugements un caractère éminemment international, Le caractère international de tels jugements fait recours à plusieurs pays qui vont apporter leur concours afin de garantir une efficacité à ces jugements. Page | 231

Il convient de préciser que les décisions de justices qui feront l'objet de notre analyse, mettent hors champ les décisions émanant d'autres instances non étatiques mais qui ne soient pas des juridictions au sens d'instances chargées de vider les différends et dont les décisions s'imposent aux parties² car, en effet et en pareille occurrence, des instruments juridiques existent afin de régler les problèmes posés par les sentences rendues à l'étranger (Convention de New York de 1958, les sentences de la CCJA). Notre analyse portera donc sur les jugements étrangers à l'exclusion des sentences étrangères. Les critères qualificatifs de jugement étranger comportant deux éléments caractéristiques. D'une part, le jugement doit avoir une origine étatique, d'autre part, il doit avoir un caractère international. Pour le premier, force est de constater que son origine étatique est un élément indispensable, comme précédemment vu, un acte non étatique ne fait l'objet d'une reconnaissance par le juge de l'État requis. Cet élément requiert le bien fondé du pouvoir juridictionnel de l'autorité de l'État qui l'a rendu. Normalement le pouvoir de prononcer un tel jugement est accordé aux autorités judiciaires du pays mais il est possible dans certains cas d'admettre ce pouvoir aux autorités administratives ou même religieuses³. En ce qui concerne la seconde caractéristique, l'élément d'extranéité du jugement, il faut que le jugement soit rendu par l'autorité étatique étrangère. Peu importe que l'État étranger ait ou non été reconnu par la France, mais il est indispensable que ledit État exerce effectivement les prérogatives normales d'un État

² Les sentences arbitrales, accord de médiation, compromis etc.

³ M.-L. NIBOYET, *Droit international privé*, n° 638, p. 55. Il faut noter que le jugement prononcé par les autorités religieuses se trouve souvent en droit de la famille.

souverain. Il ne faut pas s'attacher à son assise territoriale mais à l'allégeance nationale de l'autorité qui s'est prononcée⁴.

Au Cameroun, les conditions de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers sont régies par la loi n°2007/001 du 19 avril 2007 instituant le juge du contentieux de l'exécution et fixant les conditions d'exécutions au Cameroun des décisions judiciaires et actes publics étrangers, ainsi que des sentences arbitrales étrangères. Toutefois si le droit camerounais est le prétexte de cette réflexion, il faut préciser que dans une approche comparative, cette réflexion va s'inspirer à chaque fois que cela est nécessaire du droit français. Ce d'autant que, sur la question de l'efficacité des jugements étrangers, les solutions retenues en droit camerounais et en droit français⁵ sont identiques. Aussi, le raisonnement qui va sous-tendre les démonstrations ici faites, sera mené à la fois dans une approche prospective et diachronique. De sorte, qu'une anticipation sur les situations auxquelles le droit camerounais pourra faire face dans l'avenir, soit possible.

Cela dit, au regard de la recrudescence des violations sur les données à caractère personnel aujourd'hui et des litiges y résultant, la question de l'efficacité des jugements découlant de ces litiges se pose. En effet, cette question se pose en raison des obstacles auxquels font face la reconnaissance et l'exécution de tels jugements. D'une part, la reconnaissance au Cameroun de tels jugements est soumise à des conditions qui d'avèrent incompatibles avec les jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet. Cela est dû à la variabilité dans l'espace de la notion de données à caractère personnel⁶, qui fait que, les jugements rendus dans un pays donné pourraient ne pas être efficace au Cameroun. Car, chaque pays ayant sa conception de la notion de données à caractère personnel qui peut heurter l'ordre public d'un autre pays⁷. Aussi, l'incompétence du juge étranger ayant rendu le jugement peut être un frein à la reconnaissance de tels jugements au Cameroun. Cela se justifie davantage avec l'émergence des critères de rattachement modernes qui ne sont pas reconnus par tous les pays. D'autre part, l'exécution au Cameroun des jugements étrangers se heurte aux particularités des violations des données à caractère personnel sur internet caractérisées notamment par leur ubiquité et leur

⁴ A. HUET, « Effets en France des jugements étrangers », *J.-Cl. Dr. internat.*, Fasc. 584-10, n°12 p. 33.

⁵ Il faut préciser qu'il s'agit du droit commun français à l'exclusion du droit européen.

⁶ La donnée à caractère personnel se présente comme un réel colosse sémantique à la fois protéiforme et insaisissable. En effet, elle est une notion délicate, changeante dans le temps et dans l'espace.

⁷ A ce propos, concernant les données sensibles, elles contiennent les données ayant un rapport avec l'orientation sexuelle. Pourtant cette dernière n'est appréhendée de la même manière dans tous les Etats.

plurilocalisation. En effet, l'ubiquité du dommage résultant de la violation obligera la victime à initier une procédure dans presque tous les pays du monde. Ce qui pourrait être rédhibitoire pour la victime notamment au regard des implications pécuniaires qui en découlent.

Fort de ce constat, il se pose la question suivante : qu'est ce qui peut expliquer l'inefficacité au Cameroun des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet ? Page | 233

Cette réflexion est motivée par un intérêt double. D'une part, sur le plan juridique, aborder cette question permet de connaître les règles permettant de donner efficacité au Cameroun des jugements étrangers. D'autre, du point de vue de l'actualité, la recrudescence aujourd'hui des violations des données à caractère personnel sur internet explique tout l'intérêt de conduire une recherche spécifique sur cette réflexion qui soulève des préoccupations quant à l'efficacité des jugements découlant de ces violations.

Ainsi, l'inefficacité au Cameroun des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet peut résulter d'une part, des obstacles liés à leur reconnaissance (I) et d'autre part des obstacles liés à leur exécution (II).

I- L'INEFFICACITE RESULTANT DES OBSTACLES A LA RECONNAISSANCE DES JUGEMENTS ETRANGERS DECOULANT DES VIOLATIONS DES DONNEES A CARACTERE PERSONNEL SUR INTERNET

Dans le cadre des violations des données à caractère personnel sur internet, nombreux sont les cas où le dommage est plurilocalisé. Cette situation a pour conséquence de rendre le dommage localisable dans presque tous les pays du monde. Ainsi, lorsqu'un jugement est rendu dans un des Etats avec lequel la situation présente un rattachement, il est possible d'invoquer la décision dans l'autre Etat.

Dans presque tous les pays, la reconnaissance des effets aux jugements étrangers pour éviter les procédures sans fin et la mauvaise foi est admise. Toutefois, cette reconnaissance est possible sous réserve d'un certain contrôle de la décision étrangère. En réalité, le procès au fond ne fait pas l'objet d'un recommencement mais, il faudrait juste s'assurer que certaines conditions

fondamentales ont été respectées. Ces conditions sont difficilement conciliables avec les jugements découlant des violations des données à caractère personnel sur internet.

En règle générale, les jugements étrangers (en y ajoutant à juste titre les sentences arbitrales et les actes publics) constituant titres exécutoires ne peuvent devenir exécutoires, plus exactement ne peuvent trouver application au sein d'un autre Etat qu'après avoir subi le contrôle de l'autorité judiciaire et notamment l'apposition de l'exéquatur, c'est-à-dire la reconnaissance par un juge de leur caractère exécutoire en cet Etat. En d'autres termes, cette procédure permet de donner force exécutoire à une décision ou un acte déjà exécutoire dans son pays d'origine. Concrètement chaque Etat précise dans sa législation les conditions, la procédure et la juridiction compétente pour statuer sur les demandes en reconnaissance et en exequatur les décisions judiciaires et actes publics étrangers. Il va de soi que cette reconnaissance obéit à une procédure réglée par la législation interne de l'Etat exécutant et que le non-respect de cette procédure entraîne logiquement la non reconnaissance du jugement étranger.

En droit Camerounais, la loi de 2007⁸ prévoit plusieurs conditions pour que les décisions des juridictions étrangères soient reconnues et appliquées au Cameroun. Ces conditions sont incompatibles avec les jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet. Ce qui entraîne une difficulté de reconnaissance de ces derniers. En effet la reconnaissance de ces jugements peut être refusée par le juge camerounais du fait de leur contrariété à l'ordre public (A) et du fait de l'incompétence de la juridiction du pays d'origine dont émane le jugement (B).

A- Le refus de reconnaissance fondé sur d'ordre public Camerounais

L'ordre public désigne habituellement les principes et normes essentiels et impératifs, auxquels il n'est pas possible de déroger et qui constituent les valeurs fondamentales d'une société. Une juridiction peut invoquer l'exception d'ordre public pour refuser de reconnaître et d'exécuter un jugement étranger dont elle établit qu'il serait contraire à l'ordre public de l'État concerné. Cette condition est prévue par l'article 7 al 4 de la loi de 2007 en ces termes : « *Le juge du*

⁸ Loi n°2007/001 du 19 avril 2007 instituant le juge du contentieux de l'exécution et fixant les conditions d'exécutions au Cameroun des décisions judiciaires et actes publics étrangers, ainsi que des sentences arbitrales étrangères.

contentieux de l'exécution se borne à vérifier que : la décision n'est contraire, ni à l'ordre public camerounais, ni à une décision définitive rendue au Cameroun ».

Le contrôle de conformité de la décision étrangère à notre ordre public international intègre deux paramètres. Il faut en effet non seulement s'assurer que la décision étrangère, par son contenu, ne contrarie pas l'ordre public substantiel (1), mais aussi qu'elle a, dans son élaboration, respecté les exigences de l'ordre public procédural (2). Ces deux paramètres sont souvent violés par les jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet entraînant ainsi un refus de reconnaissance des jugements étrangers.

1- Le refus de reconnaissance des jugements étrangers fondé sur l'ordre public substantiel

La dimension substantielle de l'ordre public renvoie à des valeurs fondamentales et des règles de droit matériel. L'ordre public international de fond ne présente pas, dans sa mise en œuvre au titre des conditions d'accueil des décisions étrangères, de spécificités par rapport aux contours qui sont les siens dans le conflit de lois.

L'ordre public substantiel camerounais permet de protéger certaines valeurs, certaines règles considérées comme fondamentales. Ainsi, dans les affaires de violations des données à caractère personnel sur internet et plus particulièrement du détournement des données collectées, l'exception d'ordre public substantiel peut être invoquée par le juge camerounais pour refuser la reconnaissance ou l'exécution de décisions qui octroient un montant de dommages-intérêts disproportionné ou prononcent une injonction portant manifestement atteinte aux droits de l'homme du défendeur. Dans certains cadres juridiques, les dommages-intérêts punitifs sont considérés comme contraires à l'ordre public de l'État.

Le refus de reconnaître le jugement étranger peut s'appuyer l'ordre public procédural aussi.

2- Le refus de reconnaissance des jugements étrangers fondé sur l'ordre public procédural

L'ordre public procédural intègre l'ensemble des principes de procédure jugés si fondamentaux qu'il serait impossible d'admettre qu'une décision de justice ne les ayant pas respectés puisse produire effet dans notre ordre juridique. Le droit positif contemporain a très largement renoncé à contrôler la procédure suivie par le juge étranger. Mais des exigences

minimales sont imposées, notamment le respect des droits de la défense et du principe du contradictoire.

Or, dans le cadre d'une atteinte aux données à caractère personnel sur internet, ces exigences peuvent faire l'objet d'une violation. Car, fréquentes sont les situations où les jugements seront rendus par défaut. Un jugement par défaut est un jugement contraignant rendu par un tribunal en faveur du demandeur lorsque le défendeur ne répond pas à une assignation ou ne comparaît pas devant le tribunal. Ces affaires sont généralement tranchées sur la base des seuls éléments fournis par le demandeur. Un tel jugement est contraire au droit pour les parties d'être représentées. Concrètement, le demandeur pourrait à dessein engager par exemple une procédure en diffamation auprès d'une juridiction inattendue devant laquelle il peut être difficile et coûteux pour le défendeur de comparaître et de défendre sa cause. Ce risque est d'autant plus grand qu'il existe des procédures de jugement par défaut, mais la signification de la procédure à l'étranger⁹ n'est ni garantie, ni effective. L'existence de conditions insuffisamment strictes autorisant les jugements par défaut pourrait encourager le forum shopping. Afin de limiter ce risque, ces conditions devraient être de nature à protéger le droit du défendeur à la liberté d'expression tout en assurant le droit d'accès à la justice et le droit à un procès équitable du demandeur. Dans la mesure du possible, les modalités d'accès aux jugements par défaut devraient être harmonisées.

Par ailleurs, les tribunaux doivent s'assurer, avant de rendre un jugement par défaut, que le défendeur s'est bien vu signifier la procédure en diffamation engagée contre lui et en a été dûment informé. Lorsque les tribunaux ne respectent pas ce critère, l'exécution ou de la reconnaissance de leurs jugements, sera refusée dans les autres pays.

Ainsi, dans le cadre des violations des données à caractère personnel sur internet, la reconnaissance d'un jugement étranger peut être rejetée par le juge camerounais pour des motifs d'ordre public si les droits procéduraux de l'une des parties, et en particulier le droit à un procès équitable et le droit à l'égalité des armes, ont été violés devant les tribunaux étrangers. Il en est ainsi par exemple, si le défendeur n'a pas été autorisé à prouver la véracité de ses déclarations dans une affaire en raison de restrictions procédurales¹⁰.

⁹ C'est à-dire le fait de notifier le défendeur en bonne et due forme de l'action engagée contre lui.

¹⁰ Voir par exemple *Steel et Morris c. Royaume-Uni*, n° 68416/01, 15 février 2005.

La conformité des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet à l'ordre public camerounais est donc une condition essentielle pour la reconnaissance des dits jugements. Or, dans le cadre des violations des données à caractère personnel sur internet, fréquentes sont les situations dans lesquelles, les jugements étrangers ne sont pas conformes à l'ordre public substantiel et procédural camerounais, justifiant le refus de leur reconnaissance.

Par ailleurs, la reconnaissance des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet peut être refusée par le juge camerounais en raison de l'incompétence de la juridiction étrangère qui a rendu le jugement.

B- Le refus de reconnaissance justifié par l'incompétence de la juridiction du pays d'origine dont émane le jugement

Pour qu'une décision étrangère soit considérée comme régulière et puisse donc produire des effets au Cameroun, elle doit avoir été rendue par un juge compétent. Or, en matière de violations des données à caractère personnel sur internet, les juges étrangers fondent souvent leur compétence sous l'égide des critères qui ne sont pas reconnus en droit camerounais. Il s'agit notamment des critères de rattachements innovants tels que le critère de l'accessibilité et celui de la focalisation qui sont l'œuvre de la jurisprudence. Ces critères bien que modernes n'ont pas une reconnaissance internationale. Ainsi, le juge étranger qui rendrait sa décision sur le fondement de ces critères, risque de voir la reconnaissance de sa décision être mise à mal par le juge camerounais (2). Avant de s'appesantir sur cette hypothèse, il est nécessaire de présenter cette règle (1).

1- La consécration de la règle la compétence de la juridiction du pays d'origine dont émane le jugement

En droit camerounais, cette règle est prévue par l'article 7 al 1 de la loi de n°2007/001 en ces termes : « *Le juge du contentieux de l'exécution se borne à vérifier que : la décision émane d'une juridiction compétente dans son pays d'origine* ». Cette compétence étrangère, appréciée du point de vue du for, est appelée compétence indirecte, pour la distinguer de la compétence directe que le juge français apprécie et exerce lorsqu'il est saisi d'une demande au fond. Compétence indirecte et compétence directe ne sont pas appréciées selon les mêmes règles. Alors que la compétence directe des juridictions françaises est appréciée par référence aux règles de

compétence internationales françaises, la compétence indirecte des juridictions étrangères s'apprécie, au stade de l'accueil de leurs décisions au Cameroun, en considération d'une règle distincte et spécifique.

En droit Français, cette règle a été posée par *l'arrêt SIMITCH*¹¹ : le tribunal étranger doit être reconnu compétent si le litige se rattache de manière caractérisée au pays dont le juge a été saisi, si les tribunaux français n'ont pas, selon les règles de compétence internationale directe, compétence exclusive, et si le choix de la juridiction étrangère n'a pas été frauduleux. La compétence internationale indirecte est donc soumise à trois conditions. Page | 238

Premièrement, il doit exister un lien caractérisé entre le litige et le pays du tribunal saisi. Cela s'entend comme le fait que des points de contact suffisants doivent exister. Les points de contact susceptibles d'être pris en considération pour apprécier la suffisance du lien varient en fonction de la nature des litiges. En matière délictuelle, le lieu du délit et/ou le lieu du dommage sera envisagé. Il importe donc que suffisamment de ces éléments, par leur localisation, rattachent le litige à l'ordre juridique du tribunal qui a statué. Encore faudrait-il déterminer à partir de quel seuil les liens peuvent être jugés suffisants. L'appréciation peut évidemment être d'ordre quantitatif¹², mais elle doit également être d'ordre qualitatif¹³. En fin de compte, il revient au juge français de procéder à une appréciation pondérée des éléments de rattachement, sous le contrôle de la Cour de cassation.

Deuxièmement, les tribunaux français ne doivent pas avoir reçu, selon leurs règles de compétence directe, une compétence exclusive. L'exigence se comprend aisément : si la compétence française est exclusive, cela signifie que l'ordre juridique français entend réserver le litige considéré à la compétence des juridictions françaises, et il est donc normal qu'il ne reconnaisse pas les décisions qu'auraient pu rendre, dans ce litige, des juridictions étrangères. S'il n'est pas possible d'imposer directement le respect des compétences exclusives françaises aux États étrangers, il est au moins permis de priver d'effets, dans notre ordre juridique, les décisions rendues en violation de cette exclusivité.

¹¹ Civ. 1re, 6 févr. 1985, *Simitch*, *GADIP* n°70; *Rev. crit. DIP* 1985. 369 ; *JDI* 1985.

¹² Quatre points de contact sont préférables à un seul.

¹³ Un seul point de rattachement particulièrement pertinent, comme le lieu du dommage, peut être préférable à plusieurs rattachements faibles.

Enfin, le choix de la juridiction étrangère ne doit pas avoir été frauduleux. La fraude, faut-il le préciser, ne résulte jamais de la seule saisine d'une juridiction étrangère alors que les juridictions françaises sont internationalement compétentes : la situation de concurrence juridictionnelle est coutumière en droit international privé et particulièrement dans les affaires d'violations des données à caractère personnel sur internet, et seul le choix du demandeur peut résoudre cette concurrence en sélectionnant, parmi les juridictions qui se reconnaissent compétence, celle qui lui semble la plus appropriée. Cependant, certains comportements ne sont pas tolérables. En effet, s'il est évident que certains auteurs contemporains soutiennent que le forum shopping ne peut jamais être frauduleux¹⁴, d'autres font intervenir la notion de fraude au jugement¹⁵. Plus précisément, il convient sans doute de considérer que le forum shopping est frauduleux lorsque le choix d'une juridiction étatique étrangère tend à éluder l'application de dispositions substantielles, que l'ordre juridique français juge internationalement impératives, à une situation juridique pourtant destinée à produire ses effets en France.

Ainsi consacrée, cette règle peut être à l'origine du rejet des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet.

2- Application de la règle aux jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet

Appliquée aux jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet, cette règle peut justifier le refus de reconnaissance de tels jugements. Car, il faut relever que dans le cadre des violations des données à caractère personnel sur internet, la question de la compétence des juridictions étrangères se pose fréquemment. En effet, la consécration des solutions jurisprudentielles¹⁶ en matière de compétence juridictionnelle, n'est pas sans effet sur la reconnaissance des décisions étrangères. Car, une solution consacrée par un pays quelconque peut, ne pas être reconnue par un autre pays, comme règle de compétence juridictionnelle. Plus précisément, si le juge d'un pays donné, rend une décision en appuyant sa compétence sur le critère de l'accessibilité par exemple, la reconnaissance de ladite décision sera

¹⁴ Le droit d'option chasserait nécessairement la fraude.

¹⁵ L'exercice de l'option serait frauduleux lorsqu'il tend à obtenir à l'étranger le prononcé d'une décision, dans le but de lui faire produire ses effets en France, alors que le juge français, s'il avait été saisi, n'aurait pu prononcer une décision équivalente.

¹⁶ Comme la théorie de l'accessibilité et la théorie de la focalisation.

refusée dans un pays qui ne reconnaît pas le critère de l'accessibilité comme règle de compétence juridictionnelle. Par conséquent, la décision étrangère se heurtera continuellement à un problème d'exequatur des décisions, ce qui est également source d'insécurité juridique dans la mesure où cette procédure donne force exécutoire à la décision¹⁷.

Ainsi, pour être reconnu en droit camerounais, le jugement étranger doit remplir toutes les conditions qui viennent d'être évoquées ci haut. Ce qui est difficilement possible dans le cadre des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet, comme il a été démontré précédemment. Toute chose qui peut entraîner le refus de reconnaissance de tels jugements.

A cette difficulté de reconnaissance des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet, s'ajoute une difficulté d'exécution de tels jugements au Cameroun.

II- L'INEFFICACITE RESULTANT DES OBSTACLES A L'EXECUTION DES JUGEMENTS ETRANGERS DECOULANT DES VIOLATIONS DES DONNEES A CARACTERE PERSONNEL SUR INTERNET

De prime abord, chaque Etat devrait préserver sa souveraineté étatique sur son territoire, car la souveraineté est considérée comme l'un des éléments indispensables qui comporte un État souverain ; le territoire, le gouvernement, le peuple, et la souveraineté. Sachant que, hormis le pouvoir législatif et administratif, un autre pouvoir souverain « interne » a été exercé à travers le juge étatique, c'est un pouvoir judiciaire. Dès lors, il n'est pas étonnant d'envisager l'opinion selon laquelle un juge d'un tel État n'est pas obligé d'être lié par une décision d'un juge étranger. Ceci donne lieu aux difficultés de l'exécution des jugements étrangers découlant notamment d'une violation sur les données à caractère personnel (A).

Par ailleurs, si l'exécution de tous les jugements étrangers fait face à cet obstacle classique que constitue la souveraineté des Etats en matière judiciaire, il faut ajouter surtout que l'exécution des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet fait particulièrement face à de nombreuses difficultés. En effet, le caractère ubiquitaire du

¹⁷ G. LARDEUX, « La compétence internationale des tribunaux français en matière de cyberdélits », *Recueil Dalloz*, 13 mai 2010 n° 19, p. 1185.

dommage résultant de la violation des données à caractère personnel a pour conséquence à l'égard de la victime, de multiplier les procédures d'exequatur dans plusieurs pays, entraînant de ce fait, des dépenses énormes à sa charge (B).

A- Le principe de la souveraineté des Etats en matière judiciaire : un fondement classique de la difficulté d'exécution des jugements étrangers

Page | 241

Etant un fondement classique de la difficulté d'exécution des jugements étrangers en général, le principe de la souveraineté peut donc s'opposer à l'exécution des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet.

Avant d'envisager les conséquences de la souveraineté des Etats en matière judiciaire sur l'exécution des jugements étrangers dans l'ordre international (2), il serait préalablement judicieux de cerner la notion de souveraineté des Etats en matière judiciaire (1).

1- La notion de la souveraineté des Etats en matière judiciaire

La compréhension de la notion de la souveraineté des Etats en matière judiciaire (b) passe nécessairement par l'appréhension même de la notion de souveraineté (a).

a- La définition préalable de la notion de souveraineté des Etats

« *Le principe de souveraineté trouve son fondement dans une série de raisons qui, en définitive, se ramènent à celles de la force du pouvoir, qui n'ont aucune affinité et sont absolument inconciliables, à cause de ce qu'on pourrait appeler la brutalité de leur essence, avec des motifs de justice et d'équité...* »¹⁸. La souveraineté étatique est, en général, issue du pouvoir de l'État mis en place dont les fonctions premières sont de légiférer, gouverner et juger. La souveraineté d'un Etat implique donc l'exclusivité de ses compétences législatives, exécutives et judiciaires. Selon Messieurs Jean COMBACAU et Serge SUR¹⁹, la souveraineté signifie que l'État est lui-même autonome vis-à-vis des compétences et de la façon dont il exerce son pouvoir. Mais la souveraineté implique l'égalité des États qui ne peuvent se considérer supérieurs entre eux, malgré les dimensions de surfaces, de richesses ou autres.

¹⁸ G. BARILE, « Fonction historique du droit international privé », *R.C.A.D.I.* 1965, t. 116, p. 317.

¹⁹J. COMBACAU, et S. SUR, *Droit international public*, 4ème éd. Montchrestien, 1999, p. 227.

Tandis que Jean Salmon donne une autre définition : « *La souveraineté est le caractère de l'État signifiant qu'il n'est soumis à aucun autre pouvoir de même nature* » et « *la souveraineté est l'aptitude légale de l'État, pleine et entière, qui lui permet, du moins potentiellement, d'exercer tous les droits que l'ordre juridique international connaît et en particulier la faculté de décider, d'accomplir un acte, de poser des règles* »²⁰.

D'autres définitions²¹ existent, mais toutes se rejoignent autour des notions d'« *État* » ou de « *peuple* », toujours d'actualité.

Tout compte fait, la souveraineté de l'État se manifeste aussi bien sur le plan national que sur le plan international. La souveraineté nationale se matérialise par l'exercice du pouvoir de l'État au sein du territoire national. La souveraineté internationale quant à elle, est entendue comme « *l'attribut de la puissance étatique, qui fait de l'État la suprême puissance dans son ordre, et dans l'ordre international l'égal en indépendance des autres États dits souverains* »²².

Ainsi, après avoir cerné la notion de souveraineté, il nous sera plus aisé de comprendre la souveraineté en matière judiciaire.

b- L'appréhension de la notion de souveraineté en matière judiciaire

Comme, il a été dit plus haut, la souveraineté judiciaire désigne l'exclusivité des compétences d'un État en matière judiciaire. Elle tire son origine de la maxime publiciste du juge naturel de l'ancien droit français²³ et la théorie anglo-saxonne du pouvoir physique.

En 1576, c'est BODIN, dans les Six livres de la République, qui transformera la notion en un concept abstrait. La définition de BODIN est fondatrice de la souveraineté judiciaire. En effet, chez BODIN, la République ou État forme corps pour autant qu'existe en elle une forme souveraine qui en est le fondement ou le pivot. La souveraineté, pour BODIN, revêt deux caractères fondamentaux : elle est absolue et perpétuelle. Certes Bodin utilisera cette théorie aux

²⁰ J. SALMON, *Dictionnaire de droit international public*, Bruylant, Bruxelles, 2002, p.1045

²¹ Cf. D. ALLAND et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, P.U.F, Paris, 2003, p.1434 ; G. CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, 6e éd., P.U.F, Paris, 2004, p.369.

²² BONNICHON, « La notion de conflit de souverainetés dans la science du conflit de lois », *R.* 1950, p. 21.

²³ D. HOLLEAUX lui a donné le nom de doctrine classique du juge naturel, thèse précitée p. 203. M. HUDAULT préfère parler de jurisprudence et non de doctrine du juge naturel, la fameuse "doctrine classique" n'ayant jamais été, selon lui, que l'interprétation proposée par quelques auteurs d'une jurisprudence bien déterminée, "Sens et portée de la compétence du juge naturel dans l'ancien droit français", *R.* 1972, pp. 27 à 54 et 249 à 268, v. not. p. 34 n° 1.

fins de la défense de l'autorité royale, mais c'est moins la personne du roi vivant qui est souveraine que la lignée royale, la personne publique que forme le corps immatériel et perpétuel des rois. Monarque absolu parce que souverain, le roi n'en demeure pas moins tenu à des devoirs. Aux devoirs du roi correspondent des prérogatives qualifiées à partir du XVI^{ème} siècle de marques de souveraineté²⁴. Ainsi au premier et principal devoir des rois, qui restera jusqu'à la fin de l'ancien régime le devoir de justice, correspond la prérogative parallèle de justice. Or, à la fin du XV^{ème} siècle, après avoir réduit la compétence des juridictions concurrentes laïques et ecclésiastiques et généralisé la voie de l'appel à l'encontre de leurs décisions, le roi surplombe toutes les juridictions du royaume.

Dans les rapports internationaux, la prérogative de justice du souverain doit être défendue contre des sujets qui entreprendraient de s'y soustraire et contre les ingérences extérieures. M. HUDAULT a relevé que la compétence du juge naturel dans l'ancien droit français revêtait tantôt une dimension publiciste, laquelle confère compétence exclusive au juge français, sans que l'accord des parties puisse l'écarter, tantôt une dimension privatiste, laquelle confère compétence au juge du défendeur, protecteur naturel des justiciables du point de vue procédural. L'analyse des arrêts sur lesquels se fonde une doctrine majoritaire²⁵ pour affirmer l'existence dans l'ancien droit français d'un privilège de juridiction du Français demandeur, ancêtre de l'article 14 du Code civil, fut par cet auteur ; elle lui permit de démontrer qu'il fallait cantonner la maxime publiciste du juge naturel dans son véritable domaine : celui des Français plaidants entre eux, ce qui n'implique aucun privilège de juridiction en faveur du Français demandeur. Il semble d'ailleurs que cette règle interdisant aux ragnicoles de plaider entre eux devant les juridictions étrangères soit une règle communément répandue depuis le Moyen Age dans la plupart des pays d'Europe et doive se rattacher à la conception patrimoniale de la justice. Dans sa dimension publiciste, la théorie du juge naturel qui confère au souverain le pouvoir exclusif de trancher les litiges qui opposent ses sujets, est inapte à fournir une solution pour la détermination du juge compétent dans les litiges mixtes. Les seules règles relatives à la compétence juridictionnelle en droit international privé, susceptibles d'être déduites de la maxime publiciste du juge naturel sont donc les suivantes :

²⁴ J. BODIN, *La République* (1576), éd. Lyon 1593, I, Ch. II cité par J. BARBEY, *Être roi*, p. 165.

²⁵ DEMANGEAT, *Histoire de la condition civile des étrangers en France*, Paris 1844, p. 212 et s., n° 31 ; TROCHON, *De la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers en matière civile et commerciale*, thèse droit, Caen, 1867, p. 39, 57, 58 ; NIBOYET, *Traité*, t. II n° 702 ; H. GAUDEMET-TALLON, *Recherches sur les origines de l'article 14 du code civil*, Sirey, Paris, 1964, p. 43 et s.

l'incompétence indirecte du juge étranger dans les litiges entre sujets français ou le refus de reconnaître les décisions étrangères rendues en méconnaissance de la compétence exclusive du juge naturel français, et l'incompétence directe du juge français dans les litiges entre les sujets d'un souverain étranger ou la reconnaissance de la compétence exclusive du juge naturel étranger²⁶.

La notion de la souveraineté tire également son origine de la théorie anglo-saxonne du pouvoir physique

Les origines procédurales de la *Common Law*, l'indissociabilité de la procédure et du fond du droit et l'impossibilité en découlant pour le juge anglais d'appliquer une loi étrangère, ont été maintes fois soulignées. A la suite de la conquête normande par Guillaume à Hastings en 1066, la conclusion rapide du processus d'unification permit aux cours royales d'imposer leurs pouvoirs sur l'ensemble du territoire du royaume. La procédure judiciaire devant les cours royales débutait par la sollicitation d'un *writ* ou autorisation à agir, qui devait être délivrée par la Chancellerie du roi : le système des *writs* était destiné en réalité à circonscrire les pouvoirs de juridiction des différentes cours royales. Le demandeur ne pouvait agir que si les faits allégués par lui correspondaient à un droit protégé par un remède spécifique, mis en œuvre au moyen d'une procédure appropriée. En outre, le droit anglais distinguait les actions relatives aux droits et devoirs entre les parties en cause, et les actions relatives à la définition des droits sur une chose²⁷. En ce qui concerne ces dernières, les tribunaux anglais acceptaient d'en connaître quand le défendeur possédait sur le territoire anglais les biens faisant l'objet du procès intenté contre lui²⁸. En ce qui concerne les actions *in personam*, l'exercice du pouvoir de juridiction était subordonné à la possibilité de signifier personnellement, entre les mains du défendeur se trouvant sur le territoire anglais, l'exploit introductif de l'instance. La présence physique du défendeur dans le royaume était considérée comme une condition nécessaire et suffisante : nécessaire dans la mesure où en son absence le juge ne pouvait exercer ses pouvoirs juridictionnels, quels que fussent les liens de

²⁶ Fondée sur des considérations publicistes, la règle peut également se justifier par des considérations privatistes, le juge étranger étant le juge du défendeur. Mais la conception publiciste n'est pas homogène et peut fort bien s'accommoder chez certains auteurs de la règle *actor sequitur*, sans référence à la protection de la défense : le souverain ne dispose-t-il pas seul du pouvoir de châtier la personne de son sujet ? Sur la dimension privatiste du principe d'incompétence dans les litiges entre étrangers après 1804, v. FRANCESKAKIS, note sous Cass. civ. 21 juin 1948, R.1949, p. 557 et s. et les références.

²⁷ Sur cette distinction v. WOLFF, *Private International Law*, 2^e éd, Oxford, 1950, p. 64.

²⁸ Les actions *in rem* comprenaient les actions relatives à l'état des personnes, lequel était considéré comme localisé en Angleterre si les parties y étaient domiciliées.

l'affaire avec l'Angleterre ; suffisante dans la mesure où la notification personnelle survenue en territoire anglais valait à elle seule pour fonder la compétence des juridictions anglaises. Si la compétence des juges anglais était ainsi strictement limitée par les frontières du royaume *ratione personae*, il en allait de même pour la compétence *ratione materiae*. Dès 1280, il fut décidé que les cours de *common law* ne pouvaient pas connaître de torts survenus à l'étranger. Enfin une dernière caractéristique propre au système judiciaire anglais, l'exigence de venue, interdisait aux juridictions de *Common Law* de connaître des faits intervenus à l'étranger : le jury devait avoir une connaissance personnelle des faits, et pour cela devait se recruter dans la localité même où les faits s'étaient produits.

En résumé, si les faits à la base de l'action étaient survenus en Angleterre, les cours de *Common Law* avaient pouvoir de juridiction dans le cas où l'acte introductif avait été notifié personnellement au défendeur. Parce que toute personne se trouvant en Angleterre, même temporairement, devait obéissance au roi, le writ, ordre adressé par le souverain au défendeur d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte et à défaut de comparaître, limitait l'exercice de la fonction juridictionnelle aux hypothèses où existait concrètement la possibilité d'opposer au défendeur le writ. Quand le défendeur se trouvait hors des frontières du royaume, il échappait aux pouvoirs du roi et au pouvoir de juridiction de ses tribunaux.

Ainsi, se présente le principe de la souveraineté en matière judiciaire. Il reste à déterminer ses conséquences sur l'efficacité des jugements étrangers

2- Les effets de la souveraineté des Etats en matière judiciaire sur l'exécution des jugements

Le principe de la souveraineté en matière judiciaire relativement à l'exécution des jugements étrangers, a pour conséquence le cantonnement de l'exécution des jugements étrangers sur le territoire national (a). Toutefois, la territorialité des jugements connaît des tempéraments en droit international privé (b).

a- Le cantonnement de l'exécution des jugements étrangers sur leur territoire national

En vertu de ce principe, les effets d'une décision camerounaise par exemple sont strictement cantonnés au territoire de l'État où elle a été rendue. De ce fait, un jugement étranger n'est normalement pas exécutoire en France.

Ainsi, l'exécution d'un jugement rendu dans un pays doit être cantonnée uniquement à l'intérieur de ce pays. Autrement dit, le jugement rendu dans un territoire donné ne saurait être exécuté dans un autre territoire. Si l'on reprend la définition de Guy DI MEO : « *Le territoire est une appropriation à la fois économique, idéologique et politique (sociale, donc) de l'espace par des groupes qui se donnent une représentation particulière d'eux-mêmes, de leur histoire* »²⁹.

La souveraineté territoriale ici invoquée n'est pas sans rappeler la doctrine hollandaise. Le jugement étranger est envisagé comme un acte de souveraineté n'ayant de valeur que dans les limites du territoire de l'autorité souveraine dont il émane. Le souverain étranger ne peut, sans heurter le souverain français, imposer le respect de ses décisions aux tribunaux français. Mais les auteurs hollandais se bornaient à déduire du principe de souveraineté territoriale l'absence d'obligation juridique de reconnaissance des décisions étrangères.

Ainsi, et conformément à ce principe, l'exécution des jugements nationaux doit être cantonnée sur le territoire national. Autrement dit, un jugement rendu par les juridictions d'un pays donné ne peut être exécuté sur un autre territoire que celui de ladite juridiction.

Toutefois, un jugement étranger peut être exécuté dans un autre pays à condition qu'il obtienne l'exequatur.

b- L'exequatur, un moyen donnant efficacité aux jugements étrangers

Comme précédemment vu, en principe un jugement ne doit être exécuté que sur le territoire national. Exceptionnellement, un moyen peut permettre l'exécution d'un jugement étranger sur un autre territoire : il s'agit de l'exequatur.

L'exequatur est la reconnaissance par un juge saisi du caractère exécutoire du jugement étranger en cet Etat. Pour l'obtention de l'exequatur, plusieurs conditions sont nécessaires. Il n'est pas nécessaire de les citer car, elles ont déjà fait l'objet de développements.

Si l'exequatur permet de donner efficacité aux jugements étrangers, il faut dire que dans le cadre des jugements découlant des violations des données à caractère personnel sur internet, l'obtention de l'exequatur peut être complexe. Car, le caractère ubiquitaire du dommage rend extrêmement difficile l'exécution des jugements.

²⁹ G. DI MEO (dir.), *Les territoires du quotidien*, Editions L'Harmattan, Paris, 1996, p. 40.

B- La difficile exécution des jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet du fait du caractère ubiquitaire du dommage

La difficulté que rencontre la victime de la violation des données à caractère personnel par internet, ne s'arrête pas au niveau de la reconnaissance du jugement étranger, mais s'étend lors de l'exécution dudit jugement, surtout lorsque cette décision a été rendue dans un Etat autre que celui dans lequel elle devra être exécutée. Il s'agit du problème de l'exequatur. En effet, outre la difficulté classique relative à la souveraineté des Etats en matière judiciaire, le caractère ubiquitaire du préjudice lors des violations des données à caractère personnel sur internet va obliger la victime non seulement à mettre en œuvre la procédure d'exequatur dans presque tous les Etats du monde (1), mais également, va occasionner des dépenses importantes (2).

1- La difficile exécution du fait de la mise en œuvre de la procédure d'exequatur dans tous les Etats de survenance du dommage

Il est évident que pour être exécutoire sur le territoire du for, le jugement étranger doit obtenir l'exequatur. L'exequatur est l'ensemble des règles qui ont pour objet de conférer à un jugement étranger une force exécutoire sur le territoire du for³⁰. Or, dans le cadre des violations des données à caractère personnel sur internet, où le dommage est pluri-localisé, le jugement étranger nécessiterait un exequatur dans tous les Etats où est survenu le dommage. Par exemple, si le juge décide que le site doit effacer des contenus préjudiciables contenant les données à caractère personnel d'une personne, cet effacement doit être universel. Pour voir ce jugement s'exécuter dans d'autres pays, la victime, malheureuse, devra avoir l'exequatur partout où le site est disponible, ce qui est très pénible. La tâche de la victime se complique davantage lorsque ces contenus attentatoires sont diffusés par plusieurs sites.

L'éventuelle mise en œuvre de ces procédures dans tous les pays où le dommage est localisé, pourrait engendrer des dépenses considérables à la charge de la malheureuse victime.

2- Des conséquences dispendieuses pour la victime

La mise en œuvre de la procédure d'exequatur dans tous les Etats où le dommage est localisé est une tâche particulièrement dispendieuse pour la victime. En effet, non seulement il

³⁰ A. MEZGHANI, *Droit international privé, états nouveaux et relations privées internationales*, Tunis, éd. CERES, 1995, p. 392.

faudra à la victime des frais de transport afin de se rendre dans tous ces pays mais également, des frais pour mettre en œuvre la procédure d'obtention de l'exequatur.

Les frais de transports correspondent aux moyens financiers dépensés par la victime pour voyager dans les pays où le dommage est localisé afin d'obtenir l'exequatur pour faire cesser la violation sur les données à caractère personnel. Ces frais pourraient être non négligeables car la victime devrait en principe utiliser le transport aérien pour se rendre dans ces pays.

Concernant les frais de procédure, ils sont les plus importants. En effet, c'est un truisme de rappeler que la mise en œuvre d'une procédure d'exequatur engendre des coûts importants. Ainsi, si en additionnant les coûts de mise en œuvre des procédures devant les juridictions de tous ces Etats où l'exequatur est nécessaire, au risque d'aboutir à une situation où la victime aura fait des dépenses colossales afin d'atteindre ses objectifs.

Ainsi, les frais de déplacement dans les différents pays où le dommage est survenu et les frais de procédure d'obtention de l'exequatur dans lesdits pays peuvent être un obstacle important à l'exécution des jugements étrangers découlant des violations sur les données à caractère personnel sur internet.

Conclusion

En dernière analyse, il était question de démontrer l'inefficacité des jugements étrangers au Cameroun à partir du cas de jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet. A cet effet, il est évident que l'inefficacité se manifeste aussi bien à travers la soumission de la reconnaissance des jugements étrangers à des conditions incompatibles avec les jugements étrangers découlant des violations des données à caractère personnel sur internet qu'à travers une difficulté d'exécution au Cameroun de ces jugements.

Au regard de cette situation, nous préconisons en la matière, l'unification internationale des règles relatives à la compétence judiciaire et à l'efficacité des jugements étrangers afin de garantir la sécurité juridique.

La répression des infractions préélectorales au Cameroun

The repression of pre-electoral offences in Cameroon

Par:

Clovis Bertin FOKWA

Page | 249

Doctorant en droit privé à l'université de Dschang (Cameroun),

fcbertino@gmail.com

Résumé :

Les élections au Cameroun ont connu de fortunes diverses, faisant appel à l'attribution des compétences en la matière à une multitude d'organes avec des rôles diversifiés visant à améliorer l'organisation, tout en renforçant la liberté, l'équité et la crédibilité des événements électoraux. Durant la période préparatoire aux élections, plusieurs infractions peuvent être commises ouvrant la voie au juge judiciaire de les réprimer. Toute chose suggérant de s'interroger à l'effet de savoir : Comment s'articule la répression des infractions préélectorales en droit pénal camerounais ? Il est évident que la répression des infractions préélectorales par la juge pénal prend en compte les atteintes lointaines et immédiates au scrutin.

S'agissant de la sanction des atteintes lointaines au scrutin, l'on note particulièrement la répression des infractions relatives à la révision des listes électorales et celles relatives aux données électorales.

A côté des sanctions des atteintes lointaines au scrutin, il faut préciser que d'autres sanctions sont immédiates au scrutin prenant en compte la répression des comportements prohibés lors des événements préparatoires au scrutin et les atteintes portées aux meubles dans le processus électoral.

Mots-clés : droit pénal, élection, période préélectorale, condamnation pénale, juge.

Abstract:

Elections in Cameroon have had varying fortunes, involving the attribution of competences in the matter to a multitude of bodies with diversified roles aimed at improving the organisation, while reinforcing the freedom, fairness and credibility of electoral events. During the run-up to elections, a number of offences can be committed, opening the way for the courts to punish them. All of which begs the question: How are pre-electoral offences dealt with under Cameroonian criminal law? It is obvious that the punishment of pre-electoral offences by the criminal courts takes into account both remote and immediate infringements of the electoral process.

With regard to the punishment of remote infringements of the electoral process, we note in particular the punishment of offences relating to the revision of electoral rolls and those relating to electoral data.

In addition to penalties for offences relating to the ballot, other penalties are imposed immediately after the ballot, including penalties for prohibited behaviour in the run-up to the ballot and for offences relating to furniture in the electoral process.

Keywords: criminal law, election, pre-election period, criminal conviction, judge.

Introduction

Dans la vie des peuples, le mode de dévolution de pouvoir a toujours été un moment majeur dans les sociétés humaines. Que l'on soit dans une société à dévolution de pouvoir par voie d'hérédité ou dans une autre à dévolution par voie consensuelle ; ce moment est très souvent particulier. La démocratie fait sans doute partie de ces modes de dévolution consensuels du pouvoir politique, qui se fait habituellement par la consultation populaire, via les élections. « *Les élections constituent, pour bien des auteurs (...), le baromètre de la démocratie* »¹. Le terme élection peut se comprendre comme une « *opération par laquelle plusieurs individus ou groupes, formant un collège électoral, investissent une personne d'un mandat ou d'une fonction par un vote* »².

Toutefois, au regard des enjeux que charrie cette compétition, on assiste de nos jours à une montée sans précédent des contestations électorales sous toutes les formes. C'est ainsi que les citoyens assistent parfois aux batailles juridiques devant tous les ordres de juridiction que notre pays abrite³. Car « (...) *la contestation des résultats est devenue quasi consubstantielle à l'exercice des scrutins. Les perdants dénoncent presque toujours des fraudes et demandent, en vain, l'annulation de l'élection* »⁴. Dans le cadre de la présente réflexion, seules les infractions⁵ commises lors des préparatifs à l'élection politique vont nous intéresser. Il s'agira des contestations préélectorales qui sont supposées se tenir devant la juridiction pénale camerounaise.

Assimilée à une opération complexe, l'élection peut être considérée comme un ensemble d'actes juridiques édictés, et d'actes matériels commis, ayant pour but la désignation des représentants⁶. On peut dans le cadre de ces lignes, considérer comme actes préparatoires aux élections, l'établissement et la révision des listes électorales, l'établissement et la distribution des cartes électorales⁷. Il conviendrait cependant de procéder à une extension des actes préparatoires et d'y intégrer les opérations relatives à la déclaration des candidatures, et à la campagne électorale.

¹ BODIAN Yaya, « Les élections saisies par le droit pénal », dans la *Revue internationale du chercheur*, Vol. 4, Numéro 1, 2023, pp. 45-77.

² CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PRUF, 12^e édition, 2018

³ Ordre constitutionnel, administratif, et judiciaire et dont pénal.

⁴ JACQUEMOT Pierre, *de L'élection à La Démocratie (1960-2020)*, Paris, Fondation Jean Jaurès, 2020, p. 21.

⁵ L'infraction peut se comprendre comme une atteinte portée à une valeur protégée par la loi pénale. Ce qui peut entraîner le prononcé d'une peine à l'encontre du contrevenant par le tribunal compétent.

⁶ KRASSILCHIK M., *La notion d'acte détachable endroit administratif français*, Thèse de l'Université de Paris II, 17 mars 1964, p. 940.

⁷ Au regard des dispositions de l'article 50 de la loi n° 2012/001 du 19 avril 2012 portant Code Électoral, modifiée et complétée par les lois n°2012/017 du 21 décembre 2012 et la loi n° 2019/005 du 25 avril 2019.

Le renforcement de la sanction pénale revient tout simplement à donner plus de force cohésive aux peines qui existent en matière pénale électorale. Il s'agit, en somme, de donner au droit pénal électoral les moyens d'une bonne répression. Par répression, l'on entend l'action de réprimer incluant l'incrimination des faits délictueux, la poursuite de leurs auteurs et l'infliction des peines⁸, ce qui inclut une idée de punition, de condamnation. Il s'agit aussi simplement de l'action de réprimer⁹. On peut comprendre avec MANDENG Diane que, « *réprimer c'est punir* »¹⁰. Dans le cadre de cette réflexion, il s'agira de punir les infractions commises pendant la période préparatoire au scrutin¹¹. La sanction pénale relative à l'organisation préélectorale ne peut être « *accessoire, dont la fonction de sanctionner l'inobservation des règles énoncées en dehors de sa sphère naturelle* »¹². Cette période doit être comprise comme celle s'étendant de la révision des listes électorales¹³ jusqu'au jour du déroulement du scrutin, mais antérieurement à l'ouverture effective du scrutin¹⁴. Durant cette période, on peut commettre des infractions susceptibles d'être portées devant le juge pénal¹⁵. C'est en réalité un certain nombre d'actes frauduleux que le législateur a voulu condamner dans le processus électoral, via le droit pénal. Par droit pénal, on peut comprendre avec AMBASSA Léon Chantal, comme « *la branche du droit positif qui étudie la répression par l'État des atteintes contre les valeurs sociales protégées* »¹⁶. Dans le domaine électoral, il existe un droit commun électoral, ce que DECHENAUD David a qualifié « *d'infractions redondantes* »¹⁷ en ce sens que certaines infractions contenues dans le Code pénal font l'objet d'une nouvelle répression dans la loi électorale alors que l'on aurait pu tout simplement procéder par renvoi. Par ailleurs, il existe des infractions que le même penseur a qualifiées « *d'infractions singulières* »¹⁸, qui sont celles qui sont spécifiques à la question électorale. À titre

⁸ CORNU Gérard, *Vocabulaire juridique*, Association Henri CAPITANT, Quadrige, PUF, 12^{ème} éd., p. 1914.

⁹ LAROUSSE, la référence, 2022, p. 705.

¹⁰ MANDENG Diane, *La procédure contentieuse en matière électorale : recherche sur le contentieux des élections au Cameroun*, thèse de doctorat, université de Poitiers, 2017, p. 92.

¹¹ Cette période comprend, entre autres, les inscriptions sur la liste électorale, les affichages des différentes listes ... DÉCHENAUD David, « les infractions électorales », dans *le Droit pénal électoral*, Grenoble, Institut Francophone pour la Démocratie, 2019, p. 30.

¹² ROBERT Jacques-Henry, « le retour du droit pénal électoral », dans *le Droit pénal électoral*, ibidem, p. 07.

¹³ L'art. 50 du code électoral camerounais dispose : « *sont considérés comme opérations préparatoires aux élections, l'établissement et la révision des listes électorales, ainsi que l'établissement et la distribution des cartes électorales* ».

¹⁴ L'ouverture effective du scrutin est le moment où le premier électeur procède au vote.

¹⁵ L'on conçoit ainsi que les élections soient, à bien des égards, saisies par le droit pénal et c'est en ce sens que la présente réflexion est envisagée. Voir BODIAN Yaya, *op. cit.*

¹⁶ AMBASSA Léon Chantal, *Droit pénal général, collection leconnu, 1^{ère} édition*, 2014, p. 14.

¹⁷ DECHENAUD David. « Les infractions électorales », in : *le droit pénal électoral, op.cit.* p. 31.

¹⁸, *ibid*, p. 33.

d'exemple, on peut citer entre autres : « (...) le bourrage des urnes, les votes multiples, la falsification des procès-verbaux, le détournement des urnes, etc... »¹⁹. Ce ne sont pas ces infractions singulières, qui nous intéressent à titre principal dans la présente réflexion.

La compétence du juge pénal est énoncée par l'article 15 alinéa 1 de la loi n°2006/015 du 29 décembre 2006 portant organisation judiciaire. Il en découle que le tribunal de première instance est compétent pour connaître des infractions qualifiées de délits ou contraventions. En matière électorale, les titres X et XIV du Code électoral, relatifs aux dispositions pénales et diverses, énumèrent les infractions qui touchent les processus électoraux. Celles-ci sont punies par les peines principales relativement souples, prévues aux articles 122, et 123, puis 131 et 141 du Code pénal.

En matière d'infraction pénale préélectorale, nous excluons de ces lignes, les élections dans les associations, dans les ordres professionnels, etc. Nous excluons également de cette étude, les infractions de droit commun que l'on pourrait rencontrer dans la phase préélectorale. On se cantonnera exclusivement aux infractions spécifiquement électorales rencontrées en période préparatoire aux élections, étant donné que : « les années 1990 ont été déterminantes pour l'Afrique qui a fait une entrée tonitruante dans la démocratie pluraliste après des années dominées par la toute-puissance du parti unique » ; 2020 étant l'année au cours de laquelle la dernière élection populaire a été organisée au Cameroun avant que ces lignes ne soient couchées.

La recherche sur la répression des atteintes portées aux intérêts protégés dans la phase préparatoire aux élections à un triple avantage : d'abord sur le plan théorique, cette réflexion permet d'apporter notre modeste contribution dans ce vaste champ de la recherche académique à l'effet de vulgariser le droit pénal électoral, mais spécifiquement celui relatif aux activités préparatoires aux élections. Qui est l'un des moments de forte tension entre les protagonistes du jeu électoral²⁰. Ensuite, ceci peut permettre sur le plan social de mettre en garde les acteurs du jeu électoral sur les tenants et les aboutissants des actes qu'ils commettent pendant cette période ; eux

¹⁹ ESSOUSSE Erik, « les contours des systèmes électoraux en Afrique : Dysfonctionnement et solutions », dans *Problématique de l'informatisation des processus électoraux en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 74.

²⁰ Donald TRUMP a été victime d'une tentative d'assassinat le samedi 13 juillet 2024 en plein meeting à Butler en Pennsylvanie. Il a été blessé par balle à l'oreille droite. Ceci parce qu'il est dans la course à la maison blanche aux États-Unis. Les premières informations disent qu'il aurait pu être tué par un jeune de 20 ans qui serait du parti républicain.

qui se sont souvent comportés comme si le jeu électoral échappait à la rigueur de la loi pénale²¹. Enfin, sur le plan de la pratique électorale, on attend que ces lignes contribuent à l'éclosion d'une pratique démocratique et électorale plus saine. Car, comme le dit l'adage latin : *fraus omnia corrumpit* autrement dit, la fraude corrompt tout²².

Dans le cadre de la présente réflexion, les infractions que l'on se propose d'évoquer seront celles qui touchent au processus préélectoral²³. Toutefois, un constat empirique s'impose à nous à savoir la très faible application des dispositions pénales en matière électorale. Toute chose suggérant de s'interroger à l'effet de savoir : Comment s'articule la répression des infractions préélectorales en droit pénal camerounais ?

Cette problématique est d'autant plus intéressante qu'elle a le mérite de nous resituer sur le contenu des différentes atteintes au processus préparatoire aux élections devant se tenir sur le territoire du Cameroun. Revenant à la question au cœur de la présente réflexion, il y a lieu de relever à l'analyse que le dispositif juridique relatif aux infractions préélectorales au Cameroun, intégrera les moyens de répression des comportements délictueux rencontrés lors de la phase préparatoire aux élections. Car, La construction d'un système démocratique ne peut se faire sans l'apport du droit pénal qui, parmi les branches du droit, est le plus outillé pour mieux prendre en compte les besoins de régulation des élections tout en veillant à la préservation de ce qui en garantit le bon déroulement »²⁴. On pense que si les textes pénaux en matières électoraux sont appliqués, les victimes peuvent davantage saisir le juge répressif à l'effet de protéger le scrutin. Ce qui pourrait mettre un terme à la rareté de la jurisprudence existant actuellement en la matière²⁵.

²¹ « Il s'agit en l'occurrence d'un réel mécanisme, qui illustre parfaitement le pouvoir de rigueur dont dispose le juge dans sa démarche de personnalisation de la peine au service de la répression », GAZELIX Jean, *la prise en compte des éléments de personnalité du délinquant par le droit pénal*. Thèse, université de Bordeaux, 2019, p. 410.

²² CHATUE Jacques, *l'éthique de la recherche en 7 points d'approche déontologique et contextuelle*, Yaoundé, les P.U.Y, 2018, p. 7 ; Voir également BERGEL Jean-Louis, *Méthodologie juridique*, Clamecy, Laballery, 2^e édition mise à jour, 2017, p. 421.

²³ Ces infractions concernent un vaste champ : « les principales fraudes observées concernent le découpage électoral, la détermination de la date du scrutin, l'inscription sur les listes électorales, l'établissement et la distribution des cartes d'électeurs, le choix des centres de vote et l'affichage des listes d'électeurs et des bureaux de vote, etc. » voir NDJOBO ARMAND TSANGA, *les institutions électorales dans le pluralisme politique au Cameroun (1992-2011) : une analyse juridique et politique*, thèse, université de Yaoundé 2 Soa, année académique 2015-2016, p. 254.

²⁴ BODIAN Yaya, *op.cit.*

²⁵ ASSOUMOU Serge Simplicie « La compétence de la juridiction répressive dans le contentieux des élections locales au Cameroun », *Revue RRC*, n° 044/avril 2024, p. 25-50.

En recourant à la doctrine, à la législation en vigueur et adossée par l'exégèse, on pourrait envisager la répression des infractions²⁶ d'atteintes à la procédure de préparation lointaine des élections d'une part (I) et de la répression des infractions d'atteintes à la préparation immédiate des élections d'autre part (II).

I- LA SANCTION DES ATTEINTES LOINTAINES AU SCRUTIN

Nous n'allons pas dans le cadre de ce travail, remonter aux origines de l'humanité. Car le faire serait en réalité rechercher les origines de la sanction en dehors de notre champ de compétence²⁷. Dans le cadre de cette analyse, nous allons nous cantonner sur la sanction résultant de la norme légale dans notre pays.

La loi camerounaise est formelle à l'égard des opérations électorales, notamment sur la répression des atteintes portées sur le processus préparatoire au scrutin. Les atteintes portées aux opérations préparatoires au vote, peuvent faire l'objet d'incrimination devant le juge pénal. Il semble donc judicieux de s'appesantir sur la répression des infractions relatives à la révision des listes électorales (A) et la répression des atteintes portées sur les données électorales(B).

A- La répression des infractions relatives à la révision des listes électorales

À l'approche d'une consultation, il est fortement recommandé de procéder à une révision des listes électorales afin de permettre aux électeurs de valider ou de modifier leur inscription sur les listes électorales provisoires²⁸. Par la suite, il faut procéder à un toilettage avant la production des listes définitives qui sont indispensables pour le scrutin. C'est tout au long de ce processus que des infractions peuvent être commises et nécessiter l'intervention du juge via sa sanction.

Les infractions rencontrées en période préélectorale seront regroupées sous deux rubriques : il s'agira de la nécessité de renforcer la répression des atteintes portées à l'établissement des listes électorales d'une part (1), et celle portant sur la répression des inscriptions frauduleuses d'autre part (2).

²⁶ La répression des infractions renverra à l'utilisation du *Code pénal* (CP) du *code de procédure pénale* (CPP) et en fin du *code électoral* (CE) camerounais dont les actions spéciales y sont contenues.

²⁷ La sanction peut avoir des origines : mystiques, tribales, étatiques, philosophico- religieuses etc. La pénitence faisant partie des fondements de l'âme humaine. BAUCHOT Bertrand, *La sanction pénale nationale en droit international*, Thèse de Doctorat en Droit, Université de Lille II, 2007, p. 5.

²⁸ GUILHOU Christophe (Dir), « *Guide pratique pour la consolidation de l'état civil, des listes électorales et la protection des données personnelles* », Organisation internationale de la Francophonie (OIF), Paris, 2014, p. 103.

1- L'incrimination des atteintes portées au processus d'établissement des listes électorales

Bien que, le contentieux pénal des listes électorales est presque inexistant, le législateur camerounais a réprimé les infractions qui découleraient de cette activité²⁹. C'est ainsi qu'au terme de l'article 288 du *Code électoral*, il réprime par renvoi à l'article 122 du *Code pénal* (CP) les infractions nées lors de la procédure d'inscription sur les listes électorales. Ces infractions se manifestent par les inscriptions multiples et les fausses inscriptions.

L'article 288 du Code électoral dispose : « est puni des peines prévues par l'article 122-1 du CP : celui qui à la suite des inscriptions multiples vote plus d'une fois ». D'emblée, il convient de relever ici que le terme « inscriptions multiples » regorge au moins deux variantes : l'inscription peut être multiple parce que le délinquant s'est inscrit plus d'une fois sur la même liste électorale, ou encore que celui-ci s'est inscrit plusieurs fois sur différentes listes électorales. Dans l'un ou l'autre cas, le législateur n'a pas sanctionné cet acte en lui-même. C'est le fait de s'inscrire plusieurs fois en vue de voter autant de fois qui constitue l'infraction³⁰. Dès lors, l'infacteur s'expose à la peine privative de liberté de trois mois à deux ans et d'une amende de dix-mille (10 000) à cent-mille (100 000) francs CFA³¹.

C'est dans ce cadre qu'en France, le maire de Passade-Agen BURRUL Jean a été condamné pour « manœuvre frauduleuse » d'inscription de trente-cinq (35) personnes en utilisant de fausses procurations. Il a écopé de trois mois de condamnation avec sursis et une interdiction de trois ans de jouissance de ses droits civiques³².

Il ressort des dispositions de cet article 122 de notre CP que le législateur ne s'est pas montré suffisamment sévère pour dissuader les délinquants électoraux. Le législateur camerounais en matière électorale n'a pas cru devoir donner au droit pénal « son caractère intimidant » lui permettant de « réguler ces opérations³³ » ayant trait au vote. Ceci est le fruit de la disproportion

²⁹ « Toutes ces juridictions pénales peuvent, selon leur compétence, participer à la répression des comportements irréguliers en période électorale », ASSOUMOU Serge Simplicie, « La compétence de la juridiction répressive dans le contentieux des élections locales au Cameroun », *op.cit.*, p. 25-50.

³⁰Ce qui traduit l'élément intentionnel de l'infraction à commettre. Conformément à l'article (Art) 74 al.2 du Code pénal.

³¹ Art. 122 - 1 du CP

³² Cette jurisprudence est citée par GUILLEMONT Béatrice, « L'effectivité du droit pénal en matière électorale : un personnel politique condamné ? Dans le *Droit pénal électoral*, *op.cit.* p. 58.

³³ BODIAN Yaya, *op.cit.* p. 62.

qui existe entre l'infraction et la sanction. Or, en contexte français, par exemple, l'infraction de multiple inscription est sanctionnée par une peine de prison de six mois à deux ans et d'une amende de quinze-mille (15 000) euros.

2- L'incrimination des inscriptions frauduleuses

Page | 257

Le premier tiret de l'article 288 du Code électoral punit celui qui « *se fait inscrire sur les listes électorales sous une fausse identité ou qui, en se faisant inscrire, dissimule une incapacité prévue par la présente loi* ». Le législateur réprime ici la manœuvre frauduleuse qui consiste à cacher une information compromettante pour son inscription sur la liste électorale. Justement en ce qui concerne les inscriptions, la fraude la plus récurrente reste l'inscription avec un faux nom ou une fausse qualité³⁴ par la détention des fausses cartes nationales d'identité, étant donné que, « *lorsqu'un électeur a été inscrit sur plusieurs listes, seule la dernière inscription est prise en compte, sauf option contraire de l'électeur. La radiation sur les autres listes a lieu d'office* »³⁵ et donne lieu automatiquement à un toilettage.

Bien plus, le deuxième tiret du même article 288 du Code électoral punit celui qui : « *à l'aide de déclarations mensongères ou de faux certificats, se fait inscrire indument sur une liste électorale ou qui, à l'aide des mêmes moyens, inscrit ou y raye indument un citoyen* ». Ce fut le cas du maire dans le 5^e arrondissement de Paris TIBÉRI Jean, qui s'était vu condamné à une peine de prison de dix mois avec sursis et une amende de dix-mille euros et de trois ans d'inéligible, pour avoir fait inscrire cent-quatre-vingt-dix-huit (198) faux électeurs sur la liste électorale³⁶.

Dans le contexte qui est le nôtre, le problème majeur reste celui de la sécurisation de nos actes d'état civil. De même, le refus d'inscrire un électeur³⁷, peut-être assimilé à une atteinte portée aux droits du citoyen³⁸ de cet électeur potentiel. C'est pourquoi, l'essentiel de ces infractions rencontrées au cours de la période préparatoire aux élections sont énumérées à l'article 288, al. 1

³⁴Article 288 du Code électoral.

³⁵ Art. 73, al. 3 du Code électoral.

³⁶ GUILLEMONT Béatrice, « L'effectivité du droit pénal en matière électorale : un personnel politique condamné ? In *Droit pénal électoral*, *ibidem*.

³⁷ On ne peut parler du refus d'inscrire que si l'agent enrôleur ne veut pas inscrire un électeur qui remplit toutes les conditions pour être inscrit sur la liste électorale d'une commune donnée. Il s'agit notamment de la condition relative à sa majorité électorale qui est de vingt ans, de la résidence dans la commune depuis six mois au moins, de la détention de la CNI en cours de validité...

³⁸ « *Le droit de voter n'est pas un droit de l'homme, mais du citoyen* », ROBERT Jacques-Henri, « le retour du droit pénal électoral, in le droit pénal électoral, *op.cit.*, p. 08.

du Code électoral et puni par renvoi à l'article 122 du CP. Le législateur camerounais a puni cette infraction de fausse inscription d'un maximum de deux ans et de cent-mille francs d'amende³⁹. Par contre, le législateur français a puni ces infractions d'un maximum de deux années de prison et de 15 000 euros d'amende⁴⁰. Sous la plume de DECHENAUD David, on découvre que la justice française avait condamné des « *employés de la mairie qui s'étaient rendus coupables d'infractions électorales en rédigeant à la place des concernés de nombreuses demandes d'inscriptions sur les listes électorales de la commune d'Ouvéa en utilisant de fausses signatures* »⁴¹.

Pour renforcer notre dispositif pénal, pourquoi ne pas faire appel à l'exemple nigérien, pour qui le législateur semble avoir été un peu plus audacieux que son homologue camerounais, en sanctionnant d'une peine de prison de trois mois à deux ans, et d'une amende de 500 000 (cent-mille) à 2 000 000 (deux-millions) de francs celui qui commet cette infraction basée sur les manœuvres frauduleuses pendant les inscriptions⁴². Et le législateur de ce pays frère va plus loin privant ces délinquants de leurs droits civiques pendant 5 (cinq) ans. Cette disposition de la loi électorale nigérienne devrait inspirer le Cameroun, qui devrait adopter des lois beaucoup plus dissuasives, en matière pénale électorale⁴³, en plus de la disqualification des candidats⁴⁴.

B- La répression des atteintes portées sur les données électorales

La capacité reconnue à toute personne jouissant de ses droits civiques et politiques ainsi que du pouvoir de participer à la gestion des affaires publiques de son pays, sont des droits reconnus aux citoyens. Ces droits constituent la pierre angulaire de la démocratie, et s'inscrivent

³⁹ Art. 122 du *Code pénal* camerounais

⁴⁰ L'art. L88 du Code électoral Français modifié par Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000, art. 1 (V) JORF 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002 dispose : « *ceux qui, à l'aide de déclarations frauduleuses ou de faux certificats, se seront fait inscrire ou auront tenté de se faire inscrire indument sur une liste électorale, ceux qui, à l'aide des mêmes moyens, auront fait inscrire ou rayer, tentés de faire inscrire ou rayer indument un citoyen, et les complices de ces délits, seront passibles d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 15 000 euros* ».

⁴¹ DECHENAUD David (dr), *Le Droit pénal électoral*, op.cit. p. 34.

⁴² Art. 177 du code électoral du Niger dispose : « *Toute personne qui, à l'aide de déclarations fausses ou de faux documents, certificats ou attestations, s'est fait recenser ou a tenté de se faire inscrire sur la liste électorale biométrique ou qui, à l'aide de moyens frauduleux, a fait inscrire ou rayer indument un citoyen, est passible d'un emprisonnement de trois (3) mois à deux (2) ans et d'une amende de cinq-cent-mille (500 000) à un million (1 000 000) de francs CFA ou l'une de ces deux (2) peines.*

Les coupables sont, en outre, privés pendant cinq (5) ans de leurs droits civiques ».

⁴³ GRANERO Aurore, « l'articulation entre droit pénal et droit administratif : le tournant 1988, in : *Droit pénal électoral*, op. cit., p. 19.

⁴⁴ Art. 260 al. 2 du CE dispose : « *(2) les atteintes à l'honneur des candidats, ainsi que toutes autres infractions, sont poursuivies devant la juridiction de droit commun saisie sur simple requête. La juridiction de droit commun statue dans un délai maximum de quatre (04) jours à compter de la date de saisine. Elle peut prononcer la disqualification d'un ou de plusieurs candidats* ».

aux articles 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966) ; l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948) ; de l'article 13 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples ; du Chapitre IV-B de la Déclaration de Bamako (2000). Tous ces textes internationaux consacrent l'électeur et le candidat comme des acteurs majeurs de la consultation électorale⁴⁵. Toutefois, une telle implication dans la vie politique n'est possible que s'il existe une liste électorale exhaustive et crédible, disposant par conséquent des données électorales fiables. Les données électorales occupent une place si importante dans le jeu démocratique, tant et si bien que les atteintes qui y sont portées peuvent faire l'objet des sanctions : d'une part la sanction des manœuvres frauduleuses dans la délivrance des documents électoraux (1) et la sanction du détournement des données collectées dans le processus électoral (2).

1- La sanction des manœuvres frauduleuses dans la délivrance des documents électoraux

Parler de manœuvre frauduleuse dans la délivrance des documents électoraux renvoie ici à la pratique du faux « *dans la délivrance ou la production des certificats d'inscription ou de radiation des listes électorales* »⁴⁶.

Dans le cas des élections au parlement du Cameroun, l'article 165 du Code électoral exige que le dossier de candidature contienne une attestation d'inscription sur la liste électorale⁴⁷. Il est souvent arrivé que dans la constitution du dossier de certains candidats que ceux-ci se rendent compte à l'évidence de leurs non-inscriptions sur une liste électorale⁴⁸. C'est dans ce cas que l'on assiste à la production frauduleuse de l'attestation ou du certificat d'inscription sur la liste

⁴⁵ Rapport sur les pratiques utiles et les perspectives opérationnelles, La biométrie en matière électorale : enjeux et perspectives, Organisation internationale de la Francophonie (OIF), Libreville, Gabon 6-7 décembre 2012, p. 7.

⁴⁶ Art. 288 du Code électoral.

⁴⁷ La non-production de ce document au moment du dépôt de la candidature entraîne le rejet de celle-ci. Conseil Constitutionnel du Cameroun, décision n° 10/ES du 28 mars 2013, affaire RDPC c/ELECAM ; voir également, la décision N° 14 CE/04-05 du 1^{er} octobre 2004 l'affaire MOUSSI Aimé Mathurin candidat du parti politique Union des progressistes Karts (UPK) c/État du Cameroun (MINAT).

⁴⁸ Parmi les conditions exigibles pour candidater à l'élection des députés à l'Assemblée nationale, l'art. 165 du Code électoral exige que la déclaration de candidature soit accompagnée, en son tiret 6, « d'une attestation d'inscription sur une liste électorale ». Le défaut de cette attestation entraîne le rejet de la candidature. Le Conseil Constitutionnel a eu à faire application de cet article dans l'affaire Alliance nationale pour la Démocratie et le Progrès (ANDP) Région du Sud-Ouest c/Élections Cameroon (ELECAM), décision n° 04/ES 28 mars 2013. MOUANGUE KOBILA James, Breviaire de jurisprudence électorale, le contentieux des candidatures des sénatoriales de 2013 et 2018 inédits, p 28.

électorale⁴⁹. On peut par exemple délivrer à un individu un document qui indique qu'il est inscrit sur une liste électorale, alors que dans les faits il n'en est rien. Il s'agit là de l'une des formes de la manifestation de la fraude et même de la corruption électorales.⁵⁰ Cette situation pouvait se rencontrer fréquemment avant la biométrie⁵¹.

Bien plus, pour ce qui est de nouvelles inscriptions, il semble très difficile de produire un récépissé manifestement faux. Dans la mesure où le numéro d'inscription, le numéro du kit ayant servi à son inscription, la date et l'heure de l'enregistrement figurent automatiquement sur ledit document⁵². Toutefois, on peut s'inscrire et par la suite voir son inscription être annulée pour plusieurs raisons : soit on n'a pas rempli les conditions nécessaires à son inscription, soit on s'est inscrit plusieurs fois⁵³. C'est dans l'optique de lever toute équivoque que le législateur électoral camerounais a disposé que : « *le récépissé (...) sert exclusivement aux réclamations relatives aux opérations d'inscription sur les listes électorales. Il ne peut en aucun cas remplacer la carte d'électeur* »⁵⁴. En somme, ce qu'on appelle trivialement faux récépissé s'apparente plus à une inscription irrégulière, qui est le fait de « *s'inscrire sur les listes électorales sous une fausse identité ou qui, en se faisant inscrire, dissimulent une incapacité prévue par la présente loi* » qui est réprimé par l'article 122 du Code pénal.

2- La sanction des atteintes portées aux données collectées dans le jeu électoral

Le Code électoral est venu déroger à la sanction générale en créant une disposition particulière pour le détournement des données personnelles dans le jeu électoral⁵⁵. Il punit celui qui : « *utilise à des fins autres qu'électorales, les données personnelles contenues dans le fichier électoral* »⁵⁶. Cette infraction de détournement de données ou de trafics de données est également

⁴⁹ Cette attestation d'inscription est également exigible aux candidats titulaires ainsi qu'au suppléant. Affaire RDPC région de l'Adamaoua, C/ELECAM rendue par le Conseil Constitutionnel du Cameroun, décision n° 10/ES du 28 mars 2013. MOUANGUE KOBILA James, *ibidem*, 29.

⁵⁰ Très souvent les chefs d'antennes communaux sont tentés par les responsables politiques qui leur font des propositions indécentes visant à produire des actes illégaux. On peut agir en amont de cette situation par l'amélioration des conditions de travail et de vie desdits agents électoraux.

⁵¹ Depuis 2012 au Cameroun, les inscriptions sont devenues biométriques et certaines fraudes ont disparu d'elles-mêmes.

⁵² Art. 70 al. 3 du Code électoral.

⁵³ Voir à cet égard les arts. 45, 46 et 47 du Code électoral.

⁵⁴ Art. 70 al 4 du Code électoral.

⁵⁵ Le droit pénal électoral « *intervient alors comme un chien dans un jeu de quilles en évinçant le droit commun* ». ROBERT Jacques-Henri, « Introduction : "le retour du droit pénal électoral" », in *droit pénal électoral, op.cit.* p. 9.

⁵⁶ Art. 288 du Code électoral.

réprimée par les dispositions de l'article 122 précité du Code pénal. Cependant, le Code électoral punit par renvoi à l'article 122-1 du Code pénal qui a prévu une peine de prison d'un maximum deux ans, et d'une amende d'un maximum de 100 000 (cent-mille). Par contre, la loi n° 2010/012 du 21 décembre 2010 relative au cyber sécurité et la cybercriminalité au Cameroun est plus sévère, car les peines vont de 06 (six) mois à deux ans de prison l'amende de 1 000 000 (un million) à 5 000 000 (cinq-millions) de francs CFA⁵⁷ pour quiconque trafique les données personnelles d'autrui.

La question ici est celle de savoir pourquoi l'infraction d'atteinte aux données personnelles en matière électorale est aussi faiblement réprimée. Dans une démocratie, la stabilité du pays dépend souvent de l'organisation des élections. Et « *la mauvaise organisation de celle-ci peut conduire à des troubles sociaux jusques et y compris la guerre civile* »⁵⁸ Les élections qui dépendent elles-mêmes de la qualité du fichier électoral, constitué des données des électeurs. Tout se passe comme si le législateur a laissé libre cours à tout ce qui touche aux élections. Or, on se serait attendu à ce qu'il fasse preuve d'audace, en procédant par renvoi à la loi n° 2010/012 du 21 décembre 2010 relative au cyber sécurité et à la cybercriminalité au Cameroun. Cette « *preuve d'indulgence pour les fraudes (...) s'est muée en complaisance et une complaisance avérée constitue le plus sûr encouragement pour les fraudeurs* »⁵⁹.

Quoi qu'il en soit, si certaines infractions sont lointaines au scrutin, d'autres par contre sont immédiates à celui-ci. La relation directe entre les deux situations c'est la prise en compte de leurs incriminations par la juge.

II- LA SANCTION DES ATTEINTES IMMÉDIATES AU SCRUTIN

L'ultime étape de la chaîne répressive des actes préparatoires au scrutin est celle qui voit le comportement prohibé sanctionné par la loi⁶⁰. L'immédiateté de ces actes renvoie ici à ce qui précède⁶¹ le processus de votation. Les infractions commises dans cet espace de temps et de lieu

⁵⁷ Art. 74 al. 4, 5 et 6 de la loi, la loi n° 2010/012 du 21 décembre 2010 relative au cyber sécurité et la cybercriminalité au Cameroun.

⁵⁸ ROBERT Jacques-Henri, « le retour du droit pénal électoral », in *droit pénal électoral*, op.cit. p. 8.

⁵⁹ MASCLET Jean-Claude cité par GRAVERO Aurore, « L'articulation entre le droit pénal et le droit administratif : le tournant de 1988 », in : *Droit pénal électoral* ibidem, p. 19.

⁶⁰ BAUCHOT Bertrand, *La sanction pénale nationale en droit international*, Thèse de Doctorat en Droit, op.cit. p. 418.

⁶¹ Dictionnaire de L'Académie française, 5^{ème} éd., 1798, p. 1631.

sont frappées du sceau de l'urgence ; une véritable course contre la montre, à l'instar de la série « 24 heures chrono »⁶². Pendant cette course folle, tout manquement à ces exigences légales fait l'objet de sanctions de la part du législateur. Il apparaît donc évident que celui qui ne prend pas ses responsabilités au moyen de la prévention ou des précautions aux atteintes portées au processus électoral pourrait faire l'objet d'une répression prévue par la loi. Dans le cadre de cette réflexion, il sera question de s'appesantir sur la répression des comportements prohibés lors des événements préparatoires au scrutin, (A) et les atteintes portées aux meubles (B) dans le processus électoral.

A- La répression des comportements prohibés

Le droit pénal constitue une réaction de la société contre les comportements considérés comme antisociaux prohibés parce qu'ils portent atteinte de manière générale à l'ordre public. De ce fait, un changement de comportement est souhaité chez les citoyens. Dans le cas contraire, la situation n'offrirait aucun espoir⁶³. C'est ce que souligne BERGEL Jean-Louis en ces termes : « sans idolâtrie excessive pour la réalité des faits, on ne peut que conclure que, la discordance de la loi et des faits conduit à la mort de la loi et que l'effectivité de l'ordre juridique dépend de sa compatibilité avec les faits sociaux qu'il doit régir »⁶⁴. Pour ce faire, l'infraction correspond au comportement contraire à la loi pénale. Cette faute permet d'engager la responsabilité pénale de son auteur.

Il convient de s'intéresser ici à deux situations dans la phase préparatoire au jeu électoral. On évoquera, la répression de la faute de gestion des partis politiques (1) et la répression du mauvais usage des lieux réservés aux affichages (2).

1- La répression de la faute de gestion des partis politiques

Il est reconnu et admis que durant la vie d'une formation politique, celle-ci peut recevoir de façon légale et officielle dans le cadre des dotations publiques⁶⁵, un financement. Ce

⁶² DEGAND Amandine, « Le multimédia face à l'immédiat : une interprétation de la reconfiguration des pratiques journalistiques selon trois niveaux », *Communication* [En ligne], Vol. 29/1, 2011, mis en ligne le 19 juin 2013, consulté le 11 septembre 2024.

⁶³ ONDOUA AKOA Georges Franck, *La norme pénale à l'épreuve de la protection de l'environnement au Cameroun*, thèse de Doctorat, Maastricht University, 2020, p. 14.

⁶⁴ BERGEL Jean-Louis, *Théorie générale du droit*, Paris, Dalloz, 5e édition, 2012, p. 172.

⁶⁵ Art.01 et 02 de la loi n° 200/015 du 19 décembre 2000 relative au financement public des partis politiques et des campagnes électorales.

financement peut se comprendre comme cette dotation financière que les partis politiques reçoivent des pouvoirs publics dans le cadre de leur fonctionnement. Il s'agit du :

« (...) fonctionnement de son administration courante ; à la diffusion de son programme politique ; à la coordination de l'action politique de ses membres ; à la préparation aux consultations électorales ; à la participation du parti politique aux différentes commissions électorales prévues par la législation en vigueur »⁶⁶.

C'est certainement à ces rubriques que le Code électoral fait allusion, lorsqu'il dispose en son article 292 : *« est punie de la peine prévue par l'article 184 du Code pénal, toute personne qui, agissant en son nom ou pour le compte d'un parti politique, utilise les fonds reçus dans le cadre du financement public à des fins autres que celles prévues par la présente loi »*. Le législateur camerounais a assimilé la faute de gestion des partis politiques à un détournement prévu et réprimé par l'article 184 du Code pénal⁶⁷. L'emprisonnement peut aller jusqu'à la prison à vie. Mais le constat qui se dégage est la non-application ou mieux la très faible application de cette disposition pénale. Il nous est souvent arrivé d'entendre certains représentants des partis politiques

⁶⁶ Art. 4 de la loi n° 2000/015 du 19 décembre 2000 relative au financement public des partis politiques et des campagnes électorales au Cameroun

⁶⁷ Article 184-Détournement. En cas de détournement de la destination du financement, si la somme est supérieure à cinq-cent-mille francs alors la peine est la condamnation à vie. Si la somme est comprise entre cent et cinq-cent-mille francs alors la peine est comprise entre quinze et vingt ans de prison

(1) quiconque par quelque moyen que ce soit obtient ou retient frauduleusement quelque bien que ce soit, mobilier ou immobilier, appartenant, destiné ou confié à l'État fédéral ou fédéré, à une coopérative, collectivité ou établissement, ou public ou soumis à la tutelle administrative de l'État ou dont l'État détient directement ou indirectement la majorité du capital, est puni :

a) Au cas où la valeur de ces biens excède 500 000 francs, d'un emprisonnement à vie ;

b) Au cas où cette valeur est supérieure à 100 000 francs et inférieure ou égale à 500 000 francs, d'un emprisonnement de quinze à vingt ans ;

c) Au cas où cette valeur est égale ou inférieure à 100 000 francs, d'un emprisonnement de cinq à dix ans et d'une amende de 50 000 à 500 000 francs.

2) Les peines édictées ci-dessus ne peuvent être réduites par admission de circonstances atténuantes respectivement au-dessous de dix, cinq ou de deux ans et le sursis ne peut en aucun cas être accordé.

(3) Dans les cas prévus à l'article 87 (2) du présent Code, le minimum de la peine est respectivement de cinq ans, de deux ans et d'un an et le sursis ne peut être accordé sauf excuse atténuante de minorité.

(4) La confiscation prévue par l'article 35 du présent code est obligatoirement prononcée ainsi que les déchéances de l'article 30 pendant cinq ans au moins et dix ans au plus.

(5) La publication de la décision doit être ordonnée.

(6) Le présent article n'est pas applicable aux détournements et recels d'effets militaires visés aux codes de justice militaire ».

mandatés dans les différentes commissions électorales réclamer leurs traitements à l'organe en charge des élections, aux motifs qu'ils ne sont pris en charge de quelques manières que ce soit par leurs formations politiques. Or, la loi n° 2000/015 du 19 décembre 2000 est claire à ce sujet. Le financement des partis politiques prend également en charge « *la participation du parti politique aux différentes commissions électorales prévues par la législation en vigueur* »⁶⁸.

Il existe un double critère de répartition de cette subvention selon la loi. La première tranche de financement est pour les partis politiques représentés à l'Assemblée nationale au prorata du nombre de députés obtenus par eux lors de la consultation électorale. L'autre (tranche) est accordé au parti politique ayant obtenu au moins 5 % des suffrages⁶⁹ valablement exprimés dans l'une des circonscriptions électorales où ce parti politique a pris part aux élections⁷⁰. « *Le montant de la subvention prévue à l'article 3 ci-dessus fait l'objet de propositions conjointes au gouvernement par les bureaux de l'Assemblée nationale et du Sénat. (2) ces propositions doivent tenir compte des impératifs liés au cadrage budgétaire* »⁷¹.

Le véritable problème qui se pose est celui du contrôle de ce financement des partis politiques, contrôle qui se heurte aussi au manque de transparence des leaders desdits partis politiques⁷². Cependant, on devrait avoir les montants de ces financements au même titre que les différentes cautions aux élections. Car il s'agit du financement public et la transparence devrait être la règle. « *L'État prend en charge les frais de campagne, mais à condition que les candidats respectent scrupuleusement toutes les obligations* »⁷³. Ce défaut de transparence, qui fait croire aux responsables des partis politiques qu'il s'agirait de leurs salaires et par conséquent absout de tout contrôle. Ce qui n'est pas vrai. Ils doivent rendre compte et si tel n'est pas le cas, ils devraient être entraînés devant le juge pénal pour faute de gestion⁷⁴. En outre, le législateur a prévu également des sanctions portées aux lieux réservés aux candidats pour affichage.

⁶⁸ Art. 4 de la loi N° 200/015 précitée.

⁶⁹ Art. 8 de la loi N° 200/015 ibidem et l'art. 286 *in fine* du Code électoral Camerounais.

⁷⁰ Art. 6 de la loi N° 200/015.

⁷¹ Art. 5 de la même loi.

⁷² Avant en France et Angleterre, il était permis à chaque candidat de s'autofinancer lors des campagnes électorales. Toutefois, « aujourd'hui, l'État a réalisé une sorte de nationalisation des moyens de propagande en les finançant ». ROBERT Jacques-Henri, « le retour du droit pénal électoral » dans *le droit pénal électoral*, op.cit. p 10.

⁷³ ROBERT Jacques-Henri, « le retour du droit pénal électoral », op.cit. p. 10

⁷⁴ D'ailleurs, les fonds mis à la disposition des hommes qui les utilisent à d'autres fins sont punis conformément à l'article 292 du Code électoral qui renvoie également à l'article 184 du Code pénal.

2- La sanction des atteintes portées aux lieux réservés aux candidats pour affichage

Lors de la campagne électorale, il est souvent arrivé que les candidats se livrent en spectacle du fait de l'occupation anarchique de l'espace d'affichage de certains partis politiques ou candidats par d'autres. Or la réglementation en la matière donne le pouvoir au maire d'attribuer les espaces d'affichage pour chaque candidat ou pour chaque liste de candidats⁷⁵. Par contre, le même article 91 en ses alinéas 2, 3 et 4 interdit tout désordre relatif au lieu d'affichage des candidats. Il s'agit notamment : des affichages en dehors de l'emplacement indiqué, affichage dans un lieu privé sans l'accord du propriétaire. La loi électorale réprime ces manquements en donnant à ELECAM le pouvoir d'enlever ces affiches irrégulièrement apposées⁷⁶. Toutefois, aucune sanction pénale n'est en réalité prévue pour cette forme de délinquance électorale. Ce qui donne l'impression d'une forme de jungle caractérisée par la loi du plus fort. Alors qu'en en Société ce qui doit primer en principe c'est la loi. Car la peur du gendarme est le commencement de la sagesse, dit-on souvent.

En droit électoral français par exemple, ce désordre dans les lieux d'affichage des candidats ou de listes de candidats sur les emplacements qui sont affectés est une infraction punie d'une amende de 9 000 (neuf-mille) euros⁷⁷. Cette peine est également applicable à tout candidat qui offrirait son emplacement à un tiers pour affichage. Le Niger a pratiquement suivi la France, mais va plus loin qu'elle. C'est ainsi qu'il a prévu non seulement la possibilité d'enlever les affiches mal posées par les autorités électorales⁷⁸, mais en plus le législateur nigérien a également prévu les peines pénales d'amende, et des peines privatives de liberté allant jusqu'à 06 (six) mois de détention⁷⁹. Cette solution emporte notre adhésion.

⁷⁵ Art. 91.- (1) « Des emplacements sont réservés par les municipalités à la demande d'Élections Cameroon, pour l'apposition des affiches et du matériel de campagne de chaque candidat ou liste de candidats ».

⁷⁶ Art. 91 al.5 du Code électoral camerounais

⁷⁷ V. l'art. L90 du Code électoral français.

⁷⁸ Art. 94 du Code électoral du Niger dispose : « pendant la campagne électorale et dans chaque chef-lieu de circonscription administrative, ainsi qu'aux abords de chaque bureau de vote, des emplacements spéciaux pour l'apposition des affiches électorales, des fanions et autres supports de propagandes électorales sont réservés par le représentant de l'État qui en informe la commission électorale du ressort. Dans chacun de ces emplacements, une surface égale est attribuée à chaque candidat ou liste de candidats. L'autorité procède à l'enlèvement de tout affichage fait en dehors de ces emplacements.

L'autorité veille à l'enlèvement par les partis politiques et les candidats de tous les supports et matériels de propagande électorale quinze (15) jours au plus tard après le scrutin.

La Commission électorale nationale indépendante est chargée de veiller au strict respect de ces dispositions.

À cette fin, elle peut requérir les forces de sécurité qui sont tenues de lui apporter toute l'assistance requise ».

⁷⁹ Art. 181 du même Code dispose : « Sera passible d'un emprisonnement de six (6) jours à six (6) mois et d'une amende de dix-mille (10 000) francs CFA à cent-mille (100 000) francs CFA, ou de l'une de ces deux peines seulement,

B- La répression des atteintes portées sur le matériel électoral

Les meubles électoraux peuvent se comprendre comme l'ensemble du dispositif mobilier qui concourt à l'expression du suffrage et à la sincérité du scrutin. Nous n'allons pas ici insister sur le meuble meublant habituel⁸⁰. Mais il faudrait se cantonner aux meubles ayant un caractère électoral par nature. Il s'agit de l'urne (1) et de l'isoloir (2) qui sont deux meubles garantissant la crédibilité⁸¹ d'une élection.

1- La répression des atteintes portées aux urnes avant le vote

L'urne peut se comprendre comme ce réceptacle transparent ou translucide, dans la majorité des cas posé au centre du Bureau de Vote (BV) et destiné à recevoir l'enveloppe contenant le choix de l'électeur⁸². L'urne est l'élément essentiel du processus électoral dans la mesure où c'est lui qui regorge l'ensemble des voix des électeurs. Cette place qu'occupe l'urne dans le processus électoral est si importante que le législateur camerounais a donné la procédure relative à son utilisation à travers plusieurs dispositions⁸³, de même qu'il punit les atteintes qui peuvent y être portées : « *Le jour du scrutin, avec violence ou non, se rend auteur ou complice d'un enlèvement frauduleux de l'urne ou de tout autre matériel électoral* »⁸⁴.

Sauf que, cet objet si important n'a pas bénéficié d'une protection pénale à la hauteur de son importance dans le contexte préélectoral camerounais. Le législateur a opté pour une nouvelle qualification, au lieu de la qualification existante. À la vérité, « *l'enlèvement frauduleux de l'urne* » puni au terme de l'article 122 du Code pénal d'une peine de « *détention de trois mois à deux ans et d'une amende de 10 000 à 100 000 francs ou de l'une de ces deux peines seulement* », ne nous semble pas loin du vol de l'urne, qui devrait être puni par renvoi à l'article 318 du Code pénal. Or, en requalifiant cette infraction en « *l'enlèvement frauduleux de l'urne* » on semble avoir affaire à une technique d'adoucissement de la peine encourue par le délinquant électoral. Ce qui est

tout candidat qui utilise ou permet d'utiliser son panneau d'affichage dans un but autre que la présentation et la défense de sa candidature et de son programme, pour son remerciement ou désistement.

Il est en outre passible des pénalités afférentes à l'affichage sans timbre.

Les peines prévues à l'alinéa premier du présent article sont également applicables à toute personne qui a procédé à un affichage relatif à l'élection, même par affiches timbrées, en dehors des emplacements réservés ».

⁸⁰ Il s'agit des tables, des chaises, qui elles relèvent du droit commun de la responsabilité pénale.

⁸¹ Le terme sincérité peut avoir plusieurs contenus : il peut s'agir de la clarté du choix que l'électeur doit opérer, il peut aussi être question du secret du vote de l'électeur, de la liberté et même de l'égalité entre les électeurs.

⁸² Art. 100 et 104 al. 2, du Code électoral.

⁸³ Voir les articles 99 al. 2 ; 104 al 2 ; 110 al. 1, 2,3 ; 112 al. 1 et 3 ; du Code électoral camerounais.

⁸⁴ Art. 288 al 1 *in fine* du mime code.

incompréhensible au regard à la place centrale qu'occupe l'élection en régime démocratique comme le nôtre.

Bien plus, on constate que le législateur ne fait pas de différences entre une urne vide et une autre qui contiendrait le vote non dépouillé des électeurs. À la vérité, une infraction d'enlèvement frauduleux d'urne pleine devrait se différencier de par la lourdeur de la sanction, de l'enlèvement d'une urne vide ou après dépouillement. Car celui qui enlève de façon frauduleuse une urne vide ne porte pas aussi gravement atteinte au scrutin au même titre que celui qui emporterait une urne pleine de bulletins de vote non encore dépouillés.

Le législateur français a effectivement pris en compte cet état de choses, en faisant de cette différence un élément essentiel dans la répression. C'est ainsi qu'il a prévu que : « *l'enlèvement de l'urne contenant les suffrages émis et non encore dépouillés sera puni d'un emprisonnement de cinq ans, et d'une amende de 22 500 euros* ». Puis, il va alourdir la peine en la multipliant par deux au cas où cet enlèvement serait accompagné de violence⁸⁵. C'est ainsi que DOMIATO Philippe, conseiller de Paris a écopé de six mois d'emprisonnement avec sursis tandis que AFFRET Anne-Marie a été condamné à huit mois d'emprisonnement avec sursis⁸⁶. Toutefois, il arrive que ces atteintes soient également portées aux autres meubles électoraux parmi lesquels l'isoloir.

2- La répression des atteintes portées aux isoiloirs avant le vote

Il s'agira, ici, de jeter un regard sur les infractions portant sur les autres objets qui contribuent à l'opération de vote. L'un des objets dont l'importance n'est plus à démontrer reste l'isoloir, et dans une certaine mesure le papier votif.

Les infractions d'atteinte aux meubles ont généralement pour but de porter un coup à la sincérité du scrutin. Si par exemple il y a destruction de l'isoloir⁸⁷, alors le secret du vote sera immédiatement violé et même la disposition de la loi en la matière. Car, « *l'électeur, après avoir fait constater son identité, prend lui-même une enveloppe et chacun des bulletins de vote mis à sa disposition, rentre obligatoirement dans l'isoloir et y opère son choix* »⁸⁸. Ce qui traduit

⁸⁵ Voir l'article L103, Al. 1 et 2 du Code électoral français.

⁸⁶ V GUILLEMENT Béatrice, « l'efficacité du droit pénal en matière électorale : un personnel politique condamné ? » *droit pénal électoral, op. cit.*, p. 58 et 59.

⁸⁷ L'isoloir peut se comprendre comme cette installation qui permet à l'électeur d'effectuer son choix dans la discrétion la plus totale. Dans les faits c'est une cabine dans lequel l'électeur passe pour opérer son choix en mettant son bulletin dans l'enveloppe. C'est donc ce dispositif qui garantit le secret du vote.

⁸⁸ V Art. 104. al. 1 du Code électoral camerounais.

l'importance de l'isoloir dans le domaine électoral. Bien plus, il ne doit pas seulement exister, mais « doit être aménagé de manière à assurer le secret du vote⁸⁹ ». Sa destruction ou son inexistence doit par conséquent porter un coup grave à la sincérité du scrutin. D'où la nécessité de la sanction des atteintes qui peuvent lui être portées.

Dans le même sens, le Code électoral du Niger dispose : « dans chaque bureau de vote, il est installé un ou plusieurs isoloirs aménagés de façon à garantir la confidentialité du choix de l'électeur⁹⁰ ». Mais ce pays ami est allé plus loin en faisant du défaut de l'isoloir dans les BV une cause de l'annulation du scrutin⁹¹. Or chez nous le législateur n'a pas cru devoir tirer les conséquences d'un tel manquement. De même, la répression d'une infraction portant atteinte sur ce dispositif n'a pas été expressément prévue par le législateur pénal. Toutefois, il est possible de façon sibylline de déduire cette infraction d'une autre qui lui semble proche: « le jour du scrutin, avec violence ou non, se rend auteur ou complice d'un enlèvement frauduleux de l'urne ou de tout autre matériel électoral⁹² ». Il faudrait remarquer que le législateur parle de l'enlèvement et non de la destruction ou tout autre manquement.

Aussi, s'attaquer aux autres dispositifs de vote n'est pas moins grave. Car à la vérité, s'attaquer aux papiers votifs⁹³, consiste également à s'attaquer à la sincérité du vote. Le papier votif fait partie de ce que le législateur a appelé le « matériel électoral ». Parmi ce papier votif il y a les bulletins de vote sans lesquels le choix de l'électeur est difficile pour ne pas dire impossible à opérer. Le fait de porter atteinte à ces papiers constitue une atteinte à la sincérité du scrutin. C'est pourquoi il est important de revenir sur une jurisprudence française déjà citée, dans laquelle la justice de ce pays avait condamné TIBERI Jean, par ailleurs maire du 5^e arrondissement de Paris à une peine de prison de dix mois avec sursis et d'une amende de dix-mille euros pour atteinte à la sincérité du scrutin⁹⁴.

⁸⁹ V Art. 104 al. 3 du même code.

⁹⁰ Art. 83 al 1 du Code électoral du Niger

⁹¹ V l'art. 121 du Ce du Niger dispose : « Constitue des causes d'annulation du scrutin : - le défaut d'isoloir dans un bureau de vote, même hors de toute intention de fraude ».

⁹² Art. 288 *in fine* du Code électoral.

⁹³ Le papier votif est l'ensemble des documents qui permet à l'électeur d'opérer son choix.

⁹⁴ V à cet égard, GUILLEMENT Béatrice, « efficacité du droit pénal : personne politique condamnée ? *Le droit pénal électoral, op.cit.* p. 58.

Conclusion

La période préparatoire ou préélectorale est une phase décisive pour une élection libre et sincère. Cette phase donne le ton sur ce que seront les élections dans les prochains jours. C'est donc une période tout aussi tendue de par les passions et surtout les enjeux que l'élection charrie. C'est pourquoi les infractions spécifiquement électorales peuvent être commises pendant cette période. Juge de l'électorat et garant des libertés fondamentales, le juge judiciaire détient d'une part, une compétence répressive pour sanctionner les « délinquants électoraux ». Le juge pénal a pour mission la répression des délits électoraux notamment, les infractions qui portent atteinte à l'organisation et au fonctionnement des pouvoirs publics, soit à un intérêt politique de l'État, ou à un droit politique des citoyens. Réprimer, c'est punir. Le contentieux répressif est le fait de porter devant le juge pénal des comportements frauduleux contraires à la loi. Il tend à sanctionner des actes illégaux et des comportements prohibés commis à la phase préparatoire au scrutin et à la condamnation de leurs auteurs. Ces actes sont considérés comme des actes de mauvaise foi, accompli en violation des lois et règlements en vigueur. Ils peuvent être lointains au scrutin ou immédiats au celui-ci.

Relativement aux opérations préélectorales, il faudrait souligner que l'article 22 du Code pénal camerounais punit les inscriptions faites de manière illégale et sous une fausse identité, la dissimulation d'une incapacité prévue par la loi, la réclamation d'une inscription sur plusieurs listes électorales, l'inscription ou un rayage indûment d'un citoyen à la suite de faux certificats ou de déclarations mensongères, la délivrance ou la production frauduleuse de certificats d'inscription ou de radiation des listes électorales. Selon le professeur Jean-Claude Masclat, l'inscription sur les listes peut ouvrir la voie à des « *fraudes difficiles à démasquer, car elle suppose organisation et préméditation* » par l'inscription des votants fictifs qui constitueront une réserve de suffrage pour le fraudeur, et en radiant des votants dont le vote attendu n'ira pas dans le sens attendu. Cette manœuvre très souvent qualifiée d'inscription sélective et discriminatoire est souvent à l'origine de plusieurs contestations en matière civile devant les commissions de supervision, l'organe de régulation et le juge judiciaire. Le professeur Francis Delpérée qualifie le contentieux répressif de « *contentieux autonome, parallèle et marginal* », puisque le juge judiciaire pénal ne s'intéresse pas aux effets de la fraude sur les résultats du scrutin, il n'est pas tenu par eux, il se borne à sanctionner le délit commis.

Pour garantir des élections justes, il est essentiel que la répression des infractions préélectorales soit menée de manière impartiale et transparente, afin de renforcer la confiance du public dans le processus électoral.



**L'illicéité des conventions de transfert de migrants entre États :
Analyse du mémorandum d'entente entre le Royaume-Uni et le Rwanda**

The illegality of inter-State migrant transfer agreements :

Case study of the memorandum of understanding between the United Kingdom and Rwanda Page | 271

Par :

NGANBA Jacques Cyrille Armand

Doctorant en Droit privé à l'Université de Yaoundé II

Avocat au Barreau du Cameroun

Résumé :

La question migratoire dans le monde est de plus en plus préoccupante. En effet, du fait du terrorisme, des mutations climatiques et des crises sociopolitiques dans de nombreux pays, l'on assiste à une flambée de l'immigration clandestine. Pour y faire face, des pays comme le Royaume-Uni et le Danemark ont signé des conventions avec des pays tiers pour l'accueil de migrants arrivés illégalement sur leurs territoires. Mais d'un point de vue juridique, ces conventions de transfert de migrants sont illicites : non seulement elles introduisent la personne humaine dans le commerce juridique, mais elles violent également diverses règles de droit international. Une telle pratique des États s'affranchit du droit international et tend à déshumaniser la personne humaine.

Mots-clés : Migrants, illégalité, Transfert, Rwanda, Royaume-Uni

Abstract:

The migration issue in the world is increasingly worrying. Indeed, due to terrorism, climatic changes and socio-political crises in many countries, we are witnessing a surge in illegal immigration. To cope with this, countries such as the United Kingdom and Denmark have signed agreements with third countries to receive migrants who have arrived illegally on their territories. But from a legal point of view, these agreements for the transfer of migrants are illegal as they not only introduce the human person into the legal trade, but they also violate some international rules. Such a practice is prohibited by international law and tends to dehumanise the human being.

Key words: Migrants, illegality, Transfer, Rwanda, United Kingdom



Introduction

Dans la nuit du 19 au 20 août 2006, un navire-vraquier dénommé « Probo koala »¹ déversait des tonnes de déchets toxiques au port d'Abidjan en Côte d'Ivoire causant plus de 100.000 intoxications et de nombreux décès. Cette affaire a suscité une vague d'indignation dans le monde et de nombreuses organisations ont dénoncé le phénomène dit de « l'Afrique poubelle de l'Occident »² et le « trafic de déchets »³ dont l'Afrique était victime. Ce scandale, qui est un parmi tant d'autres, pose de nombreux problèmes juridiques et éthiques dans la mesure où l'on a déversé en Afrique des déchets produits ailleurs, sans autorisation et sans égard pour les personnes et les écosystèmes qui allaient être détruits.

Seize ans après ce scandale du « Probo Koala », l'Afrique est le théâtre d'un projet de déversement d'une nature particulière. Certes, il ne s'agit plus de déchets toxiques, mais des êtres humains dont la présence n'est pas souhaitée en Occident et qui sont perçus comme une menace pour l'intégrité et la prospérité des pays d'Europe. En effet, pour contrer les vagues migratoires illégales, les pays d'Europe et d'Amérique du Nord développent diverses stratégies parmi lesquelles les conventions de transfert de migrants à l'instar du Mémorandum d'entente entre le Royaume-Uni et le Rwanda sur le droit d'asile⁴.

C'est dans un discours⁵ prononcé le 14 avril 2022 que le Premier ministre britannique a annoncé la signature, dans le cadre de sa politique de lutte contre l'immigration clandestine, d'une convention avec le gouvernement du Rwanda pour le transfert, dans ce pays d'Afrique, des

¹ D. DENOISEUX, « L'exportation de déchets dangereux vers l'Afrique : le cas du Probo Koala », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol 2071, n°26, 2010, p. 5 et s. ; V° également : Z. BOGUI (dir.), *Rapport de la Commission internationale d'enquête sur les déchets toxiques déversés dans le district d'Abidjan*, 2007, p. 24 et s. ; FIDH, *L'affaire du « Probo Koala » ou la catastrophe du déversement des déchets toxiques en Côte d'Ivoire*, n° 560f, avril 2011, p. 5 et s.

² S.A. ATTENOUKON, *L'Afrique, poubelle de l'Occident ? – La gestion des déchets dangereux*, L'Harmattan, Coll. « Études africaines », 2009, p. 8 et s.

³ C. CHAMPEYRACHE, « Le trafic de déchets : une nébuleuse d'acteurs et de flux illicites », *Les grands dossiers de la diplomatie*, n°66, févr. – Mars 2022, p. 76 et s. ; F. BENSEBAA et F. BOUDIER, « Gestion des déchets dangereux et responsabilité sociale des firmes : le commerce illégal de déchets électriques et électroniques », *Développement durable et territoires* [en ligne], Varia (2004-2010), mis en ligne le 29 juillet 2014, consulté le 27 juin 2022. URL : <http://journals.openedition.org/developpementdurable/4823>

⁴ <https://www.gov.uk/government/publications/memorandum-of-understanding-mou-between-the-uk-and-rwanda/memorandum-of-understanding-between-the-government-of-the-united-kingdom-of-great-britain-and-northern-ireland-and-the-government-of-the-republic-of-r>

⁵ <https://www.gov.uk/government/speeches/pm-speech-on-action-to-tackle-illegal-migration-14-april-2022> ; V° également : https://www.lemonde.fr/international/article/2022/04/14/londres-a-signe-un-accord-avec-kigali-pour-envoyer-des-demandeurs-d-asile-au-rwanda_6122208_3210.html

personnes arrivées illégalement au Royaume-Uni en attendant l'examen de leur demande d'asile. Cette convention se justifierait entre autres par l'argument selon lequel le Royaume-Uni, malgré ses bonnes dispositions, ne pourrait accueillir toute la misère du monde, car cela induit des charges publiques colossales qu'il serait injuste de faire supporter aux contribuables anglais.

Par convention de transfert de migrants⁶, il convient d'entendre un accord conclu entre deux États et ayant pour objet le déplacement sans leur consentement des demandeurs d'asile d'un pays vers un autre en vue de leur placement sous la responsabilité de ce dernier contre une récompense. Dans le cas d'espèce, il s'agit d'un Mémorandum d'entente entre le Royaume-Uni et le Rwanda en vertu duquel les personnes en situation irrégulière au Royaume-Uni seront transférées et placées sous la responsabilité du Rwanda qui recevra pour cela une contrepartie financière. Sous cette apparence de légalité, une telle convention inquiète, car elle pose de nombreux problèmes tant éthiques que juridiques. En effet, si les États sont libres de passer des conventions dans le respect de leur souveraineté, ils ne peuvent s'affranchir de l'ordre public international notamment constitué des règles relatives au respect et à la protection des droits et de la dignité humaine, dont la plupart ont été adoptées pour conjurer les phénomènes historiques de traite négrière et commerce des esclaves. Pour être valides, les conventions doivent généralement être licites c'est-à-dire conformes au droit, à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Ainsi, d'une manière générale, l'illicéité d'une convention s'entend de la violation par celle-ci des règles de droits, des exigences de l'ordre public ou des bonnes mœurs. De manière plus spécifique, l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités⁷ entre États et organisations internationales ou entre organisations internationales précise que : « Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général... ». Ainsi, que ce soit dans la théorie générale de conventions ou en matière de conventions entre États, il existe des exigences pour la validité des conventions.

Au regard de ce qui précède, il s'est posé la question de savoir si les conventions entre États ayant pour objet le transfert d'un être humain d'un État et son hébergement dans un autre

⁶ Cette expression n'existe pas dans le discours officiel des deux pays concernés ; l'on préfère parler d'« accord de partenariat en matière d'asile » : V° <https://www.jeuneafrique.com/1355524/politique/boris-johnson-nous-sommes-fiers-du-partenariat-que-nous-avons-noue-avec-le-rwanda/>

⁷ Ratifiée par le Royaume-Uni le 25 juin 1971 et par le Rwanda le 03 janvier 1980. V° les ratifications sur : https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=_fr

État contre une contribution financière de l'État transférant peuvent être considérées comme licites au regard du droit international. À cette question, de nombreuses organisations internationales⁸ y compris certaines agences des Nations-Unies répondent par la négative⁹. L'on peut dès lors se demander ce qui fonde l'illicéité des conventions de transfert de migrants.

Ce questionnement revêt une importance particulière, car non seulement il permet de remettre les préoccupations relatives à la dignité et aux droits humains au centre des négociations des conventions bilatérales et multilatérales, mais également permet de repenser la protection de l'humanité contre la résurgence des pires atteintes commises contre elle à savoir le commerce des esclaves et la traite négrière. En effet, toute convention internationale doit être déclarée valide en raison de sa conformité avec le droit international des droits de l'homme et non uniquement au regard des intérêts de parties prenantes, car, au-delà des bénéfices socioéconomiques, la dignité humaine reste un héritage fondamental à préserver, surtout si l'on veut être une société civilisée.

Ainsi, l'étude de l'illicéité des conventions de transfert des migrants permet de faire ressortir ses deux principales caractéristiques à savoir l'introduction de l'être humain dans le commerce juridique (I) et la violation du droit international (II).

I- L'INTRODUCTION DE LA PERSONNE HUMAINE DANS LE COMMERCE JURIDIQUE

En droit, les choses sont habituellement rangées en deux grandes catégories à savoir les *res commercio* c'est-à-dire les choses qui sont dans le commerce et les *res extra commercium* c'est-à-dire celles qui sont hors du commerce¹⁰. Cette commercialité qui sert de critère de classification ne s'entend pas uniquement au sens des actes de commerce définis comme ceux accomplis par le

⁸ L'Union africaine avait, courant août 2021, pris position contre la loi danoise qui donne la possibilité au Danemark de relocaliser les demandeurs d'asile dans des pays extérieurs à l'Union européenne pendant le traitement de leur dossier. L'Union africaine considérait alors que cette loi « permettra au Danemark de se soustraire à sa responsabilité internationale de fournir asile ». Cf. African Union, « Press Statement on Denmark's Alien Act provision to Externalize Asylum procedures to third countries », august 2021, [https://au.int/sites/default/files/pressreleases/40655-pr-](https://au.int/sites/default/files/pressreleases/40655-pr-Press_Statement_On_Denmarks_Alien_Act_provision_to_Externalize_Asylum_procedures_to_third_countries.pdf)

[Press_Statement_On_Denmarks_Alien_Act_provision_to_Externalize_Asylum_procedures_to_third_countries.pdf](https://au.int/sites/default/files/pressreleases/40655-pr-Press_Statement_On_Denmarks_Alien_Act_provision_to_Externalize_Asylum_procedures_to_third_countries.pdf)
⁹ Le Haut-Commissariat des Nations-Unies pour les réfugiés qui a pris position en affirmant que : « Les personnes fuyant la guerre, les conflits et les persécutions méritent compassion et empathie. Elles ne devraient pas être échangées comme des marchandises et transférées de force à l'étranger. ». Cette déclaration est disponible sur le site de l'organisation : <https://www.unhcr.org/fr/news/press/2022/4/625e66d1a/hcr-soppose-projet-britannique-visant-transférer-demandeurs-dasile-rwanda.html>

¹⁰ V° A. MILAZZO, « Res in commercio and res extra commercium: reflections of romans jurists and categories of modern law », *Revue de la Faculté de droit de l'Université İnönü, Numéro spécial*, Vol.1, 2015, p. 254 et s.

commerçant à titre de profession¹¹. Le commerce dont il est question renvoie à « tout acte juridique ayant pour but de créer, modifier ou éteindre des droits »¹², d'où la qualification de commerce juridique¹³. Bien que cette classification ait connu quelques variations selon les auteurs¹⁴, il reste acquis en doctrine que la personne humaine ainsi que ses éléments et produits sont hors du commerce. Certes, les progrès scientifiques invitent à relativiser cette position¹⁵, puisqu'ils rendent possible la circulation de certains éléments du corps humain. Cependant, le principe demeure et reçoit au plan international une consécration juridique. Malheureusement, les conventions de transfert de migrants tendent à remettre en cause le principe de l'extra-commercialité de la personne humaine (A) et peuvent même à certains égards être assimilées à un trafic de migrants (B).

A- La remise en cause de l'extra-commercialité de la personne humaine

L'extra-commercialité de la personne humaine est un principe aux multiples fondements, tant philosophiques que textuels (1). Elle est reconnue dans la quasi-totalité des législations. Cependant, les conventions de transfert de migrants contiennent des éléments qui introduisent la personne humaine dans le commerce juridique (2).

1- Les fondements de l'extra-commercialité de la personne humaine

L'extra-commercialité de la personne humaine et de ses produits se fonde sur l'idée que l'homme doté de volonté ne peut être traité comme un objet. Au plan philosophique¹⁶, elle se rattache notamment à l'impératif pratique d'Emmanuel Kant qui, dans une formule restée célèbre, affirmait que : « Agis de telle sorte que tu traites l'humanité, aussi bien dans ta personne que dans

¹¹ S. KUATE TAMEGHE, « Actes de commerce », in, P-G. POUGOUE (dir.), *Encyclopédie du droit OHADA*, Lamy, 2011, p. 1 et s.

¹² E. GAUDEMET, *Théorie générale des obligations*, Paris, Sirey, 1965, p. 94

¹³ J-C. GALLOUX, « Réflexions sur la catégorie des choses hors du commerce : l'exemple des éléments et des produits du corps humain en droit français », *Les Cahiers de droit*, n° 30(4), 1989, 1011 et s.

¹⁴ Certains auteurs préfèrent aujourd'hui la distinction *res in patrimonio* et *res extra Patrimonium* : V° dans ce sens T. YAN, « La valeur des choses. Le droit romain hors la religion », *Annales. Histoire, Sciences Sociales*, 57^e année, n° 6, 2002. p. 1431 et s.

¹⁵ M. HELLENBRAND, *La protection du corps humain face au progrès scientifiques et à l'économie de marché ou la défense et l'illustration de la non-commercialisation du corps humain*, thèse, Droit, Université Paul Verlaine - Metz, 1994, p. 38 et s. M. TRAVERS, « La dignité humaine : un fondement encore préservé dans le champ de la recherche embryonnaire », *Actes du colloque Le progrès et le droit*, 12 février 2014, Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales à Tours, p. 20 et s.

¹⁶ Dans ce sens, on peut évoquer SAINT THOMAS D'AQUIN, *Somme théologique*. II-II, Q. 57 ; J. PIC De La MIRANDOLE, *De la dignité de l'homme*, Traduction de Y. HERSANT, Editions du Seuil, 1993, 101p.

la personne de tout autre, toujours en même temps comme une fin jamais simplement comme un moyen »¹⁷. Il s'agit d'une règle morale qui oriente la conduite des hommes et postule que la préservation de la dignité humaine doit rester la finalité de toute action. Cet impératif kantien reconnaît à l'homme des droits inaliénables dont le respect est imposé à tous et qui sont considérés comme une « marque de la supériorité humaine »¹⁸ par rapport aux autres espèces.

Cette philosophie morale a sans doute nourri la Révolution française et conduit à l'adoption de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, qui consacre les « droits naturels, inaliénables et sacrés de l'homme »¹⁹ et célèbre la dignité humaine. Ce texte est repris quelques décennies plus tard dans la Déclaration universelle des droits de l'homme sous l'égide des Nations-Unies. Comme son précurseur, la Déclaration universelle des droits de l'homme affirme les principes de la dignité humaine et de l'inaliénabilité des droits humains.

Ainsi, la reconnaissance de la dignité humaine a permis de poser le principe de l'inviolabilité de la personne humaine. C'est dans ce prolongement que divers textes régionaux²⁰ ont à leur tour reconnu la sacralité, l'inviolabilité et l'inessibilité de la personne et des organes humains. Il est évident au regard de ce qui précède que la dignité humaine est un principe universel du droit²¹, même si cette universalité est questionnée par certains auteurs²².

¹⁷ E. KANT, *Fondements de la métaphysique des mœurs*, 1785, Trad. Victor DELBOS, Paris, Librairie Générale Française, 1993, p. 42

¹⁸ F. MBALA MBALA, *La notion philosophique de dignité à l'épreuve de sa consécration juridique*, th, Université de Lille 2, p. 35 ; V° également : DENYS L'AEROPAGITE, *La hiérarchie céleste*, Traduction et notes de M. GANDILLAC, Les éditions du cerf, 1958, p.87.

¹⁹ Préambule de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 1789

²⁰ C'est le cas de l'article 4 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981 qui énonce que : « la personne humaine est inviolable ». C'est également le cas du préambule de la Déclaration américaine des droits et des devoirs de l'homme, adoptée le 30 Avril 1948 qui dispose que « les peuples américains ont élevé à l'état de dignité la personne humaine... »

²¹ B. MATHIEU, « La dignité de la personne humaine : du bon (et du mauvais ?) usage en droit positif français d'un principe universel », in A. SERIAUX et al. (dir.), *Le droit, la médecine et l'être humain. Propos hétérodoxes sur quelques enjeux vitaux du XXIe siècle*, Aix-en-Provence, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1996, p. 213 et s.

²² A. SERIAUX, « La dignité humaine, principe universel du droit ? », *ACTAPHILOSOPHICA*, vol. 6, 1997, fasc. 2, p. 289 et s. Selon cet auteur, si l'universalité de la dignité humaine est établie de fait, tel n'est pas le cas en droit car elle n'est pas un principe et n'est pas universelle puisqu'elle « ne vaut ni partout ni toujours, ne possédant ni unité ni unicité ».

Mais si le principe de l'extra-commercialité est reconnu par diverses législations²³, le terme « extra-commercialité » ne figure cependant pas dans les textes ; il a été forgé par la doctrine²⁴ et la jurisprudence²⁵, qui, dans leurs rôles de classification et d'interprétation, lui ont donné un contenu. Il ressort de leurs contributions que l'extra-commercialité de la personne et du corps humain est le retrait de la personne humaine ainsi que ses éléments et produits de la liste des choses et objets susceptibles de faire l'objet de conventions. Cela étant admis, l'on peut donc rechercher dans les conventions de transfert de migrants les éléments violant ce principe.

2- L'atteinte au principe de l'extra-commercialité de la personne humaine dans les conventions de transfert de migrants

Les conventions de transfert de migrants à l'instar de celle passée entre le Royaume-Uni et le Rwanda ne dérogent pas à la théorie générale des conventions, et en particulier aux règles relatives à la validité des conventions à savoir la capacité et le pouvoir des parties contractantes, le consentement libre et éclairé, la licéité de l'objet et de la cause. Si la capacité, le pouvoir et le consentement des parties contractantes n'appellent pas des développements particuliers en ce sens qu'il s'agit des États, sujets de droit international s'engageant dans des conventions bilatérales, l'objet et la cause quant à eux interpellent à plus d'un titre.

L'objet est une des conditions essentielles de la validité des conventions. Il est souvent considéré comme la prestation ou la chose sur laquelle porte le contrat. Bien que certaines législations et auteurs préfèrent la formule plus élégante de « contenu du contrat »²⁶, l'objet est l'obligation principale que l'une des parties s'engage à assumer. Ainsi, dans le cadre des conventions de migrants, l'objet de la convention est la réception et l'hébergement par l'État du Rwanda des personnes en situation irrégulière au Royaume-Uni. Ainsi, le Royaume uni s'engage

²³ V° Art. 8 de la Constitution du Bénin ; Art. 10 de la Constitution du Royaume d'Espagne du 27 décembre 1978 ; Préambule de la constitution du Cameroun, etc.

²⁴ Dans ce sens, L. JOSSERAND, « La personne humaine dans le commerce juridique », *D.H.*, 1932, chr., p. 2 et s. ; A. JACK, « Les conventions relatives à la personne physique », *Revue critique de Législation et de Jurisprudence*, n° 53, 1933, p. 362 et s.

²⁵ V° notamment : L. ROBERT, « Réification et marchandisation du corps humain dans la jurisprudence de la Cour EDH. Retour critique sur quelques idées reçues », *Revue des droits de l'Homme*, n°8, 2015, <http://journals.openedition.org/revdh/1602>

²⁶ V° notamment : G. WICKER, « La suppression de la cause et les solutions alternatives », in *La réforme du droit des obligations en France, 5e journées franco-allemandes*, p. 107 et s. ; V. LARRIBAU-TERNEYRE, « Le contenu du contrat, le renouvellement de l'objet et de la cause », in *Quel renouveau pour le droit des contrats*, p. 97 et s. Ce remplacement ne fait néanmoins pas l'unanimité en doctrine, au contraire, elle fait l'objet de critiques, V° dans ce sens : M. FABRE-MAGNAN, « Critique de la notion de contenu du contrat », *RDC*, n° 3, 2015, p. 639 et s. ;

à déplacer toute personne en situation irrégulière sur son territoire, pour les faire résider dans un territoire étranger, sans le consentement desdites personnes. Cela veut dire que lesdites personnes sont au centre de la transaction entre les deux pays, sans pour autant qu'elles aient l'occasion d'exprimer leur consentement. Elles ne sont pas parties à la convention ainsi conclue. La méconnaissance à ces migrants du droit à l'autodétermination caractérisée par la décision du Royaume-Uni de les faire résider au Rwanda sans leur consentement transforme ces migrants en véritables objets que les États s'octroient le droit de s'échanger.

Le caractère illicite de ces conventions tient au fait que c'est la personne humaine, l'être pensant qui est capturé, transféré et hébergé dans un autre pays contre son gré. Or, si le corps humain est indisponible, à plus forte raison l'être humain vivant. Envisager de le transformer en objet de spéculation, heurte les mœurs, car un pays n'a pas le droit, au regard du droit international en vigueur, de transférer les migrants sans leur consentement dans un État tiers. Ce procédé s'assimile entre autres à une sous-traitance au centre de laquelle se trouvent des individus.

S'agissant de la cause, elle est tantôt objective et s'analyse comme la contre-prestation contractuelle, tantôt subjective et s'analyse comme la raison pour laquelle le débiteur a contracté. Dans le cas d'espèce, la contre-prestation contractuelle est essentiellement financière. En effet, pour l'accueil, l'hébergement et la gestion des migrants, l'État du Rwanda devra recevoir une contrepartie financière. Celle-ci matérialise la contribution du Royaume-Uni aux charges qu'implique l'accueil des migrants, mais aussi une indemnisation, un bénéfice pour l'État du Rwanda, si l'on considère cette formule attribuée à Charles-De-Gaulle selon laquelle les États n'ont pas d'amis, ils n'ont que des intérêts. L'on peut en effet se demander pourquoi un État accepterait-il pareille convention. Au-delà de l'argument financier qui est fondamental, le transfert de migrants aux compétences variées constitue une opportunité pour une économie en construction comme celle du Rwanda.

L'idée d'une contrepartie financière pour l'accueil des migrants pourrait s'analyser en un enrichissement sur la situation de fragilité des personnes concernées ou en une transaction économique ayant pour objet la personne humaine. Cela nous rappelle la sonnette d'alarme que tirait en son temps Étienne Louis JOSSERAND lorsqu'il affirmait que la personne humaine est « descendue du piédestal où l'avaient hissée la Déclaration des droits de l'homme et le Code civil de 1804, elle devient volontiers matière à tractations, à abandons, à réparations, à combinaisons;

parfois, elle est traitée comme une valeur économique et juridique, voire comme un colis; elle se hausse – ou elle s’abaisse, au niveau d’une chose; elle se commercialise, elle se patrimonialise...»²⁷, et, pourrait-on ajouter, devient l’objet d’un trafic institutionnalisé.

B- L’assimilation des conventions de transfert au trafic de migrants

La notion de trafic de migrants a un contenu précis en droit international (1). Cependant, la configuration des conventions de transfert de migrants suggère qu’il s’agit d’un trafic et interpelle quant à la nécessité de repenser la notion de trafic de migrants (2).

1- Le trafic de migrants en droit international

Aux termes de l’article 3 (a) du Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, le trafic illicite de migrants désigne « le fait d’assurer, afin d’en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel, l’entrée illégale dans un État Partie d’une personne qui n’est ni un ressortissant ni un résident permanent de cet État ». Au regard de cette définition, trois éléments permettent de caractériser le trafic illicite de migrants : la facilitation de l’entrée illégale des migrants dans un pays, l’avantage matériel ou financier qui en résulte et l’absence d’un lien d’attache matériel ou juridique du migrant avec le pays concerné.

S’agissant de la facilitation de l’entrée illégale des migrants dans un pays, il s’agit de tout acte de nature à aider un individu à franchir les frontières d’un État en contournant les procédures prévues à cet effet. Ce sont des personnes communément appelées des « passeurs d’étrangers »²⁸ qui se chargent d’identifier les accès possibles ou les zones poreuses, et d’organiser, moyennant rémunération, le franchissement des frontières en marge de la réglementation établie. La détermination des personnes à se rendre en occident et les importantes sommes payées aux passeurs ont fini par transformer cette activité en une véritable « filière d’immigration clandestine »²⁹. Enfin, pour que l’infraction soit retenue, il faut que la personne qui franchit les frontières soit un véritable migrant, c’est-à-dire n’étant ni citoyen ni résident dans le pays concerné.

²⁷ L. JOSSERAND, « La personne humaine dans le commerce juridique », *D.H.* 1932, Chr. 1, cité par A. IALLOUCHEN et M. ESSARSAR, « De la possibilité d’appréhender juridiquement le “ capital humain ” à l’aune de la “ summa divisio ” : l’ébranlement du socle de la pyramide Kelsenienne », *Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques*, vol. 56, n° 1, 2019, p. 42

²⁸ GITSI, « Des passeurs bien commodes », *Plein droit – passeurs d’étrangers*, vol. 84, n° 1, 2010, pp. 3-7.

²⁹ GITSI, *op.cit.*, p. 3

Cette définition est très restrictive et ne permet pas de saisir tous les trafics, anciens ou nouveaux, qui pourraient s'organiser autour de la question migratoire.

Dans le mécanisme de trafic illicite de migrants, la volonté et le consentement des personnes qui traversent la frontière sont effectifs. Ces personnes ne sont pas amenées contre leur gré, bien au contraire, elles sont les initiatrices des projets de migration et rémunèrent les facilitateurs à cette fin. Ainsi, si l'aide à des personnes volontaires et consentantes est considérée comme un trafic illicite, comment pourrait-on donc qualifier les transactions sur migrants faites entre États et contre la volonté et le consentement des concernées ?

2- Pour une revue de la notion de trafic illicite de migrants à la lumière des conventions de transfert des migrants

Étymologiquement, le terme trafic est synonyme de négoce, de commerce de marchandises³⁰ et même de commerce clandestin. C'est dans ce sens que l'on peut parler de « trafic des esclaves »³¹, de trafic de stupéfiants³², etc. Ainsi, l'expression « trafic de migrants » renverrait au commerce ou au négoce de migrants. Si l'on veut être rigoureux, l'aide apportée à un individu pour lui permettre de franchir illégalement une frontière n'est pas au sens propre du terme un trafic. Par contre les conventions de transfert de migrants correspondent le mieux au sens étymologique du trafic, étant donné que les individus sont privés de toute liberté de décider, et sont livrés telles des marchandises à un pays avec lequel ils n'ont aucun lien d'attache ni juridique ni factuel, le tout sous une apparence de légalité.

En effet, l'État qui initie le transfert de migrants se comporte à leur égard comme ayant les pleins pouvoirs de décider de leur lieu d'établissement, pouvoir qu'il ne pourrait exercer à l'égard de ses propres concitoyens. Pour agir ainsi, il existe deux possibilités : soit l'État qui initie la relocalisation considère les personnes arrivées illégalement dans son territoire comme en infraction et en fait des prisonniers, et en tant que tel, se donne le droit de les transférer dans une autre prison qui est l'État d'accueil ; soit ledit État considère les migrants comme des marchandises dont on peut disposer sans que ceux-ci n'aient manifesté leur consentement.

³⁰ Dictionnaire le Littré en ligne/Trafic

³¹ F. RENAULT, « La traite des esclaves noirs en Lybie au XVIIIe siècle », *Journal of african history*, n°23, 1982, p. 163

³² S. KEATING et al., « L'identification des rôles dans un trafic de stupéfiants par la géolocalisation des données téléphoniques recueillies au cours de l'enquête », *Criminologie*, vol. 53, n° 2, pp. 171-192.

Dans cette dernière considération qui donne aux migrants la valeur d'objet contractuel, la personne humaine est désacralisée. Ainsi, un pays qui rémunère un autre pour qu'il accueille des migrants sur son territoire pratique un trafic de migrants au sens large. Une telle pratique doit être interdite puisqu'elle porte atteinte à la dignité humaine ; d'où la nécessité d'une révision conséquente du Protocole additionnel contre le trafic illicite de migrants.

De ce qui précède, il ressort que les conventions de transfert de migrants portent atteinte au sacrosaint principe de l'extra-commercialité de la personne et du corps humain et peuvent d'ailleurs s'analyser en un trafic illicite qui devrait être interdit par les textes internationaux. En effet, le droit international doit considérer de telles conventions comme des « crimes internationaux par nature »³³ ou « crimes de droit international proprement dits »³⁴, c'est-à-dire des « crimes qui portent atteinte à des valeurs sacrées, à des principes de civilisation, qui doivent être protégés en tant que tels : ainsi les droits de l'homme, la coexistence pacifique des nations »³⁵.

En plus d'introduire la personne humaine dans le commerce juridique comme objet contractuel, ces conventions violent de nombreuses garanties reconnues à la personne humaine par les textes internationaux.

II-LA VIOLATION DU DROIT INTERNATIONAL PAR LES CONVENTIONS DE TRANSFERT DE MIGRANTS

Les conventions de transfert de migrants consacrent le droit d'expulser des personnes d'un territoire dans lequel elles sont arrivées illégalement pour les relocaliser dans un autre État qui accepte de les accueillir, sans que le consentement des concernés ne soit recueilli. Ce mécanisme viole non seulement le cadre juridique de protection des migrants (A) mais également les règles impératives du droit international général (B).

³³ I. FOUCHARD, *Crimes internationaux : entre internationalisation du droit pénal et pénalisation du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 247

³⁴ C. LOMBOIS, *Droit pénal international*, 2e éd., Paris, Dalloz, 1979, note 138, p. 185

³⁵ ONU, *Annuaire de la Commission du Droit International*, 1983, vol. II (1), p. 148, § 34.

A- La violation des règles internationales de protection des migrants

Les conventions de transfert de migrants violent non seulement les règles non contraignantes telles que l'exigence de solidarité internationale (1), mais également les règles contraignantes constituées des divers droits reconnus aux migrants (2)

1- L'atteinte à l'exigence de solidarité internationale

L'exigence de solidarité internationale est reconnue par le droit international. Malheureusement, le mécanisme de transfert de migrants en constitue une véritable remise en cause.

a- L'exigence de solidarité en droit international

La solidarité internationale est un principe général de droit international reconnu tant par la doctrine, les textes non contraignants et de manière implicite par les textes contraignants. À titre d'illustration, dans sa résolution 15/4 du 29 septembre 2010, le Conseil des droits de l'homme des Nations-Unies demande à tous les États membres de l'ONU d'offrir aux migrants et demandeurs d'asile une « protection et assistance équitable en tenant dûment compte de leurs besoins dans les différentes régions du monde, comme le veulent les principes de la solidarité internationale, du partage des obligations et de la coopération internationale »³⁶. Ainsi, selon cet organisme des Nations Unies : « le principe de solidarité pourrait être considéré comme un principe général de droit, attesté par des dispositions juridiques contraignantes et non contraignantes, et étayé par des politiques et des pratiques ; dans certains domaines, il pourrait être considéré comme un droit coutumier en voie de formation. Il se trouve, dans une certaine mesure, consacré dans des dispositions conventionnelles »³⁷.

Par solidarité internationale, il convient d'entendre « l'expression d'un esprit d'unité entre les individus, les peuples, les États et les organisations internationales, englobant la communauté d'intérêts, d'objectifs et d'actions et la reconnaissance de droits et besoins pour atteindre des objectifs communs »³⁸. Elle se fonde sur les principes de justice, d'équité, de paix, de respect

³⁶ ONU, *Rapport du Conseil des droits de l'homme sur sa quinzième session*, octobre 2011, p. 14

³⁷ Conseil des droits de l'homme de l'ONU, *Droits de l'homme et solidarité internationale*, 12^e session, juillet 2009, p. 8

³⁸ Article 1^{er} du projet de déclaration sur le droit à la solidarité internationale sous l'égide des Nations-Unies, Cf. https://www.ohchr.org/sites/default/files/Issues/Solidarity/Documents/DraftDeclarationRightInternationalSolidarity_fr.pdf

mutuel et de responsabilité dans les relations internationales. Et inspire tout le mécanisme de coopération internationale.

Ainsi, au nom de la solidarité internationale, un État ne saurait refuser de venir en aide à des individus en danger ou faisant face à un péril grave. L'on retrouve cette exigence de manière implicite à l'article 1^{er} de la Déclaration universelle des droits de l'homme qui énonce que : « Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité ». En effet, l'exigence de fraternité dans les relations humaines contenue dans cette déclaration renferme en elle-même le devoir de solidarité envers celui que l'on considère comme son frère³⁹, car si tous les hommes sont frères ou s'ils sont appelés à agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité, cela emporte une obligation de porter secours et assistance dans les situations de danger.

Le principe de solidarité revêt une importance si particulière en droit international que le préambule de la Convention des Nations-unies relative aux droits de l'enfant recommande d'élever l'enfant dans l'esprit des idéaux proclamés par la Charte des Nations-Unies, et notamment l'idéal de solidarité. Ainsi, en ordonnant de placer l'idéal de solidarité au centre de l'éducation de l'enfant, le droit international érige la solidarité internationale en principe fondamental. Ce principe est malheureusement remis en cause par les pratiques individuelles et étatiques.

b- La remise en cause de la solidarité internationale par les conventions de transfert de migrants

Pour comprendre comment les conventions de transfert de migrants remettent en cause la solidarité internationale, il convient de remonter aux causes du phénomène de la migration⁴⁰. Elles sont en grande partie économiques, politiques, naturelles, éducationnelles, psychologiques, institutionnelles, etc. En effet, les projets de migration prennent souvent leur origine dans la souffrance vécue par un individu dans son pays, et une volonté de fuir les situations et zones de conflits, les pressions politiques, économiques, le terrorisme, la sécheresse, la famine ou la persécution. S'agissant de ce dernier aspect, l'article 14 de la Déclaration universelle des droits de l'homme reconnaît le droit à toute personne d'entreprendre un projet de migration en ces termes :

³⁹ M. BORGETTO, « Fraternité et solidarité : un couple indissociable ? », In, M. HECQUARD-THERON, (Dir.), *Solidarité(s) : perspectives juridiques*, Presses de l'Université de Toulouse 1 Capitole, 2009, p. 11

⁴⁰ V^o E. JIMENEZ, « L'immigration irrégulière et le trafic de migrants comme ultime recours pour atteindre le Canada : l'expérience migratoire des demandeurs d'asile », *Refuge*, vol. 26, n^o 1, p. 149 et s.

« Devant la persécution, toute personne a le droit de chercher asile et de bénéficier de l'asile en d'autres pays ». Cette formule légitime les migrations fondées notamment sur les persécutions subies par des individus dans leurs pays d'origine.

Dans ces conditions, et sur le fondement des principes de solidarité et de fraternité, les États dans lesquels ces personnes demandent asile et protection ne devraient pas refuser de les leur accorder. Malheureusement dans les conventions de transfert de migrants, l'État dans lequel asile est demandé refuse d'accorder la protection sollicitée. S'agissant particulièrement de l'accord entre le Royaume-Uni et le Rwanda, il est fait mention de la présence dans le premier contingent dont le vol a été annulé⁴¹, des migrants de nationalité irakienne et palestinienne, dont les pays font face à une instabilité politique majeure. Le fait pour le Royaume-Uni de transférer ces personnes dans un autre pays est un refus de les accueillir sur son sol, ce qui constitue une violation de son devoir de solidarité.

Certes, l'obligation de solidarité ne peut pas s'exécuter au détriment des intérêts de l'État. Mais dans le cas d'espèce, l'on constate que non seulement le Royaume-Uni fait partie des pays les plus riches du monde⁴², mais ce pays accueille le moins de migrants par rapport à d'autres pays, notamment les pays en développement. En effet, selon les statistiques du Haut-commissariat pour les réfugiés (HCR) de juin 2022, les pays à faibles revenus, principalement africains, accueillent 83 % des réfugiés⁴³. En 2021, sur 1,4 million de nouvelles demandes d'asile centralisées par le HCR, à peine 4% ont été enregistrées au Royaume-Uni⁴⁴, soit largement moins que ceux enregistrés au Tchad. L'on constate donc avec Etienne PIGUET que « proportionnellement à la population de l'Europe (500 millions d'habitants), l'arrivée de 2.5 millions de demandeurs d'asile

⁴¹ Suite à divers recours introduits devant la Cour européenne des droits de l'homme, une décision provision a été prise suspendant le premier vol de migrants prévu le 14 juin 2022. V° dans ce sens : <https://www.france24.com/fr/europe/20220614-au-royaume-uni-le-vol-censé-expulser-des-migrants-vers-le-rwanda-est-annulé> ; <https://www.jeuneafrique.com/1354230/politique/annulation-du-vol-britannique-de-migrants-vers-le-rwanda-londres-et-kigali-inflexibles/>

⁴² Le Royaume-Uni est classé parmi les pays avancés par le Fonds monétaire international. V° dans ce sens : FMI, *Perspectives économiques mondiales, un horizon sombre et plus incertain*, juillet 2022, p. 14

⁴³ <https://www.unhcr.org/fr/aperçu-statistique.html>. Ces données sont confirmées par l'Union africaine qui chiffre à environ 85 % le taux de réfugiés accueillis par l'Afrique par rapport au reste du monde. V° dans ce sens : African Union, Press Statement on Denmark's Alien Act provision to Externalize Asylum procedures to third countries, August 2021, op.cit. Ainsi, selon ce communiqué de presse de l'Union africaine, les pays développés n'accueillent en réalité que 15% des réfugiés.

⁴⁴ UNHCR, Tendances mondiales – déplacements forcés en 2021, 2022, p. 31

en 2015/16 équivaut à un taux annuel de 0.25%. On est donc loin des « flots » ou des « déferlements » décrits par certains médias »⁴⁵.

Ainsi, contrairement aux idées véhiculées, les conventions de transfert de migrants ne sont pas négociées pour résorber le trop-plein de migrants, mais plutôt pour décourager les projets de migration vers le Royaume-Uni. Il s'agit donc d'un refus assumé d'accueillir la misère du monde, ce qui illustre de fort belle manière l'idéologie montante du nationalisme en Occident. Malheureusement en procédant ainsi, le Royaume-Uni viole les droits reconnus aux migrants.

2- La violation des droits reconnus aux migrants

Les migrants demandeurs d'asile bénéficient des droits reconnus par le droit international et dont certains sont violés par les États. Parmi ces droits violés, figure en bonne place le droit d'asile qui lui-même implique le droit au non-refoulement.

a- La violation du droit d'asile

Le droit international reconnaît un droit d'asile à toute personne persécutée ou menacée de persécution dans un territoire. Cette protection s'inspire des écrits bibliques⁴⁶ et consiste en l'accueil, l'hébergement, la garantie d'accès aux services étatiques et la protection des droits fondamentaux. Il se fonde tant sur l'article 14 de la Déclaration universelle des droits de l'homme que sur la convention de Genève relative au statut des réfugiés.

Ces facilités sont reconnues non seulement aux réfugiés en situation régulière, mais également à ceux en situation irrégulière. C'est d'ailleurs le sens de l'article 31 de la convention susmentionnée aux termes de laquelle : « Les États contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation (...) ». Ainsi, les demandeurs d'asile arrivés en situation irrégulière ont le droit non seulement d'introduire leur demande, d'attendre la décision finale des autorités compétentes, mais surtout de rester sur ledit territoire pendant un délai

⁴⁵ E. FIGUET, La « crise migratoire » de 2015/16 en Europe : interprétation géohistorique », *Refuge*, vol. 34, n° 2, 2018, p. 4.

⁴⁶ « L'étranger qui réside avec vous sera pour vous comme un compatriote et tu l'aimeras comme toi-même, car vous avez été étrangers au pays d'Égypte » (Lévitique XIX, 34).

raisonnable leur permettant de chercher à se faire admettre dans un autre pays de leur choix. Dans ce sens, l'article 32 (3) de la convention susmentionnée dispose très clairement que : « Les États contractants accorderont à un tel réfugié un délai raisonnable pour lui permettre de chercher à se faire admettre régulièrement dans un autre pays (...) ».

Ainsi, conformément à cette disposition, le demandeur d'asile, lorsque sa demande n'a pas été acceptée, a le droit à un délai raisonnable sur le territoire dans lequel il se trouve pour chercher, lui-même, un autre pays d'asile. Il ne revient pas au pays d'accueil d'imposer à un demandeur d'asile le pays tiers dans lequel il doit résider. L'on peut donc dire que le droit d'asile comporte en lui-même la liberté reconnue au demandeur d'asile de choisir le pays dans lequel il souhaite demander l'asile.

Vues sous cet angle, les conventions de transfert de migrants violent le droit d'asile en ce que non seulement elles légitiment l'expulsion illégale des migrants, mais encore elles leur méconnaissent le droit à un délai raisonnable pour chercher un autre pays d'accueil et surtout les privent de leur liberté de s'établir dans un pays de leur choix. Négocier avec le gouvernement du Rwanda et sceller l'accord sans associer ou consulter les personnes concernées constitue une grave violation du droit international ; c'est violer la liberté des individus, c'est soit les traiter comme des objets privés de raison, soit les constituer en prisonniers. Dans ces conditions, il s'agit d'une violation flagrante de leur droit au non-refoulement.

b- Violation des garanties de non-expulsion et de non-refoulement

Aux termes de l'article 32 de la convention de Genève relative au statut des réfugiés : « (1) Les États contractants n'expulseront un réfugié se trouvant régulièrement sur leur territoire que pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public. (2) L'expulsion de ce réfugié n'aura lieu qu'en exécution d'une décision rendue conformément à la procédure prévue par la loi. (...) ». Cette disposition est une garantie contre « l'abus des mesures conservatoires en cas d'expulsion d'étrangers »⁴⁷.

Que de même, l'article 33 al. 1 de la Convention susmentionnée dispose que : « Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion,

⁴⁷ E. DECAUX et O. DE FROUVILLE, *Droit international public*, Paris, Dalloz, 12^e éd., p. 774

de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques ». De cette disposition, il ressort une interdiction formelle d'expulser ou de refouler par quelque procédé que ce soit, les demandeurs d'asile. Pourtant, sous-traiter le traitement des demandes d'asile, sans possibilité pour les personnes concernées de revenir au Royaume uni, même lorsque leur statut de réfugié est reconnu, est une forme d'expulsion, même indirecte.

L'on pourrait objecter que l'interdiction de refoulement concerne uniquement les pays où la vie et la liberté des réfugiés seraient en danger, ce qui ne serait pas le cas pour le Rwanda. Mais l'on ne devrait pas oublier les incidents enregistrés au Rwanda concernant les réfugiés. L'on se souvient de la répression des manifestations du 22 février 2018 au cours desquelles la police rwandaise a tué 11 réfugiés congolais parmi ceux qui manifestaient contre la décision de réduire d'un quart les rations accordées aux réfugiés. De tels incidents peuvent raisonnablement faire craindre pour la vie des migrants au Rwanda, même si l'on ne saurait nier que le Rwanda a amorcé d'importants chantiers de modernisation et de développement. Ainsi, au regard d'un tel incident et des dénonciations régulières de violations des droits de l'homme dans ce pays, l'on peut raisonnablement se demander si les migrants ainsi refoulés dans ce territoire ne feront pas face à des risques pour leur vie ou pour leur liberté.

Certains auteurs qualifient à juste titre la relocalisation des migrants dans des États tiers de refoulement indirect. Il s'agit d'un mécanisme conçu pour contourner le principe de non-refoulement. C'est le fait pour un État de faire peser sur un autre État la charge de l'examen d'un dossier de demande d'asile ou de la protection accordée, empêchant le demandeur de bénéficier d'une véritable protection. Ainsi, « par le détournement du système d'asile commun, on assiste ainsi à une sous-traitance de la protection par le transfert vers des États tiers »⁴⁸. Il est donc important que la législation internationale saisisse de manière complète le phénomène du refoulement direct et indirect des migrants et adopte des sanctions idoines contre les États qui le pratiquent.

Ce mécanisme de transfert des migrants dans un autre état pourrait également tomber sous le coup de l'article 4 du Protocole 4 à la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose que : « Les expulsions collectives d'étrangers sont interdites », si tant est qu'une expulsion est

⁴⁸ J. Ancelin, « Le principe de non-refoulement et l'Union européenne à l'épreuve de la crise syrienne », *Études internationales*, vol. 49, n° 2, p. 375.

« une mesure administrative ayant pour objet d'enjoindre à un étranger de quitter le territoire »⁴⁹. Ainsi, il s'agit d'une mesure illégale qui ne saurait faire l'objet d'une convention valide.

B- La violation des règles impératives de droit international général

Signé entre le Royaume-Uni et le Rwanda, le Mémorandum d'entente pour un accord de partenariat en matière d'asile rentre parfaitement dans la classification des traités tels que définis par l'article 2.1.a de la convention de Vienne relative au droit des traités. Cet article dispose que : « L'expression « traité » s'entend d'un accord international conclu par écrit entre États et régi par le droit international, qu'il soit consigné dans un instrument unique ou dans deux ou plusieurs instruments connexes, et quelle que soit sa dénomination particulière ».

En effet, ledit accord est signé entre deux États et fait régulièrement référence aux règles de droit international. Ainsi, l'analyse de la validité de cet accord doit être faite sous le prisme de sa conformité ou non aux règles impératives du droit international général.

1- Les règles impératives du droit international général et la validité des conventions entre États

Attendu qu'aux termes de l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités : « Est nul tout traité qui, au moment de sa conclusion, est en conflit avec une norme impérative du droit international général. Aux fins de la présente Convention, une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère ». De cet énoncé, il ressort que la validité des conventions internationales est subordonnée à l'absence d'un conflit avec une norme impérative du droit international général, encore appelées normes *du jus cogens*.

L'expression *jus cogens* caractérise une norme à laquelle on ne peut déroger et qui est reconnue comme telle par la communauté internationale. Il s'agit généralement des normes d'origine coutumière revêtant une importance capitale pour la communauté des États. C'est pourquoi on rapproche la notion du *jus cogens* à celle de l'ordre public⁵⁰ présente dans le droit

⁴⁹ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 9^e éd., 2011, p. 438

⁵⁰ M. VIRALLY, « Réflexions sur le "jus cogens" », *Annuaire français de droit international*, vol. 12, 1966. p. 7.

interne des États. Ainsi, la disposition sus évoquée interdit aux États dans leurs conventions de porter atteinte auxdites normes. À titre d'illustration, l'on observera que : « les règles fondamentales de caractère humanitaire (interdiction du génocide, de l'esclavage, de la discrimination raciale, protection des droits essentiels de la personne humaine en temps de paix et en temps de guerre) »⁵¹ constituent « le noyau dur du *jus cogens* »⁵², car « Il semble exister presque instinctivement une relation d'équivalence entre droits de l'homme et droit impératif »⁵³.

Ainsi, les droits essentiels de la personne humaine consacrés par les principaux instruments internationaux et faisant l'objet d'un consensus international sur leur caractère impératif sont : le droit à la vie⁵⁴, le droit au respect de sa dignité⁵⁵, le droit à la personnalité juridique⁵⁶, etc. Il s'agit des règles qui permettent de préserver l'essence de la personne humaine. Il est donc logique que leur violation dans le cadre d'un traité international entraîne la nullité de celui-ci.

2- La violation par le Royaume-Uni et le Rwanda des règles du *jus cogens*

L'examen du Mémoire d'entente entre le Royaume-Uni et le Rwanda en matière d'asile à la lumière de l'article 53 de la convention de Vienne relative au droit des traités permet d'établir que celui-ci viole certaines règles impératives du droit international général et par conséquent encourt nullité. En effet, étant admis que les droits essentiels de la personne humaine rentrent dans la catégorie de règles impératives du droit international général, leur violation emporte logiquement la nullité de la convention incriminée.

Parmi les règles violées par le mémorandum entre le Royaume-Uni et le Rwanda, figure en bonne place le droit au respect de la dignité humaine. En effet, le préambule de la Déclaration universelle des droits de l'homme reconnaît que la dignité est « inhérente à tous les membres de la famille humaine ». En d'autres termes, chaque homme a droit à la protection de sa dignité.

⁵¹ R. AGO, « Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne » *RCADI*, n°134, 1971, p. 297 et s.

⁵² E. HANSBURY, « 1. Le Jus Cogens : sa nature et l'identification de ses normes » In : *Le juge interaméricain et le « jus cogens »*, Genève : Graduate Institute Publications, 2011, <http://books.openedition.org/iheid/388> <https://doi.org/10.4000/books.iheid.388>

⁵³ A. BIANCHI, « Human Rights and the Magics of Jus Cogens », *The European Journal of International Law*, Vol. 19 no. 3, p. 491 et s.

⁵⁴ Article 3 de la Déclaration universelle des droits de l'homme

⁵⁵ Article 1^{er} de la Déclaration universelle des droits de l'homme

⁵⁶ Article 6 de la Déclaration universelle des droits de l'homme

Par dignité humaine, il convient d'entendre l'honneur et le respect dus à une personne du seul fait qu'elle est une personne humaine. C'est la reconnaissance de la valeur intrinsèque de l'homme qui est au-delà de toute idée de prix ou de valeur marchande. C'est dans ce sens qu'Emmanuel KANT disait : « Dans le règne des fins, tout a un prix ou une dignité. Ce qui a un prix peut être aussi bien remplacé par quelque chose d'autre, à titre d'équivalent ; au contraire, ce qui est supérieur à tout prix, et par suite n'admet pas d'équivalent, c'est ce qui a une dignité (...) »⁵⁷.

Ainsi, le fait de traiter la personne humaine comme un objet contractuel qui peut être transféré d'un État à un autre, contre son gré et en contrepartie du versement d'une somme d'argent à l'État d'accueil est un procédé qui ôte à l'homme toute sa dignité. En procédant ainsi, le Royaume-Uni et le Rwanda méconnaissent aux demandeurs d'asile le respect et la considération qui leur sont dus, du fait qu'ils sont des êtres humains.

Cette atteinte intolérable au droit à la dignité humaine menace l'ordre public international et tombe sous le coup de l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités qui sanctionne de telles conventions de nullité.

Conclusion

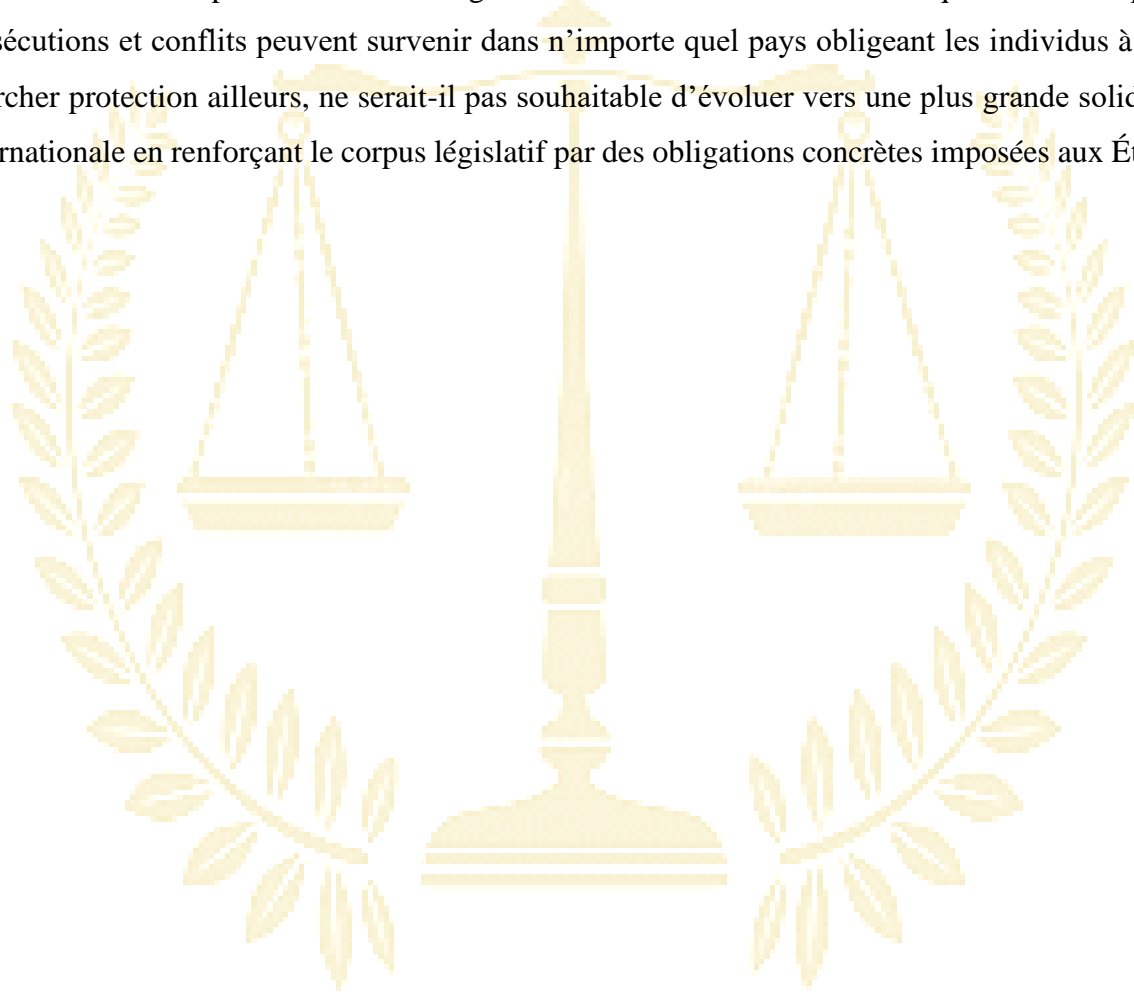
De ce qui précède, l'on constate que la question des migrations dans le monde est cruciale. D'une part, les conflits et catastrophes qui secouent la planète occasionnant des vagues massives et incontrôlées de migrations. D'autre part, face à cet afflux de demandeurs d'asile, les États doivent prendre des mesures permettant de résorber le flux de migrants, cela au nom de la solidarité internationale et divers autres principes de droit international. Dans ce contexte, certains pays voulant limiter l'arrivée des migrants, ont adopté des mesures visant soit à décourager les demandeurs d'asile ou encore à renvoyer ceux-ci hors de leurs frontières nationales. Parmi ces mesures, l'on peut citer les conventions signées entre États pour le transfert des demandeurs d'asile.

Malheureusement, ces conventions heurtent gravement le principe de l'extra-commercialité de la personne humaine, en même temps qu'elles violent le droit international,

⁵⁷ E. KANT, « Fondements de la Métaphysique des Mœurs », Œuvres philosophiques, II. Paris, 1985, Gallimard, cité par P. KEMP, « Du bon usage de l'idée de dignité », in, *Diogène*, n°253, 2016/1, p. 91

notamment les droits reconnus aux demandeurs d'asile mais également et surtout certaines règles impératives du droit international général, dont le droit à la dignité humaine ; ce qui les expose à la sanction de nullité prévue par l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités.

Certes les gouvernements sont parfois confrontés à un dilemme à savoir investir Page | 292
exclusivement pour le bien-être des populations qui les ont élus ou sacrifier une partie de leurs richesses nationales pour soutenir les fragilités mondiales. Mais étant donné que les catastrophes, persécutions et conflits peuvent survenir dans n'importe quel pays obligeant les individus à aller chercher protection ailleurs, ne serait-il pas souhaitable d'évoluer vers une plus grande solidarité internationale en renforçant le corpus législatif par des obligations concrètes imposées aux États ?



L'applicabilité de la loi étrangère par les juridictions de l'OHADA

The applicability of foreign law by the OHADA courts

Par :

Nilis MALLE TSOUM

Doctorante en Droit Privé

Université de Yaoundé II

Page | 293

Membre du Centre d'Etudes en Droit international et Communautaire (CEDIC)

Résumé :

En n'organisant pas sa cohabitation avec d'autres ordres juridiques, le droit OHADA donne la fausse impression d'avoir éliminé dans son champ matériel toute hypothèse d'applicabilité d'un quelconque droit étranger par ses juridictions. Cela est inexact. La possibilité pour ces dernières d'appliquer une loi étrangère à un différend qui relève en principe du domaine des actes uniformes demeure, ceci aussi bien dans le cadre des relations que le droit OHADA entretient avec les droits nationaux des Etats parties que dans ceux qu'il entretient avec les ordres juridiques d'Etats tiers. S'agissant d'abord des relations entre le droit OHADA et les droits nationaux des Etats parties, l'existence de lacunes internes et externes dans la réglementation uniforme appelle nécessairement un recours à un droit national qui peut éventuellement être celui d'un Etat partie autre que celui dont les juridictions sont saisies du fond du différend en cause lorsque ce dernier est empreint d'éléments d'extranéité. S'agissant ensuite des rapports que le droit OHADA entretient avec les droits d'Etats tiers, l'OHADA n'ayant pas une vocation universelle, le droit qu'elle secrète ne peut être automatiquement appliqué aux rapports de droit qui présentent des rattachements avec un ou plusieurs Etats tiers. Le droit étranger a alors la même vocation à s'appliquer que le droit OHADA avec lequel il se trouve ici en conflit.

Mots clés : Droit OHADA, Droit uniforme, Loi étrangère, conflits de lois, lacune, Arbitrage, Règle d'applicabilité, Règle de conflit.

Abstract :

By not organizing its cohabitation with other legal orders, OHADA law gives the false impression of having eliminated in its material field any hypothesis of the applicability of any foreign law by its courts. This is incorrect. The possibility for the latter to apply a foreign law to a dispute that in principle falls within the field of uniform acts remains, both in the context of the relations that OHADA law maintains with the national laws of the States Parties and in those that it maintains with the legal orders of third States. As regards, firstly, the relationship between OHADA law and the national laws of the States Parties, the existence of internal and external gaps in the uniform regulation necessarily calls for recourse to a national law which may possibly be that of a State Party other than that before the courts of the substance of the dispute in question when the latter is marked by foreign elements. Secondly, with regard to the relations between OHADA law and the laws of third countries, OHADA does not have a universal vocation, and the law that it secretes cannot be automatically applied to legal relations that are connected with one or more third countries. Foreign law then has the same vocation to apply as OHADA law with which it is in conflict here.

Keywords: OHADA Law, Uniform Law, Foreign Law, Conflicts of Laws, Gap, Arbitration, Rule of Applicability, Conflict Rule.

Introduction

En optant pour l'uniformisation comme procédé d'intégration juridique¹, les concepteurs de l'OHADA ont voulu supprimer toute hypothèse de conflits de lois dans l'espace juridique couvert par l'Organisation, tout au moins dans le domaine du droit des affaires. Le conflit de lois naissant des divergences législatives entre les systèmes juridiques, l'objet du droit uniforme est justement d'effacer la diversité des lois et d'en exclure leurs conflits². Afin de s'assurer de la disparition de cette diversité les actes uniformes de l'OHADA ont été assortis d'une double garantie d'uniformité : au moment de leur entrée en vigueur et à celui de leur mise en œuvre. Au moment de leur entrée en vigueur, ils sont directement applicables dans tous les Etats parties³, sans qu'aucun d'entre eux ne puisse y apporter des modifications ou des réserves⁴. Au moment de leur mise en œuvre, leur application et leur interprétation uniformes sont assurées par la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage⁵. Malgré cette double garantie d'uniformisation, les conflits de lois subsistent à l'OHADA et ce pour deux raisons au moins.

Page | 295

La première est que l'uniformisation du droit par l'OHADA est une œuvre inachevée⁶. Non seulement il s'agit d'un droit sectoriel qui a souvent besoin d'autres branches du droit pour être appliqué, mais également le droit OHADA est un droit incomplet qui regorge d'innombrables lacunes dont le comblement nécessite souvent un recours à un droit national. Le rapport juridique en cause pouvant présenter des rattachements avec plus d'un pays, le conflit de lois subsiste. La seconde raison est que l'uniformisation du droit des affaires par l'OHADA n'a pas une portée universelle et impérative. En présence d'éléments de liens de rattachement avec un ou plusieurs Etats tiers, toute situation relevant de son champ matériel d'application ne lui est pas

¹ L'uniformisation se distingue en effet de l'harmonisation qui est pourtant le terme accolé à la dénomination de l'Organisation. Contrairement à l'harmonisation qui consiste à mettre en accord des dispositions d'origine et souvent de dates différentes tout en respectant la souveraineté législative des Etats et les particularismes nationaux, l'uniformisation est une forme plus brutale et plus radicale de l'intégration juridique. Elle postule que pour une matière précise, soit minutieusement élaboré un cadre normatif contenu dans un instrument unique auquel les parties prenantes adhèrent sans pouvoir y déroger ni sur le fond, ni sur la forme.

² MALAURIE (Ph.), « Loi uniforme et conflits de lois », in *Droit international privé : Travaux du comité français de droit international privé*, Année 1967, 25-27, pp. 83-109.

³ Article 10 du Traité.

⁴ Article 54 du Traité.

⁵ La CCJA est à cet effet seule compétente pour connaître en cassation des différends impliquant l'application et l'interprétation du Traité, de ses règlements d'application ainsi que des actes uniformes. Elle peut également être consultée par tout Etat partie, le Conseil des ministres ou les juridictions nationales sur toute question entrant dans le champ du droit uniforme.

⁶ NGOUMTSA ANOU (G.), « Actes uniformes et conflits de lois », in P-G. POUGUOE (dir.), *Encyclopédie du droit OHADA*, Lamy, 2011, pp. 174-225.

automatiquement soumis. Il ne s'applique automatiquement qu'aux rapports de droit relevant de son champ spatial d'application tel que déterminé par les règles d'applicabilité contenues dans les différents actes uniformes. En dehors de ce champ, la question de la détermination de la loi compétente retrouve toute sa place.

Ainsi, malgré l'existence d'un droit uniforme directement applicable dans les différents Etats parties de l'OHADA, il subsiste toujours des hypothèses de conflits de lois, autrement dit, des hypothèses où différentes lois ont une vocation concurrente à régir le même rapport juridique. Tantôt différentes lois ont vocation concurrente à combler les lacunes du droit OHADA, tantôt c'est ce dernier lui-même qui est concurrencé par d'autres lois dans le champ matériel qu'il couvre. Les règles du droit international privé relatives à la résolution des conflits de lois n'ont donc pas perdu toute leur raison d'être dans l'espace OHADA. Suivant la méthode de droit international privé à laquelle le juge aura recours pour résoudre de tels conflits, la loi désignée peut éventuellement être une loi étrangère. L'expression « loi étrangère » qui appartient pleinement au vocabulaire du droit international privé ne fait cependant l'objet d'aucune définition précise. On ne la comprend généralement qu'en l'opposant à la notion de *lex fori*, cette dernière étant comprise comme la loi du tribunal saisi.

Dans un espace juridique intégré comme celui de l'OHADA, le juge est responsable d'une double *lex fori* : une *lex fori* nationale et une *lex fori* communautaire⁷. L'internationalité des rapports s'apprécie alors désormais de manière duale. Un rapport juridique peut d'abord être international en ce qu'il présente des liens avec au moins 2 des 17 Etats parties. Il est alors international du point de vue étatique, mais interne du point de vue de l'espace OHADA. On aurait pu conclure à la disparition de ce type d'internationalité si le droit OHADA avait été un corps de règles complet et autonome susceptible d'être mis en œuvre sans aucun recours aux droits nationaux des Etats parties. Mais, le comblement des lacunes dont il regorge appelle un recours à des règles de droit international privé lorsqu'une telle internationalité est constatée⁸. Le droit de l'Etat partie dont les juridictions de fond sont saisies se retrouve ainsi en conflit avec les lois

⁷ STRUYCKEN (A.V.M.), « Les conséquences de l'intégration européenne sur le développement du droit international privé », *RCADI*, vol. 232, 1992-I, pp 256-383, spec. p. 324 ; « L'ordre public de la communauté européenne », in *De nouveaux équilibres entre ordres juridiques, Mélanges en l'honneur de Hélène GAUDEMET-TALLON*, Paris, Dalloz, 2008, pp. 6 17-632.

⁸ NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois*, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 543, 2013, pp. 82 et s. ; « Actes uniformes et conflits de lois », in PG. POUGOUE (dir.), *Encyclopédie du droit OHADA*, Paris, Lamy, 2011 pp. 174 et s.

d'autres Etats parties, voir même d'Etats tiers. Un rapport peut ensuite être international en ce qu'il présente des liens avec l'espace OHADA et un ou plusieurs Etats tiers. Ce type de rapport met en conflit le droit OHADA avec les ordres juridiques d'Etats tiers.

Devant les juridictions de l'OHADA, l'extranéité d'une loi doit donc s'apprécier doublement : extranéité par rapport à l'Etat partie dont les juridictions de fond sont saisies d'une part, et extranéité par rapport à l'espace OHADA d'autre part. Parler de l'applicabilité de la loi étrangère par les juridictions de l'OHADA revient donc à s'interroger sur l'aptitude de l'une ou de l'autre de ces lois à s'appliquer dans le cadre d'un contentieux qui relève du champ d'application *ratione materiae* du droit OHADA. La question que l'on peut alors se poser est celle de savoir quelles sont les hypothèses d'applicabilité de la loi étrangères par les juridictions de l'OHADA ? De ce qui précède, l'idée qui s'impose est celle de la dualité des hypothèses d'applicabilité de la loi étrangère devant les juridictions de l'OHADA. Elle peut en effet intervenir soit à titre complémentaire pour combler les lacunes du droit OHADA (I), soit à titre principal en dehors du champ spatial d'applicabilité du droit OHADA (II).

I- L'APPLICABILITE DE LA LOI ETRANGERE A TITRE COMPLEMENTAIRE

Le droit OHADA n'est qu'un droit sectoriel destiné à n'appréhender que le seul domaine des affaires, et est par nature incomplet. A l'inverse, les ordres juridiques étatiques se présentent comme une espèce de réserve de solutions mise à la disposition du juge OHADA en cas de lacunes du droit communautaire⁹. Il a à cet effet une obligation de complément du droit OHADA pour en assurer la vitalité¹⁰. La question du conflit de lois se pose ici lorsqu'en cas de lacune du droit uniforme, plusieurs droits étatiques ont vocation à venir en comblement des lacunes du droit uniforme. C'est le cas notamment lorsque le rapport juridique en cause présente des liens avec un ou plusieurs Etats autres que l'Etat partie dont les juridictions de fond sont saisies. Il convient d'une part de circonscrire le champ d'intervention du droit national intervenant à titre complémentaire (A) avant de présenter les procédés par lesquels il peut être désigné (B).

⁹ BADIALI (G.), « Le droit international privé des communautés européennes », *RCADI*, Vol. 191, 1985, pp. 9-182, spec. p.19.

¹⁰ POUGOUE (P-G.), « Le législateur interne et la vitalité du droit OHADA », in *L'effectivité du droit, de l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du Professeur François Anoukaha*, Paris, L'Harmattan, 2021, pp. 37-46.

A- Le champ d'intervention du droit national complémentaire

Dans le cadre du contentieux mettant principalement en cause les actes uniformes de l'OHADA, le recours à un droit étatique est souvent nécessaire pour combler les lacunes du droit uniforme lorsqu'il en contient. Ces lacunes peuvent être internes (1) ou externes (2) au droit OHADA selon que la question qui en fait l'objet appartient ou non au cercle couvert par le système normatif de l'OHADA¹¹.

1- Le comblement des lacunes internes du droit OHADA

Les lacunes internes encore qualifiées de lacunes d'expérience sont celles qui surviennent à l'intérieur même du cercle couvert par le système normatif envisagé¹². Elles apparaissent pour des questions qui, tout en relevant du domaine de ce système normatif, ne sont pas expressément tranchées par lui. Elles peuvent être intentionnelles ou non intentionnelles¹³. Elles sont intentionnelles lorsque le droit uniforme soumet de façon globale les questions juridiques non réglées aux droits nationaux non contraires ou y soumet juste certaines questions particulières. Elles sont par contre non intentionnelles lorsque la solution à une situation juridique rentrant dans le champ de compétence du droit uniforme manque sans que le législateur ne l'ait voulu. Pareilles lacunes ne se découvrent qu'à l'épreuve de la pratique.

Les lacunes internes du droit OHADA doivent donc être comprises comme celles qui naissent à l'intérieur même de la sphère de compétence de l'ordre juridique OHADA. Elles sont relatives aux questions sur lesquelles le législateur OHADA aurait dû légiférer, mais volontairement ou non, est resté silencieux. Il s'agit des lacunes qui découlent du caractère incomplet du droit matériel OHADA. Elles peuvent être expresses ou tacites suivant qu'elles sont voulues ou non.

Les lacunes internes du droit OHADA sont expresses lorsque le législateur supranational reconnaît explicitement l'insuffisance normative de la réglementation qu'il édicte. Elles recouvrent les questions qui n'ont pas été traitées de façon délibérée par le législateur uniforme. Il en est ainsi

¹¹ TERRE (F.), « Les lacunes du droit », in Ch. PERELMAN (dir.), *Le problèmes des lacunes du droit*, op.cit., pp 143-160.

¹² TERRE (F.), *ibid.*

¹³ Sur la distinction entre lacunes intentionnelles et lacunes non intentionnelles, voire G. CORNU (dir.) *Vocabulaire juridique*, op.cit., V° *Lacune*. : NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois*, op.cit., p.37.

notamment lorsqu'il soumet de façon globale les points d'une matière aux droits des Etats parties ou lorsqu'il confie certaines questions particulières à une réglementation spéciale de droit interne.

Dans la première hypothèse, conscient de l'incomplétude du droit matériel qu'il édicte, le législateur OHADA n'exclut pas l'application des dispositions des droits nationaux relatifs aux matières qui relèvent de sa compétence. Ceci ressort clairement des articles 1 alinéa 3 de l'AUSGIE et 1 alinéa 3 de l'AUDCG. Le premier de ce texte dispose que « *les sociétés commerciales et les groupements d'intérêt économique demeurent soumis aux lois non contraires au présent Acte uniforme qui sont applicables dans l'Etat partie où se situe leur siège social* ». Le second quant à lui dispose que « *tout commerçant ou tout entreprenant demeure soumis aux lois non contraires au présent acte uniforme, qui sont applicables dans l'Etat partie où se situe son établissement ou son siège social* ». Par ces dispositions, le législateur OHADA reconnaît l'insuffisance des normes qu'il édicte et la nécessité de recourir aux droits des Etats parties à titre complémentaire¹⁴. Une double condition est cependant posée pour l'application de ces droits étatiques. Il faut d'une part qu'ils ne portent pas sur des points explicitement tranchés par le droit uniforme et d'autre part qu'il ne soient pas contraire à celui-ci¹⁵. Or, même dans lorsque cette double condition soit réunie, les droits des différents Etats parties peuvent présenter des diversités, diversités pouvant constituer des sources de conflits de lois lorsque le rapport juridique en cause présente des attaches avec plus d'un ordre juridique étatique.

Dans la seconde hypothèse, il arrive que le législateur OHADA confie certaines questions particulières d'une matière à une réglementation étatique spéciale. Le droit OHADA recèle à cet effet de nombreux renvois sectoriels et parcellaires aux législations nationales¹⁶. Il en est ainsi par exemple de l'article 237 de l'AUDC qui soumet la vente commerciale aux règles de droit commun des contrats et de la vente qui ne sont pas contraires à l'AUDCG. C'est le cas également de l'article 4 de l'AUPC qui confie au droit national des Etats parties la détermination des modalités appropriées de régulation et de supervision des mandataires judiciaires agissant sur leurs territoires respectifs. Un autre exemple se trouve dans l'article 916 de l'AUSGIE aux termes duquel les dispositions de l'AUSGIE sont applicables aux sociétés soumises à un régime particulier sous

¹⁴ Seule l'AUVE exclut explicitement l'application des règles issues du droit des Etats parties dans le champ qu'il couvre. L'article 336 de cet acte uniforme dispose à cet effet que « Le présent acte uniforme abroge toutes les dispositions relatives aux matières qu'il concerne dans les Etats parties ».

¹⁵ Voir notamment CCJA, avis n° 001 2001 du 30 avril 2001.

¹⁶ NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois, op.cit.*, p. 51.

réserve des dispositions législatives et réglementaires auxquelles elles sont assujetties. Un autre exemple apparaît dans l'alinéa 4 de l'article 4 de l'AUS aux termes duquel les sûretés propres au droit fluvial, maritime et aérien, les sûretés légales autres que celles régies par l'AUS ainsi que les sûretés garantissant l'exécution de contrats conclus exclusivement entre établissements de financement peuvent faire l'objet de législations particulières.

En dehors de ces renvois aux droits nationaux à titre completif, le droit matériel uniforme opère également des renvois à titre supplétif ou alternatif. L'article 22 de l'AUTMR qui traite de la responsabilité en cas de transport superposé¹⁷ en est typique. Aux termes de cette disposition, lorsque sans faute du transporteur routier, une perte, une avarie ou un retard se produit pendant la partie non routière du transport, la responsabilité du transporteur routier est déterminée conformément aux règles impératives de la loi qui régissent cet autre mode de transport, et en l'absence de telles règles, la responsabilité du transporteur routier demeure régie par les dispositions de l'AUTMR. En cas de transport superposé, les règles de l'AUTMR ont donc un caractère supplétif par rapport à la loi régissant l'autre mode de transport.

Un autre exemple de renvoi supplétif ou alternatif s'observe dans l'article 20 de l'AUS. Ce texte dispose que « *le cautionnement est réputé solidaire. Il est simple lorsqu'il en est ainsi décidé, expressément, par la loi de chaque Etat partie ou la convention des parties* ». Il faut se référer au droit national des Etats parties ou à la volonté des parties pour déterminer si le cautionnement est simple ou solidaire. Et en l'absence d'une règle nationale ou d'une stipulation contractuelle, il est fait application de la règle supplétive contenue dans l'alinéa 1^{er} de l'article 20 de l'AUS.

Les lacunes internes du droit OHADA sont par contre tacites lorsque la solution d'une situation juridique entrant dans le champ de compétence du droit OHADA manque à l'intérieur du droit matériel uniforme, sans que le législateur ait perçu cette absence¹⁸. Ce type de lacune est plus subtile, car ne se découvre qu'à l'épreuve de la pratique judiciaire. Dans un arrêt du 11 décembre 2008¹⁹ la CCJA en a décelé une. Dans cette décision, elle reconnaît expressément le caractère lacunaire du droit uniforme à propos de la détermination de la date à laquelle court le

¹⁷ Aux termes de l'article 2 j) du même acte uniforme, un transport superposé est un transport dans lequel, en vue de l'exécution d'un unique contrat de transport routier, un véhicule routier contenant des marchandises est transporté, sans rupture de charge, sur ou dans un véhicule non routier sur une partie du parcours.

¹⁸ NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois*, op.cit. p.54.

¹⁹ CCJA, arrêt n° 054/2008 du 11 décembre 2008, Aff. *Roche Jean Germain c/ Tidou Sanogo Ladji et Docteur Djoman Ezan Angèle*, *Ohadata J-10-39*.

loyer fixé par le juge dans le cadre d'un renouvellement judiciaire du loyer. Elle constate à cet effet que « *Attendu que (...) l'Acte uniforme portant sur le droit commercial général règlemente les rapports des bailleurs et des locataires des locaux à usage professionnel ; que si ledit acte prévoit en son article 85²⁰ la possibilité de la révision judiciaire du loyer (...), il ne prescrit pas toutefois la date à partir de laquelle court le nouveau loyer fixé par le juge* ». Elle s'est ainsi retournée vers le droit ivoirien en sa loi du 18 décembre 1977 règlementant des bailleurs et des locataires des locaux d'habitation et à usage professionnel qui réglait expressément la question. Puisque les juridictions de fond saisies dans cette affaire étaient les juridictions ivoiriennes et que le différend était entièrement localisé en Côte d'Ivoire, il ne se posait pas de problèmes de conflits de lois. La situation aurait été par contre différentes si plusieurs ordres juridiques étatiques étaient impliqués. Il aurait en effet fallu préalablement résoudre le problème de la détermination du droit national compétent pour combler les lacunes de l'AUDCG.

2- Le comblement des lacunes externes du droit OHADA

Les lacunes externes sont celles qui surviennent à l'extérieur du cercle couvert par le système normatif envisagé²¹. Elles surgissent à propos de questions dont la solution se situe en dehors du domaine du système normatif envisagé, mais dont la prise en compte est nécessaire à la mise en œuvre de la réglementation des rapports appréhendés par cet ordre normatif²². Elles sont inévitables compte tenu du caractère sectoriel du droit OHADA et de l'impossibilité d'isoler les secteurs de la réalité sociale les uns des autres. Il n'est en effet pas possible de séparer, du point de vue juridique, les secteurs d'intérêt du droit OHADA de ceux qui restent soumis aux législations étatiques de sorte que l'ordre juridique constitué par la réglementation uniforme puisse opérer dans une sphère distincte, sans subir, ni solliciter les ordres juridiques étatiques²³. Cette catégorie de lacunes se rencontre dans deux situations. D'abord, lorsque le législateur OHADA emploie des concepts juridiques issus de la sphère réservée aux ordres juridiques étatiques sans y donner un sens autonome. Ensuite, lorsqu'il énonce des règles spéciales dont l'application suppose un recours à des branches du droit non couvertes par le droit OHADA²⁴.

²⁰ Désormais article 117.

²¹ TERRE (F.), « Les lacunes du droit », *op.cit.*

²² NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois, op.cit.*, p.35.

²³ BADIALI (G.), « Le droit international privé des communautés européennes », *op.cit.* p.20.

²⁴ NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois, op.cit.* p. 39.

Dans le cas de l'emploi par le droit OHADA sans précision des concepts juridiques issus des droits nationaux, les exemples sont nombreux et les notions utilisées par le législateur OHADA relèvent principalement du droit des personnes, du droit de la famille, du droit des obligations et du droit des biens. En matière d'état et de capacité des personnes par exemple, l'AUDCG consacre tout un chapitre à la détermination de la capacité juridique d'exercer le commerce²⁵. Le premier article de ce chapitre²⁶ dispose que « *Nul ne peut accomplir des actes de commerce à titre de profession, s'il n'est juridiquement capable d'exercer le commerce* ». Ne disposent pas de cette capacité : le mineur non émancipé²⁷, le conjoint du commerçant qui n'accomplit pas des actes de commerce à titre de profession séparément de ceux de son conjoint²⁸, la personne soumise à un statut particulier établissant une incompatibilité²⁹ ou sujette à une interdiction d'exercer le commerce³⁰. Si l'AUDCG précise par la suite les régimes de l'incompatibilité et de l'interdiction, il ne donne en aucun lieu le contenu des notions de « mineur » et d'« émancipation ». Il ne fixe ni les critères de détermination de la minorité, ni les conditions, et encore moins la procédure de l'émancipation. Il s'agit pourtant des notions qui ne relèvent pas fondamentalement du domaine du droit des affaires.

Des concepts de droit de la famille sont également utilisés par le droit OHADA sans aucune précision. Il en est ainsi notamment des concepts de « conjoint »³¹, d'« ascendants » et de « descendants » du commerçant ou du débiteur³², d'« ayants-droits »³³, d'« héritier »³⁴, d'« alliés », d'« époux commun en biens »³⁵ ou encore de « régime matrimonial »³⁶ qui sont récurrents dans les actes uniformes.

²⁵ Chapitre 2 du titre 1 du livre 1 intitulé « Capacité d'exercer le commerce » ; sur la question de la survenance des conflits de lois pouvant naître de l'existence de lacunes des actes uniformes en matière l'état et à la capacité des personnes, lisez P. TAMEGA, *L'acte uniforme relatif au droit commercial général et le conflit de lois, op.cit.*, pp. 43 et s.

²⁶ Article 6 de l'AUDCG.

²⁷ Article 7 alinéa 1.

²⁸ Article 7 alinéa 2.

²⁹ Articles 8 et 9.

³⁰ Article 10.

³¹ Sans prétendre à l'exhaustivité Articles 7 alinéa 2, 128 et 111 de l'AUDCG, 334 378 et 545 de l'AUSGIE. L'AUPC quant à lui consacre tout une section d'un chapitre aux « droits du conjoint du débiteur » (section 6 du chapitre 4 du titre 3).

³² Articles 111 et 128 de l'AUDCG et article 241 de l'AUPC.

³³ Articles 191 AUDCG et 241 AUPC

³⁴ Articles 25 et 143 de l'UDCG et articles 30 et 39 de l'AUPC.

³⁵ Article 53 AUVE.

³⁶ Article 99 AUPC

La réglementation matérielle uniforme OHADA fait également recours à des concepts du droit des obligations. C'est le cas par exemple des concepts de « solidarité »³⁷, de « caducité »³⁸, de « subrogation »³⁹, de « dol »⁴⁰, de « dation en paiement »⁴¹ etc. Ces différents concepts empruntés à la théorie générale des obligations sont employés sans aucune précision sur le sens qu'il convient de leur donner dans le contexte du droit uniforme OHADA. D'autres concepts sont empruntés par la réglementation matérielle OHADA au droit des biens. C'est le cas notamment des concepts de « bien meuble » et d'« immeuble » présents dans nombre de dispositions des actes uniformes, et plus spécialement de l'AUS.

Qu'il s'agisse des concepts du droit des personnes, du droit de la famille, du droit des obligations ou du droit des biens, le législateur OHADA n'en précise pas le contenu. Or, ces notions sont susceptibles d'acceptions différentes d'un Etat partie à un autre. La question aurait pu être réglée si le législateur supranational fournissait aux juges les outils suffisants pour parvenir à une interprétation autonome des dispositions dans lesquelles ces concepts sont évoqués. Tel n'est pourtant pas le cas. L'interprétation autonome désigne en effet toute interprétation du droit uniforme qui est propre à l'espace juridique unifié et qui ne procède pas par référence aux concepts issus d'un droit étatique particulier⁴². Elle requiert que les notions employées par le droit uniforme puissent être interprétées en fonction du contexte du droit uniforme en lui-même et non en fonction de celui de l'Etat partie dont le juge est saisi⁴³. L'interprétation autonome des concepts de droit OHADA aurait pu être atteinte suivant deux procédés distincts : par une définition autonome des notions ou par un recours aux principes généraux du droit OHADA⁴⁴.

Le premier procédé est comme le souligne Gérard NGOUMTSA ANOU limité car non seulement le législateur ne peut définir en avance tous les concepts qu'il emploie, mais aussi les définitions qu'il donne ne constituent souvent qu'un « noyau dur » du terme, de sorte que la

³⁷ AUSGIE (articles 9, 78, 110, 161, 254, 256, 270, 292, 300, 330, 355, 409, 421, 639 etc...) ; AUS (articles 20, 26, 27, 28, 112, etc...) ; AUDCG (articles 25 et 145) ; AUPC (articles 4-12, 29, 31, 91, 117, 183 etc...).

³⁸ Article 263 AUSGIE

³⁹ AUPC (articles 96 et 154-1) ; AUDCG (article 206) ; AUS (articles 29, 31, 60, 78, 94, 182, 197, 201) ; AUVE (articles 135, 304 et suivants).2

⁴⁰ Articles 25 AUTMR et 196(4°) AUPC.

⁴¹ Article 36 AUS.

⁴² GEBAUER (M.), « Uniform law, General principles and Autonomie Interpretation », *Rev. dr. unif.*, 2000, n° 4, p. 683.

⁴³ GEBAUER (M.), *ibid.*

⁴⁴ NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois, op. cit.*, p.62.

définition complète implique souvent un recours aux droits nationaux des Etats parties⁴⁵. Le second procédé est difficilement réalisable dans le contexte du droit OHADA. En effet, si les systèmes juridiques étatiques reposent généralement sur des principes généraux issus de la structure socio-économique et des traditions juridiques et politiques nationales, tel n'est pas le cas pour le droit uniforme dont les règles consistent le plus souvent en une solution de compromis entre les différents systèmes juridiques des Etats parties⁴⁶. En conséquence, en présence de ces concepts empruntés aux autres branches du droit, un recours aux droits nationaux s'avèrera nécessaire pour leur donner un sens.

Le deuxième type de lacunes externes est constitué de celles qui résultent de l'appui du droit OHADA sur le droit commun des Etats parties. Elles sont constituées dès lors que la mise en œuvre de certaines règles du droit OHADA nécessite un recours au droit commun des Etats parties. Le droit OHADA est en effet un droit spécial qui ne comporte pas en son sein les règles de droit commun nécessaire à son application. Il en est ainsi par exemple du droit applicable à la reconnaissance des décisions juridictionnelles et des actes public étrangers. L'article 33 (2°) se contente de classer les « *actes et décisions juridictionnelles étrangers (...) déclarés exécutoires par une décision juridictionnelle, non susceptible de recours suspensif d'exécution, de l'Etat dans lequel ce titre est invoqué* » au rang de titre exécutoire. Il revient au droit national de l'Etat partie sur le territoire duquel l'exécution doit être poursuivie, de déterminer les conditions dans lesquelles les décisions juridictionnelles et les actes publics étrangers seront déclarés exécutoires par une décision non susceptible de recours suspensif d'exécution. Par conséquent, si la CCJA est saisie d'une affaire dans laquelle est remis en cause un tel titre exécutoire, c'est sur le fondement du droit national du for de base qu'elle devra vérifier la validité de ce titre.

Un autre exemple de ce type de lacunes se trouve dans l'article 143 de l'AUPC. Ce texte dispose que « *Les actes accomplis par le débiteur entre l'homologation du concordat et sa résolution ou son annulation ne peuvent être déclarés inopposables qu'en cas de fraude aux droits des créanciers et conformément aux dispositions relatives à l'action paulienne* ». Or, aucune disposition ni de l'AUPC ni d'aucun autre Acte uniforme ne précise le régime juridique de l'action paulienne. Un exemple similaire se retrouve dans l'article 170 de l'AUVE. Aux termes de l'alinéa

⁴⁵ NGOUMTSA ANOU (G.), *op.cit.* p.70.

⁴⁶ NGOUMTSA ANOU (G.), *ibid.*

3 de cette disposition, le débiteur qui n'aurait pas élevé de contestation dans le délai prescrit peut agir en répétition de l'indu devant la juridiction du fond compétente selon les règles applicables à cette action. Pourtant, tout comme ce qui est le cas pour l'action paulienne, aucune disposition du droit OHADA n'est consacrée à l'action en répétitions de l'indu. C'est donc par recours à son droit national que le juge devra déterminer le régime juridique qu'il devra appliquer à de telles actions. Lorsque la lacune interne ou externe du droit OHADA est relative à une question procédurale, le droit national complémentaire sera toujours celui de l'Etat parties dont les juridictions sont saisies, peu importe que le rapport juridique en cause présente des rattachements avec d'autres Etats. Il pourra cependant en aller autrement en cas de lacune relative à une question de fond. Chaque fois que le rapport juridique en cause sera international, il faudra toujours s'interroger sur le droit national compétent. Il se posera donc préalablement la question des modes de désignation de ce droit.

B- Les modes de désignation du droit national complémentaire

Lorsqu'un juge de l'espace OHADA est saisi d'un rapport juridique relevant de la sphère du droit OHADA et que ce dernier présente des lacunes, la situation ne pose pas de grandes difficultés lorsque ledit rapport est entièrement localisé dans son pays. Il ne peut alors les combler qu'en recourant à son droit national. La situation est cependant plus complexe lorsque le rapport juridique en cause présente des éléments d'extranéité. Le juge doit alors choisir parmi les différents ordres juridiques impliqués, le mieux adapté pour saisir le rapport juridique en cause. Un tel choix ne saurait se faire de manière arbitraire. Les mécanismes susceptibles d'être mis en œuvre pour opérer ce choix diffèrent selon que la lacune est partielle ou totale⁴⁷. La lacune est partielle lorsque le droit uniforme a pris des dispositions pour combler la lacune⁴⁸. Il s'agit généralement du recours par le droit uniforme aux règles de renvoi (1). Elle est par contre totale lorsque le droit uniforme n'a pris aucune disposition pour la combler⁴⁹. Dans ce cas, un recours aux règles de conflit de lois du for se présente comme le procédé adéquat pour désigner le droit national complémentaire (2).

⁴⁷ Sur cette distinction entre lacunes partielles et lacunes totales du droit uniforme, voire MALINTOPPI (A.), « Les rapports entre le droit uniforme et le droit international privé », *op.cit.*, p. 68.

⁴⁸ MALINTOPPI (A.), *Ibid.*

⁴⁹ MALINTOPPI (A.), *Ibid.*

1- La désignation du droit national complémentaire en présence de règles de renvoi

Le renvoi à un droit national complémentaire peut être défini comme le « *mécanisme par lequel le droit communautaire confie à un droit national spécialement identifié le soin de régler les faits qu'il ne peut appréhender lui-même en raison de lacunes qu'il recèle* »⁵⁰. Il s'agit des règles par lesquelles la réglementation uniforme, consciente des lacunes externes ou internes qu'elle recèle, se remet à un droit national pour les combler. Les règles de renvoi, tout comme les règles de conflit de lois, sont des règles instrumentales qui ne saisissent pas directement le fond de la question qu'elles envisagent, mais se contentent de la soumettre à un ordre juridique déterminé ou non déterminé. Les règles de renvoi présentes dans la réglementation uniforme OHADA peuvent être classées en deux grandes catégories. La première est constituée de règles de renvoi qui consistent en de véritables règles de conflits de lois en ce qu'elles sont assorties des critères de rattachements tandis que la seconde est constituée de règles de renvoi à un droit national indéterminé.

Dans la première catégorie, on peut d'abord ranger l'article 1^{er} alinéa 3 de l'AUDCG qui retient le siège social ou de l'établissement comme critère de désignation du droit national complémentaire applicable au statut du commerçant et de l'entrepreneur. L'article 1^{er} alinéa 3 de l'AUSGIE va dans le même sens en retenant le siège social comme critère de détermination de la loi nationale complémentaire applicable aux sociétés commerciales et au groupement d'intérêt économique. Un autre exemple de règle de renvoi assimilables aux règles de conflit de loi se trouve dans les articles 201 et suivants de l'AUS. Aux termes du premier de ces textes tout acte relatif à une hypothèque et portant transmission, changement de rang, subrogation, renonciation, extinction, est établi, selon « *la loi du lieu de situation de l'immeuble* », par acte notarié ou par acte sous seing privé suivant un modèle conforme aux règles de l'Etat partie concernée et publié comme l'acte par lequel cette hypothèque est consentie. Plus spécialement, l'hypothèque conventionnel est consentie, selon la loi du lieu de situation de l'immeuble, par acte authentique établi par le notaire territorialement compétent ou l'autorité administrative ou judiciaire habilitée à faire de tels actes ou par acte sous seing privé dressé suivant un modèle agréé par la conservation de la propriété foncière. La forme authentique ou sous seing privé de tout acte relatif à une

⁵⁰ VIANGALLI (F.), *La théorie des conflits de lois et le droit communautaire*, PUAM, 2004, p.341.

hypothèque légale ou conventionnelle est donc déterminée par la *lex rei sitae*. C'est également cette dernière qui détermine les règles de publicité des actes relatifs à l'hypothèque⁵¹.

Allant dans le même sens, l'article 12 alinéa 6 de l'AUTMR autorise le transporteur à procéder à la vente de la marchandise sans attendre d'instructions si l'état ou la nature périssable de la marchandise le justifie ou si les frais de garde sont hors de proportion avec la valeur de la marchandise. Il précise ensuite que la façon de procéder en cas de vente est déterminée par la loi ou par les usages du lieu où se trouve la marchandise. La loi du lieu de situation de la marchandise est donc compétente aux termes de cette disposition pour déterminer les modalités selon lesquelles le transporteur doit procéder à la vente de la marchandise en cas d'empêchement au transport ou à la livraison.

Quel que soit le critère de rattachement retenu, dès lors qu'il est bilatéral, la règle de renvoi est susceptible de désigner aussi bien la loi du for que celle d'un autre Etat partie lorsque la situation envisagée présente des éléments de rattachement avec plusieurs pays. Elle est même susceptible de désigner un ordre juridique tiers lorsque la situation présente des éléments de rattachement avec un tel ordre juridique.

La seconde catégorie est constituée de règles par lesquelles le droit OHADA renvoie à un droit national qu'il ne précise pas. De telles règles sont présentes dans l'AUDCG qui opère plusieurs renvois au « droit commun ». Il en est ainsi en matière de cession du fonds de commerce où lorsque le prix de la cession n'est pas payé aux échéances convenues, le cédant peut demander la résolution de la vente conformément au « droit commun »⁵². C'est également le cas de la vente commerciale qui est soumise au « droit commun » des contrats et de la vente qui ne sont pas contraires aux dispositions du livre 8 de l'AUDCG⁵³. D'autres dispositions de cet Acte uniforme font référence à la « loi » tout court. L'alinéa premier de l'article 16 soumet les obligations nées à l'occasion de leur commerce entre commerçants ou entre commerçants et non-commerçants à une prescription de cinq ans si elles ne sont pas soumises à des prescriptions plus courtes. L'alinéa suivant soumet cette prescription extinctive à la « loi » régissant le droit qu'elle affecte. De même,

⁵¹ Voir les articles 195 alinéa 1^{er} pour la publicité des actes conventionnels ou judiciaires constitutifs d'hypothèque, 202 pour la radiation de l'hypothèque et 207 pour l'inscription d'une hypothèque conventionnelle garantissant un prêt à court terme.

⁵² Article 167 AUDCG.

⁵³ L'article 237 de l'AUDCG dispose à cet effet que « (...) la vente commerciale est soumise aux règles du droit commun des contrats et de la vente qui ne sont pas contraires aux dispositions du présent Livre » .

en matière de bail commercial, la qualité pour donner en location un immeuble aux fins d'exercice d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou toute activité professionnelle est déterminée par « la loi » ou par une convention⁵⁴. Une autre règle de renvoi à un droit national indéterminé se trouve dans l'article 22 de l'AUTMR. Aux termes de cette disposition, en matière de transport superposé, la responsabilité du transporteur routier est déterminée conformément aux règles impératives de « la loi » qui régit cet autre mode de transport. D'autres dispositions encore opèrent des renvois à la « législation applicable »⁵⁵, aux « règles générales »⁵⁶ du droit national ou encore aux règles nationales spécifiques à certaines questions⁵⁷.

Qu'elles fassent référence au « droit commun », à la « la loi » tout court, à la « législation applicable », aux « règles générales » ou aux règles nationales spécifiques à certaines questions, ces règles de renvoi ne précisent pas de quel droit national il s'agit. Le conflit de lois relatif aux questions qu'elles visent demeure. Pour le résoudre, le juge du for, tout comme en matière de lacunes totales, doit en l'absence de règles de conflits uniformes, faire appel à ses règles de conflit de lois.

2- La désignation du droit national complémentaire en l'absence de règles de renvoi

En l'absence de règles de renvoi du droit uniforme, Giorgio BADIALI a proposé de déterminer la loi nationale complémentaire en recherchant le « siège réel » du rapport juridique en cause⁵⁸. Suivant cette méthode, le droit national complémentaire doit être celui de l'ordre juridique le plus « adhérent » au rapport pris en considération⁵⁹. La recherche de cet ordre juridique doit être

⁵⁴ Articles 103 et 130 AUDCG.

⁵⁵ C'est l'exemple de l'article 110 de l'AUPC qui dispose que « Lorsque les licenciements pour motif économique présentent un caractère urgent et indispensable, le syndic peut être autorisé à y procéder par le juge-commissaire (...). Avant la saisine du juge commissaire, le syndic établit l'ordre des licenciements conformément aux dispositions du droit du travail applicable »

⁵⁶ L'article 147 de l'AUDCG soumet la cession du fonds de commerce aux « règles générales » de la vente.

⁵⁷ L'AUPC opère ainsi un renvoi aux « règles de la publicité foncière » pour une nouvelle inscription d'hypothèque après homologation du concordat de redressement judiciaire (article 135) ou encore règles du régime matrimonial du conjoint du débiteur déclaré en redressement judiciaire ou en liquidation des biens pour déterminer la consistance de ses biens personnels (article 99). L'AUS quant à lui renvoie aux « règles de publicité prévues pour les actes affectant la propriété intellectuelle » pour l'inscription du nantissement conventionnel ou judiciaire du fonds de commerce ou du privilège du vendeur portant sur des brevets d'invention, marques de fabrique, de service et de commerce, des dessins et modèles et autres droits de la propriété intellectuelle. L'article 216 (4°) renvoie aux « dispositions nationales spécialement prévues à cet effet » pour la désignation des immeubles non immatriculés. L'AUDCG ensuite renvoie aux « règles du mandat » pour régir les relations entre l'intermédiaire de commerce et la personne pour le compte de laquelle celui-ci agit.

⁵⁸ BADIALI (G.), « Le droit international privé des communautés européennes », *op.cit.*, pp. 48 et s.

⁵⁹ BADIALI (G.), *Ibid.*

conduite en prenant en considération les « rattachements objectifs » du rapport avec les différents ordres juridiques en présence, c'est-à-dire les différents rattachements qui «*émergent de la réalité du rapport, de ses caractéristiques structurales, de sa compénétration avec un ordre juridique plutôt qu'avec un autre*»⁶⁰. Cette phase du raisonnement qui devra s'effectuer suivant nécessairement une méthode empirique et intuitive consistera à relever les différents éléments du rapport qui, d'après l'expérience juridique commune, peuvent présenter un intérêt en vue de la détermination de l'ordre juridique applicable et devra aboutir à l'identification des « contacts » existant entre le rapport et les différents ordres juridiques étatiques. Une fois identifiés les différents ordres juridiques avec lesquels le rapport présente des « contacts », il faudra isoler ceux avec lesquels le rapport présente les rattachements les plus « significatifs ». Enfin, parmi ces derniers, il faut déceler « une convergence en faveur d'un système déterminé », c'est ce système qui sera alors déclaré compétent pour connaître du rapport⁶¹.

Cette méthode plutôt complexe suppose cependant que soit *a priori* éliminée l'hypothèse du partage de compétence entre la juridiction communautaire et les juridictions étatiques. En d'autres termes, elle suppose que la juridiction communautaire puisse être saisie à titre principal du différend. Or, en l'état actuel du droit OHADA, la CCJA ne peut être saisie à titre principal que du seul contentieux opposant l'Organisation à son personnel⁶². Le texte applicable en la matière est le Règlement portant statut du personnel de l'OHADA⁶³. En cas de lacune de ce texte, la CCJA pourra mettre en œuvre la méthode de la recherche du siège réel du rapport pour désigner l'ordre juridique le plus « adhérent » au rapport entre l'OHADA et son fonctionnaire ou son agent public pour combler ces lacunes⁶⁴.

Dans toutes les autres matières couvertes par le droit OHADA la CCJA n'est saisie des différends relatifs à l'application et à l'interprétation du Traité et de ses Règlements d'application ainsi que des Actes uniformes qu'en cassation. Les juridictions étatiques sont les premières saisies et c'est à elles que revient la tâche de déterminer le droit national le plus approprié pour combler

⁶⁰ BADIALI (G.), *Ibid.*

⁶¹ BADIALI (G.), *Ibid.*

⁶² L'article 10.4.4 du Règlement n° 001/2007/CM/OHADA portant statut du personnel de l'OHADA dispose que « *La Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA est compétent, pour connaître de tout litige opposant l'Organisation à l'un des membres du personnel* »

⁶³ Adopté le 27 juillet 2007 à Niamey, le Règlement n° 001/2007/CM/OHADA portant statut du personnel de l'OHADA a par la suite fait l'objet de plusieurs révisions intervenues successivement à Niamey le 12 décembre 2007, et à N'Djamena le 19 décembre 2009.

⁶⁴ Voir NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois, op.cit.*, pp.99 et s.

les lacunes du droit uniforme. Lorsque le droit uniforme n'a pas prévu de règle de renvoi contenant un élément de rattachement précis qui permet de procéder à la désignation du droit national compétent pour combler ses lacunes, le réflexe du juge de fond sera de se retourner vers ses propres règles de conflit de lois. La jurisprudence de la CCJA n'offre cependant jusqu'à ce jour aucun exemple de mise en œuvre des règles de conflits de lois d'un Etat partie pour combler les lacunes du droit uniforme.

En droit comparé, la solution du recours aux règles de conflit du for pour combler les lacunes du droit uniforme est expressément prévue par l'alinéa 2 de l'article 7 de la CVIM qui dispose que « *Les questions concernant les matières régies par la présente convention et qui ne sont pas expressément tranchées par elle seront réglées selon les principes généraux dont elle s'inspire ou, à défaut de ces principes, conformément à la loi applicable en vertu des règles du droit international privé* ». Même si cette disposition ne précise pas de quelles règles de droit international privé elle fait référence, il ne peut logiquement s'agir que des règles de droit international privé du juge saisi. C'est également en vertu des règles de conflit du for que le droit d'un Etat tiers peut trouver application dans un litige relevant du champ matériel du droit OHADA.

II-L'APPLICABILITE DE LA LOI ETRANGERE A TITRE PRINCIPAL

La possibilité d'appliquer le droit d'un Etat tiers à titre principal aux matières relevant normalement de la compétence du droit OHADA résulte des limites territoriales de ce dernier. L'OHADA qui ne couvre jusqu'à présent que 17 Etats africains n'a pas une vocation universelle. Or, avec la mondialisation des échanges économiques, un seul rapport juridique peut présenter des éléments de rattachement avec plusieurs systèmes juridiques de telle sorte que le droit OHADA ne soit pas le seul à avoir vocation à le saisir. Il se retrouve alors en conflits avec d'autres lois qui prétendent également régir le rapport juridique en cause. La situation se présente cependant différemment selon que l'on se trouve devant un tribunal arbitral (A) ou devant une juridiction étatique (B).

A- L'applicabilité de la loi étrangère à titre principal par les juridictions arbitrales

L'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage et le Règlement d'arbitrage de la CCJA posent des règles de conflits de lois assez libérales en matière de loi applicable. Ces deux textes

reconnaissent en effet la liberté aux parties et subsidiairement aux arbitres de choisir la loi applicable aussi bien à la procédure arbitrale (1) qu'au fond de l'instance arbitrale (2).

1- L'applicabilité d'une loi étrangère à la procédure arbitrale

La possibilité pour les parties de désigner une loi étrangère pour régir la procédure arbitrale résulte de l'article 14 alinéa 1 de l'AUA. Ce texte dispose que « *Les parties peuvent, directement ou par référence à un règlement d'arbitrage, régler la procédure arbitrale. Elles peuvent aussi soumettre celle-ci à la loi de procédure de leur choix* »⁶⁵. Il résulte de ce texte que les parties disposent de trois options pour décider des règles applicables à la procédure arbitrale.

Tout d'abord, elles peuvent régler directement la procédure en élaborant elle-même les règles qui y seront appliquées et créer ainsi une procédure « sur mesure »⁶⁶. Elles peuvent ainsi créer de toute pièce un corps de règles de procédure ou bien combiner des règles et principes procéduraux issus de diverses lois étatiques⁶⁷. Cette solution peut cependant poser des problèmes en termes d'oubli et d'incohérence⁶⁸. Les règles élaborées par les parties pourraient en effet s'avérer assez incohérentes et lacunaires et leur mise en œuvre effective s'avérerait difficile, voire même impossible.

Elles peuvent ensuite décider de régler la procédure arbitrale indirectement par référence à un règlement d'arbitrage. Dans cette deuxième hypothèse, le choix peut être tacite dans la mesure où lorsqu'elles décident de recourir à un arbitrage institutionnel, les parties optent implicitement pour le règlement de procédure de cette institution, à moins qu'en accord avec le centre d'arbitrage, elles décident d'en écarter expressément certaines dispositions⁶⁹. Cette dernière possibilité est cependant écartée par certaines institutions d'arbitrage. C'est le cas notamment dans le cadre de l'arbitrage CCJA dont le Règlement prévoit en son article 16 alinéa premier que les règles applicables à la procédure devant le tribunal arbitral sont celles qui résultent du Règlement d'arbitrage. Il précise ensuite que la volonté des parties ou celle de l'arbitre dans l'élaboration des règles de procédure applicables ne peut intervenir qu'à titre complémentaire pour combler les lacunes du

⁶⁵ Faute d'une telle convention des parties, le tribunal arbitral peut régler la procédure comme il le juge approprié. Il dispose ainsi subsidiairement, de la même liberté que celle offerte aux parties et peut donc opérer son choix suivant les mêmes modalités que celles offertes aux parties.

⁶⁶ SERAGLINI (Ch.) et ORTSCHIEDT (G.), *Droit de l'arbitrage interne et international*, 2^e éd., Paris, 2019, p.799.

⁶⁷ NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois*, op.cit. p.141.

⁶⁸ POUGOUE (P-G.) & al., *Droit de l'arbitrage dans l'espace OHADA*, Yaoundé, PUA, 2000, p.112.

⁶⁹ Article 10 alinéa 1 de l'AUA.

règlement. Les règlements d'arbitrage du centre de médiation et d'arbitrage du Groupement Interpatronal du Cameroun⁷⁰ et de la Cour d'arbitrage de Cote d'Ivoire⁷¹ adoptent la même solution. Le règlement d'arbitrage du centre d'arbitrage, de médiation et de conciliation de la chambre de commerce, d'industrie et d'agriculture de Dakar adopte cependant une solution différente. Il dispose en son article 16 que les parties sont libres de convenir de la procédure arbitrale. En l'absence, insuffisance ou défaillance des règles procédurales convenues par les parties, la procédure applicable à l'instance arbitrale sera régie par le règlement d'arbitrage, et dans son silence, par les règles édictées par le tribunal arbitral. Contrairement à l'hypothèse précédente, le Règlement d'arbitrage n'intervient ici qu'à titre completif ou supplétif, selon que les parties ont procédé ou non au choix des règles applicables à la procédure arbitrale.

Les parties peuvent enfin décider de soumettre l'instance à une loi de procédure étatique de leur choix. Le choix d'une loi étatique est libre. Il n'y a pas besoin qu'il existe des liens entre le différend et l'Etat dont la loi est choisie. Il peut donc s'agir aussi bien de la loi procédurale de l'Etat partie qui abrite le siège du tribunal arbitral, de celle d'un autre Etat partie que celle d'un Etat tiers.

2- L'applicabilité d'une loi étrangère au fond de l'instance arbitrale

La possibilité d'appliquer une loi étrangère au fond d'une instance arbitrale résulte des articles 15 alinéa 1^{er} de l'AUA et 17 alinéa 1^{er} du Règlement d'arbitrage de la CCJA. Le premier de ces textes dispose que « *Le tribunal arbitral tranche le fond du différend conformément aux règles de droit choisies par les parties. A défaut de choix par les parties, le tribunal arbitral applique les règles de droit qu'il estime les plus appropriées en tenant compte, le cas échéant, des usages du commerce international* ». Le second quant à lui dispose que « *Les parties sont libres de déterminer les règles de droit que le tribunal arbitral devra appliquer au fond d litige. A défaut d'un tel choix des parties, le tribunal arbitral applique les règles de droit qu'il estime les plus appropriées en l'espèce* »⁷².

⁷⁰ Article 23.1.

⁷¹ Article 18.1.

⁷² Il faut cependant préciser que cette règle de conflit de lois consacrée en matière arbitrale et utilisant comme critère de rattachement la volonté des parties et subsidiairement celle de l'arbitre n'est envisageable que dans le cadre d'un arbitrage international. Il est difficilement concevable qu'une telle liberté puisse être donnée aux parties lorsque tous les éléments constitutifs de leur différend sont entièrement localisés un seul Etat partie. Leur accorder une telle prérogative reviendrait en effet à donner aux parties à un différend purement interne la possibilité d'éluider les règles

De la lecture de ces deux textes, il ressort que la liberté de choix du droit applicable au fond de l'instance arbitrale appartient principalement aux parties. Il n'existe alors aucune exigence formelle pour l'expression de leur volonté. Leur choix peut être expresse ou tacite. Elles peuvent ainsi insérer une clause de droit applicable dans la convention d'arbitrage ou dans l'acte de mission établi en début de procédure arbitrale. En l'absence d'une telle expression explicite de la volonté des parties, les arbitres peuvent déduire de leur attitude commune en cour de procès, leur volonté quant au droit applicable. Il suffirait alors que leur accord de volonté soit certain⁷³. Elles sont libres de porter leur choix sur la loi d'un Etat qui n'entretient aucun rapport avec le litige. Elles peuvent même décider de combiner des règles provenant de plusieurs lois étatiques, voire même de combiner des règles a-nationales avec une loi étatique.

En l'absence de choix des parties, il revient au tribunal arbitral de déterminer les règles de droit applicables. *A priori*, il devrait le faire à partir des règles de conflit de lois, mais il dispose en réalité d'une très grande liberté puisqu'aussi bien l'AUA que le Règlement d'arbitrage prévoient qu'à défaut de choix par les parties, le tribunal arbitral applique les règles de droit « qu'il estime les plus appropriées »⁷⁴. Dans la pratique arbitrale, quatre méthodes sont souvent mises en œuvre par les arbitres pour déterminer le droit applicable au fond du litige⁷⁵ : le recours aux règles de conflit de lois du siège de l'arbitrage, l'application cumulative des règles de conflit de lois des différents pays intéressés au litige, le recours à des règles de conflit de source internationale ou la voie directe qui consiste à choisir une loi sans l'entremise d'une quelconque règle de conflit⁷⁶.

impératives du droit OHADA. De plus, cela reviendrait à instituer une inégalité entre les parties à un procès arbitral et celles ayant opté de soumettre leur différend à une juridiction étatique, ces dernières n'ayant pas la possibilité de choisir la loi applicable à leur différend. Voir à ce propos : MEYER (P.), *OHADA droit de l'arbitrage*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p.45 ; POUGOUE (P-G.) et KENFACK DOUAJINI (G.), « Notion d'arbitrage », in POUGOUE (P-G.) (dir.), *Encyclopédie du droit OHADA*, op.cit., pp. 1176-1202 ; POUGOUE (P-G.), « L'arbitrage dans l'espace OHADA », op.cit. ; DIALLO (A.), *Réflexions sur l'arbitrage dans l'espace OHADA*, Thèse, Université de Perpignan, 2016, p.33 ; NGOUMTSA ANOU (G.), « Incertitudes sur l'effectivité de l'assimilation entre arbitrage interne et arbitrage international dans le droit OHADA (analyse à la lumière de l'ordre public », in *L'effectivité du droit, De l'aptitude du droit objectif à la satisfaction de l'intérêt particulier, Mélanges en l'honneur du Professeur François ANOUKAHA*, Paris, L'Harmattan, 2021, pp. 47-56.

⁷³ JACQUET (J-M.) & al., *Droit du commerce international*, 4^e éd., Paris, Dalloz, 2021, p.897.

⁷⁴ Dans son ancienne rédaction, le règlement d'arbitrage de la CCJA faisait obligation au tribunal arbitral d'appliquer au fond du litige en cas d'absence de choix par les parties, de « la loi désignée par la règle de conflit qu'il jugera appropriée ». Le recours aux règles de conflits de lois n'était donc pas une simple faculté. Ce texte ne précisait pas cependant la règle de conflit à laquelle le tribunal arbitral devait recourir, ce qui revenait à complexifier les choses.

⁷⁵ SERAGLINI (Ch.) et ORTSCHIEDT (G.), *Droit de l'arbitrage interne et international*, op.cit. p.887.

⁷⁶ SERAGLINI (Ch.) et G. ORTSCHIEDT (G.), *ibid* ; MAYER (P.), « L'arbitre et la loi », in *Le droit privé à la fin du XXe siècle, Etudes offertes à Pierre CATALA*, Litec, 2001, p. 225 et s ; in *Choix d'articles de Pierre MAYER*, op.cit., pp.373-388.

L'expression « règles de droit » utilisée par articles 15 alinéa 1^{er} de l'AUA et 17 alinéa 1^{er} du Règlement d'arbitrage de la CCJA donne à la volonté des parties un champ assez large. Elle désigne selon Catherine KESSEDJIAN « toutes normes à valeur juridique, créées par un Etat ou en dehors de lui, y compris les règles créées par les opérateurs eux-mêmes »⁷⁷. Le choix des parties ou à défaut celui des arbitres peut par conséquent porter aussi bien sur un droit étatique que sur un droit a-national tels par exemple les principes UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international, les principes européens du contrat. Il peut encore porter sur le texte d'une convention internationale de droit uniforme telle par exemple la convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises⁷⁸. Il peut donc s'agir aussi bien du droit OHADA lorsque la matière en cause relève champ d'application matériel que d'un droit qui lui est étranger. Cette possibilité d'application d'un droit étranger est également concevable devant les juridictions étatiques.

B- L'applicabilité du droit étranger devant les juridictions étatiques

Tout comme les tribunaux arbitraux siégeant dans l'espace OHADA, les juridictions étatiques de l'espace OHADA peuvent également être amenées à appliquer une loi étrangère à un différend qui relève du champ matériel d'un acte uniforme. Ceci n'est cependant possible qu'à une double condition. Il faut d'une part que le rapport juridique en cause se situe en dehors du champ spatial d'applicabilité du droit OHADA (1) et d'autre part que la loi étrangère ait été désignée par les règles de droit international privé (2).

1- La situation du rapport juridique en dehors du champ spatial d'applicabilité du droit OHADA

Le champ spatial d'applicabilité du droit OHADA est défini par les règles d'applicabilité dont sont assorties les dispositions des différents actes uniformes. De manière générale, les règles d'applicabilité du droit uniforme se définissent comme les règles par lesquelles le droit uniforme détermine le champ d'application spatial de ses dispositions matérielles⁷⁹. Elles ont pour objet la détermination des catégories abstraites des faits ou des rapports de la vie humaine qui sont soumis à la réglementation juridique uniforme⁸⁰. Parler des règles d'applicabilité du droit OHADA revient

⁷⁷ KESSEDJIAN (C.), *Droit du commerce international*, Paris, Puf, 2013, p.62.

⁷⁸ JACQUET (J-M.), & al., *Droit du commerce international*, *op. cit.*, p.897.

⁷⁹ MALINTOPPI (A.), « Les rapports entre le droit uniforme et le droit international privé », *op.cit.* p. 30.

⁸⁰ MALINTOPPI (A.), *op. cit.*, p.24.

donc à évoquer les règles qui, dans la réglementation OHADA, délimitent le champ d'application spatial des règles matérielles auxquelles elles sont attachées.⁸¹

Les règles d'applicabilité relèvent de la méthode unilatéraliste⁸², cette dernière consistant à partir d'une règle pour déterminer si une situation juridique donnée entre dans son champ d'application⁸³. Par leurs règles d'applicabilité, les Actes uniformes envisagent un ensemble de dispositions pour indiquer dans quelles situations elles s'appliquent d'un point de vue spatial, et ceci sans se préoccuper d'une quelconque norme étrangère. Peu importe donc qu'une situation présente des rattachements avec des ordres juridiques étrangers. Dès lors qu'elle est comprise dans le champ de la règle d'applicabilité, les normes uniformes envisagées s'appliquent à l'exclusion de toute autre loi. A titre illustratif, lorsque la règle d'applicabilité contenue dans l'alinéa 1^{er} de l'article de l'AUSGIE soumet toute société commerciale dont le siège social est situé sur le territoire d'un Etat partie aux dispositions dudit Acte uniforme, il exclut implicitement de ce champ toute loi étrangère qui pourrait être désignée en vertu d'une quelconque règle de conflit. Les règles d'applicabilité excluent ainsi le jeu de la règle de conflit bilatérale dans le champ spatial qu'elles attribuent au droit unifié⁸⁴. En conclusion, pour les situations et les rapports privés internationaux qui appellent traditionnellement le recours aux règles de conflit de lois du for, les règles d'applicabilité dérogent à cette méthode conflictuelle et commandent l'application directe des règles matérielles uniformes⁸⁵.

Lorsqu'une situation ou un rapport n'entre pas dans le champ spatial d'applicabilité du droit OHADA, les règles matérielles uniformes ne s'appliquent plus en vertu de leurs règles d'applicabilité. Si la règle d'applicabilité exclut en effet le recours aux règles de conflit de lois dans le champ qu'elles couvrent, ces dernières retrouvent leur raison d'être en dehors de ce champ.

⁸¹ Sur le contenu des règles d'applicabilité du droit OHADA, voir NGOUMTSA ANOU (G.), *Droit OHADA et conflits de lois*, *op.cit.*, pp. 320 et s. ; MEYER (P.), « Le droit OHADA et le droit international privé : les règles d'applicabilité du droit uniforme », in *Les Horizons du droit OHADA, Mélanges en l'honneur du Professeur Filiga Michel SAWADOGO*, Cotonou, Les Editions du Centre de Recherche et d'Etudes en Droit et Institutions Judiciaires en Afrique, 2018, pp. 291-327.

⁸² MATHIEU (B.), *Directives européennes et conflits de lois*, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, Tome 560, 2015, pp. 69 et s. Il faut cependant distinguer les règles d'applicabilité du droit uniforme de la méthode des lois de police. En effet, si tout comme la loi de police la loi d'applicabilité commande l'application « immédiate » des règles auxquelles elle est attachée sans le détour par la règle de conflit bilatérale, on ne peut pas les qualifier de lois de police, ce qui reviendrait à ériger toute la réglementation OHADA en lois de police

⁸³ MATHIEU (B.), *Ibid.*

⁸⁴ NGOUMTSA ANOU (G.), « Actes uniformes et conflits de lois », *op.cit.* p.193.

⁸⁵ NGOUMTSA ANOU (G.), « Actes uniformes et conflits de lois », *op.cit.* p.193.

La détermination du droit applicable devra désormais passer par l'entremise des règles de droit international privé, ces dernières étant susceptibles de désigner aussi bien les règles le droit uniforme OHADA que la loi d'un Etat tiers selon le facteur de rattachement qu'elles retiennent. La loi d'un Etat tiers n'est cependant susceptible d'intervenir que dans les situations dont les éléments sont repartis entre l'espace OHADA et les Etats tiers.

En matière de droit commercial par exemple, la règle d'applicabilité contenue dans le premier alinéa de l'article 2 de l'AUDCG soumet aux dispositions de ce dernier tout commerçant personne physique ou morale ainsi que tout groupement d'intérêt économique dont l'établissement ou le siège social est situé sur le territoire de l'un des Etats Partie au Traité OHADA. Le critère d'applicabilité retenu par cette disposition est la situation de l'établissement du commerçant personne physique ou du siège social du commerçant personne morale sur le territoire d'un Etat partie à l'OHADA. La conséquence en est que les dispositions de l'AUDCG ne s'appliquent pas au commerçant personne physique ou morale dont l'établissement ou le siège social est situé en dehors de l'espace OHADA en vertu de l'alinéa premier de l'article 2. Pourtant, il peut arriver qu'un tel commerçant exerce une partie de ses activités dans un Etat partie. En cas de survenance d'un conflit, le juge devra préalablement faire recours aux règles de droit international privé pour déterminer le droit compétent. Il pourra s'agir aussi bien du droit OHADA que de la loi de l'un des Etats tiers avec lesquels le rapport juridique en cause présente des rattachements.

2- La désignation de la loi étrangère par les règles de droit international privé

Pour qu'une loi étrangère soit appliquée à un rapport juridique situé en dehors du champ spatial d'applicabilité du droit OHADA, il faut que la mise en œuvre des règles de droit international privé ait aboutit à sa désignation. Il se pose cependant le problème de l'identification des règles de conflits auxquelles le juge doit recourir pour désigner le droit applicable. La réglementation uniforme OHADA est essentiellement constituée de règles matérielles. Les textes relatifs au droit de l'arbitrage sont les seuls qui contiennent explicitement des règles de conflits de lois bilatérales. Or, dans les matières relevant de la sphère de compétence de l'OHADA, le problème de la désignation de la loi applicable est également susceptible de se poser devant les juridictions étatiques. C'est le cas notamment lorsqu'elles sont saisies des rapports qui ne relèvent pas du champs d'application spatial du droit OHADA. Cette absence de règles de conflit uniformes rend inévitable le recours aux règles de conflit du juge saisi.

Force est cependant de constater que dans la plupart des Etats parties, le droit des conflits de lois est assez lacunaire. Les règles de conflits n'y sont généralement expressément posées qu'en matière de statut personnel⁸⁶. Pourtant, et il faut le rappeler, l'essentiel du droit matériel OHADA est relatif aux contrats spéciaux : contrat de vente commerciale, contrats de société, contrat d'intermédiation commerciale, contrat de bail à usage professionnel, contrat de location gérance, contrat de cautionnement, hypothèque, gage, nantissement, contrat de transport des marchandises par route, etc. Le seul Etat partie dont le droit positif contient explicitement des règles de conflit de lois en matière contractuelle est le Gabon⁸⁷. Dans les autres Etats parties, l'absence de règles de conflit légales et la quasi inexistence d'une jurisprudence publiée est un facteur d'incertitude. Il faut généralement remonter aux règles de conflits édictées par la jurisprudence française avant les indépendances pour espérer repérer une règle de conflit en matière contractuelle. Cette situation n'est pas de nature à favoriser la sécurité juridique car elle remet en cause le souci de prévisibilité des solutions aux litiges. Il est donc opportun pour le législateur OHADA d'adopter des règles de conflit de lois uniformes. Ainsi, quel que soit l'Etat partie dont les juridictions sont saisies d'un différend qui ne relève pas du champ spatial du droit OHADA, la même loi serait applicable en vertu des règles de conflit de lois uniformes.

La matière contractuelle constituant comme nous l'avons vu la part prépondérante du droit OHADA, c'est par là que devra commencer le législateur uniforme. L'adoption prochaine du projet de texte uniforme portant droit général des obligations est donc à souhaiter car il consacre son Titre IV aux conflits de lois en matières d'obligations. Il ressort par exemple de l'article 575 de ce projet que le contrat est régi par la loi choisie par les parties. A défaut d'un tel choix, des critères de rattachement objectifs subsidiaires sont retenus par les articles 576 à 581 en fonction de la nature du contrat⁸⁸. L'article 576 pose en son paragraphe 1^{er} les critères de rattachement

⁸⁶ En matière de statut personnel, le Gabon (articles 29 et suivants du code civil), le Sénégal (articles 840 et suivants du code des personnes et de la famille), le Togo (articles 709 et suivants du code des personnes et de la famille), le Congo, le Burkina Faso (articles 988 et suivants du code des personnes et de la famille) et le Bénin (articles 962 et suivants du code des personnes et de la famille). Au Cameroun, les règles de conflits dans cette matière ne sont qu'au stade de la gestation car contenu dans les dispositions préliminaires de l'avant-projet du code des personnes et de la famille.

⁸⁷ L'article 55 du code civil gabonais soumet les contrats, en ce qui concerne leurs conditions de fond et leurs effets obligatoires, à la loi que les contractants ont choisie dans un intérêt légitime. A défaut d'une expression claire d'un tel choix, les contrats sont soumis à la loi du lieu de leur conclusion.

⁸⁸ L'article 577 pose les règles de conflit de lois en matière de contrat de transport de marchandises et au contrat de transport de passagers. Les articles 578, 579, 580 et 581 s'appliquent respectivement au contrat de consommation, au contrat d'assurance, au contrat de travail et au contrat de cautionnement.

objectifs subsidiaires pour déterminer la loi applicable au contrat de vente de biens⁸⁹, au contrat de prestation de service⁹⁰, au contrat ayant pour objet un droit réel immobilier ou un bail d'immeuble⁹¹, le contrat de franchise⁹², le contrat de distribution⁹³, le contrat de vente de biens aux enchères⁹⁴, et au contrat conclu au sein d'un système multilatéral qui assure ou facilite la rencontre de multiples intérêts acheteurs et vendeurs exprimés par des tiers pour des instruments financiers⁹⁵. Le paragraphe 2 du même texte précise que lorsque le contrat n'est pas couvert par le paragraphe 1 ou que les éléments du contrat sont couverts par plusieurs points de ce paragraphe, le contrat est régi par la loi du pays dans lequel la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a sa résidence habituelle⁹⁶. La notion de prestation caractéristique doit être comprise comme l'obligation fondamentale du contrat dont l'exécution réalise l'effet contractuel poursuivi par les parties.

Dans les autres matières relevant de la sphère du droit OHADA l'uniformisation des règles de conflits de lois aurait pu passer par une étude comparative du droit international privé des Etats parties dans la perspective de déterminer des principes communs qui seront adoptés par l'ordre juridique OHADA. Mais, le droit international privé n'ayant fait l'objet d'aucune systématisation, une telle démarche serait vouée à l'échec. La démarche idéale pourrait donc plutôt consister en une bilatéralisation des critères d'applicabilité des règles du droit OHADA. Mais en attendant l'adoption du projet de texte uniforme portant droit général des obligations dans l'espace OHADA ou même d'un véritable acte uniforme relatif au droit international privé, les règles de conflit de lois applicables restent celles des différents Etats parties.

⁸⁹ Le contrat de vente de biens par exemple est régi par la loi du pays dans lequel le vendeur a sa résidence habituelle.

⁹⁰ Le contrat de prestation de services par la loi du pays dans lequel le prestataire a sa résidence habituelle.

⁹¹ Le contrat ayant pour objet un droit réel immobilier ou un bail d'immeuble est régi par la loi du pays dans lequel est situé l'immeuble. Le bail d'immeuble conclu en vue de l'usage personnel temporaire pour une période maximale de six mois consécutifs est régi par la loi du pays dans lequel le propriétaire a sa résidence habituelle, à condition que le locataire soit une personne physique et qu'il ait sa résidence habituelle dans ce même pays.

⁹² Le contrat de franchise est régi par la loi du pays dans lequel le franchisé a sa résidence habituelle.

⁹³ Le contrat de distribution est régi par la loi du pays dans lequel le distributeur a sa résidence habituelle

⁹⁴ Le contrat de vente de biens aux enchères est régi par la loi du pays où la vente aux enchères a lieu si ce lieu peut être déterminé.

⁹⁵ Le contrat conclu au sein d'un système multilatéral qui assure ou facilite la rencontre de multiples intérêts acheteurs et vendeurs exprimés par des tiers pour des instruments financiers selon des règles non discrétionnaires et qui est régi par la loi d'un seul pays, est régi par cette loi.

⁹⁶ Aux termes de l'article 574 (1), la résidence habituelle d'une société, association ou personne morale est le lieu où est établi son centre d'administration centrale (siège social), celle de la personne physique agissant dans l'exercice de son activité professionnelle est le lieu de son principal établissement. Il n'est cependant donné aucune précision sur la résidence habituelle de la personne physique n'agissant pas dans le cadre de son activité professionnelle.

Conclusion

En définitive, les juridictions de l'OHADA peuvent être amenées à appliquer une loi étrangère dans deux hypothèses. Elle peut d'abord intervenir à titre complémentaire pour combler les lacunes internes ou externes du droit OHADA. Dans ce cas, l'extranéité se conçoit par rapport à l'ordre juridique de l'Etat partie donc les juridictions sont saisies du fond de l'affaire. Il peut ainsi s'agir aussi bien du droit d'un autre Etat partie que de celui d'un Etat tiers. La loi étrangère peut ensuite intervenir à titre principal pour régir un rapport de droit qui relève en principe du domaine matériel du droit OHADA aussi bien devant les juridictions arbitrales que devant les juridictions étatiques. Devant les juridictions arbitrales, les parties et subsidiairement les arbitres peuvent en vertu des règles de conflits de lois contenues dans le Règlement d'arbitrage de la CCJA et l'Acte uniforme relatif au droit de l'arbitrage choisir d'appliquer la loi d'un Etat tiers à la procédure ou au fond de l'instance. Devant les juridictions étatiques, la loi d'un Etat tiers peut être désignée par les règles de droit international privé comme compétente pour régir un rapport de droit qui, tout en relevant du domaine matériel du droit OHADA, se situe hors de son champ spatial d'applicabilité. Qu'il intervienne à titre complémentaire ou à titre principal, le droit étranger devra cependant toujours passer par le crible du mécanisme de l'exception d'ordre public international. Dans tous les cas où elle sera déclarée incompatible avec l'ordre public international du for, elle sera évincée au profit de la loi du for.

Le temps de pause du salarié en droit du travail camerounais

Employee break time in Cameroonian labor law

Par :

MBITOCK KOUMKANG Cyrille Mandela

Page | 320

Doctorant en Droit Privé et Sciences Criminelles à l'Université de Douala

Résumé :

Le salarié est titulaire de plusieurs droits dans l'entreprise, entre autres le droit au congé et le droit à la pause au travail. La pause se définit comme un arrêt de travail de courte durée dans l'entreprise ou à proximité. Cette prérogative du salarié est différemment appréciée en droit camerounais. L'on observe ici un silence législatif et une insuffisance réglementaire. Effectivement, le code du travail ne fixe ni un temps de pause pour tous les salariés, ni la pause des travailleurs fragiles. Par contre, les textes réglementaires ont consacré la pause de la femme salariée et du travailleur mineur à au moins une heure par jour. L'employeur quant à lui a le mérite d'encadrer ce droit dans le règlement intérieur pour garantir le bien-être du salarié et à la performance de l'entreprise. En réalité, dans la pratique, la gestion de la pause est souvent à l'origine des conflits lorsque le salarié abuse de la pause ou lorsque l'employeur s'immisce dans la pause du salarié. D'où la nécessité de codifier ce droit en tenant davantage compte des spécificités des salariés.

Mots clés : salarié, employeur, législateur, pause, repos.

Abstract :

The employee has several rights in the company, including the right to leave and the right to a break at work. The break is defined as a short-term work stoppage in the company or nearby. This prerogative of the employee is differently appreciated in Cameroonian law. Here we observe legislative silence and regulatory insufficiency. Indeed, the labor code does not set a break time for all employees, nor a break for vulnerable workers. On the other hand, the regulatory texts have established that the break of female employees and minor workers is at least one hour per day. The employer, for his part, has the merit of framing this right in the internal regulations to guarantee the well-being of the employee and the performance of the company. In reality, in practice, break management is often at the origin of conflicts when the employee abuses the break or when the employer interferes in the employee's break. Hence the need to codify this right by taking greater account of the specificities of employees.

Key words: employee, employer, legislator, break, rest.

Introduction

L'histoire du temps de repos du salarié est aussi vieille que celle du droit du travail. En effet, né en France au 19^{ème} siècle, le droit du travail avait pour objectif de protéger le travailleur considéré comme la partie faible de la relation de travail. Vers le milieu du 19^{ème} siècle, la misère de la classe ouvrière fera que la question sociale devienne primordiale car la bourgeoisie avait besoin de main d'œuvre pour faire tourner l'économie et l'Etat avait besoin de soldats pour faire la guerre. Or l'économie ne peut fonctionner sans la paix. Il fallait donc trouver une formule ayant vocation à satisfaire les attentes de la classe bourgeoise, de la classe ouvrière et de l'Etat. C'est dans ce contexte que vont émerger les questions relatives à la reconnaissance et à la protection des droits des salariés.

L'année 1841 marque un tournant décisif vers la consécration du temps de repos du travailleur à travers sa loi du 22 mars sur le travail des enfants dans les manufactures, usines et ateliers en France. Par ce texte, l'Etat français manifestait l'intention de protéger le travailleur le plus faible en interdisant le travail des enfants de moins de 08 ans, en limitant la journée de travail à 10 heures pour les enfants de 08 à 12 ans et à 12 heures pour les enfants de 12 à 16 ans. Le 1^{er} mai¹ 1906, environ 500 000 ouvriers cessent leurs activités pour réclamer la journée de 8 heures². Le 13 juillet 1906 l'Etat français adopte la loi sur le repos dominical (pas de travail le dimanche). En 1919 la durée légale du travail est fixée à 8 heures par jour à raison de 6 jours par semaine, soit 48 heures hebdomadaire. En 1936 le gouvernement du Front populaire ramène la durée hebdomadaire du travail à 40 heures³.

Au Cameroun, l'histoire du droit du travail a connu une évolution moins timide dans la mesure où le pays a bénéficié des résultats du droit du travail français par le biais de la colonisation. Avant la colonisation, le travail n'avait pour but que la subsistance des communautés traditionnelles. Mais avec la colonisation, l'on passera du « *travail de subsistance* » au « *travail profit* »⁴. Le pays a connu tour à tour le travail forcé sans rémunération et le travail volontaire avec

¹En date du 20 juin 1889, Raymond Lavigne (syndicaliste) propose au deuxième congrès de l'Internationale Socialiste qu'au 1^{er} mai de chaque année soit organisée une manifestation des travailleurs du monde entier pour revendiquer la journée de travail de 8 heures. Ce qui fut accepté.

²C'est la grève générale.

³ Institut CGT d'histoire sociale d'Aquitaine, 2021, disponible en ligne sur <https://www.ihscgtaquitaine.org/ihsa/actualite/28/56-reperes-historiques-sur-les-grandes-etapes-de-la-reduction-du-temps-de-travail-.html>, consulté le 29 juillet 2024 à 12h06

⁴TCHAKOMAKOUA (V.) et KENFACK (P-E.), *Droit du travail camerounais*, Yaoundé, PUA, 2000, p.8.

ou sans rémunération. Ce régime de l'indigénat va s'améliorer avec la contribution de plusieurs textes⁵. Par ailleurs, le pays héritera du code du travail d'Outre-Mer⁶ au moment de son accession à l'indépendance le 1^{er} janvier 1960. Par la suite plusieurs lois portant code du travail verront le jour dans l'optique de marquer la spécificité du droit du travail camerounais. Il s'agit précisément de la loi n°67/LF/6 du 12 juin 1967, la loi n°74 du 27 novembre 1974 et la loi n°92/007 du 14 août 1992.

En droit camerounais, le temps de repos des travailleurs est régi par plusieurs textes notamment le code du travail, les arrêtés du Ministre chargé du travail, les conventions collectives et règlements intérieurs. Effectivement, le code du travail de 1992 encore en vigueur consacre plusieurs de temps de repos du salarié visant à protéger sa santé. Mais il existe un temps de repos non consacré, aussi important que les autres : c'est le temps de pause au travail.

La jurisprudence a défini la pause au travail comme étant « *un arrêt de travail de courte durée sur le lieu de travail ou à proximité* »⁷. Durant ce temps, le salarié n'est pas en principe à la disposition de l'employeur. Ce moment lui est consacré pour prendre un café, un déjeuner, téléphoner, vaquer à ses occupations personnelles. Au regard de son importance, le temps de pause ne devrait pas être une option pour l'employeur ou pour le salarié. Ce temps de ressourcement devrait davantage préoccuper les acteurs du droit du travail. Ainsi, l'on est en droit de s'interroger sur la question de savoir quelle est la place de la pause en droit du travail camerounais ?

La question ainsi formulée permet d'une part de dégager les insuffisances du droit du travail camerounais et de proposer des solutions en vue de son amélioration, et d'autre part elle conforte les parties au contrat de travail dans le dialogue social et le respect de la réglementation sociale.

Relativement à cette interrogation, les résultats des recherches font état d'une considération différenciée du temps de pause en droit camerounais dans la mesure où les textes législatif et réglementaires se préoccupent moins du temps de pause des salariés que les règlements intérieurs

⁵Le décret du 04 août 1922 instituant le contrat de travail ; le décret du 17 novembre 1937 interdisant l'emploi des enfants de moins de 12 ans et le travail de nuit des femmes et des enfants de 12 à 18 ans ; le décret du 07 août 1944 instituant des syndicats professionnels et le décret du 17 août 1944 créant un corps spécialisé d'inspection du travail.

⁶Promulgué le 15 décembre 1952

⁷ Cass. Soc., du 12 octobre 2004, n°03-44084

des entreprises. Par ailleurs, la gestion du temps de pause est souvent à l'origine des conflits et nécessite un meilleur encadrement.

Ainsi, la présente réflexion s'articule autour de la considération différenciée du temps de pause en droit camerounais (I) et la nécessité de sa codification (II).

I- LA CONSIDÉRATION DIFFÉRENCIÉE DU TEMPS DE PAUSE DU SALARIÉ EN DROIT DU TRAVAIL CAMEROUNAIS

Le repos est un droit fondamental du salarié qui renferme plusieurs composantes aussi importantes les unes que les autres. En réalité, le droit du travail a pour principal vocation d'encadrer la relation de travail entre employeur et salarié. Pour cela, les règles applicables aux parties au contrat doivent être suffisamment précises et connues par elles. Or en matière de pause au travail, l'on constate d'une part le silence du législateur et l'insuffisance réglementaire (A), et d'autre part la prise en compte salubre par l'employeur (B).

A- Du silence législatif et de l'insuffisance réglementaire

Le silence du législateur (1) et l'insuffisance réglementaire (2) en matière de pause ne favorisent pas une protection efficace du temps de pause des travailleurs.

1- Le silence législatif face à la pause

Le législateur ne s'est pas expressément prononcé sur la pause au travail pendant la rédaction du code du travail. Cela se justifie par l'exclusion de ce droit des temps de repos consacrés.

En effet, le législateur camerounais a consacré plusieurs temps de repos, sauf le temps de pause. Il s'agit du repos hebdomadaire, des permissions exceptionnelles d'absence payées, des congés payés, du repos pour allaitement⁸ et des jours fériés⁹.

Le repos hebdomadaire est obligatoire. Il est au minimum de vingt-quatre heures consécutives par semaine. Il est pris en principe le dimanche et ne peut en aucun cas être remplacé

⁸ Article 85 de la loi n°92-007 du 14 août 1992 portant code du travail au Cameroun (C.T)

⁹Le régime des jours fériés est déterminé par la loi n°73/5 du 7 décembre 1973 fixant le régime des fêtes légales. D'après ce texte, les fêtes légales civiles et religieuses sont fériés et chômés. Les fêtes légales civiles ont : le jour de l'an (1^{er} janvier), la fête de la jeunesse (11 février), la fête du travail (1^{er} mai) et la fête nationale (20 mai). Les fêtes légales religieuses sont : l'Ascension, le vendredi Saint, l'Assomption (15 août), le Noël (25 décembre), le fête de fin du Ramadan (Djouldé Soumaé) et la fête du mouton (Djouldé Laihadji)

par une indemnité compensatrice¹⁰. Mais il peut avoir lieu un autre jour que le dimanche¹¹. Cette dérogation peut être acquise de plein droit et sans formalité préalable¹².

S'agissant des permissions d'absence, dans son article 89 alinéa 4, le code du travail dispose que « *dans la limite de dix (10) jours par an, des permissions exceptionnelles d'absences payées, non déductibles du congé annuel, sont accordées au travailleur à l'occasion d'événements familiaux touchant son propre foyer* ».

Le droit de jouissance au congé quant à lui est acquis après une durée de service égale à un an¹³. L'article 89 alinéa 1 du code du travail dispose que « *Sauf dispositions plus favorables des conventions collectives ou du contrat individuel de travail, le travailleur acquiert droit au congé payé, à la charge de son employeur, à raison d'un jour et demi ouvrable par mois de service effectif* ». L'article 90 alinéa 1 du même code dispose que « *Le droit au congé est porté d'un jour et demi à deux jours et demi par mois de service au profit des jeunes gens de moins de dix-huit ans* ». Par ailleurs, La durée du congé est augmentée en faveur des mères salariées, soit de deux jours ouvrables par enfant âgé de six ans à la date de départ en congé, inscrit à l'état civil et vivant au foyer, soit d'un jour seulement si le congé principal se trouve ne pas excéder six jours. Elle est également augmentée en considération de l'ancienneté du travailleur dans l'entreprise, à raison de deux jours ouvrables par période entière, continue ou non, de cinq ans de service¹⁴. La date du départ en congé peut être retardée ou anticipée d'une période qui, sauf accord du travailleur intéressé ou fermeture annuelle de l'établissement, ne peut excéder trois mois¹⁵.

En outre, pendant une période de quinze (15) mois à compter de la naissance de l'enfant, la mère a droit à des repos pour allaitement. La durée de ces repos ne peut dépasser une heure par journée de travail¹⁶. Mais le point de départ de ce droit pose problème¹⁷.

¹⁰ Art. 88 al.1 C.T

¹¹ Arrêté n°22/MTL/DEGRE du 27 mai 1969 déterminant les modalités d'application du repos hebdomadaire

¹² WANDJI (D.), *Droit du travail et de la prévoyance sociale au cameroun*, Douala, CERIMA, p.88

¹³ art. 92 al.1 C.T

¹⁴ Art. 90 al.2 C.T

¹⁵ TCHAKOMAKOUA (V.) et KENFACK (P-E.), *op. cit.*, p.155

¹⁶ Art. 85 C.T

¹⁷ MAYOUE (F.B.) et APIEMBOMVE (H.), *Code du travail annoté et commenté*, Douala, Juriafrica, 2021, p.288 : « *on sait que l'article 84 al. 2 du Code du Travail prévoit un congé de maternité de quatorze (14) semaines, soit 4 semaines avant l'accouchement, et dix (10) semaines après un temps normal. Dix (10) semaines correspondent à deux (02) mois et demi. Pendant cette période la femme-mère ne peut pas être présente sur son lieu de service, par conséquent, elle ne peut pas bénéficier du repos pour allaitement. Ce qui signifie qu'en fixant le point de départ du délai de repos à compter de la naissance, la femme ne pourra bénéficier de ce repos que pour douze (12) mois et*

Il faut reconnaître qu'en consacrant ces différents temps de repos, le législateur camerounais se positionne comme un véritable protecteur des droits fondamentaux du salarié. Mais il aurait pu faire mieux en consacrant la pause des salariés, au lieu de se contenter d'une position réglementaire insuffisante.

2- Une consécration réglementaire insuffisante de la pause au travail

Le législateur a laissé les détails de l'organisation du temps de repos des jeunes gens et de la femme à la charge du ministre chargé du travail. En effet, deux arrêtés donnent des informations sur la pause de la femme et du mineur dans les établissements industriels. Il s'agit de l'ARRETE N° 16/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des femmes et de l'ARRETE N° 017/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des enfants.

L'article 4 de l'ARRETE N° 017/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des enfants dispose que « *dans les établissements industriels, la durée du travail des enfants ne peut être supérieure à huit heures par jour. Cette période doit être coupée pour les enfants de moins de seize ans par un ou plusieurs repos dont la durée ne peut être inférieure à une heure* ». L'article 2 alinéa 1 de l'ARRETE N° 16/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des femmes dispose quant à lui que « *dans les établissements industriels, la durée du travail des femmes ne peut être supérieure à huit heures par jour. Cette période doit être coupée par un ou plusieurs repos dont la durée ne peut être inférieure à une heure* ».

Par ces arrêtés, le ministre chargé du travail fixe la pause de la femme et du travailleur mineur à au moins une heure par jour dans les établissements industriels. Même si ces textes réglementaires ont le mérite de compléter la loi portant code du travail, ils sont cependant limités en matière de pause.

En réalité, ces textes ne concernent que les salariés des établissements industriels. Il s'agit de tout établissement où s'exerce à titre principal une des activités énumérées à la classification internationale type des branches d'activité sous les branches 1 (industries extractives) 2-3 (industries manufacturières), 4 (bâtiment et travaux publics), ainsi que tous les établissements de

demi. Ainsi donc, la fixation du point de départ du délai à compter de la naissance joue en défaveur de la femme-mère. Il aurait fallu que le législateur fixât le point de départ à compter de la reprise du travail après la fin normale du congé de maternité »

production, transformation et transport d'énergie électrique¹⁸. Par ailleurs, ces textes sont limités aux femmes et aux mineurs. La difficulté demeure l'absence de consécration législative ou réglementaire d'une pause pour les autres salariés. N'ont-ils pas droit à la pause ? faudrait-il s'inspirer de ces arrêtés et appliquer le minimum d'une heure de pause par jour à tous les salariés de tous les établissements pour quelque nature qu'ils soient ? En fait, une intervention législative serait utile dans l'encadrement d'un temps de pause pour tous les employés.

En dépit de ce silence législatif et de l'insuffisance des textes réglementaires, les salariés peuvent compter sur les employeurs pour l'encadrement de leur pause.

B- La prise en compte salubre de la pause par l'employeur

Le temps de repos en général, et la pause au travail en particulier, est un outil de valorisation des salariés dans l'entreprise. Parce que fait de chair et d'os, les travailleurs sont susceptibles de se fatiguer après plusieurs heures de travail. Il ne serait donc pas maladroit de leurs accorder un temps pour se reposer après avoir effectué certaines tâches.

Malgré le silence du législateur sur la question de la pause, les employeurs ont su consacrer ce temps au salarié. Leur action s'inscrit dans le souci du bien être des salariés (1) et de la performance de l'entreprise (2).

1- Le souci du bien-être des salariés

Le bien-être au travail est un concept récent et flou¹⁹. Selon le dictionnaire Larousse, le bien-être est un « *état agréable résultant de la satisfaction des besoins du corps et du calme de l'esprit* ». C'est encore, selon Le Robert de poche, la « *sensation agréable procurée par la satisfaction de besoins physiques, l'absence de soucis* ». Le bien-être au travail, selon Richard, est « *un construit à deux dimensions : une dimension émotionnelle ou affective liée au plaisir et l'ensemble des affects positifs et une dimension cognitive liée à la prise de conscience du sens que*

¹⁸ Article 2 al.3 de l'ARRETE N° 16/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des femmes et article 5 al.2 de l'ARRETE N° 017/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des enfants

¹⁹ BERNARD (N.), *Bien-être au travail et performance de l'entreprise : une analyse par les paradoxes*, Thèse, Université de Grenoble Alpes, 2019, p.46

prend le travail pour la personne »²⁰. Le bien-être au travail pourrait ainsi se rattacher à la qualité du travail et la sécurité au travail.

En effet, le travailleur a droit à la santé et à la préservation de sa santé. La constitution de l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS) du 07 avril 1948 dispose dans ce sens que « *la possession du meilleur état de santé qu'il est capable d'atteindre constitue l'un des droits fondamentaux de tout être humain, quelles que soient sa race, sa religion, ses opinions politiques, sa condition économique ou sociale* ». Le temps de repos constitue un véritable moyen de protection de la santé physique et psychologique du salarié ainsi qu'un outil de protection de sa vie privée.

Effectivement, avant d'être salarié, le travailleur est d'abord et avant tout un être humain qui possède des droits inaliénables au rang desquels le droit au respect de la vie privée²¹. C'est dans ce contexte que l'Organisation Internationale du Travail (OIT) recommande d'offrir aux travailleurs qui ont des responsabilités familiales le temps dont ils ont besoins pour leur vie personnelle²².

Les employeurs conscients de cela n'ont pas manqué de consacrer un temps de pause visant le bien être des salariés. De ce fait, l'exploitation des règlements intérieurs de certaines entreprises a permis de constater que le temps de pause varie d'une entreprise à une autre, mais dans l'intervalle 12H00 – 14H30. Ainsi, l'on a pu observer que dans certaines entreprises la pause dure une heure²³ et dans d'autres elle dure une heure et trente minutes²⁴. Il y a également des structures où le temps de pause du personnel administratif est distinct du temps de pause du personnel d'accueil et de sécurité²⁵.

²⁰ RICHARD (D.), *Management des risques psychosociaux : une perspective en termes de bien-être au travail et de valorisation des espaces de discussion*, cité par BERNARD (N.), p.48

²¹ La vie privée est un ensemble de composantes individuelles reconnues par la règle de droit, qui, face à une intrusion, légitime le titulaire de ladite composante à tenter une action juridique contre l'intrus

²² Convention (n° 156) sur les travailleurs ayant des responsabilités familiales, 1981

²³ Article 3 Règlement intérieur du Groupe SHYINTUM SARL KRIBI du 02 janvier 2020. Ce texte fixe la pause de 12h00 à 13h00

²⁴ Article 2 Règlement intérieur de la société SINOHYDRO CAMEROUN LTD. Ce texte fixe la pause de 12h00 à 13h30

²⁵ Article 3 Résolution N°008/CA/GUCE-GIE/02-2001 du 09 février 2001 portant adoption du règlement intérieur du GUCE-GIE : le personnel administratif prend la pause de 12H00 à 14H30, et le personnel d'accueil et de sécurité de 12H00 à 14H00

La pause n'est pas facultative, elle s'impose au salarié. Cette idée s'illustre parfaitement dans le règlement intérieur de KRIBI MULTIPURPOSE TERMINAL (KMT) du 04 août 2021 dont l'article 5 dispose qu' « ...une pause d'une heure (1) s'impose entre 12h00 et 14h00 ».

Malgré la clarté des règlements intérieurs, de nombreux employeurs ne respectent pas toujours le temps de pause. Cela se justifie par leur désir de disposer du temps libre des employés²⁶. Par ailleurs, dans une décision, le juge avait admis la possibilité d'occuper le salarié à l'heure de sa pause lorsque le travail à faire est absolument indispensable pour la survie de l'entreprise.²⁷ Cette décision place l'intérêt de l'entreprise au-dessus de la personne du salarié. L'employeur peut ainsi facilement abuser de son autorité, privant parfois l'employé de ses heures de pause. Cette pratique est courante au Cameroun. Or le milieu professionnel est souvent stressant. Le temps de pause devrait permettre à l'employeur de maintenir le salarié dans une dynamique productive.

Tout compte fait, l'employeur devrait toujours faire montre d'une certaine souplesse dans la gestion de la pause, dans le seul but de garantir le bien être des salariés et la performance de l'entreprise.

2- Le souci de la performance de l'entreprise

Tout employeur sérieux se soucie de la performance de son entreprise. De cette façon, il ne ménage aucun effort pour offrir un environnement de travail décent à ses employés, lequel intègre un temps de travail décent.

En effet la pause est une caractéristique du temps de travail décent. Elle participe à la performance de l'entreprise dans la mesure où elle diminue le niveau de stress, améliore la satisfaction personnelle et la motivation au travail, baisse les risques de fatigues et augmente la productivité des travailleurs²⁸.

Parfois, même en l'absence d'un encadrement textuel de la pause, les salariés consacrent souvent un temps de pause dans l'entreprise avec leurs habitudes. Faudrait-il le rappeler, l'habitude est « une volonté délibérée de reproduire à l'identique un comportement [...]. La répétition ne

²⁶ TCHAKOUA (J-M.), *Dignité et droits fondamentaux des salariés : réflexion à partir des droits camerounais et français*, Thèse, université de Yaoundé II, 1999, p.338

²⁷ TGI D1a, n°668 du 13 sept. 1993, inédit

²⁸ Bureau International du Travail (BIT), *Guide de mise en place d'aménagements du temps de travail équilibrés*, Genève, 1^{ère} édition, 2019, p.6

suffit pas à faire l'habitude. L'habitude n'existe que lorsque la répétition s'accompagne d'une abolition au moins partielle de la volonté »²⁹. Ainsi, dans certaines entreprises, les travailleurs ont l'habitude de prendre la pause entre 12h00 et 13h00, et dans d'autres entreprises, entre 13h00 et 14h00. Ces habitudes sont source de droit dans la mesure où elles produisent des effets à l'égard de l'employeur qui ne s'y oppose pas, par souci de performance de l'entreprise, ainsi qu'à l'endroit des salariés. Mais dans ce contexte, certains salariés abusent souvent du temps de pause.

De ce qui précède, il ressort que même si le législateur de 1992 n'a pas expressément consacré la pause au travail, les textes réglementaires ont le mérite d'avoir consacré ce temps à la femme et au mineur dans les établissements industriels. Plus important encore, certains employeurs ont su encadrer ce moment de la vie du travailleur dans les règlements intérieurs. Cependant, cette volonté de l'employeur ne protège pas suffisamment le droit au repos du salarié, d'où la nécessité pour le législateur de consacrer ce temps de pause à tous les salariés pour une meilleure structuration du droit du travail.

II-LA NÉCESSITÉ D'UNE CODIFICATION DU TEMPS DE PAUSE POUR LE RENFORCEMENT DE LA PROTECTION DES SALARIÉS

Codifier le temps de pause permettrait au législateur de renforcer la protection des travailleurs. Après avoir justifié l'utilité de cette action (A), il sera suggéré une approche de codification (B).

A- La justification de la codification : les problèmes liés à la gestion de la pause

La gestion de la pause peut être source de conflit lorsque les travailleurs se plaignent d'un temps de pause trop long ou trop court. La pause peut également engendrer des conflits lorsque l'une des parties au contrat de travail la bafoue. Concrètement, les problèmes naissent lorsque le salarié abuse de son temps de pause (1) ou lorsque l'employeur s'immisce dans la pause du salarié (2).

²⁹ BRIAND (Ph.), « L'habitude dans le contrat », in *L'habitude en droit*, Clotilde AUBRY DE MAROMONT et Fleur DARGENT (Dir.), Institut Universitaire Varenne, 2019, p.111

1- L'abus de la pause par le salarié

La clarification de la notion d'abus est indispensable pour mieux situer le contenu de l'abus de la pause par le salarié dans l'entreprise.

En effet, l'abus se définit comme l'« *usage excessif et sanctionné en tant que tel, d'une prérogative ou d'une situation en elles-mêmes licites* »³⁰. C'est également l'« *usage excessif d'une prérogative juridique ; action consistant pour le titulaire d'un droit, d'un pouvoir, d'une fonction, à sortir, dans l'exercice qu'il en fait, des normes qui en gouvernent l'usage licite* »³¹.

Ainsi, il y a abus du temps de pause lorsque le salarié s'accorde une pause trop longue ou des pauses fréquentes en cours de journée. En agissant de la sorte, il s'expose à des sanctions disciplinaires. Qu'en est-il donc de l'employeur ?

2- L'immiscion de l'employeur dans la pause du salarié

L'employeur peut priver le travailleur de ses heures de pause. Cette privation peut être partielle ou totale.

La privation du salarié de ses heures de pause est partielle lorsque l'employeur l'occupe durant une partie de sa pause. Ainsi par exemple, si la pause dure trente (30) minutes, occuper le salarié durant les quinze premières ou dernières minutes de ce temps constitue une privation partielle du temps de pause. Par contre, cette privation est totale lorsque l'employeur occupe le salarié durant tout le temps de sa pause.

Faudrait-il le rappeler, le temps de pause ne constitue pas en principe un temps de travail effectif et ne devrait donc pas être rémunéré, sauf convention contraire. Mais ce temps « *n'est pas incompatible avec des interventions éventuelles et exceptionnelles demandées durant cette période au salarié en cas de nécessité, notamment pour des motifs de sécurité* »³².

L'on peut le constater, dans la pratique, la gestion du temps de pause peut être à l'origine des conflits de travail, d'où la nécessité d'encadrer ce temps bénéfique pour chaque partie au contrat.

³⁰ GUINCHARD (S.) et DEBARD (T.), *Lexique des termes juridiques*, 25^e édition, 2017-2018 : « Abus »

³¹ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, 12^e édition mise à jour, Association Henri Capitant, PUF, 2018 : « Abus »

³² Cass. Soc., 1 avril 2003, n°01-01.395, Bulletin 2003 V N° 129 p. 126

B- L'approche de codification suggérée

L'approche de codification suggérée est celle qui consiste à fixer un temps de pause pour les salariés adultes sans distinction de sexe et un temps de pause pour les mineurs (1), en accordant, en sus, des courtes pauses à la femme enceinte (2).

1- La fixation d'un temps de pause pour les salariés adultes sans distinction de sexe et d'un temps de pause pour les mineurs

La résistance du corps humain au travail est souvent liée à l'âge de l'individu. La charge de travail³³ que peut supporter un adulte est généralement supérieure à celle que peut supporter un mineur. De même, pour certains travaux, la charge du travail qu'un homme supporte est souvent supérieure à celle que peut supporter une femme. C'est au regard de leur fragilité que le ministre chargé du travail a fixé la pause de la femme et du mineur dans les établissements industriels à au moins une heure par jour³⁴.

Mais pour renforcer la protection des autres salariés, le législateur devrait fixer un temps de pause les concernant. Le législateur français a vite saisi le sujet en s'exprimant sur la pause des employés.

En effet, d'après l'article L.3121-16 du code du travail français, « *Dès que le temps de travail quotidien atteint six heures, le salarié bénéficie d'un temps de pause d'une durée minimale de vingt minutes consécutives* ». Cette disposition d'ordre public est générale et applicable à tous les salariés. Mais à côté, il y a également une disposition spéciale pour les travailleurs mineurs, précisément l'article L.3162-3 qui fixe le temps de pause des jeunes travailleurs en ces termes : « *Aucune période de travail effectif ininterrompue ne peut excéder, pour les jeunes travailleurs, une durée maximale de quatre heures et demie. Lorsque le temps de travail quotidien est supérieur à quatre heures et demie, les jeunes travailleurs bénéficient d'un temps de pause d'au moins trente minutes consécutives* ».

³³ SOARES (A.), « Le temps d'une pause : la santé et le travail (in)humain », *Université du Québec à Montréal*, Mai 2014, p.14 : « *La charge de travail comprend les choses à faire et la quantité de temps pour les faire* »

³⁴ Article 2 alinéa 1 de l'ARRETE N°16/MTLS/DEGRE DU 27 MAI 1969 relatif au travail des femmes et article 4 de l'ARRETE N°017/MTLS/DEGRE DU 27 MAI 1969 relatif au travail des enfants

Le mot « consécutives » contenu dans ces dispositions signifie qu'il n'est pas possible de fractionner³⁵ le temps de pause du salarié. Ce dernier peut prendre sa pause immédiatement après les six heures ou avant³⁶.

À bien observer, il n'est pas utile pour le législateur de fixer un temps de pause pour les hommes et un temps de pause pour les femmes. Par contre, la distinction pause des adultes et pause des mineurs ne pose pas problème. En fait, il serait objectif de réviser le contenu des textes camerounais en prévoyant une pause pour tous les salariés adultes ainsi qu'une pause pour tous les mineurs dans les établissements de quelque nature qu'ils soient. Cependant, il faudrait tenir compte de l'état de grossesse de la femme en lui accordant des courtes pauses durant la journée.

2- La fixation des courtes pauses pour la femme enceinte

Une attention particulière devrait être accordée à la femme enceinte dans la détermination du temps de pause. Effectivement, les législations devraient davantage tendre vers le renforcement de la protection de la femme enceinte par un temps de travail décent en lui accordant des courtes pauses au-delà du temps de pause normal.

En Suisse par exemple, l'article 61 de l'Ordonnance 1 du 10 mai 2000 relative à la Loi sur le Travail (OLT1) prévoit que les femmes enceintes exerçant principalement leur activité en station debout bénéficient, à partir de leur quatrième mois de grossesse, d'une courte pause de 10 minutes après chaque tranche de deux heures de travail, en sus des pauses prévues à l'article 15 de la Loi sur le Travail³⁷. Cette disposition est à saluer.

Ainsi, le législateur camerounais pourrait également prévoir des courtes pauses pour la femme enceinte dans l'optique de renforcer sa protection. À cet effet, il pourrait s'inspirer du modèle suisse de dix (10) minutes après chaque tranche de deux (02) heures à partir du quatrième mois de grossesse, ou fixer son propre modèle ; le plus important étant d'accorder des courtes pauses à la femme enceinte, en sus du temps de pause normal.

³⁵ Cass. Soc., 20 février 2013, n°11-28.612

³⁶ Si le salarié travaille par exemple 07 heures par jour, il peut prendre sa pause après 03 heures de travail

³⁷ Article 15

(1) Le travail sera interrompu par des pauses d'au moins :

a. un quart d'heure, si la journée de travail dure plus de cinq heures et demie ;
b. une demi-heure, si la journée de travail dure plus de sept heures ;
c. une heure, si la journée de travail dure plus de neuf heures.

(2) Les pauses comptent comme travail lorsque le travailleur n'est pas autorisé à quitter sa place de travail.

En outre, la sanction du non-respect du temps de pause permettrait de réduire ou d'éradiquer les abus de l'employeur. En effet, le non-respect du temps de pause par l'employeur peut causer du préjudice au travailleur. La Cour de Cassation française soutient dans ce sens que « *l'employeur qui méconnaît les dispositions relatives au temps de pause commet une faute qui cause un préjudice au salarié, privé ainsi d'une période de repos minimale nécessaire pour assurer la protection de sa sécurité et de sa santé* »³⁸. Par conséquent, le seul constat du non-respect des temps de pause et du dépassement de la durée maximale de travail ouvre droit à la réparation pour le travailleur³⁹. Par ailleurs, la preuve du respect des temps de pause incombe à l'employeur⁴⁰. Il est donc important de sanctionner⁴¹ les ingérences illicites de l'employeur dans le temps de pause du salarié.

Les sanctions existantes sur le plan pénal sont des amendes et emprisonnements. Justement, les arrêtés N° 16/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des femmes et N° 017/MTLS/DEGRE du 27 mai 1969 relatif au travail des enfants prévoient des sanctions en cas de violation de la pause de la femme et du mineur⁴². Les infractions à ces dispositions constituent des contraventions de 4^e classe punies « *d'une amende de quatre mille (4 000) à vingt-cinq mille (25 000) inclusivement et d'un emprisonnement de cinq (5) à dix (10) jours ou de l'une de ces deux peines seulement* »⁴³. Dans cet élan, sur le plan civil, les dommages et intérêts constituent un moyen de réparation du préjudice que pourrait subir le salarié victime de l'immiscion de l'employeur dans son temps de pause.

Conclusion

Parvenu au terme de cette réflexion qui portait sur la place de la pause en droit du travail camerounais, il a été constaté que le silence du législateur en la matière ne favorise pas la protection des salariés. En effet, même si les textes règlementaires ont le mérite de consacrer un temps de pause d'au moins une heure à la femme et au mineur dans les établissements industriels, triste est de constater que rien n'est dit sur la pause des salariés en général. Or la gestion de la pause est

³⁸ Cass. Soc., 19 mai 2021, n°20-14.730 inédit

³⁹ Cass. Soc., 14 décembre 2022, n° 21-21.411, inédit

⁴⁰ Cass. Soc., 19 mai 2021, n° 19-14.510, inédit

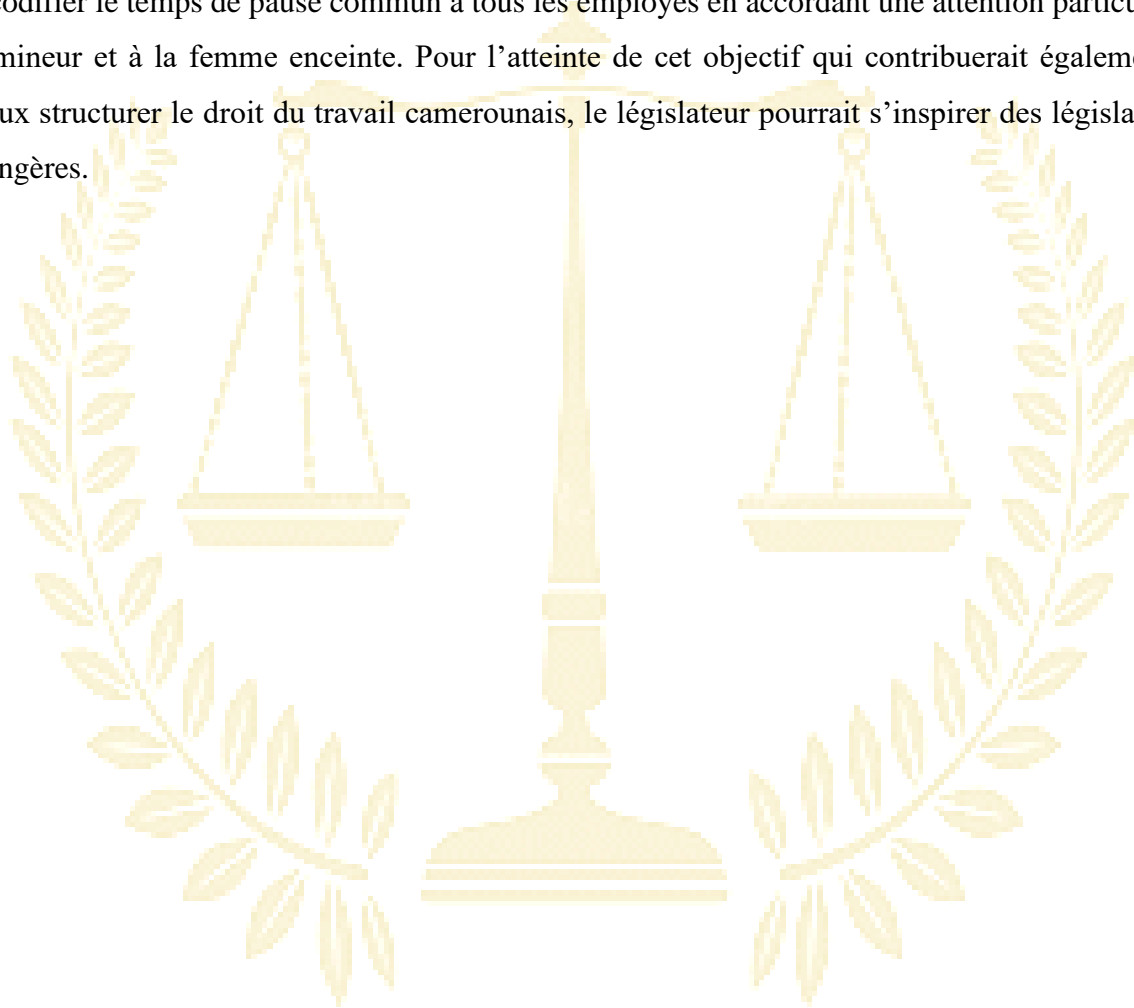
⁴¹ BARRIERE (L-A), « Propos introductifs », in *La sanction*, Colloque du 27 novembre 2003 à l'université Jean Moulin Lyon 3, l'Harmattan, Logiques Juridiques, 2007, pp.7-13 pour la compréhension du mot « sanction »

⁴² Respectivement les articles 21 et 30

⁴³ Article 370 de la loi N°2016/007 du 12 juillet 2016 portant code pénal

souvent à l'origine des conflits de travail. Cependant, tout le mérite revient aux employeurs qui, malgré le silence du législateur et l'insuffisance des textes réglementaires, s'efforcent d'encadrer la pause au travail dans le règlement intérieur, pour le bien-être des travailleurs et la performance de l'entreprise.

À la suite de ce constat, et à l'effet de renforcer la protection des salariés, il a été suggéré de codifier le temps de pause commun à tous les employés en accordant une attention particulière au mineur et à la femme enceinte. Pour l'atteinte de cet objectif qui contribuerait également à mieux structurer le droit du travail camerounais, le législateur pourrait s'inspirer des législations étrangères.



Le contentieux foncier et domanial en république du Benin

Land and property disputes in the Republic of Benin

Par :

Olakoun Zita ASSANI

Doctorante en Droit

assanizita@gmail.com

Page | 336

Résumé :

Au Bénin, le contentieux foncier et domanial est hiérarchiquement caractérisé de deux phases : d'une part, une phase extrajudiciaire qui se déroule devant le tribunal de conciliation ; et d'autre part, une phase judiciaire qui se déroule tantôt devant les juridictions civiles tantôt devant la Cour spéciale des affaires foncières. La phase judiciaire commence effectivement en cas de non-accord dûment constaté par un procès-verbal de non-conciliation. Pendant cette phase, les tribunaux de première instance ainsi que les cours d'appel sont compétents pour connaître des actions en revendication ou en confirmation du droit de propriété.

En effet, à la faveur d'une refonte du paysage judiciaire béninois, est instituée une Cour spéciale des affaires foncières, par la loi n°2022-16 du 19 octobre 2022, modifiée et complétée par la loi n°2024-17 du 17 mai 2024 portant création de la CSAF, dont la mission fondamentale consiste à mettre fin à l'insécurité foncière. Cette Cour a pour ressort territorial un certain nombre de communes du Sud-Bénin. Elle connaît des actions réelles immobilières, celles relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique. Par ailleurs, à titre principal ou incident, elle connaît également du contentieux administratif lié à la matière foncière et domaniale ainsi que des infractions pénales qui s'y rapportent. Principalement, deux types de procédures se déroulent devant la Cour spéciale des affaires foncières. D'une part, il s'agit des procédures de fond qui débutent par une conférence préparatoire au cours de laquelle le président de la chambre entend les parties ou leurs représentants ; et d'autre part, des procédures d'urgence, le président de la chambre de première instance exerçant les prérogatives du juge des référés.

Les décisions de la Cour spécial des affaires foncières sont susceptibles d'appel devant la chambre des appels de ladite Cour, mais surtout de pourvoi et de révision devant la Cour suprême, juridiction de cassation au Bénin.

Mots-clés : Contentieux- phase extrajudiciaire- phase judiciaire- affaire foncière- action en revendication-action en confirmation- expropriation- utilité publique- tribunal de conciliation- action immobilière-chambre d'instance-chambre d'appel-pourvoi-révision.

Abstract :

In Benin, land and property disputes are hierarchically characterized by two phases: on the one hand, an extrajudicial phase that takes place before the conciliation court; and on the other hand, a judicial phase that takes place sometimes before the civil courts and sometimes before the Special Land Affairs Court. The judicial phase actually begins in the event of a failure to reach an agreement duly recorded by a report of non-conciliation. During this phase, the courts of first instance and the courts of appeal are competent to hear actions to claim or confirm the right of ownership. Indeed, thanks to an overhaul of the Beninese judicial landscape, a Special Land Affairs Court was established by Law No. 2022-16 of October 19, 2022, amended and supplemented by Law No. 2024-17 of May 17, 2024 establishing the CSAF, whose fundamental mission is to put an end to land insecurity. This Court has jurisdiction over a number of municipalities in southern Benin. It hears real estate actions, those relating to expropriation for public utility. In addition, as a principal or incidental matter, it also hears administrative disputes related to land and property matters as well as related criminal offences. Mainly, two types of procedures take place before the Special Land Court. On the one hand, these are substantive procedures which begin with a preparatory conference during which the president of the chamber hears the parties or their representatives; and on the other hand, emergency procedures, the president of the chamber of first instance exercising the prerogatives of the interim relief judge.

The decision of the Special Land Court are subject to appeal before the appeals chamber of said Court, but especially to appeal and review before the Supreme Court, the court of cassation in Benin.

Keywords: Litigation - extrajudicial phase - judicial phase - land case - claim action - confirmation action - expropriation - public utility - conciliation court - real estate action - district court - appeals chamber - appeal - review.

Introduction

Au Bénin, la terre est un facteur indispensable à la création de richesse, de croissance économique et de développement. La réalisation rapide des travaux de grande importance, d'utilité générale et même de valorisation des secteurs agro-industriels passe toujours par une bonne maîtrise du foncier pour éviter que les intérêts privés ne s'opposent entre eux et ne fassent obstruction à l'intérêt public.

Page | 338

Malheureusement, les conflits fonciers et domaniaux (vente de parcelle d'autrui, abus de confiance et escroquerie en matière foncière) qui existent de nos jours, exposent les populations à une profonde insécurité foncière et limitent l'intervention des investisseurs nationaux et internationaux.

Le législateur béninois a donné vocation aux Notaires, de procéder à la réalisation des démarches administratives, financières et juridiques (cela va de l'achat à la vente en passant par la mise en location d'un domaine, d'une parcelle ou d'une maison) aux fins de pallier aux éventuelles difficultés (cas de litiges).

En dépit de ce mandat donné, le nombre de conflits fonciers et domaniaux ne cesse de croître. Il s'agit notamment de l'occupation illégale des terres par un tiers, de la remise en cause d'une opération de vente de parcelles et de domaines ou encore de la contestation du droit de propriété.

Dans la plupart des cas, les citoyens se retrouvent lésés dans leurs droits. Cette injustice manifeste est d'autant plus importante que les victimes ignorent les modes de gestion et de règlement des litiges en matière foncière et domaniale en République du Bénin.

La loi n° 2013-01 du 04 août 2013, modifiée et complétée par la loi n° 2017-15 du 10 août 2017, donne la possibilité aux citoyens d'user de plusieurs modes de gestion du contentieux foncier et domanial en République du Bénin.

Afin de mettre un terme à l'insécurité foncière grandissante au Bénin, la Cour Spéciale des Affaires Foncières (CSAF) a été pensée et instituée par la loi n° 2022-16 du 19 octobre 2022 modifiée et complétée par la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024. Toutefois, cette cour connaît uniquement les actions en revendication ou en confirmation du droit de propriété ; les actions

relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique ; les contentieux administratifs et les infractions à la loi pénale en matière foncière et domaniale. Elle ne connaît pas l'exécution forcée en matière immobilière ou de toute autre exécution de cette nature fondée sur ce titre.

La présente revue ambitionne de faire la lumière sur les dispositions passées et présentes relatives à la gestion des différends fonciers et domaniaux en République du Benin. Elle abordera les procédures extrajudiciaires prévues pour la résolution des conflits (I) ainsi que les dispositifs judiciaires valides en la matière (II).

I- LA PHASE EXTRAJUDICIAIRE DE GESTION DES CONFLITS FONCIERS ET DOMANIAUX

Dans son livre *L'homme et la Terre*, le Docteur Guy-Adjété KOUASSIGAN disait que « *la terre n'est pas uniquement considérée comme une richesse en soi. Elle est plus que cela et fait partie des multiples divinités qui peuplent les panthéons de divers groupements ethniques vivant en Afrique Subsaharienne* »¹. Cette assertion fait état du rôle central de la terre dans le développement d'une nation et du soin qui doit être accordé à sa gestion.

La coexistence entre le droit coutumier et le droit moderne est le socle sur lequel reposent les principaux préceptes de la résolution des contentieux fonciers et domaniaux en République du Benin. Dans le but de faire valoir leurs droits et revendications sur un domaine foncier, les citoyens ont naturellement le réflexe d'entamer une action en justice. Cette noble attitude, associée à l'augmentation constante du nombre de contentieux, engendre la hausse significative des affaires domaniales dans les tribunaux. Ce phénomène participant au ralentissement des performances juridiques et à l'allongement des délais d'instruction des dossiers/contentieux.

Parallèlement, de l'analyse des dossiers juridiques, il ressort que de nombreux contentieux ne nécessitent aucunement un passage devant les tribunaux. Une action en justice représente, de ce fait, un gouffre financier aussi bien pour l'autorité publique que pour les parties concernées.

¹ Guy-Adjété KOUASSIGAN, *L'homme et la terre*, Ed Berger-Levrault, 1966, P.111

Consciente de ces différents paramètres, l'autorité publique prévoit plusieurs organismes de gestion foncière. On distingue l'ANDF ainsi que ses démembrements (A) et les tribunaux de conciliation (B).

A- L'Agence Nationale du Domaine et du Foncier (ANDF) : la structure administrative nationale chargée de la gestion des affaires domaniales Page | 340

Depuis la promulgation de la loi n° 2013-01 du 04 août 2013 modifiée et complétée par la loi n° 2017-15 du 10 août 2017 portant code foncier et domanial en République du Bénin, le cadre administratif de gestion foncière est confié à l'Agence Nationale du Domaine et du Foncier.

C'est un établissement public à caractère technique de type scientifique, doté d'une personnalité morale et d'une autonomie financière². Placée sous la tutelle du ministère en charge des Finances et de l'Économie, elle est investie d'une mission de sécurisation et de coordination de la gestion foncière et domaniale au plan national. Elle est aussi chargée de la mise en œuvre des politiques, stratégies et programmes de l'autorité publique en matière foncière et domaniale.³

Saisie de divers conflits, l'ANDF fonctionne conformément au code foncier et domanial et au décret d'application n° 2015-010 du 29 janvier 2015, et a pour mission de gérer le cadastre⁴, de procéder à la confirmation des droits fonciers et de délivrer des titres fonciers. Les conflits concernés sont entre autres :

- a) les contestations immobilières,
- b) les conflits de droit de propriété,
- c) les contestations relatives au titre foncier,
- d) et les oppositions à la délivrance des TF et autres,

Aussi, l'ANDF a pour mission de mettre en place un système national de gestion de l'information foncière. Ledit système doit être transparent, accessible, fiable et actualisé afin de représenter une source d'information de valeur. L'Agence a également un droit de regard

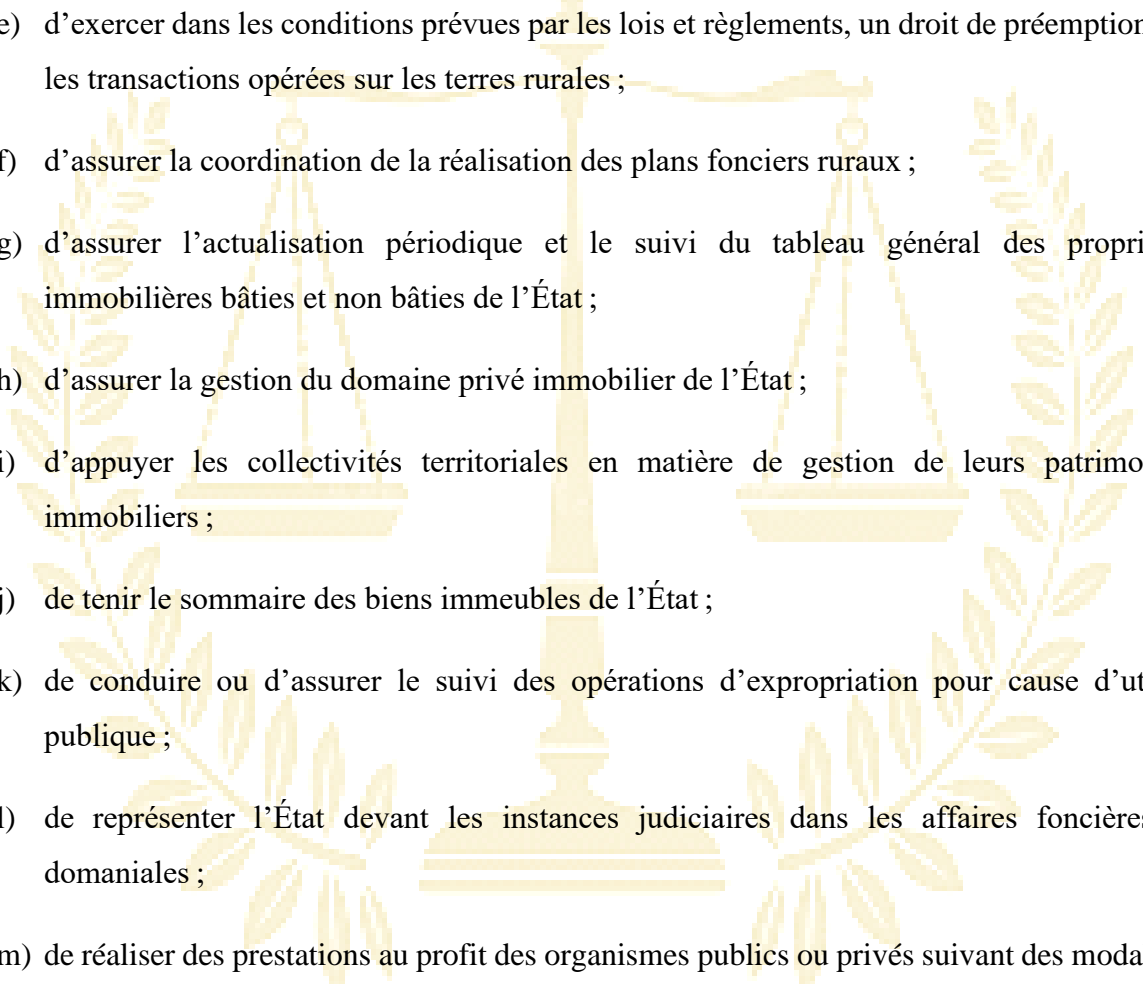
² Art 416 de la loi n° 2013-01 du 14 août 2013 portant Code foncier et domanial en République du Bénin

³ Art 418 *op.cit*

⁴ Art 452 *op.cit*

(approbation ou avis préalable) sur les projets de mise en valeur foncier, à des fins agricoles, halieutiques, pastorales, forestières, sociales, industrielles, artisanales ou de préservation de l'environnement, qui sous-tendent toute demande d'acquisition de terres rurales dont la superficie est supérieure à vingt (20) hectares.

Entre autres missions, l'ANDF est chargée :

- 
- e) d'exercer dans les conditions prévues par les lois et règlements, un droit de préemption sur les transactions opérées sur les terres rurales ;
 - f) d'assurer la coordination de la réalisation des plans fonciers ruraux ;
 - g) d'assurer l'actualisation périodique et le suivi du tableau général des propriétés immobilières bâties et non bâties de l'État ;
 - h) d'assurer la gestion du domaine privé immobilier de l'État ;
 - i) d'appuyer les collectivités territoriales en matière de gestion de leurs patrimoines immobiliers ;
 - j) de tenir le sommaire des biens immeubles de l'État ;
 - k) de conduire ou d'assurer le suivi des opérations d'expropriation pour cause d'utilité publique ;
 - l) de représenter l'État devant les instances judiciaires dans les affaires foncières et domaniales ;
 - m) de réaliser des prestations au profit des organismes publics ou privés suivant des modalités à déterminer par contrat ;
 - n) d'effectuer des missions de contrôle et d'audit des projets de sécurisation foncière ;
 - o) d'assurer l'accès de l'État et des collectivités territoriales à la terre dans le cadre de leur politique de développement et pour leurs différents besoins d'utilité publique ;
 - p) d'assurer la sécurisation foncière au profit de l'État ;
 - q) de gérer le fonds de dédommagement foncier.

De par ses nombreuses missions, l'ANDF représente le principal organisme de gestion extrajudiciaire des différends fonciers et domaniaux. Toutefois, l'exécution pratique de sa tâche dans les collectivités territoriales est rendue possible grâce à divers démembrements. Ces démembrements au niveau communal et local prennent la forme des Bureaux Communaux du Domaine et du Foncier (BCDF)⁵ et des Commissions de Gestions Financières (CoGEF) (1) ainsi que des Sections Villageoises de la Gestion Financière⁶ (SVGF) (2).

1- Les Bureaux Communaux du Domaine et du Foncier et les CoGEF

Ce bureau est le principal levier d'action de l'ANDF. Ses missions sont complètes et prennent en compte :

- la mise en œuvre de la politique foncière dans sa région géographique ;
- l'établissement et la délivrance du certificat de propriété foncière portant sur des immeubles relevant de son ressort territorial (modifié par les dispositions de l'art 138 nouveau CDF) ;
- la délivrance de l'ADC après une enquête publique et contradictoire menée avec l'appui du service des affaires domaniales de la mairie de sa région géographique ;
- l'appui aux communes dans l'établissement des plans fonciers ruraux et dans l'organisation du cadastre ;
- le suivi de la bonne réalisation des opérations de lotissement ;
- l'appui aux collectivités territoriales dans l'élaboration, l'actualisation périodique et le suivi du tableau de leurs propriétés immobilières bâties et non bâties ;
- la prise des dispositions nécessaires pour protéger les archives foncières au niveau communal contre toute forme de dégradation et de détérioration ;

⁵ Art 423 du Code Foncier et Domanial du 14 août 2013 (modifié et complété par la loi no2017-15 du 10 août 2017)

⁶ Art 428 de la loi n° 2017-15 du 10 août 2017 modifiant et complétant la loi n° 2013-01 du 14 août

- la conservation, au même titre que la commission de gestion foncière et la section villageoise de gestion foncière, des copies des plans parcellaires et des registres des usagers aux termes des opérations d'établissement de plans fonciers ruraux ;
- la délivrance du titre foncier, dans un délai d'un (01) mois, à compter de la réception d'une requête de confirmation de droits fonciers enregistrés au plan foncier rural ;
- la transcription dans un registre coté et paraphé et la conservation de tout acte de transfert définitif de propriété à titre onéreux ou à titre gratuit.

L'autorité publique a également créé dans chaque commune, une commission de gestion foncière, la CoGeF, qui a un rôle consultatif et qui assiste le Maire dans la gestion des questions foncières qui relèvent de sa région administrative.

2- Les sections villageoises de Gestion foncière (SGVF)

La CoGEF communale comporte des sections villageoises, entendues SVGF. La SVGF a été instaurée pour gérer les affaires foncières au niveau des quartiers de ville ou des villages. Elle a un rôle de promotion et de vulgarisation du plan foncier rural (PFR). Dans ce cadre, sa mission est :

- d'accompagner les populations villageoises dans la formalisation des transactions et mutations foncières ;
- de délivrer l'ADC à la suite de l'enquête publique et contradictoire menée par le bureau communal de confirmation des droits fonciers ;
- d'apporter son appui au bon déroulement des opérations pour l'établissement et la mise à jour du PFR ;
- de recueillir toutes les informations nécessaires à la mise à jour du PFR ;
- d'archiver les copies des documents du PFR ;
- de participer activement à la publicité du PFR ;
- d'apporter son appui-conseil au règlement des litiges fonciers ;
- de mener les actions d'information, d'éducation et de communication ;
- de transmettre de façon trimestrielle à la CoGeF, les informations relatives aux changements affectant des droits fonciers intervenus au bureau du village concerné.

La saisine des juridictions doit obligatoirement être précédée, au choix des parties, d'une tentative de conciliation par les acteurs précédemment cités et par le tribunal de conciliation compétent.

B- Le tribunal de conciliation

Aux termes des dispositions de l'article 386 alinéa 2 de la loi n° 2013-01 du 04 août 2013 modifiée et complétée par la loi n° 2017-15 du 10 août 2017 portant CFD en République du Bénin, le tribunal de conciliation du lieu de situation de l'immeuble a compétence pour connaître de tout différend portant sur les conflits fonciers et domaniaux.

Par conséquent, en matière de contentieux immobiliers relatifs aux terres rurales et aux ressources naturelles par exemple, la loi fait obligation pour les parties, de recourir au tribunal de conciliation ou à un règlement à l'amiable devant une instance locale⁷ avant toute saisine du juge.

La saisine préalable du tribunal de conciliation a l'avantage de concilier non seulement les parties, mais aussi d'offrir une procédure de règlement de différend rapide et gratuite.

1- La saisine du tribunal de conciliation

Le tribunal de conciliation est saisi par voie de requête adressée à son Président. Une fois saisi, il peut rendre deux sortes de décisions.

Dans le cas d'une conciliation totale ou partielle, le Président du tribunal de conciliation, assisté de deux accessseurs et d'un secrétaire, dresse le procès-verbal de l'arrangement intervenu. Ledit Procès-Verbal établi est lu et traduit aux parties qui le signent si elles en sont capables ; à défaut d'une signature, elles apposent leurs empreintes digitales.

L'original du PV et les pièces jointes sont alors transmis au Président du tribunal de première instance compétent pour homologation. Ce dernier fait comparaître devant lui les parties, qui remettent des copies revêtues de la mention d'homologation. Ce PV a force exécutoire d'un jugement passé en force de chose jugée. Enfin, un exemplaire est communiqué au Procureur de la République et un autre au tribunal de conciliation pour conservation au secrétariat.

⁷ Art 387 du CDF de la loi n° 2013-01 du 14 août 2013 portant Code foncier et domaniale en République du Bénin

En revanche, en cas d'échec de la conciliation, un PV contenant toutes les déclarations reçues et les actes accomplis est dressé par le Président du tribunal de conciliation assisté du secrétaire. L'original du document est conservé et une copie certifiée conforme est transmise avec le dossier au tribunal de première instance qui est donc saisi du litige.

2- Le fonctionnement du tribunal de conciliation

Le tribunal de conciliation est composé d'un Président, de deux accesseurs et d'un secrétaire. Le président est nommé pour deux ans par le ministre de la Justice-garde des Sceaux, sur proposition du président du tribunal de première instance, après avis consultatif du maire.

Celui-ci est choisi parmi les notables, les fonctionnaires à la retraite ou tout citoyen sachant lire et écrire le français, doté d'une bonne moralité, de la confiance de la population et résidant au siège du tribunal de conciliation.

Les accesseurs sont également nommés pour deux ans, mais par ordonnance du Président du TPI sur une liste de douze personnes, proposée par le Maire de la commune.

Notez qu'un président suppléant et des accesseurs suppléants sont également nommés suivant les mêmes procédures. Ces derniers remplacent les titulaires du poste en cas d'indisponibilité.

Aux côtés du président et des accesseurs est nommé un Secrétaire du tribunal de conciliation. Il a pour mission de relever les dépositions à l'audience et de garantir la mémoire et les archives dudit tribunal. Le secrétaire est nommé par le Maire de la commune et doit être un fonctionnaire ou un agent public en service dans la localité.

Lorsqu'il est saisi, le tribunal de conciliation convoque les parties par le biais de son secrétaire à la date fixée pour l'audience. Préalablement, il est établi un calendrier des audiences. À cette audience, le tribunal écoute les parties. Le Président instruit le dossier et puis le met en délibéré. Dès sa saisine jusqu'à la décision, le tribunal a un délai imparti de cinq mois.

Cependant, il est important de noter que le tribunal de conciliation n'a pas compétence à imposer une solution aux parties. Il arbitre et établit un protocole signé des parties en cas d'accord

entre celles-ci. En cas de non-accord, un PV de non-conciliation est également établi et signé. Ce PV doit être alors transmis au Tribunal de Première Instance compétent.

En général, la population béninoise délaisse les solutions extrajudiciaires de règlement de différends ici présentées au profit d'un recours juridique. Plusieurs raisons sous-tendent cette attitude. La plus importante est la perception globale du citoyen, qui fait des tribunaux, les seules voies de résolution de conflits. Seulement, la lenteur administrative ne favorise guère le traitement optimal des dossiers.

La deuxième raison est le manque d'information que cette revue entend combler. En effet, l'absence de vulgarisation des versions successives du Code Foncier et domanial (2013 puis 2017) ne favorise pas la prise d'information par la population.

II- LA PHASE JUDICIAIRE DE GESTION DES CONFLITS FONCIERS ET DOMANIAUX

En dehors des voies de recours extrajudiciaires de règlement des différends en matière immobilière, la loi n° 2013-01 du 04 août 2013 modifiée et complétée par la loi n° 2017-15 du 10 août 2017 portant code foncier et domanial en République du Bénin portant code foncier et domanial en République du Bénin, a prévu la saisine de certaines juridictions.

Avant 2013, les tribunaux de première instance au premier degré, les cours d'appel et la cour suprême successivement pour l'appel et pour le pourvoi en cassation, étaient habilités à traiter des conflits portant sur la revendication ou la confirmation du droit de propriété. Depuis 2022, une nouvelle juridiction spécialisée en règlement de conflits domaniaux a vu le jour. Il s'agit de la Cour Spéciale des Affaires Foncières. Il existe donc désormais les juridictions civiles (A) et une juridiction spécialisée (B)

A- Les juridictions civiles de gestion du contentieux foncier et domanial

Les juridictions civiles font référence aux Tribunaux de Première Instance et aux Cours d'appel du Bénin. Elles sont compétentes pour traiter des affaires foncières et domaniales de toutes les communes du pays à l'exception de celles qui relèvent de la compétence territoriale de la juridiction spécialisée (CSAF).

En première instance, le conflit foncier et domanial au Bénin est relatif soit à une revendication de droit de propriété soit à une action en confirmation de droit de propriété foncière.

Pour toute action en justice, le CPCCSAC (procédure civile, commerciale, sociale, administrative et des comptes) a prévu en ses articles 117⁸, 127 et 131, trois modes de saisine des juridictions civiles à savoir : la requête, la requête conjointe⁹ et l'assignation¹⁰. Mais en matière immobilière, l'art 400 du code foncier et domanial a prévu deux modes que sont la revendication ou la confirmation de droit de propriété foncière.

Une fois le président du tribunal saisi, il affecte le dossier au juge-président chargé de la chambre civile statuant en matière de droit de propriété foncière. Cette affectation doit être réalisée dans un délai de 110 jours à compter du dépôt de la demande au secrétariat.

Dans les 48 h qui suivent la réception, le juge indique la date d'enrôlement, qui ne peut être supérieure à 30 jours à partir de la date de réception de la requête. Il est à noter que lorsque le tribunal est saisi par assignation, il distribue le dossier à l'une des chambres traitant du droit de propriété foncière.

B- La cour spéciale des affaires foncières

Créée par la loi no 2022 -16 du 19 octobre 2022 portant création, organisation et fonctionnement, la Cour Spéciale des Affaires Foncières a des compétences territoriales et matérielles. Cette cour comprend :

- r) une chambre des appels ;
- s) une chambre de première instance ;
- t) un parquet ;
- u) et un greffe.

⁸ Art 117 de la loi n° 2008-07 du 28 février 2011 modifié et complété par la loi n° 2016-16 du 28 juillet 2016 portant code de procédure civile, commerciale, sociale, administrative et des comptes

⁹ Art 127 *ibid.*

¹⁰ Art 131 de la loi n° 2008-07 du 28 février 2011 modifié et complété par la loi n° 2016-16 du 28 juillet 2016 portant code de procédure civile, commerciale, sociale, administrative et des comptes

La CSAF est composée de magistrats nommés par décret pris en Conseil des ministres, sur la base d'une proposition du ministre chargé de la justice, après avis du Conseil supérieur de la magistrature.

Le président de la chambre des appels assume le rôle et la fonction de Président de la Cour Spéciale des Affaires Foncières (CSAF). Son intérim est assuré par le conseiller le plus ancien dans le grade le plus élevé.

Le parquet spécial près de la Cour de Répression des Infractions et du Terrorisme exerce les fonctions du ministère public auprès de la CSAF et intervient dans le cadre des condamnations pénales¹¹.

La loi sus-évoquée a été modifiée et complétée par la nouvelle n° 2024-17 du 23 mai 2024 portant création, organisation et fonctionnement de la CSAF. D'après les dispositions de cette dernière, la CSAF comprend désormais un double degré¹² de juridiction. Au premier degré, la cour comprend :

- v) une chambre de première instance ;
- w) une juridiction d'instruction ;
- x) un juge des libertés et de la détention.

Au second degré, la CSAF comprend :

- y) une chambre d'appel ;
- z) une chambre d'instruction ;
- aa) une chambre des libertés et des détentions.

1- Le champ de compétence de la CSAF

La compétence d'une juridiction renvoie à son domaine d'activité. C'est l'aptitude de la juridiction concernée à exercer un pouvoir ou à connaître d'une cause. Selon la loi no 2024-17 du 23 mai 2024 portant création, organisation et fonctionnement, la CSAF dispose des compétences territoriales (i) et matérielles (ii) suivantes.

¹¹ Art. 7 de la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 portant création, organisation et fonctionnement de la CSAF

¹² Art. 5 *ibid.*

i- La compétence territoriale de la CSAF

Avec la loi n° 2022-16 du 19 octobre 2022, la compétence de la CSAF couvrait territorialement sept communes à savoir :

- bb) Abomey-Calavi;
- cc) Allada ;
- dd) Cotonou ;
- ee) Ouidah ;
- ff) Porto Novo ;
- gg) Seme Podji ;
- hh) Et Tori Bossito.

La nouvelle loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 reconnaît les communes précédemment évoquées et y associe une huitième, celle de Kpomassè. En conséquence, les compétences de la CSAF couvrent territorialement 8 (huit) communes du Bénin. De plus, cette compétence s'étend sur le fond de terre limitrophe aux communes sus-citées¹³. La cour exerce sur ces territoires certaines compétences matérielles.

ii- La compétence matérielle de la CSAF

En son article 3, la loi no 2022 -16 du 19 octobre 2022 portant création, organisation et fonctionnement, dispose que la CSAF connaît : «

- ii) *des actions réelles immobilières ;*
- jj) *des actions relatives à l'expropriation pour cause publique ».*

La nouvelle loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 qui modifie et complète la précédente, dispose dans son article 3 que « *la CSAF connaît :*

- kk) *des actions en revendication ou en confirmation du droit de propriété ;*
- ll) *des actions relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique ;*

¹³ Art 4 de la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 portant création, organisation et fonctionnement de la CSAF

mm) *de tout contentieux administratif, à titre principal ou à titre incident, se rapportant à la matière foncière et domaniale ;*

nn) *des infractions à la loi pénale en matière foncière et domaniale ».*

Cette même loi dispose également que la CSAF « *ne connaît pas :*

oo) *de l'exécution forcée en matière immobilière ;*

pp) *de toute autre exécution forcée fondée sur le titre ».*

Elle modifie donc les attributions de la cour. Désormais, la CSAF traite des contentieux administratifs et des infractions pénales en matière foncière.

2- Les procédures d'action de la CSAF

La présentation des procédures d'action de la CSAF nécessite la mise en lumière préalable des modes de saisine de cette instance. La saisine de la CSAF ¹⁴ peut être réalisée de multiples façons. En général, elle est faite par assignation, par requête simple ou encore par requête conjointe.

À l'audience, la chambre procède obligatoirement à une tentative de conciliation. Elle peut également, sur demande conjointe des parties ou sur initiative propre, mais avec l'accord des parties, tenter une médiation. Dans ce cas, le dossier est renvoyé au rôle d'attente pour une durée de médiation qui ne peut excéder trois (3) mois.

Lorsque les parties arrivent à un accord, le président de la chambre dresse un procès-verbal de conciliation signé par elles. En cas de désaccord, le président procède de la même façon qu'en matière de contentieux.

Dans certains cas et suivant des dispositions spéciales, la Cour peut être saisie par d'autres modes. C'est ainsi que l'article 237 du code foncier et domaniale prévoit qu'en cas de désaccord sur le montant de l'indemnité dans le cadre d'une procédure ordinaire d'expropriation, il est dressé un procès-verbal et le tribunal peut être saisi par simple lettre ou par assignation de la partie la plus diligente. Par contre, en cas d'accord des parties sur ledit montant, la CSAF est saisie par procès-verbal.

¹⁴ Art 15 nouveau de la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 portant création, organisation et fonctionnement de la CSAF

La loi n° 2022 -16 du 19 octobre 2022 puis modifiée et complétée par la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 portant création de la CSAF, comporte quelques originalités. À la CSAF, on distingue deux catégories de procédures : les procédures de fond (i) et celles d'urgence (ii).

i- Les procédures de fond

Page | 351

L'absence d'accord entre les parties entraîne une saisine de la CSAF. Cette procédure débute par une conférence préparatoire au cours de laquelle le président de la chambre entend les parties ou leurs représentants, l'objectif étant d'établir un contrat de procédure aux fins de mise en état qui présente les détails du dossier ainsi que le calendrier nécessaire à son instruction et à son jugement.

Ce calendrier détermine précisément toutes les rencontres prévues dans le cadre du traitement du dossier ainsi que l'objet des entrevues. Lorsque ce premier travail préparatoire est effectué, communiqué aux parties et classé au dossier judiciaire, une mention est faite au ministère public. Dès lors, l'affaire est instruite par un magistrat de la chambre qui a pour mission de conduire loyalement la procédure dans le respect strict du calendrier précédemment édité.

Le nouvel article 16 de la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 qui présente la procédure de fond de la CSAF, indique que le calendrier ne peut être prorogé « *qu'en cas de cause grave et dûment justifiée, à l'exclusion de la maladie et de l'absence* ».

Par la suite, le juge de la mise en état « *peut prendre connaissance des conclusions et des pièces échangées par les parties* »¹⁵. Il peut alors réaliser des constatations, des évaluations, des appréciations ou des reconstitutions afin de porter un regard sur l'avis rendu par le magistrat. Lorsqu'il juge nécessaire de faire une exception ou d'appliquer une fin de non-recevoir, il renvoie l'affaire devant la formation de jugement pour une nouvelle instruction. Cette décision de renvoi est insusceptible de recours.

Toutes ces étapes sont préparatoires pour l'audience de plaidoirie qui ne se tient que lorsque l'affaire est prête à être jugée sur le fond ou à être radiée. L'audience de plaidoirie entend donc les observations récapitulatives des parties et de leurs avocats pour émettre une décision. Dans le cas

¹⁵ Art 16 nouveau de la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024 portant création, organisation et fonctionnement de la CSAF

contraire, la formation de jugement, responsable de l'audience de plaidoirie, ordonne des mesures de mise en état et fixe de nouveaux délais.

Conformément au nouvel article 20 de la loi n° 2024-17 du 23 mai 2024, les décisions rendues par la CSAF sont susceptibles « *selon le cas, d'opposition, d'appel, de tierce opposition, de pourvoir ou de révision* »¹⁶. L'opposition et la tierce opposition sont soumises à la juridiction qui a rendu la décision attaquée tandis que l'appel interjeté doit être porté devant la chambre des appels. Le pouvoir en cassation quant à lui est soumis à la chambre compétente de la cour de suprême.

ii- Les procédures d'urgence

Les procédures d'urgence font appel aux décisions provisoires relevant de la juridiction présidentielle. Leur siège se trouve dans les articles 18 et 19 de la loi 2022-16. Ces dispositions font référence aux ordonnances de référés et aux ordonnances sur requête.

Aux termes des dispositions de l'article 18 de la loi susdite, le Président de la chambre de première instance exerce, dans les matières qui relèvent de sa compétence, les prérogatives de juge des référés. L'ordonnance de référé, rappelons-le, est une décision rendue à la demande d'une partie, l'autre présente ou appelée, dans le cas où la loi confère à un juge qui n'est pas saisi du principal, le pouvoir d'ordonner immédiatement des mesures nécessaires. Le président est saisi par voie d'assignation et sa décision — qui doit intervenir dans le délai d'un (1) mois pour compter de la date de la première audience — n'a pas au principal, l'autorité de la chose jugée. Elle est exécutoire à titre provisoire et est susceptible d'appel dans les quinze (15) jours.

Pour ce qui est des ordonnances sur requête, elles relèvent aussi bien des prérogatives du président de la chambre de première instance, que de celles du président de la chambre des appels. L'ordonnance sur requête est une décision provisoire rendue non contradictoirement, dans le cas où le requérant est fondé à ne pas appeler la partie adverse. Elle est exécutoire au seul vu de la minute, mais il est reconnu à tout intéressé le droit de se référer au juge qui l'a rendue. Ce dernier a la faculté de modifier son ordonnance même si le juge du fond est saisi de l'affaire.

¹⁶ Art 20 *ibid.*

Outre ces deux procédures, il y a lieu d'inscrire, au titre des procédures d'urgence, le contentieux de l'exécution en matière foncière et celui de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Conclusion

En République du Bénin, il existe différentes solutions de résolution des différends fonciers et domaniaux. L'ouverture d'une action en justice doit être précédée par une exploration des modes alternatifs de règlement de différends, comme la tentative de conciliation. Elle peut être exécutée par les démembrements locaux de l'ANDF à savoir : les Bureaux Communaux du Domaine et du Foncier, la Commission de Gestion Foncière et les Sections Villageoises de Gestion Foncière.

Ces bureaux sont disponibles dans toutes les divisions administratives du territoire et proposent une résolution à l'amiable des conflits. C'est une opportunité de premier ordre considérant que l'ouverture d'une procédure judiciaire entraîne systématiquement des coûts juridiques, mais également un temps de latence relativement long avant le rendu d'une décision de justice. Les démembrements quant à eux permettent de trouver un terrain d'entente et de résoudre aisément les conflits mineurs. Par ailleurs, en dehors des structures décentralisées de l'ANDF, une tentative d'approche de solution peut être réalisée par le tribunal de conciliation.

De façon pratique, ces modes alternatifs de règlement des différends sont bien souvent délaissés par la population. Le manque d'information sur leurs activités est l'une des principales raisons qui expliquent ce désintérêt. Pour autant, il convient aussi de s'interroger sur l'efficacité réelle de ces organismes dans la résolution des contentieux.

Par ailleurs, en cas d'échec des tentatives de conciliation et des solutions proposées par l'ANDF, les parties peuvent saisir un tribunal en vue de l'ouverture d'une procédure judiciaire. Dans ce cas, les juridictions civiles de gestion du contentieux peuvent prendre en charge le dossier. Toutefois, depuis 2022, il existe une Cour Spéciale des Affaires Foncières (CSAF). Fonctionnelle depuis mai 2023, cette cour fait partie de l'arsenal juridique national et la question de son opportunité ne se pose plus tant elle s'intègre dans les politiques de spécialisation de la justice, d'harmonisation des solutions judiciaires, de célérité et d'efficacité du service public de la justice.

Le justiciable face à la diversité de frais occasionnés par l'action en justice

The Litigant Faced With The Diversity Of Costs Caused By Legal Action

Par :

HAROUNA ZAKARI Ibrahim

Page | 354

Maître-Assistant de droit privé à l'université Djibo HAMANI de Tahoua (Niger)

Résumé :

L'action en justice reste caractérisée par de nombreux frais en présence. Ceux-ci sont à acquitter obligatoirement, mais quelque fois leur acquittement dépendent de la volonté des parties au procès et peuvent se retrouver à tous les stades du procès civil ou pénal. Si certains peuvent trouver une parfaite justification en ce qu'ils consacrent la réparation d'un dommage causé à autrui, d'autres traduisent le difficile accès à la justice en ce qu'ils ne semblent accessibles qu'aux justiciables riches et traduisent le difficile accès à la justice. Enfin, il y a une autre catégorie de frais qui ne repose sur aucune légitimité, apparaissant même comme des frais occultes expliquant le malaise au sein de la justice.

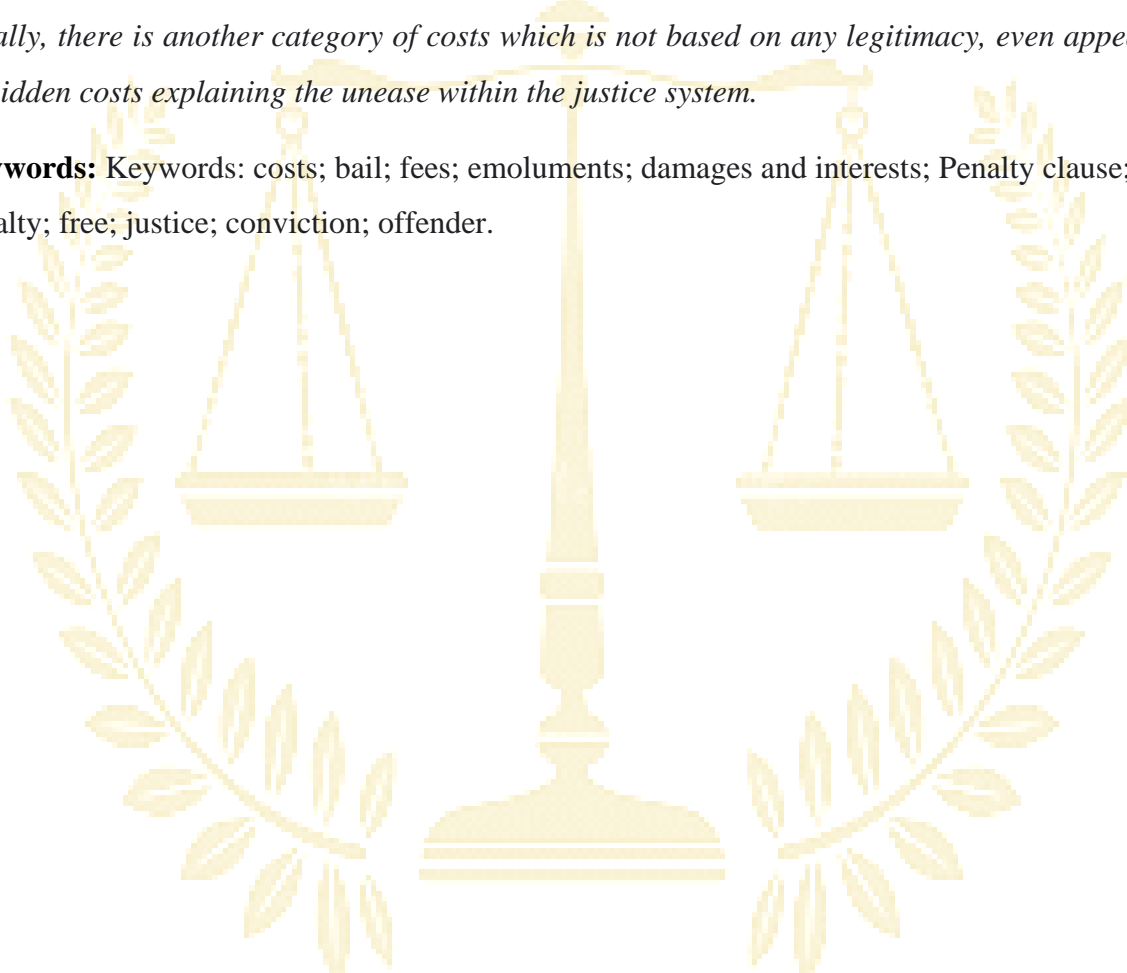
Mots clés : dépens ; caution ; honoraires ; émoluments ; dommages-intérêts ; clause pénale ; astreinte ; gratuité ; justice ; condamnation ; délinquant.

Abstract :

The legal action remains characterized by numerous costs involved. These must be paid obligatorily, but sometimes their acquittal depends on the will of the parties to the trial and can be found at all stages of the civil or criminal trial. If some can find perfect justification in that they provide compensation for damage caused to others, others reflect the difficulty of access to justice in that they only seem accessible to wealthy litigants and reflect the difficulty access to justice. Finally, there is another category of costs which is not based on any legitimacy, even appearing as hidden costs explaining the unease within the justice system.

Page | 355

Keywords: Keywords: costs; bail; fees; emoluments; damages and interests; Penalty clause; penalty; free; justice; conviction; offender.



Introduction

Aborder la question des frais que l'on retrouve à l'occasion de l'action en justice revient tout d'abord à rappeler brièvement le bien-fondé et les raisons d'être de la justice en tant qu'institution. En effet, l'on soulignera que le droit général appelé aussi droit positif prévoit au profit des sujets de droit que sont les personnes, une multitude de prérogatives individuelles ou droits subjectifs, malheureusement, il arrive que ces droits soient violés. Fort heureusement, les pouvoirs publics offrent à chaque individu lésé de saisir la justice pour faire respecter son droit au moyen de l'action en justice. En effet, l'action en justice est la faculté donnée à une personne de s'adresser à l'autorité judiciaire pour obtenir la reconnaissance et la sanction d'un droit méconnu ou violé et la réparation du dommage que cela peut lui avoir occasionné¹. Dans ce prolongement, des auteurs ont pu ajouter que, l'accès à la justice permet à toute personne qui y a intérêt et présente la qualité requise, de saisir une juridiction pour que celle-ci statue sur le bienfondé de sa prétention². C'est ainsi que toute personne jouit de ce droit fondamental qu'est celui de l'accès à la justice pour faire valoir ses droits. Au demeurant, ce droit est consacré par divers instruments juridiques nationaux et internationaux, à l'instar de la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 dont l'article 8 dispose : «*Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi* ». L'article 10 pour sa part souligne que : «*Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle* ». On peut donc admettre avec Serge GUINCHARD que l'accès au juge s'entend du droit qu'« a toute personne, physique ou morale, d'accéder à la justice pour y faire valoir ses droits³ ».

Pour sa part M.L.DANDAN DAH estime que «*l'accès à la justice est aussi un concept central pour toutes les questions touchant à la justice en ce qu'il est un indicateur de la bonne qualité du fonctionnement des institutions judiciaires. En règle générale, il exprime la possibilité*

¹ BUFFELAN-LANORE (Y), *Droit civil*, 2ème édition entièrement refondue, Masson et Cies, Editeurs, 1972, .62

² FRISON-ROCHE (M-A), *Le droit d'accès à la justice*, In libertés et Droits fondamentaux, édition Dalloz, 2011, p.524.

³ GUINCHARD (S), *L'impartialité du juge et de l'arbitre*, Etude de droit comparé, édition Brylant, 2006, p.199

de porter une affaire devant une juridiction pour faire valoir ses droits ou demander réparation lorsque ces derniers ont été bafoués⁴».

Ce sont, les juges qui reçoivent l'appellation de magistrats dans le système judiciaire qui sont chargés de rendre la justice au nom du peuple. L'on rappellera que dans son principe, la justice est gratuite, ce qui signifie que les justiciables n'ont pas à payer les services du juge, contrairement à l'ancien Régime, sous lequel les juges étaient rémunérés par les parties par les épices⁵ qui sont présents en nature, puis par de l'argent⁶. En effet, le plaideur qui avait gagné son procès récompensait, jusqu'à ce la Révolution de 1790 vienne sonner le glas de cette pratique empreinte de recherche de lucre et donc sujette à subjectivité. Les juges sont donc des agents de l'Etat et la justice un service public⁷.

Vue de manière générale, la justice a toujours été un monopole régalien de l'Etat. et l'on exprimait ce principe par l'idée que « toute justice émane du Roi » depuis l'ancienne France⁸. Dans le même ordre d'idées, PORTALIS affirmait que « la justice est la première dette de souveraineté⁹ ». Ce principe a encore droit de cité dans les sociétés d'aujourd'hui, car, l'on concevrait mal que l'Etat ne s'en réserve pas le monopole exclusif¹⁰. Comme corolaire de cette exclusivité qu'il détient en la matière¹¹, mais surtout en tant que garant du service public et de l'intérêt général, il en découle justement le principe de gratuité de la justice, néanmoins un principe qui doit être très relativisé à bien des égards. Au demeurant, la justice n'a toujours pas sous-tendue

⁴ DAN DAH (M.-L), Conférence animée à Niamey pour le compte d'une organisation de la société civile nigérienne en 2015.

⁵ Le mot « épices », paraît dériver de ce que très anciennement le présent remis au juge consistait en des dragées ou des confitures appelées, à l'époque, des « épices ». Par après, ce présent est converti en somme d'argent qui, d'abord volontaire, fut ensuite taxée. La littérature a conservé le souvenir de cette pratique et de l'ambiguïté du terme, tel Racine dans « *Les Plaideurs* » :

« Il me redemandait sans cesse des épices, »

Et j'ai tout bonnement couru dans les offices

Chercher la boîte au poivre »

(Acte II, scène 7).

⁶ Ce qui, comme on peut l'observer n'était pas de nature à toujours garantir une justice impartiale.

⁷ Toutefois, il faut se garder de croire que tout service public est gratuit, car, il arrive que les frais de fonctionnement du service public soient partiellement assurés par les utilisateurs, comme c'est le cas de la SNCF.

⁸ PERROT(R), *Institutions judiciaires*, 10^{ème} édition, Montchrestien 2002, p.55.

⁹ Cf. Discours préliminaire au code civil.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Sous réserve de la possibilité offerte aux simples particuliers de pouvoir des « jury d'honneur » ou des comités de consciences » pour régler leurs litiges. Il leur est également possible de recourir (au lieu de saisir les tribunaux classiques), à l'arbitrage qui est un mode conventionnel de règlement des conflits qui peuvent opposer deux parties à un contrat.

la gratuité en France, d'autant plus que jusqu'à un passé relativement récent, l'Etat appelait à contribution le justiciable pour lui faire supporter certains droits et taxes tels les droits d'enregistrement sur le montant de la condamnation, les droits de timbre, les droits de greffe etc... Il aura fallu l'avènement de la loi n°77-1468 du 30 décembre 1977¹² pour voir la suppression de toute perception, tout au moins en matière civile et administrative¹³. Mais, cette situation ne sera qu'éphémère, car en France, déjà en 1992, d'autres formes de prélèvements fiscaux virent le jour. C'est ainsi que la loi des finances de 1992 introduisit une perception fiscale 54, 04FF soit 9 euros, sur tout acte d'huissier qui s'ajoute à la TVA qui s'élève à 19,60%. S'en était suivie la loi des finances de 1993 qui imposa un droit de timbre de 100FF, soit 15 euros eu égard à toutes les requêtes introduites devant le tribunal administratif, la Cour administrative d'appel ou le Conseil d'Etat pour la raison d'y limiter les recours¹⁴. Comme le fait constater ROGER PERROT, cette résurgence de la fiscalité indirecte en matière judiciaire est déplorable, car, la perception de la TVA devient particulièrement injuste et traduit le difficile accès à la justice pour les simples particuliers qui ne peuvent pas la « récupérer », ce qui du coup, consacre la cherté de la justice¹⁵.

En somme, l'action en justice est donc celle qui permet à un justiciable, de faire la réclamation d'un droit qu'il prétend violé ou méconnu et éventuellement obtenir réparation. Cependant, la notion de réparation apparaît comme une notion polyvalente en justice, car, elle est susceptible de recouvrir plusieurs sens. Selon que l'on soit au civil ou au pénal, le sens peut diverger, assez substantiellement même. La victime d'un dommage civil peut ainsi demander des dommages -intérêts à titre de réparation du préjudice causé à autrui¹⁶. Quelque fois, avant l'aboutissement du processus pénal en l'occurrence, c'est le justiciable lui-même qui demande à s'acquitter du paiement d'une caution, qui constitue une garantie de représentation.

S'il faut bien admettre que la justice est gratuite, il faut aussi bien se mettre à l'évidence que certains frais, dont la légalité ou encore la légitimité ne sont guère discutées, demeurent à la charge des plaideurs. Ces frais sont réunis pour la plupart dans ce qu'il est convenu d'appeler les frais de justice qui correspondent à l'ensemble des dépenses liées à un procès. Il y a les frais

¹² Votée à l'initiative du Garde des Sceaux de l'époque.

¹³ PERROT(R), *Institutions judiciaires*, 10^{ème} édition, Montchrestien 2002, p.65.

¹⁴ Dans une espèce rendue le 18 février 1994, D.1994.309, le Conseil d'Etat a même jugé qu'est irrecevable toute requête dépourvue de timbre fiscal.

¹⁵ PERROT(R), *Institutions judiciaires*, op.cit., p.65.

¹⁶ Tandis que du fait de la commission d'une infraction pénale, le délinquant peut écopier d'une sanction pécuniaire comme réparation au titre du dommage causé à la société.

directement liés au déroulement de la procédure, tels que les frais de commissaire de justice¹⁷ ou les frais d'expertise, mais aussi les autres frais¹⁸. De façon générale, il n'est pas aisé de procéder par avance à une détermination exacte du coût total d'un procès, car, cela varie en fonction de plusieurs éléments : la juridiction saisie, la procédure utilisée, la complexité de l'affaire et le sens du verdict¹⁹. C'est dans ce prolongement qu'un auteur écrit que « *Même si la justice en France repose sur le principe de la gratuité, certains frais sont obligatoires afin de saisir un tribunal et d'engager un procès, que vous attaquiez en justice ou que vous soyez attaqué. Parmi les frais de justice, certains sont réglementés ou fixés par le juge : ce sont les dépens. Les autres sont des frais occasionnés par le procès ou la procédure, ce sont les frais irrépétibles*²⁰ ». En résumé, ces frais de justice, s'ils ne rémunèrent pas les magistrats, doivent pouvoir servir à payer les honoraires et émoluments des auxiliaires de justice qui ont apporté leur concours, à l'instar notamment des avocats, huissiers de justice, experts²¹. Comme on peut le voir, il y'a donc selon les cas, plusieurs variantes de frais susceptibles d'avoir chacun une qualification différente, tant les fondements de ces frais sont différents. C'est donc dire que le pécuniaire intervient à bien des égards au cours de l'instance judiciaire. Il est vrai, en France, comme dans beaucoup de pays à l'instar du Niger, une aide juridique et juridictionnelle²² sont prévues, notamment pour raison d'indigence. En effet, tandis que dans la première, les personnes sans ressources ou à faible revenu sont dispensés du paiement des frais et des honoraires des auxiliaires de justice²³, ces frais étant dévolus à l'Etat, la seconde est circonscrite essentiellement à la procédure judiciaire en ce sens que l'aide est accordée pour les procès engagés devant toutes juridictions et peu importe que la procédure soit contentieuse ou gracieuse. Par ailleurs, elle peut profiter aussi bien au demandeur qu'au défendeur. Mais, pour le cas du Niger où le salaire devient quelque fois un évènement, si le principe de l'aide juridictionnelle est déjà acté, force est de déplorer que les avocats et autres auxiliaires de justice, rechignent à accepter d'accompagner les justiciables car recouvrer les honoraires et autres

¹⁷ Anciennement huissier de justice et commissaire-priseur judiciaire.

¹⁸ Honoraires d'avocat, frais de déplacement... : Cf. République française, Frais de justice : coût d'un procès, <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1816>, consulté le 13 octobre 2023 à 15h50'.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Vos droits, les frais de justice, c'est quoi ?, <https://www.cidj.com/vie-quotidienne/justice/les-frais-de-justice-c-est-quoi>, consulté le 12 octobre 2023 à 23H59'.

²¹ PERROT(R), *Institutions judiciaires*, op.cit., p.64.

²² Cf. la loi du 10 juillet 1991.

²³ Vu sous cet angle, l'aide financière implique et ce, en dehors de toute procédure judiciaire, la possibilité d'obtenir des conseils juridiques.

émoluments relève souvent de la gageure. Comme conséquence, les justiciables s'ils ne sont pas laissés à eux-mêmes sont mal accompagnés, entamant ainsi dans une certaine mesure le principe de l'accès de la justice au justiciable²⁴. Cependant, il ne s'agit pas d'analyser tous les actes dont le service ouvre droit à perception des frais²⁵, mais plutôt, l'accent sera mis sur les implications d'ordre pécuniaire ou à la charge ou au bénéfice d'une personne dans le cadre de l'action en justice. Il faut dire que l'instance judiciaire comporte plusieurs matières. En effet, les juges se prononcent selon la matière en cause, encore que les audiences si elles obéissent pour l'essentiel aux mêmes grandes règles du droit processuel sont appelées différemment. On rencontre ainsi à titre illustratif l'instance sociale, l'instance commerciale, l'instance administrative etc. Il n'est pas question d'embrasser toutes les matières, l'accent sera mis ici sur l'instance civile et l'instance pénale, encore que ces deux instances judiciaires sont assez emblématiques et illustrent bien la problématique de la présente réflexion. Il s'agit donc d'analyser dans ce travail la diversité des frais en présence à l'occasion de l'action en justice. En effet, s'il y'en a qui sont acquittés par le justiciable à titre de réparation d'un dommage causé à autrui, l'acquiescement d'autres ne semble à la portée du commun des justiciables et apparaît comme une offre de justice aux riches. Mieux, il y a même des frais qui sont indument perçus et, eux, traduisent un certain malaise autrement dit, une corruption dans le système judiciaire. A cet égard, des auteurs²⁶ ont même pu à juste titre parler de corruption qui s'y développe et prend forme dans un cadre structurel encourageant les acteurs à inventer des règles qui détournent la justice de sa fonction. Dans le cadre de la présente étude, le droit français est largement appelé à contribution surtout qu'il a inspiré et même continue d'inspirer beaucoup de législations africaines. En tout cas, ce droit est d'ailleurs reconduit à l'identique dans certains pays²⁷ et, c'est le cas du Niger qui offrira des illustrations pour étayer

²⁴ OUMAROU LY (A), L'accès à la justice au Niger l'autoreprésentation devant les juridictions, préface de MAHAMAN LAOUALI DAN DAH, Collection : *Études africaines – Droit l'Harmattan*, 2021 : « En vertu du principe de l'égalité des citoyens devant la justice, l'autoreprésentation devrait avoir peu de place devant les juridictions. Pourtant au Niger, l'infime minorité de la population qui les saisit, plus par contrainte que par choix, en subit les conséquences néfastes. Le déséquilibre dans le procès apparaît plus nettement lorsque le plaideur solitaire est opposé à un professionnel du droit. Ce livre rend compte du parcours du justiciable non représenté en justice dans l'engrenage des codes et des pratiques du système judiciaire et plaide pour l'amélioration substantielle des conditions de la représentation des couches vulnérables ».

²⁵ A titre illustratif, le décret n°2020-393/PRN/MJ du 29 mai 2020 fixe au Niger la liste des actes de justice soumis à perception de frais et les tarifs applicables.

²⁶ A l'instar de TIDJANI ALOU (M) « La justice au plus offrant : les infortunes du système judiciaire en Afrique de l'Ouest (autour du cas du Niger), *In Politique Africaine 2001 /3* (n°83), page 59 à 78, éditions KARTALA.

²⁷ De façon générale, le droit hérité de la colonisation est constitué des Constitutions, des Codes, des lois et règlements. Le code civil constitue la parfaite illustration de cette situation ; raison pour laquelle les auteurs avertis préfèrent l'appeler code civil applicable au Niger (CCAN). La preuve est apportée par l'art 76 de la Constitution du 8 novembre

certaines développements. En tout état de cause, il en découle que la présente analyse tentera de mettre en exergue les principaux frais en présence qui gravitent autour de l'action en justice. Les uns résultent d'une condamnation judiciaire et sont par conséquent à acquittement obligatoire (I), tandis que les autres sont payés à la demande même du justiciable et constituent des frais à acquittement volontaire (II).

I- LES FRAIS A ACQUITTEMENT OBLIGATOIRE

A l'occasion de l'action en justice, certains frais sont imposés au justiciable en ce qu'ils procèdent d'une condamnation judiciaire. C'est le cas, lorsque le juge condamne l'auteur du dommage à verser des dommages-intérêts ou à payer une amende. Souvent, c'est l'assujetti même qui demande à verser de l'argent pour atténuer les conséquences dommageables de l'acte qu'il a posé ou pour l'exonérer de sa responsabilité. Il sera à ce niveau question des frais procédant de la sanction du débiteur lors de l'instance civile (A), et de ceux qui sont liés à l'infraction pénale (B).

A- Les frais de nature civile procédant de la sanction du débiteur

S'il est vrai que ce n'est pas seulement consécutivement à une instance civile que l'on est condamné à verser des dommages-intérêts, il faut bien reconnaître que ces frais sont destinés à réparer un dommage à la victime, conformément au code civil qui admet également le principe d'une autre condamnation à infliger au débiteur défaillant d'une obligation civile qu'est l'astreinte. Ce sont des frais qui résultent d'une condamnation judiciaire du débiteur (1). Le code civil admet aussi que le débiteur s'assujettisse volontairement ou involontairement au paiement au créancier d'une pénalité appelée clause pénale, qui, comme on le voit revêt un caractère particulier (2).

1- Les frais consacrant une condamnation judiciaire du débiteur

Les frais auxquels il est ici fait allusion sont constitués des dommages et intérêts et de l'astreinte qui consacrent tous les deux une réparation au profit du créancier. Mais, tout d'abord, l'on rappellera que le fondement du droit à réparation semble bien se trouver dans l'article 1382

1960 quand il dispose : « la législation actuellement en vigueur au Niger reste applicable sauf l'intervention de textes nouveaux, en ce qu'elle n'a rien de contraire à la ...constitution ». C'est ainsi le code civil français a continué à être appliqué au Niger devenu indépendant le 3 août 1960. La plupart des dispositions auxquelles il est fait allusion à l'instar de l'article 1382 sont restées identiques à la rédaction originelle issue du code de 1804. Certains pays africains ont quand même fait des efforts de réadaptation du code civil français aux réalités locales. C'est le cas du Burkina qui a adopté un code des personnes et de la famille ; du Sénégal qui a adopté le code des obligations civiles et commerciales. Tout au moins, l'appellation aura changé dans les deux cas.

du code civil qui dispose : « *tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer* ». Il se sous-entend ici que le dommage que l'on a causé à autrui doit être réparé, néanmoins, même si aucun texte ne semble le dire clairement, la réparation se fera soit en nature soit par équivalent, l'essentiel, c'est que la réparation²⁸ doit être intégrale. La base de l'évaluation se trouve être la perte subie effectivement et le manque à gagner. En aucun cas, il n'est référé à la gravité de la faute commise, cela aboutirait à une répression, qui est du domaine de la responsabilité pénale. L'on précisera que les juges disposent d'un pouvoir d'appréciation souverain en la matière pour la fixation des dommages - intérêts²⁹.

Les dommages et intérêts ou dommages-intérêts est un montant que le juge fixe à titre de réparation pour le préjudice subi par la victime, du fait de l'acte dommageable posé par l'auteur³⁰. Ils sont donc destinés à assurer la remise en état de ladite victime dans la situation où elle était avant la survenance du dommage. En aucun cas, il ne s'agit pour la victime de s'enrichir du fait de l'accident³¹, c'est pour cette raison que les dommages-intérêts tiennent plus compte du préjudice réel que de la gravité de la faute l'ayant engendré³². Malheureusement, à l'épreuve des faits, la condamnation aux dommages-intérêts est sujette à de sérieuses critiques et révèle certaines subjectivités telle que prononcée par les juridictions nigériennes. En effet, comme l'a si bien noté M.L.DAN DAH, « *les juges ont tendance à condamner systématiquement ceux qui peuvent payer* » même si par ailleurs, la loi milite en leur faveur. A l'appui de son constat, le magistrat qu'il fut note que les banques, les compagnies d'assurance, les organismes financiers, les grandes sociétés commerciales sont de façon systématique condamnés à payer de grosses sommes d'argent tantôt à leurs employés licenciés pour faute grave (vol ou abus de confiance par exemple) tantôt à des clients qui ne sont pourtant pas irréprochables. Il n'est d'ailleurs pas rare d'entendre certains

²⁸ RIPERT (J), *La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle*, Thèse Paris, 1933 ; ROUJOU DE BOUBEE (M.-E), *Essai sur la notion de réparation*, 1974 ; CHARTIER, *La réparation du préjudice*, 1983. »

²⁹ IVAINER (Th), « Le pouvoir souverain du juge dans l'appréciation des indemnités réparatrices » : *D.*1972, chron.7.

³⁰ Il y a deux types de réparations, la réparation en nature qui ne nous intéressera pas ici et la réparation par équivalent, qui constitue en fait les dommages-intérêts alloués.

³¹ Cass. Civ. 3^{ème}, 12 janvier 2010, n° 08-19.224 « les dommages-intérêts alloués à une victime doivent réparer le préjudice subi sans qu'il en résulte pour elle ni perte ni profit ».

³² Il ressort de la jurisprudence du Conseil constitutionnel français datant de 1982, que « le droit français ne comporte, en aucune matière, de régime soustrayant à toute réparation les dommages résultant de fautes civiles imputables à des personnes physiques ou morales de droit privé, quelle que soit la gravité de ces fautes ». : Cf décision n°82-144, Rec, p.61.

juges déclarer « ils ont les moyens de payer ³³ ». Les dommages-intérêts sont de deux variantes en matière contractuelle à savoir les dommages-intérêts moratoires et les dommages-intérêts compensatoires. Les premiers sont destinés à réparer le préjudice spécial consécutif au retard dans l'exécution, surtout dans les hypothèses où la date constitue un élément fondamental quant à l'exécution du contrat ; tandis que les seconds visent à compenser la perte causée au créancier du fait de l'inexécution ou de la mauvaise exécution du contrat. En principe, dans l'un et dans l'autre cas, il appartient au juge de les déterminer, toutefois, rien n'empêche aux parties de les prévoir à l'avance par une clause contractuelle, à l'instar de la clause pénale³⁴. Concrètement les dommages-intérêts sont déterminés par le juge pour réparer le préjudice subi tant en matière délictuelle qu'en matière contractuelle. Dans tous les deux cas, le préjudice doit être réparé aussi complètement que possible. Dans le cadre du contrat, il tend à compenser aussi bien la perte subie que le gain manqué découlant de l'inexécution du contrat. Le paiement des dommages-intérêts se fait soit sous forme de rente dont le versement s'échelonne dans le temps, soit sous forme de capital en une seule fois³⁵. Le préjudice ouvrant droit au paiement de dommage et intérêts s'évalue au jour du jugement et non de la survenance du fait dommageable, aussi bien pour les obligations délictuelles que pour les obligations quasi délictuelles. L'on comprend alors aisément que la date de l'accident est inopérante dans la mesure où il s'agit pour les juges, d'assurer une protection intégrale de la victime, qui, s'il est seulement tenu de la date du préjudice peut avoir subi une aggravation dudit préjudice jusqu'au jugement. Le problème qui se pose eu égard aux dommages-intérêts s'analyse non seulement vis-à-vis de l'auteur que de la victime potentielle d'un dommage, qu'à l'endroit du responsable du dommage ayant causé l'homicide. En effet, analysé vis-à-vis de la victime potentielle, il faut dire tout d'abord, que les nombreux préjugés socioculturels auxquels la religion musulmane est associée, cette dernière étant pratiquée par une bonne partie des populations africaines, la charia interdit toute spéculation sur la réalisation d'un événement qui, dans leur

³³ Cf. DAN DAH (M.-L), « Contribution à un diagnostic du système judiciaire nigérien en vue de sa moralisation », multi. Juillet 2000, p.11. L'auteur fait constater que ces décisions sont souvent revêtues de l'exécution provisoire qui permet de les exécuter malgré l'exercice d'une voie de recours. Quand bien même ce n'est pas le cas, elles sont rapidement rédigées et mises à la disposition de la partie qui a gagné le procès.

³⁴ A la vérité, la clause pénale n'est pas totalement différente des dommages-intérêts compensatoires, si ce n'est que, si différence il y a, c'est que tant que la première est l'œuvre exclusive des parties, les seconds peuvent être d'origine judiciaire.

³⁵ Pour approfondir sur le choix entre rente et capital : voy. Pr Filiga Michel SAWADOGO, Théorie générale des obligations, 2009-2010, page 93 et suivants. Il a particulièrement souligné l'importance du choix entre rente et capital notamment en ce qui concerne les considérations liées aux fluctuations monétaires.

subconscient ne dépend que de Dieu. Pour beaucoup, c'est Dieu qui est aux commandes de tout, c'est lui qui donne la vie et la mort, par conséquent, prendre l'argent issu par exemple d'un sinistre tel que la mort³⁶ est un sacrilège. En conséquence, percevoir des dommages-intérêts pour compenser une mort pourrait être mal perçue chez certains.

En ce qui concerne les potentiels auteurs d'acte dommageable ayant entraîné mort d'homme, il faut préciser que le principal obstacle à ce niveau est relatif à la solvabilité du potentiel responsable. En effet, la paupérisation de la majeure partie des populations africaines est souvent criarde. Ainsi que le soulignent Aymric KAMEGA et Frédéric PLANCHET, sur le plan économique, il apparait que nombre d'africains disposent de revenus faibles et incertains, et privilégient ainsi les visions à court terme³⁷. Près de 70 % de la population active se retrouve dans le secteur primaire et près de 75% de l'emploi non agricole concerne le secteur informel³⁸. Dans le même ordre d'idées, et s'exprimant à propos de la pénétration de l'assurance en Afrique, M. Sylvestre GOSSOU estime que c'est la pauvreté qui demeure la véritable cause de la faible pénétration de l'assurance en Afrique de l'Ouest et du Centre : « *Il faut assurer les besoins de base, le quotidien. Les populations n'ont pas suffisamment de moyens pour pouvoir s'assurer. C'est une réalité.* », disait-il³⁹. Au regard de ce qui précède, la fixation des dommages-intérêts doit prendre en compte tous ces facteurs. En France, la loi du 1^{er} juillet 2008 a prévu un mécanisme d'aide au recouvrement⁴⁰. C'est ainsi que les victimes, personnes physiques ne pouvant pas bénéficier de l'indemnisation du fonds de garantie peuvent y recourir. Elle peut être sollicitée, même si l'auteur de l'infraction a l'obligation d'indemniser la victime (sanction-réparation, mise à l'épreuve, aménagement de peine ou libération conditionnelle)⁴¹.

³⁶ Sur ce sujet, cf. Thomas LOUIS-VINCENT, *Remarques sur quelques attitudes négro-africaines devant la mort*, Revue française de sociologie, octobre-décembre 1963, 4-4, Problèmes noirs, pp.395-410.

³⁷ KAMEGA (A) et PLANCHET (F), « *Présentation du marché de l'assurance vie en Afrique subsaharienne francophone* », en ligne sur [http://www.ressourcesactuarielles.net/EXT/ISFA/1226.nsf/0/6adce15d219ada3ac1257984007743c7/\\$FILE/KamegaPlanchet_2012_v1.12.pdf](http://www.ressourcesactuarielles.net/EXT/ISFA/1226.nsf/0/6adce15d219ada3ac1257984007743c7/$FILE/KamegaPlanchet_2012_v1.12.pdf), consulté le 19 janvier 2023, à 23h, p.26 du document.

³⁸ Ibid.p.33.

³⁹ Avocat Togolais et expert en assurance, cf. article publié sur En Afrique, les compagnies d'assurance sont rentables mais les populations s'en méfient <https://www.rfi.fr/fr/afrique/20221226-en-afrique-les-compagnies-d-assurance-sont-rentables-mais-les-populations-s-en-m%C3%A9fient>.

⁴⁰ Article 706-15-1 et 706-15-2 du code français de procédure pénale.

⁴¹ BOULOC (B), *Procédure pénale*, 24^{ème} édition, Précis Dalloz, 2014, p.345. A défaut de paiement volontaire, dans les deux mois à compter du jour où la décision acquiert force de chose jugée, le fonds de garantie peut être saisi de la demande d'aide. Toutefois, il est possible à la victime de renoncer à l'aide au recouvrement, tout en étant redevable des frais de gestion et de recouvrement exposés par le fonds.

A présent en ce qui concerne l'astreinte, c'est un moyen de pression décidé par le juge très intéressant pour le créancier impayé qui consiste en une condamnation du débiteur à une somme d'argent, de X francs par jour de retard, en vue de l'amener à exécuter son obligation en nature⁴². Son régime a été l'œuvre de la loi du 9 juillet 1991 dont l'article 33 dispose : « *Tout juge peut, même d'office, ordonner une astreinte pour assurer l'exécution de sa décision* ». On distingue l'astreinte provisoire de l'astreinte définitive⁴³. Dans cette dernière hypothèse, le montant de l'astreinte est fixé pour de bon, c'est-à-dire, sans possibilité de révision, alors que dans le premier cas, le montant est susceptible de révision.

L'astreinte est donc une condamnation pécuniaire dont la phase de liquidation a pour but de déterminer le montant final que le débiteur devra acquitter réellement entre les mains du créancier⁴⁴. Elle est différente des dommages-intérêts au regard des buts qu'ils poursuivent. Alors que l'astreinte n'est qu'un moyen de pression sur le débiteur, les dommages-intérêts eux, visent la réparation du dommage causé à la victime. Le seul dénominateur commun que l'on peut leur trouver, c'est qu'ils ont tous les deux un caractère pécuniaire. Même si la loi ne le précise pas, il va de soi que l'astreinte est fixée par le juge en considérant les capacités financières de l'assujetti, car, l'on peut valablement s'interroger sur le bien-fondé de ce moyen de pression, sur un débiteur insolvable, en l'occurrence, celui qui n'a même pas pu honorer le principal.

A travers la clause pénale, le code civil permet également au débiteur de prendre en charge et ce, en amont ou en aval, le paiement d'une somme d'argent, ce qui est une sorte de pénalité à la charge du cocontractant défaillant, ce qui lui confère un caractère particulier.

2- La particularité de la question de la clause pénale

La clause pénale constitue des dommages-intérêts conventionnels, contrairement aux dommages-intérêts fixés par le juge. Elle est définie comme une clause selon laquelle « *une personne, pour s'assurer d'une convention s'engage à quelque chose en cas d'inexécution* »⁴⁵. Cette définition est corroborée par la jurisprudence qui précise dans une espèce que « les parties

⁴² TOULET (V), *Droit civil : les obligations*, Paradigme, Publications universitaires, 2004, p.273. Il s'agit comme on peut aisément le voir d'un procédé comminatoire, puisqu'il s'agit de faire pression sur le débiteur à s'exécuter.

⁴³ Au Niger, le régime de l'astreinte en matière civile est fixé par la loi n° 2015-23 du 23 avril 2015 portant code de procédure civile où elle fait l'objet des articles 423 à 426.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Article 1226 du code civil.

évaluent forfaitairement et d'avance l'indemnité à laquelle donnera lieu l'inexécution de l'obligation contractée⁴⁶ » quel que soit le préjudice effectivement subi par le créancier, ce dernier n'ayant besoin ni de prouver le dommage subi, encore moins son importance, la seule preuve du manquement à l'obligation étant suffisante⁴⁷. S'il est vrai que le concept apparaît comme un « *faux ami* » en ce sens que ladite clause n'a rien de pénal au sens du droit pénal, il n'en demeure pas moins qu'elle s'apparente bien à une pénalité. Comme certains auteurs⁴⁸ font bien de l'observer, c'est un moyen de pression lorsque son montant est élevé, à l'inverse, lorsque son montant est faible, elle apparaît comme une clause limitative de responsabilité. Elle suppose donc que le débiteur soit tenu d'une obligation née du contrat. Il appartient donc aux parties de bien la fixer tant en cas d'inexécution totale ou partielle du contrat qu'en cas de mauvaise exécution tardive⁴⁹. A l'observance, la clause pénale n'est pas d'origine judiciaire, c'est-à-dire que ce n'est pas un produit de l'action en justice, mais, l'intervention du juge aux fins de sa fixation tient au fait que celui-ci peut soit la réduire ou l'augmenter pour la ramener à une proportion raisonnable. En ce sens, l'article 1152 du code civil prévoit que le juge peut « même d'office » réduire ou majorer la pénalité si cette dernière est manifestement excessive ou dérisoire⁵⁰. Toute clause contraire du contrat est nulle. Comme on peut le voir, au départ, dépourvu de tout caractère judiciaire au sens où il est accepté à l'avance par les parties contractantes, elle peut revêtir par après ce caractère Et, c'est donc cela sa particularité.

Les frais qui gravitent autour de l'instance judiciaire ne sont pas spécifiques à la matière civile, le droit pénal en regorge également des exemples assez illustratifs.

⁴⁶ Civ.1ère, 10 octobre 1995, Bull. civ. I., n°347.

⁴⁷ , TOULET (V), *Droit civil : les obligations*, Paradigme, Publications universitaires, 2004, p.188.

⁴⁸ BERTREL (J.P), BONNEAU (T), CAMPANA (M.J), COLLARD (C) ; DELGA (J), FASQUELLE (D), GUERY (G), BOUGIE (B), ROQUILLY (C), WALTER (R), *Droit de l'entreprise, L'essentiel pour comprendre*, Lamy, édition 2003/2004, p.446.

⁴⁹ Toutefois, avant sa mise en œuvre, une mise en demeure paraît nécessaire. A titre illustratif, la clause peut être ainsi libellée « en cas d'inexécution tardive, le débiteur doit au créancier X montant ».

⁵⁰ Il faut dire que, de façon générale, le juge ne peut intervenir dans le contrat que pour sanctionner les abus de toute nature et rechercher le juste équilibre. L'on rappellera à cet égard, l'article 1134 du Code civil qui dispose : « *Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites... Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi* ». Il est alors loisible de remarquer, que selon ces dispositions, seules les parties peuvent ou non décider de la modification de l'étendue des engagements auxquels elles ont souscrits, toutefois, le consentement de toutes les parties au contrat initial est requis pour y apporter des dispositions nouvelles.

B- Les frais liés à l'infraction pénale

Au paiement de l'amende qui est la condamnation pénale pécuniaire par excellence infligée au délinquant, toutefois, la condamnation à la peine d'amende s'accompagne souvent d'une condamnation aux dépens, mais à la vérité, les dépens ont un caractère hybride (2).

1- L'amende pénale

L'amende constitue une peine principale en matière correctionnelle et contraventionnelle et, est définie comme l'obligation pour le condamné de payer une somme d'argent au Trésor public à titre de sanction pénale⁵¹. L'amende est donc une condamnation pécuniaire qui oblige à payer à l'Etat une somme d'argent⁵². Il ne faudrait pas confondre l'amende prononcée par le juge pénal, des amendes que certaines administrations publiques peuvent être amenées à infliger suite à la violation d'une norme propre à une déontologie donnée. C'est le cas des amendes fiscales, douanières, etc⁵³. En principe, les amendes pénales sont prononcées par le juge en tenant compte de la fortune et des revenus personnels du délinquant. C'est en ce sens que l'article 132-24 du code pénal français dit que le montant de l'amende est fixé par le juge qui prendra en compte les circonstances de l'infraction ainsi que des revenus et charges de l'auteur de l'infraction. Mais au Niger, il faut déplorer que très souvent le juge occulte la situation financière des personnes assujetties, tout se passe de façon mécanique c'est-à-dire telles que prévues par la loi⁵⁴. L'amende présente des intérêts certains, car non seulement, elle permet de renflouer les caisses de l'Etat, mais elle apparaît également comme un succédané à la peine d'emprisonnement, hypothèse dans laquelle c'est à l'Etat de contribuer à engager d'importantes sommes pour entretenir les maisons d'arrêt ainsi que leurs pensionnaires. Cet intérêt est d'une évidence certaine dans des pays comme la France où des garanties de recouvrement existent et sont mises en œuvre. Le procédé utilisé à

⁵¹ V. DESPORTES (F) et LE GUNHEC (F), *Droit pénal général*, Economica, 2005, p.791.

⁵² RENOUT (H), *Droit pénal général*, Paradigme Publications Universitaires, 9ème édition, 2004, p.274.

⁵³ L'amende pénale n'est pas à confondre avec les amendes civiles et fiscales. En effet, les juridictions civiles, c'est-à-dire non répressives peuvent bien prononcer des sanctions civiles à titre de sanctions disciplinaires. Par contre l'amende fiscale peut être prononcée à titre de sanction pénales pour donc sanctionner des incriminations pénalement répréhensibles. Ainsi, elle est prononcée très souvent en matière de contributions indirectes par les juridictions répressives. Toutefois, elle est susceptible d'être prononcée contre une personne morale à titre de réparation quand bien même la responsabilité pénale ne peut plus être engagée : cf. : Crim.27 juin 1977, Gaz. Pal., 1977, 2, 226 et 14 juin 1982, Gaz.Pal.1982, 2,635, note Cosson. A cela s'ajoute la précision qu'elle n'est pas soumise aux règles relatives au sursis et au principe du non cumul des peines : Crim.6 juillet 1976, B, n°250.

⁵⁴ Cf. témoignage d'un ancien magistrat sur un cas pratique vécu rapporté dans la conclusion.

cette fin était la contrainte par corps⁵⁵ qui consistait en l’incarcération des condamnés qui étaient défaillants. Par après, est intervenue la loi du 9 mars 2004 qui devait entrer en application à compter du 1^{er} janvier 2005 pour transformer la contrainte par corps en procédure de contrainte judiciaire⁵⁶. En substance, il s’agit à travers ce nouveau procédé, de soustraire le condamné de l’incarcération en vue de le forcer⁵⁷ au paiement de l’amende⁵⁸. L’on rappellera une autre garantie de recouvrement des amendes utilisée en France qui est la solidarité prévue par l’article 375-2 qui permet de réclamer la totalité de l’amende à l’un des condamnés évitant ainsi au Trésor de diviser ses recours et surtout de devoir supporter la défaillance volontaire ou non de l’un des coobligés⁵⁹. Toutefois, l’écueil de cette procédure est qu’elle porte atteinte au principe de personnalisation des peines. Mais, dans des pays comme le Niger, elles ne paraissent pas se fonder sur ces critères et tout se passe systématiquement et comme conséquence, la quasi-totalité des amendes ne sont pas recouvrées.

Il y’a lieu également de mentionner ici le cas du jour-amende qui est une sanction pécuniaire introduite en droit français par la loi du 10 juin 1983 et qui met à la charge du condamné, chaque jour pendant une période déterminée, une dette au profit de l’Etat, le montant global étant exigible à l’expiration du délai correspondant au nombre de jours-amende fixé par le juge⁶⁰. La distinction d’avec l’amende simple tient au fait que la personne assujettie « économise » quotidiennement un montant pendant une certaine période, dont il versera la totalité à l’Etat à l’issue de la période fixée. Par ailleurs, à la différence de l’amende simple dont la condamnation est exécutoire aussitôt la sentence tombée, l’amende-jour ne sera exigible qu’à l’issue de la période

⁵⁵ On la considérait comme un emprisonnement pour cause de pauvreté : Cf. PONCELA (R), *Droit de la peine*, Puf 2^{ème} édition mise à jour, 2001, p.419. Sur la contrainte par corps, v. Crim.24 avril 1996, B., n°164 ; M.-H.RENAUT, La contrainte par corps. Une voie d’exécution civile à coloration pénale, RSC 2002, p.791. Selon la formule de la Cour de Cassation, la contrainte par corps « est une mesure d’exécution forcée des peines pécuniaires » : Crim.24 septembre 1996, B., n°328.

⁵⁶ Cette méthode n’est cependant applicable ni aux infractions politiques, ni aux mineurs et personnes âgées de 65 ans ou plus, encore moins aux condamnés insolubles et simultanément contre un mari et sa femme.

⁵⁷ Cela constitue en une privation de liberté dont la durée maximum est comprise entre 20 jours et 3 mois (alors qu’en matière de contrainte par corps, ce délai de 5 jours et quatre mois).

⁵⁸ V. DESPORTES (F) et LE GUNHEC (F), *Droit pénal général*, Economica, 2005, p.999.

⁵⁹ Bien évidemment, c’est l’hypothèse de l’infraction commise par plusieurs.

⁶⁰ Article 131-25 du code pénal français.

fixée par le juge⁶¹. Comme nous le font observer certains auteurs⁶², il ne s'agit pas d'un emprisonnement⁶³, le condamné n'étant incarcéré qu'en cas de défaut de paiement pour une durée correspondant à la moitié du nombre de jours-amende impayés. Pour le surplus, il importe de préciser que l'amende est bien différente des dommages-intérêts. En effet, pendant que la première est essentiellement liée au procès pénal et est versée pour le compte de l'Etat, les seconds ont un caractère civil et sont à verser à la victime du dommage.

Très souvent, à l'issue des sentences judiciaires, l'on entend le prononcé de la condamnation aux dépens, notion qu'il est important de clarifier surtout eu égard à son caractère hybride.

2- Les dépens : des frais de nature hybride

Le caractère hybride tient à la dualité de nature des dépens⁶⁴ d'autant plus que son régime juridique varie selon que l'on soit dans l'instance civile ou pénale. Il s'agit à la vérité, notamment des frais qui peuvent être évalués grâce à une grille légale, telles les rémunérations des auxiliaires de justice dont l'intervention est obligatoire selon la loi ou une décision du juge⁶⁵. Ils peuvent aussi inclure le coût de la signification d'une assignation faite par un commissaire de justice, des honoraires d'un expert nommé par le juge, la rémunération des experts ou techniciens⁶⁶, certains droits, taxes, redevances ou émoluments perçus par les greffes ou l'administration, les émoluments des autres officiers publics ou ministériels (administrateurs et mandataires judiciaires, notaires, greffiers de tribunaux de commerce), les indemnités des témoins, la rémunération des experts ou techniciens (uniquement si c'est le juge qui les désigne), les honoraires des avocats, les frais de postulation et les débours tarifés, les émoluments des commissaires de justice et leurs débours,

⁶¹ RENOUD (H.W), *Droit pénal général*, Centre de Publications Universitaires, 2004, p.276. Lorsque ce dernier fixe la peine de jours-amende, il fixe à la fois le nombre de jours-amende (en tenant compte des circonstances de l'infraction) qui ne saurait toutefois dépasser 360, mais aussi le montant de la contribution par jour (en fonction des revenus du condamné) qui ne saurait dépasser 300 euros au regard de l'article 131-5 du code pénal, montant qui depuis le 1^{er} janvier 2005 est porté à 1000 euros.

⁶² Cf. MAISTRE DU CHARBON (P) et CONTE(P), *Droit pénal général*, 2^{ème} édition, Masson /Armand COLIN, 1996, p.244.

⁶³ Quoi que le régime soit le même.

⁶⁴ Cf. BISAILLON (C) « La terminologie canadienne relative aux dépens », in *Le Mot*, n° 4, 6 avril 1982, *Centre de traduction et de terminologie juridiques de l'École de droit du Centre universitaire de Moncton*.

⁶⁵ ANTONIN (Y), *La condamnation aux dépens : de quoi s'agit-il précisément ?* en ligne sur <https://www.ekie.co/fiches-pratiques/condamnation-aux-dépens-de-quoi-s'agit-il-précisément>, consulté le 12 février 2024 à 12h14'

⁶⁶ Uniquement si c'est le juge qui les désigne.

les frais de traduction des actes lorsque c'est obligatoire, certains honoraires d'interprètes, les frais occasionnés par la notification d'un acte à l'étranger etc. Ces frais sont dits "répétibles", c'est-à-dire récupérables auprès de l'adversaire, contrairement aux frais dits "irrépétibles"⁶⁷ qui n'étaient en principe pas récupérables, mais que l'on peut désormais récupérer⁶⁸. Au contraire des honoraires d'avocats qui sont libres et qui ne font en principe pas partie des dépens, le montant des dépens est donc toujours prévu par des barèmes d'ordre public, en effet, le propre des frais inclus dans les dépens est que la loi ou le juge les fixe⁶⁹. A l'issue de procès, le juge doit forcément dire qui des deux parties doit en supporter la charge. En pratique, les dépens sont supportés par la partie qui succombe au litige, c'est-à-dire la partie perdante. On parle alors de « condamnation aux dépens »⁷⁰. Cependant, la prise en charge des dépens varie selon que l'on soit en matière civile ou pénale⁷¹. Ainsi, en matière civile par exemple, les dépens sont une partie des frais d'un procès que le juge met en principe à la charge du perdant⁷² du litige, sauf décision contraire du tribunal. Mieux, il importe de noter que l'article 77 nouveau du code de procédure civile français permet aujourd'hui de faire supporter à la partie perdante une partie du montant des honoraires que son adversaire a dû payer à son avocat, « lorsqu'il paraît inéquitable de lui en laisser la charge », toute chose que certains auteurs jugent normal pour la raison que celui qui a gagné le procès ne doit pas en supporter seul les frais⁷³. Il est même possible pour le juge de mettre « la totalité ou une partie des dépens à la charge de l'autre partie », mais dans ces conditions, il doit motiver sa décision⁷⁴. En matière pénale, la charge des dépens incombe exclusivement à l'Etat. Il en va autrement si la

⁶⁷Article 700 français de code de procédure civile).

⁶⁸ ANTONIN Y, *La condamnation aux dépens : de quoi s'agit-il précisément ?*, <https://www.ekie.co/fiches-pratiques/condamnation-aux-dépens-de-quoi-s-agit-il-precisement..>, op.cit

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰REPUBLIQUE FRANCAISE, IMPOTS.GOUV.FR,<https://www.impots.gouv.fr/particulier/questions/quest-ce-que-la-condamnation-aux-dépens#:~:text=n%20mati%C3%A8re%20civile%2C%20les%20frais,et%20proc%C3%A9dures%20d'ex%C3%A9cution>).

⁷¹ Les dépens sont limitativement énumérés à l'article 695 du code français de procédure civile (CFPC).

⁷² Article 696 du code français de procédure civile). Il importe cependant de relativiser en ce sens qu'aussi bien le demandeur que le défendeur peut être condamné aux dépens. Ainsi est perdant à un procès celui qui succombe aux prétentions de son adversaire. Il en est de même de la partie qui voit sa demande jugée irrecevable ou mal fondée ou encore la partie qui se désiste de son action ou de l'instance. Cependant, le juge peut aussi condamner le vainqueur du procès, à la condition de motiver sa décision. Enfin, en France, force est de noter que la partie qui perd le procès ne supporte pas la charge des dépens si elle est éligible à l'aide juridictionnelle. Par exception, les dépens d'un divorce pour altération définitive du lien conjugal, qui restent à la charge de l'époux qui en a pris l'initiative, à moins que le juge n'en décide autrement (1127 du code français de procédure civile).

⁷³ PERROT(R), *Institutions judiciaires*, 10^{ème} édition, Montchrestien 2002, p.66.

⁷⁴ Ibid.

victime porte son action civile en réparation devant une juridiction répressive, où les dépens seront supportés comme en matière civile par la partie perdante⁷⁵.

La confiscation revêt aussi un aspect pécuniaire. En effet, elle est soit générale⁷⁶ soit spéciale⁷⁷. Elle est définie comme la dépossession par l'Etat et à son profit, de l'ensemble des biens ou d'un objet particulier appartenant au condamné. Quoiqu'elle soit citée parmi les peines privatives ou restrictives de droits par le code pénal français, elle demeure à la vérité une peine affectant le patrimoine du condamné⁷⁸ et donc un déterminant pécuniaire. Nous n'entrerons pas dans le débat doctrinal suscité autour du patrimoine, cependant, il est possible de faire le lien entre la confiscation du moins, entre les biens confisqués censés avoir une valeur marchande encore qu'en pratique, l'Etat procède très souvent à la vente des objets confisqués, si cette confiscation ne porte d'ailleurs pas sur l'argent, soit que celui-ci ait servi à la commission de l'infraction, soit qu'il en constitue l'objet même de l'infraction⁷⁹.

Dans le silence de la loi, la question s'est posée de savoir si les biens doivent appartenir en propriété au condamné ou si elle pouvait concerner des biens n'appartenant pas à ce dernier. Les juges ont ainsi opté dans deux espèces pour cette deuxième possibilité, c'est-à-dire que les biens concernés peuvent ne pas appartenir au condamné⁸⁰. Par après, devait intervenir le législateur français⁸¹ pour préciser que la confiscation ne saurait porter sur des « objets susceptibles de restitution », en l'occurrence, ceux qui appartiennent à un tiers de bonne foi, n'étant pas poursuivis ou condamné et dont le titre de propriété ou de détention est régulier⁸².

⁷⁵ Mais en tenant compte des revenus de la perdante : cf. article 216 et 375 du code français de procédure pénale, modifiés par la loi du 4 janvier 1993.

⁷⁶ Dans cette hypothèse, le condamné est dépossédé de tout ou partie de ses biens. Toutefois, parce qu'elle peut porter préjudice à la famille du condamné, affectant ainsi le principe de la personnalité des peines, elle fut supprimée par une loi de 1832. Elle n'est prononcée qu'à titre exceptionnel.

⁷⁷⁷⁷ Dans ce cas, seul un bien ou des biens déterminés sont confisqués par l'Etat

⁷⁸ RENOUT (H.W), *Droit pénal général*, Centre de Publications Universitaires, 2004, p.277.

⁷⁹ C'est le cas de ce qu'il est convenu d'appeler blanchiment de l'argent sale qui résume tous les capitaux issus du trafic illicite, v. sur ce sujet la Directive n° 07/2002/CMUEMOA, relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux dans les Etats membres de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine. Voir aussi l'article 11 du code pénal nigérien sur les confiscations ; Egalement, les articles 7, 113 et 117 de la loi n° 2016-33 du 31 octobre 2016 relative à la lutte contre le Blanchiment des Capitaux et le Financement du Terrorisme qui prévoit « la confiscation de tout ou partie des biens d'origine licite du condamné ».

⁸⁰ Crim.13 nov.1931, Bull.crim.n°255 ; Crim.28 mars 1955, Bull.crim.n°180.

⁸¹ A travers l'article 131-21 du code pénal. Au Niger aussi l'article 11 du code pénal contient cette exigence de la propriété du condamné «... la confiscation spéciale, soit du corps du délit, quand la propriété en appartient au condamné, soit des choses produites par le délit, soit de celles qui ont servi ou qui ont été destinées à le commettre ».

⁸² V.Crim.13 avril 1999, Bull.crim.n°74 : En l'espèce, une voiture ayant servi à commettre le délit à l'entrée et au séjour irrégulier en France, qui avait été prêté de bonne foi par son propriétaire à l'auteur de l'infraction. Cependant

Les développements qui précèdent mettent en exergue l'essentiel des frais en présence auxquels le justiciable est tenu de faire face lorsque le juge l'y condamne. Mais, quelque fois, c'est lui-même qui prend l'initiative et souhaite légitimement ou illégitimement s'acquitter à sa guise d'autres frais.

II- LES FRAIS A ACQUITTEMENT VOLONTAIRE

La spécificité de certains frais que l'on retrouve autour de l'instance judiciaire tient au fait qu'ils ne sont pas à la portée de tous les justiciables quand bien même ils sont consacrés par la loi ou à tout le moins légitimes, tandis que d'autres revêtent un caractère peu recommandable et apparaissent comme des frais occultes (B).

A- Les frais consacrés

L'analyse des honoraires des auxiliaires de justice (1) succédera celle des personnes qui interviennent elles également au cours de l'instance, à savoir, les experts, toutefois, il convient surtout de dire un mot sur le cautionnement pénal d'autant plus que l'acquittement des frais qui en constituent le support, se fait à la requête du délinquant lui-même (2).

1- Les honoraires des auxiliaires de justice : une parfaite illustration du difficile accès à la justice

Les auxiliaires de justice⁸³ sont des acteurs incontournables dans le système judiciaire de tout pays, car ils occupent en fait une position d'interface entre l'appareil judiciaire et les usagers⁸⁴. Dans cette catégorie, figurent en bonne place les avocats auxquels s'ajoutent les huissiers, les interprètes, les greffiers etc. Tout d'abord, tandis que les greffiers sont des fonctionnaires de l'Etat, les avocats sont payés par leurs clients. Contrairement aux frais tarifés, les honoraires de l'avocat sont discutés de commun accord par les parties et rien n'empêche qu'un avocat défende le client gratuitement. Ainsi donc, le montant des honoraires résulte de la liberté contractuelle. La rétribution de l'avocat doit faire l'objet d'un accord écrit entre lui et son client, exception faite des situations d'urgence, de force majeure ou lorsque le justiciable bénéficie de l'aide juridictionnelle

il en sera autrement par exemple, en cas de présence d'objets nuisibles ou dangereux dont la confiscation devient à ce moment obligatoire.

⁸³ Cf. NDIAYE (Y), « Les auxiliaires de justice », *Afrique contemporaine*, n°156, avril 1990, pp.140-146.

⁸⁴ TIDJANI ALOU (M) « *La justice au plus offrant : les infortunes du système judiciaire en Afrique de l'Ouest (autour du cas du Niger)* », op.cit., p.60.

totale⁸⁵. Dans cet ordre d'idées, M.L.DAN DAH écrit que, même si l'accès à la justice est gratuit, le plaideur doit faire face aux frais d'établissement des actes de procédure et surtout ceux relatifs à l'accès à la défense. En effet, les chances d'un plaideur de faire valoir ses points de vue et de défendre ses droits devant une juridiction, sont subordonnées dans de nombreux cas, à l'assistance d'un professionnel. La conséquence logique de ce difficile accès est que, compte tenu de la paupérisation de la grande majorité de la population nigérienne, et ainsi que le confirme cet auteur, le nombre de dossiers dans lesquels des avocats sont constitués, demeure marginal au regard du nombre total des affaires traitées par la justice. En d'autres termes, l'assistance d'un défenseur professionnel reste encore exceptionnelle et limitée aux couches relativement aisées de la population⁸⁶. Mais, à ce niveau, il faut tout de suite déplorer le fait qu'il n'existe pas à ce stade, de base permettant de calculer les honoraires d'avocats, ce qui tout naturellement ouvre la voie aux surenchères de toutes sortes au nom de la prétendue liberté contractuelle. Pire, certains avocats justifient le montant élevé des honoraires qu'ils réclament aux justiciables par ce qu'ils appellent « la part du juge » autrement dit la somme d'argent qui leur permet « d'acheter le juge⁸⁷ ».

Comme cela a déjà été dit, en principe, la constitution d'avocat n'est pas obligatoire, mais en matière pénale, il existe le système d'avocat d'office, notamment dans les affaires criminelles, cependant, il est à déplorer l'insolvabilité de l'Etat qui fait qu'en définitive, cette institution n'existe que pour la forme puisque les avocats commis d'office sachant qu'ils ne seront jamais payés se désintéressent des affaires criminelles dans lesquelles ils ont été commis d'office⁸⁸. En tout état de cause, au Niger par exemple, l'un des obstacles en la constitution de l'avocat demeure leur nombre insuffisant à l'échelle nationale. Ils sont presque tous concentrés à Niamey la capitale, ce qui rend leur accès difficile aux justiciables de l'intérieur du pays. Il en résulte que s'ils veulent constituer un avocat, il faut en plus des honoraires habituels supporter des frais de déplacement et d'hébergement de l'avocat, ce qui n'est pas aisé pour le commun des nigériens. Enfin, dans la pratique, la notoriété de l'avocat, le temps et la disponibilité consacrés à l'affaire, la situation

⁸⁵ République française, Frais de justice : coût d'un procès, <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1816>, consulté le 13 octobre 2023 à 15h50'.

⁸⁶ DAN DAH (M.-L), Conférence animée à Niamey pour le compte d'une organisation de la société civile nigérienne en 2015.

⁸⁷ Ibid.p.16.

⁸⁸ Comme corollaires, rares sont les juges qui prennent au sérieux les dossiers qui ne sont pas suivis par des avocats suffisamment aguerris. En quelque sorte les justiciables qu'ils sont censés accompagner se trouvent laissés à eux-mêmes.

financière du client, la difficulté de l'affaire, les frais exposés sont autant de critères pris en compte pour déterminer ses honoraires. En ce qui concerne les honoraires des experts, ils sont dus lorsqu'une expertise est ordonnée. En effet, le juge est dans la position du médecin généraliste, embrassant de façon vague tous les domaines de la médecine tels qu'il les a étudiés à la faculté de médecine. Cependant, face à des domaines plus spécifiques il est obligé de se faire éclairer par un spécialiste du domaine, à cet effet, il commet un expert qui sera chargé de faire un rapport qu'il mettra à la disposition du juge, mais ledit rapport ne le lie pas. D'autres frais sont en présence. Il s'agit des frais de transport judiciaire qui sont les frais de déplacement du juge quand il est nécessaire pour lui, de se déplacer aux fins de manifestation de la vérité⁸⁹. Ces frais sont normalement à la charge de l'Etat⁹⁰, mais, il est regrettable qu'ils sont dans la pratique supportés par les parties. Il en est de même pour les frais de déplacement des témoins et honoraires des médecins, relativement aux expertises médicales à faire.

Pour conclure sur ce point relatif aux frais des auxiliaires de justice, un auteur⁹¹ propose de distinguer les honoraires, qui sont librement fixés des émoluments⁹² qui eux, sont tarifés. Pourtant, dans l'un et dans l'autre cas, il serait souhaitable qu'il y ait un barème de détermination des honoraires des avocats et autres auxiliaires de justice, d'autant plus que cela participera de la protection des justiciables contre les marchandages de toutes sortes.

Dans le cadre de l'instance pénale, il arrive que le délinquant sollicite le paiement d'une somme d'argent, aux fins de bénéficier d'une liberté provisoire, il s'agit du cautionnement pénal qui apparaît comme la consécration d'une justice favorable aux riches.

2- Le cautionnement pénal : la consécration d'une justice des riches ?

La caution est une notion ambivalente en ce sens qu'elle est susceptible de revêtir deux sens, à savoir, la caution civile et la caution pénale qui sont soumises à des régimes bien différents. En effet, la première est relative à une personne qui s'engage personnellement ou engage un de ses biens en vue justement de garantir l'insolvabilité de l'emprunteur par exemple ou du locataire.

⁸⁹ Cela est courant en matière foncière par exemple.

⁹⁰ Dans cet ordre d'idée l'article 102 de la loi n° 2018-37 fixant l'organisation et la compétence des juridictions en République du Niger précise que « Sous peine de nullité, les décisions rendues en matière foncière doivent comporter la délimitation précise de l'objet du litige ». Cela rend obligatoire le transport judiciaire.

⁹¹ PERROT(R), *Institutions judiciaires*, 10^{ème} édition, Montchrestien 2002, p.65.

⁹² Frais d'actes de l'huissier par exemple.

Ainsi, elle se porte garante pour ce dernier. Quant à la seconde, elle constitue une garantie de représentation et se rencontre surtout en matière pénale et constitue un substitut à la détention provisoire⁹³. En effet, dans la procédure pénale⁹⁴, il faut bien se rendre à l'évidence que les capacités financières d'un prévenu peuvent toujours jouer un rôle déterminant dans la procédure pénale moderne et c'est le cas du cautionnement pénal⁹⁵ qui dépend de la politique criminelle que l'Etat s'est proposé d'adopter⁹⁶.

Le cautionnement pénal⁹⁷ est défini comme le versement d'une somme d'argent⁹⁸ pour garantir le comportement de la personne mise en examen et les suites pécuniaires de la condamnation à venir⁹⁹. Il faut noter qu'en France, le cautionnement pénal est régi par les articles 138 al. 2-11° et 142 et s. du Code de procédure pénale, modifiés par la récente loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes¹⁰⁰. L'on retiendra qu'afin de recouvrer sa liberté le temps de son procès, le juge des libertés et de la détention¹⁰¹ ou le juge d'instruction¹⁰², très souvent à la demande de l'intéressé, peut assujettir le délinquant à payer une caution, en escomptant qu'il sera présent le jour de son jugement¹⁰³. A la vérité, cette

⁹³ Sur le cautionnement pénal, cf. Alexandre Bouquet, *Cautionnement pénal et politique criminelle : une relation à géométrie variable* dans Archives de politique criminelle 2001/1 (n° 23), pages 53 à 69 en ligne sur <https://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2001-1-page-53.htm#:~:text=Si%20l'on%20part%20de,au%20sein%20de%20la%20proc%C3%A9dure>, consulté le 18 janvier 2024 à 00h12'. Par rapport à cette question, VOUIN (R), « La détention provisoire », D. 1970, Chron. pp. 191-196, spéc. p. 194.

⁹⁴ Cf. RASSAT (M-L), *Procédure pénale*, P.U.F., coll. Droit fondamental, 2^e éd., Paris, 1995, p. 633.

⁹⁵ BOUQUET (A), *Cautionnement pénal et politique criminelle : une relation à géométrie variable*, dans Archives de politique criminelle 2001/1 (n° 23), pages 53 à 69 en ligne sur <https://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2001-1-page-53.htm#:~:text=Si%20l'on%20part%20de,au%20sein%20de%20la%20proc%C3%A9dure>.

⁹⁶ Pour une définition de la politique criminelle, v. Christine LAZERGES, *Introduction à la politique criminelle*, L'Harmattan, coll. Sciences Criminelles, Paris, 2000, p. 9.

⁹⁷ V. notamment l'article de Denis DEMONPION, « Caution : les millions de la liberté » in *Le Point*, 11 août 2000, n° 1456, pp. 26 à 31 ; Pour des hypothèses de cet ordre, v. PERINET-MARQUET (H), « Le cautionnement pénal, un échec remédiable », D. 1981, pp. 149 à 156, spéc. 153-154.

⁹⁸ Cette somme d'argent peut être restituée à celui qui s'en avait acquitté.

⁹⁹ Définition se rapprochant de celle de R. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel*, Cujas, 4^e éd., Paris, 1989, tome 2, p. 481

¹⁰⁰ Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000, J.O. 16 juin 2000, pp. 9038 à....

¹⁰¹ Depuis la loi du 15 juin 2000.

¹⁰² Le juge des libertés et de la détention, en procédure pénale française, est un magistrat du siège « spécialement chargé de statuer sur la mise en détention provisoire d'une personne mise en examen, et sur ses éventuelles demandes de mise en liberté ». Le code nigérien de procédure ne retient que le juge d'instruction. Sur la détention provisoire, v. PRADEL (J), « La réforme de la détention préventive », *Gaz. Pal.* 1972 I Doctr. pp. 1 à 19, spéc. p. 4.

¹⁰³ Cette possibilité, qui a le mérite d'éviter l'emprisonnement, n'est ouverte que depuis 1970. Toutefois, force est d'ajouter que le cautionnement pénal permette ou non à la personne mise en examen d'échapper totalement à l'incarcération, ce mécanisme demeure très peu pratiqué en France. En 1998, 28 209 contrôles judiciaires ont été prononcés, dont 2 643 cautionnements pénaux : cf. par Alexandre Bouquet, *Cautionnement pénal et politique criminelle : une relation à géométrie variable* dans Archives de politique criminelle 2001/1 (n° 23), pages 53 à 69 en

caution au-delà d'être une garantie de représentation, servira également, même en cas de défaut du condamné, à dédommager la partie civile mais aussi servir à payer les éventuelles amendes¹⁰⁴. Du paiement de cette caution, il en découle plusieurs hypothèses : en cas de non-lieu, la caution est totalement remboursée. A contrario, lorsqu'une condamnation est prononcée en présence du délinquant, la partie relative à la représentativité est restituée, puisqu'il a satisfait à la condition de présence. Toutefois, si le délinquant ne s'est pas présenté et que par la suite il est retrouvé et puis incarcéré, la partie concernant la représentativité est dévolue à l'Etat. Cependant, lorsque la deuxième partie qui sert à couvrir les dommages-intérêts et autres amendes est insuffisante, il revient à l'Etat de combler le manque à gagner en prélevant éventuellement sur la partie destinée à la représentativité. Dans tous les cas, la caution est versée au greffe du tribunal avant d'être reversée à la caisse de dépôts et de consignation qui devient dépositaire de droit. La pratique de la caution pénale est à géométrie variable. Alors qu'elle est presque monnaie courante dans les pays anglo-saxons, dans les Etats comme la France et ses anciennes colonies, on y recourt que très rarement. En France par exemple, un ancien juge des libertés et de la détention témoigne qu'en trois ans, il n'a connaissance que d'un ou deux cas de paiement à Bordeaux où il servit. Dans la plupart des cas, les mis en examen sont sous contrôle judiciaire¹⁰⁵ sans être obligés de payer une caution ou alors ils sont tout simplement emprisonnés¹⁰⁶. Au Niger, c'est pareil d'autant plus que

ligne sur <https://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2001-1-page-53.htm#:~:text=Si%20l'on%20part%20de,au%20sein%20de%20la%20proc%C3%A9dure.,> consulté le 18 janvier 2024 à 00h12'.

¹⁰⁴ Il se sous-entend que la caution comporte donc deux parties en l'occurrence la première partie consacrée à la représentativité et la seconde destinée à payer les dommages-intérêts et les amendes.

¹⁰⁵ Articles 138 à 142-4 du Code français de procédure pénale, modifié par la loi n°2020-936 du 30 juillet 2020. Le contrôle judiciaire est une mesure de sûreté par laquelle une personne qui est mise en examen, renvoyée devant le tribunal correctionnel ou mise en accusation devant la Cour d'assises peut être astreinte. Le contrôle judiciaire n'est possible qu'en cas de délit et de crime à la condition que la personne encourt une peine de prison (<https://www.chapelleavocat.com/blog/controle-judiciaire-notion-droits-obligations-et-modification>). Le contrôle judiciaire peut être ordonné par le juge d'instruction ou par le juge des libertés et de la détention si la personne mise en examen encourt une peine d'emprisonnement correctionnel ou une peine plus grave. Ce contrôle astreint la personne concernée à se soumettre, selon la décision du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention, à une ou plusieurs des obligations ci-après énumérées telles que : 1° Ne pas sortir des limites territoriales déterminées par le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention ; 2° Ne s'absenter de son domicile ou de la résidence fixée par le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention qu'aux conditions et pour les motifs déterminés par ce magistrat ; 3° Ne pas se rendre en certains lieux ou ne se rendre que dans les lieux déterminés par le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention ; Cf. Journées Ass.fr.crimini, Aix-en-Provence, 1973 ; SOULEAU (I), « Neuf années de contrôle judiciaire », *RSC* 1980.41. SACOTTE, « L'expérience versaillaise du contrôle judiciaire », *RSC* 1979.432.

¹⁰⁶ Cf. HIRSON (V), La caution pénale, c'est quoi ?, article en ligne sur <https://france3-regions.francetvinfo.fr/centre-val-de-loire/2013/05/31/la-caution-c-est-quoi-261431.html>, consulté le 11 novembre 2023 à 00h15'.

selon les témoignages de certains auditeurs de justice, très peu affirment avoir usé d'une telle procédure dans leur carrière.

La procédure de la caution n'est pas exempte de critiques, tant elle semble heurter à nos yeux plusieurs principes du droit ainsi que nous avons eu à le dénoncer¹⁰⁷. Bien avant, « *ni les grands, ni les riches, ne doivent pouvoir expier à prix d'argent leurs forfaits contre les faibles et les pauvres ; sinon la richesse qui, sous la protection des lois, doit être la récompense du travail, devient l'aliment de la tyrannie* », s'exclamait déjà Beccaria¹⁰⁸. En effet, la pratique du cautionnement pénal fera que, certaines personnes jouiront un tant soit peu, d'une liberté au lieu de séjourner en prison pour peu qu'elles aient les moyens financiers¹⁰⁹. Comme conséquence, on peut observer qu'il y a une consécration légale de l'injustice sociale¹¹⁰, autrement dit, une sorte de triomphe de la logique financière sur la logique juridique. On en déduit la violation entre autres du principe de l'égalité des citoyens devant la loi.

A vrai dire, la présence des espèces sonnantes et trébuchantes en matière de justice, si on ne peut la dénier dans le processus est même souhaitable quelque fois. C'est le cas dans certaines affaires civiles ou correctionnelles où il semble possible de suggérer le règlement amiable pour éviter non seulement l'engorgement inutile des tribunaux, mais également, pour faire des économies à l'Etat qui injectent des sommes faramineuses pour l'administration et la gestion des prisons. Il ne s'agit pas de faire l'apologie d'une justice pour les riches, mais plutôt de faire une utilisation efficace et plus humaniste de la sanction, en l'occurrence l'amende. A quoi servirait de révéler une affaire de mœurs concernant une personnalité s'il est possible de lui faire payer une lourde amende pour son acte peu recommandable ? La société elle-même n'aurait gagné pas plus qu'en révélation d'informations sensationnelles qui, d'ailleurs, est difficilement conciliable avec l'immixtion dans la vie privée d'autrui, encore que cette vie privée est elle-même protégée par la

¹⁰⁷ HAROUNA ZAKARI (I), « L'immunité analysée à la lumière du droit pénal spécial nigérien », *Revue africaine de sciences politique et sociales Raspos N° 28 Septembre 2020*, p.22.

¹⁰⁸ Cesare BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, (1764), traduction M. Chevallier pour Droz, Genève, 1965 ; Flammarion, coll. G.-F., Paris, 1991, p. 110, Cité par Alexandre Bouquet, Cautionnement pénal et politique criminelle : une relation à géométrie variable dans Archives de politique criminelle 2001/1 (n° 23), pages 53 à 69 en ligne sur <https://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2001-1-page-53.htm#:~:text=Si%20l'on%20part%20de,au%20sein%20de%20la%20proc%C3%A9dure.>

¹⁰⁹ Souvent acquis dans des conditions illicites.

¹¹⁰ En ce sens, cf. DANTI-JUAN (M), « L'égalité en procédure pénale », *Rev. Sc. Crim.* 1985, pp. 507-515, spéc. p. 511 ; pour une contestation encore plus vive, v. VERNET (J), « Les substituts de l'emprisonnement préventif », *Gaz. Pal.* 1969 II Doctr. pp. 147-150, spéc. p. 149.

loi, qui ne semble pas être assez explicite sur les cas de révélation des aspects de la vie privée¹¹¹ d'une personne. Ainsi, il est donc à déplorer que le montant des amendes n'ait pas trop attiré l'attention des initiateurs nigériens de révisions du code pénal qui se sont succédé. Ces montants varient en moyenne entre 5 000¹¹² et 5000 000F¹¹³CFA. Selon un ancien magistrat que nous avons consulté, le montant des amendes est si bas qu'il se souvient de l'infraction dans laquelle était impliqué un expatrié. Ce dernier avait les moyens de payer plus que le summum des amendes fixés par la loi. Relativement à ce dernier, le montant légal était si bas qu'il leur a fallu violer la loi en lui faisant payer plus. La preuve c'est que quand il lui a été demandé de s'acquitter de la somme de 3 000 000 (trois millions) de F.C.F.A, il l'aurait trouvé dérisoire et s'est exécuté instamment pour peu qu'il se tire d'affaire. C'est aussi et assurément la preuve que certains frais ne sont pas en adéquation avec les personnes qui en sont assujetties. Quel que soit le jugement que l'on puisse faire des frais susvisés, force est de reconnaître qu'ils sont bien légitimes, parce qu'autres frais à caractère occulte se rencontrent pareillement autour de l'instance judiciaire¹¹⁴.

B- Les frais occultes

Il arrive que certaines personnes faussent le jeu normal de l'instance en usant d'espèces sonnantes et trébuchantes dans le processus judiciaire. En ce sens, M.L. DAN DAH écrit qu'au Niger, cette efficacité du système judiciaire est mise à rude épreuve par des facteurs multiples et variés. Leur point commun réside dans les soupçons de partialité supposée ou réelle qu'ils font peser sur le système judiciaire¹¹⁵. C'est ainsi que succombant à la tentation du gain facile, certains juges s'en trouvent corrompus (1), et dans le même moment, des perceptions connexes à l'instance indues sont opérées (2).

¹¹¹ Sur ce sujet, v. notamment Anthony BEM, « *Le droit au respect de la vie privée : définition, conditions et sanctions* », en ligne sur <https://www.legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/droit-respect-privée-definition-conditions-16644.htm>, consulté le 10 avril 2022, à 18h40'. V. aussi, HAROUNA ZAKARI (I), « *L'immixtion légitime en droit civil* », paru à la Revue internationale de droit et science politique, vol.3, n°8, Août 2023.

¹¹² Environ 12 euros.

¹¹³ Environ 800 euros.

¹¹⁴ Concernant la caution, il ne faut pas perdre de vue un autre type de caution prévue à l'article 83 du code nigérien de procédure pénale en matière de plainte avec constitution de partie civile. En effet, dans l'hypothèse de classement sans suite d'une plainte par le PR, le plaignant a toujours la faculté de saisir le juge d'instruction d'une plainte avec constitution de partie civile à charge de payer une caution fixée souverainement par le juge. Ainsi selon l'article 83 susvisé « La partie civile qui met en mouvement l'action publique doit, si elle n'a pas obtenu l'assistance judiciaire et sous peine de non recevabilité de sa plainte, consigner au greffe la somme présumée nécessaire pour les frais de la procédure. Cette somme est fixée par ordonnance du juge d'instruction ».

¹¹⁵ DAN DAH (M.-L.), « Contribution à un diagnostic du système judiciaire nigérien en vue de sa moralisation », multi. Juillet 2000, p.5.

1- La corruption du juge

Des auteurs comme M.TIDJANI ALOU ont pu affirmer sans détour que la justice en Afrique¹¹⁶ de façon générale et au Niger¹¹⁷ en particulier, est gangrenée par la corruption¹¹⁸ qui ne cesse de prendre de l'ampleur, au vu et au su des pouvoirs publics, incapables de faire face au développement du phénomène¹¹⁹. La corruption a tellement acquis droit de cité que l'auteur a affirmé que la justice est gangrenée par le virus de l'argent¹²⁰. La cible de ces actes peu recommandable est bien évidemment les juges¹²¹. C'est ainsi qu'un juge d'instruction du tribunal régional de Niamey témoignait que la corruption est ancrée même dans l'esprit du justiciable, qui considère que la justice est au plus offrant ; les familles des personnes en détention seraient promptes à venir démarcher le juge en charge du dossier pour lui faire des propositions¹²². C'est ainsi qu'au fil du temps, s'est répandu le sentiment que les décisions de justice s'achètent et que seuls les pauvres subissent les rigueurs de la loi contrairement aux riches¹²³. En somme, corrompre le juge est devenu une démarche classique pour le justiciable aux fins de faire avancer ses dossiers¹²⁴. Souvent, les juges eux-mêmes jouent sur le montant des condamnations. Il leur arrive de prononcer de lourdes condamnations pécuniaires au profit de la victime, qui, après retournera l'ascenseur nous a confié un avocat. C'est ce que M.L.DAN DAH met en relief en soulignant qu'il est même arrivé qu'un juge après avoir ordonné la restitution d'une importante somme d'argent à un plaideur, s'arroge le droit de procéder lui-même à l'exécution de sa décision au mépris de la loi¹²⁵.

¹¹⁶ Voir en ce sens, DE GAUDUSSON (J.DU BOIS), « *Le statut de la justice dans les Etats d'Afrique francophone* », *Afrique contemporaine*, n°156, 4^{ème} trim.1990, p.6.

¹¹⁷ Cf. DAN DAH (M.-L), « Contribution à un diagnostic du système judiciaire nigérien en vue de sa moralisation », op.cit.

¹¹⁸ Cf. DOIG et THEOBAL (R), *Corruption and démocratisation*, Londres, Frank Cass, 1999, pp.4-8.

¹¹⁹ TIDJANI ALOU (M) « La justice au plus offrant : les infortunes du système judiciaire en Afrique de l'Ouest (autour du cas du Niger) », op.cit. p.61 ; OUMAROU LY (A), *Les mécanismes de lutte contre la corruption au Niger obstacles et renforcement*, Préface de Maman Wada, Collection : Études africaines – Droit, 2019.

¹²⁰ Ibid.p.65.

¹²¹ V.SIDIBE SOUMANA (D), « Le juge et la construction de l'Etat de droit au Niger : mission impossible ? », *Revue SAMAN*, n°1, juillet-aout 1998, pp.20-21.

¹²² Propos rapportés par TIDJANI ALOU (M) « *La justice au plus offrant : les infortunes du système judiciaire en Afrique de l'Ouest (autour du cas du Niger)* », op.cit., p.65.

¹²³ TIDJANI ALOU (M) « *La justice au plus offrant : les infortunes du système judiciaire en Afrique de l'Ouest (autour du cas du Niger)* », op.cit., p.66.

¹²⁴ Ibid.p.66.

¹²⁵ DAN DAH (M.-L), « Contribution à un diagnostic du système judiciaire nigérien en vue de sa moralisation », multi. Juillet 2000, p.11. L'auteur témoigne aussi dans le même ordre d'idées qu'il a également été plusieurs fois constaté que des juges autorisent la saisie de l'ensemble des comptes bancaires d'une entreprise pour le paiement

Même, passée l'instance, il arrive que les médecins soient souvent associés au parjure, d'autant plus qu'en vue des remises gracieuses de peines à l'occasion de certains événements nationaux¹²⁶, il arrive que les personnes atteintes de certaines maladies soient exemptées de la peine qui leur reste à subir. Pour ce faire, ils négocient des certificats médicaux de complaisance pour insérer dans leurs dossiers¹²⁷. Pire, même les avocats ne sont pas en marge de ce système, d'autant plus qu'ils sont eux-mêmes vecteurs de la corruption, car, de nombreux témoignages attestent qu'ils « achètent » les juges avec lesquels ils sont très souvent en collusion, en vue d'obtenir de décisions favorables à leurs clients. En ce sens, un auteur, qualifiant leurs actes d'inconduite de la défense écrit qu'« ils participent à la propagation d'une certaine image de la justice, dans laquelle celle-ci apparaît comme un service public "monnayable et achetable" »¹²⁸. Cette perception est d'autant plus vraie que l'on rencontre aussi autour de l'instance, que certaines personnes s'adonnent aussi à des perceptions connexes indues et donc à des actes qualifiables de rançonnages divers en milieu judiciaire.

2- Les rançonnages divers en milieu judiciaire

Il est regrettable de constater que la perception de ces frais débute souvent dès la phase d'enquête préliminaire et avant la saisine d'un organe judiciaire, c'est-à-dire en amont de l'instance ou souvent en cours d'instance. En effet, il n'est pas rare de voir le plaignant assurer les frais d'interpellation de l'auteur, sans avoir aucune certitude quant à l'issue finale de la procédure¹²⁹. S'il est vrai que certains frais comme ceux d'enregistrement des actes d'état civil¹³⁰ sont sans lien avec l'instance, il faut bien déplorer qu'la faveur du retrait d'une copie du jugement ou en vue de faire appel de se pourvoir en cassation, il arrive fréquemment que le justiciable mette la main à la poche pour que le dossier puisse avancer¹³¹. C'est en ce sens que M.TIDJANI ALOU

d'une modeste somme d'argent alors que le bon sens et la saine application de la loi recommandent en cette matière le cantonnement de la saisie c'est – à – dire sa limitation au montant de la créance alléguée.

¹²⁶ Pour l'essentiel, il s'agit en pratique de la fête du 3 août marquant l'indépendance du Niger acquise en 1960; le 18 décembre célébration de la proclamation de la République intervenue en 1958 ; le 24 avril qui consacre la fête de la Concorde ; les fêtes de Tabaski et de Ramadan.

¹²⁷ Témoignage d'un détenu de la prison civile de Niamey, rapporté par TIDJANI ALOU (M) « *La justice au plus offrant : les infortunes du système judiciaire en Afrique de l'Ouest (autour du cas du Niger)* », op.cit., p.67.

¹²⁸ Ibid.p.69 : « ...les décisions de justice sont le produit d'un arrangement préalable fondé parfois sur des bases financières ».

¹²⁹ A titre illustratif, nous étions obligé une fois d'assurer les frais d'essence et bien d'autres frais, lorsqu'il s'était agi pour nous de porter plainte contre un vendeur de pièces détachées qui voulait nous arnaquer.

¹³⁰ Acte de naissance, acte de mariage, certificat de nationalité, casier judiciaire etc.

¹³¹ En ligne de mire, il y a les greffiers qui sont pointés du doigt, d'autant que la délivrance de la plupart de ces actes est de leurs compétences. A ce titre, ils occupent une place prépondérante dans la chaîne judiciaire.

témoigne que, quand bien même le justiciable accomplit toutes les formalités requises, la seule façon d'obtenir satisfaction dans les délais raisonnables, est de « payer »¹³². Les marabouts ne sont pas en reste de cette chaîne corrompue. En effet, le pluralisme nigérien¹³³ qui caractérise l'environnement juridique nigérien fait que très souvent les assesseurs coutumiers sont associés à l'instance. Or, ces assesseurs sont dans la plupart des cas des ministres du culte, qui, malheureusement s'interfèrent dans le processus outrepassant ainsi leurs pouvoirs. Moyennant espèces sonnantes et trébuchantes, ils s'adonnent à des pratiques peu recommandables comme d'ailleurs le souligne cet auteur selon lequel, en même temps, certains de ces marabouts assesseurs détournent à leur profit une partie de la « clientèle judiciaire » à qui ils offrent à domicile une justice officieuse mais rapide moyennant une petite rétribution financière¹³⁴. Mieux, « *des rabatteurs chevronnés connaissant les dédales des palais de justice et des cours des chefs traditionnels s'occupent de la confection des termes des arrangements avec les parties aux litiges* »¹³⁵. Comme on peut le voir, ces comportements ne sont pas de nature à imprimer la confiance que l'on est en droit d'attendre de la justice.

Conclusion

Aux termes de cette étude, force est de constater la pléiade de droits et de non droits à caractère pécuniaire qui accompagnent ou découlent de l'instance. Toutefois, à l'examen, nombre de ces frais comme les amendes et les dépens sont systématiquement prononcées par les juridictions nigériennes sans tenir compte de la capacité de payer des personnes concernées. Pour les uns, ils sont certes prononcés pour rendre justice aux justiciables et pour les autres, amortir les charges générées par le service public de la justice. Mais, à la différence de la France, au Niger,

¹³² TIDJANI ALOU (M) « *La justice au plus offrant : les infortunes du système judiciaire en Afrique de l'Ouest (autour du cas du Niger)* », op.cit., p.68.

¹³³ Sur ce sujet, v. notamment, TANKOANO (A), « *Les sources du droit au Niger, Mode de production des droits africains et Common Law* », Ecole de droit, Université de Moncton, CICLEF, 1995 ; RAYNAL (M), *Les institutions judiciaires au Niger*, publié avec le concours du ministère français de la coopération et du développement, Niamey, 1990 ; SALEY (A) « *Le pluralisme juridique en matière de statut personnel au Niger* », Mémoire de maîtrise en droit privé, FSEJ, 2003 ; NANZIR (N) : « *La nature normative de la jurisprudence : jurisprudence et normes de droit au Niger* », Thèse Orléans, 1996. Dans le même sens mais à une échelle plus grande, v. SOW-SIDIBE, *Le pluralisme juridique en Afrique. L'exemple du droit successoral sénégalais*, Paris, LGDJ, T.50, 1991, 383 pages ; V. aussi, BERMAN (P.S), « *Le nouveau pluralisme juridique* », R.I.D.E, 2013/1 (t.XXVII), pp.229-256 ; VANDERLINDEN (J), « *Les droits africains entre positivisme et pluralisme* », en ligne sur www.dhdi.free.fr/recherches/etatdroitjustice/articles/vanderli3.htm, consulté le 2 décembre 2019 à 22h30.

¹³⁴ DAN DAH (M.-L), « *Contribution à un diagnostic du système judiciaire nigérien en vue de sa moralisation* », op.cit.

¹³⁵ Ibid, p.5.

l'on constate qu'en pratique beaucoup de ces frais ne sont pas recouverts à l'instar de l'amende pénale. Il faut surtout dans des contextes comme celui du Niger, tenir compte des capacités financières du débiteur lors de leur prononcé. Mieux encore, il faudra y rendre effective l'aide juridictionnelle, car, contrairement à la France où l'institution est assez développée¹³⁶, cette aide bien qu'existant au Niger¹³⁷ risque de n'être que pure gageure, l'insolvabilité grandissante de l'Etat risquant de la réduire à sa plus simple expression voire à l'inexpression¹³⁸.



¹³⁶Cf. Ministère de la Justice : L'aide juridictionnelle : Pour une prise en charge des frais d'avocats, de notaires, de commissaires de justice en ligne sur <https://www.aidejuridictionnelle.justice.fr/>, consulté le 29 mars 2024 à 18h47.

¹³⁷ L'ANAJJ étant représentée dans les TGI.

¹³⁸DAN DAH (M.-L), « Contribution à un diagnostic du système judiciaire nigérien en vue de sa moralisation », op.cit. p.16. Ce qui selon cet auteur laisse penser à raison que l'assistance judiciaire est tombée en désuétude.

Le pouvoir pénal de la victime de l'infraction en droit positif camerounais

The penal power of the victim of the offense in cameroonian positive law

Par :

HARA BORTOUANG Page | 383

Doctorant,

Faculté des Sciences Juridiques et Politiques

Université de Maroua - Cameroun

Résumé :

L'émergence d'un droit à la sanction du délinquant de l'infacteur et la reconnaissance d'un pouvoir pénal à la victime constituent une révolution dans le système pénal camerounais. En effet, après avoir été longtemps la grande oubliée du procès pénal, la victime de l'infraction suscite aujourd'hui l'intérêt des pouvoirs publics et du législateur. Contrairement au Code d'instruction criminelle de 1808 hérité du droit français et des textes subséquents qui lui faisaient peu de place, l'examen du droit positif depuis la loi n°2005/007 du 27 juillet 2005 portant Code de procédure pénale et la loi n°2016/007 du 12 juillet 2016 portant Code pénal atteste d'un renversement de perspective dans le sens de la promotion des droits de la victime de l'infraction et fondamentalement, de son pouvoir pénal. Cette étude s'inscrit dans une logique d'analyse des tenants et aboutissants de l'émergence au profit de la victime de l'infraction, d'un tel droit, perçu beaucoup plus comme un pouvoir ayant une véritable coloration exclusivement répressive, avec risques d'effets pervers. Ainsi, en dépit des multiples facteurs qui consolident l'effectivité de ce pouvoir pénal, il y a lieu de relever que les enjeux de sa mise en œuvre sont énormes et son efficacité dépend de son encadrement. Comme dans un jeu de pédales, plus il est libre, moins il a d'effets positifs puisque, portera sans aucun doute préjudice aux finalités du procès pénal ; Par contre, moins il est garanti, plus la réalité inquisitoire du procès pénal fera son nid. Pour ce faire, l'exercice du pouvoir pénal de la victime doit faire preuve de rationalité afin de pouvoir garantir une individualisation de la réparation pénale de la victime devant le juge répressif.

Mots clés : Pouvoir pénal, victime de l'infraction, infacteur, action civile répressive, opportunité des poursuites, procès pénal, juge répressif.

Abstract :

The development of a right to punishment for the offender and the recognition of penal power for the victim constitute a revolution in the Cameroonian penal system. Indeed, after having been largely forgotten in the criminal trial for a long time, the victim of the offense today arouses the interest of the public authorities and the legislator. Unlike the Code of Criminal Instruction of 1808 inherited from French law and subsequent texts which gave it little place, the examination of positive law since Law No. 2005/007 of July 27, 2005 relating to the Code of Criminal Procedure and the law n°2016/007 of July 12, 2016 relating to the Penal Code attests to a reversal of perspective in the direction of promoting the rights of the victim of the offense and fundamentally, of their penal power. This study is part of a logic of analysis of the ins and outs of the emergence for the benefit of the victim of the offense, of such a right, perceived much more as a power having a real exclusively repressive color, with risks perverse effects. Thus, despite the multiple factors which consolidate the effectiveness of this penal power, it should be noted that the challenges of its implementation are enormous and its effectiveness depends on its supervision. As in a game of pedals, the freer it is, the less positive effects it has since it will undoubtedly harm the purposes of the criminal trial; On the other hand, the less it is guaranteed, the more the inquisitorial reality of the criminal trial will take hold. To do this, the exercise of the victim's penal power must demonstrate rationality in order to be able to guarantee individualization of the victim's criminal reparation before the criminal judge.

Keywords: Criminal power, victim of the offense, offender, repressive civil action, opportunity for prosecution, criminal trial, repressive judge

Introduction

Si à première vue, la notion de victime semble facile à appréhender, il s'agit d'une notion qui est longtemps restée étrangère au droit pénal, et même au champ juridique¹. A l'origine, le mot « victime » renvoie à la religion, et plus précisément au rite du sacrifice : la victime est un animal (ou parfois l'homme) qui est immolé pour satisfaire les dieux². C'est ainsi qu'au cours des 17^e et 18^e siècle, le terme « victime » voit son sens étendu au domaine extra-religieux où, était considérée comme victime, « toute personne dont l'intégrité physique ou les intérêts sont sacrifiés, en particulier celle qui est tuée ou blessée par un acte de violence »³. Plus exactement et ceci selon le vocabulaire juridique, la victime, c'est « celui ou celle qui subit personnellement un préjudice par opposition à celui ou à celle qui le cause »⁴. En droit civil, cette question ne soulève pas de problème particulier, car le concept de victime appelle naturellement celui de l'indemnisation du préjudice subi. Il suffira alors de convoquer l'article 1382 du code civil et lui donner pleine application⁵. Par contre, en droit pénal, la solution n'est pas évidente. En effet, l'intérêt naturel des victimes à la réparation fait concurrence à l'intérêt de la société à la répression et, très tôt, préférence a été donnée à l'obligation de réprimer. Cette situation traduit l'évolution en dent de scie de la victime de l'infraction dans l'histoire des sciences criminelles⁶.

Concrètement, l'histoire nous montre que la notion de « victime » n'est en principe pas familière aux juristes. L'intérêt des juristes pour la victime est relativement récent. Il apparaît comme l'une des manifestations d'un mouvement qui a touché l'ensemble des sciences criminelles, et même des sciences sociales, au cours de la seconde moitié du 20^e siècle à travers notamment l'émergence de la victimologie. Dès lors, en faisant de la relation criminel-victime un objet d'étude, les criminologues ont suscité le développement des recherches sur la victime de

¹ MATHIEU(P.), « La victime de l'infraction pénale dans l'histoire », in RIBEYERE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, Dalloz, 2016, Thèmes § Commentaires, p. 5.

² V. LAMARRE (C.), « Victime, victimes, essai sur les usages d'un mot », in GARNOT (B.) (dir.), *Les victimes, des oubliées de l'histoire ?* Rennes, PUR, 2000, p.-40 ; V. aussi TEXIER (P.) (dir.), *La victime, I. Définitions et statut*, Limoges, PULIM, 2008, p. 17-32.

³ V. LAMARRE (C.), « Victime, victimes, essai sur les usages d'un mot », *op. cit.* Ibidem

⁴ CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, H. Capitain (Dir.), Paris, 12^e éd, PUF, 2018, p. 2254. V. *Victime*

⁵ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua*, n°1, Vol. 1, 2020, pp. 140 et suiv.

⁶ V. ZAMBO ZAMBO (D.J.), « Le nouveau Code de procédure pénale et la victime de l'infraction : À propos de l'enrichissement du « parent pauvre » du procès pénal camerounais. In: *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 63, disponible sur, https://www.persee.fr/doc/ridc_0035_3337_2011_num_63_1_20133/ consulté le 21/02/2024. pp. 70 et suiv, BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », in *RARJP*, Vol. 2 -N°7 – Juillet 2023, pp. 1 et suiv

l'infraction pénale. En même temps, le regard de la société sur les victimes s'est modifié, dans le sens d'un développement de la compassion et d'une exigence de reconnaissance des leurs droits⁷, quelles qu'elles soient⁸ au point où autrefois, « la grande oubliée du procès pénal »⁹, elle est devenue aujourd'hui l'« enfant chéri » du législateur contemporain¹⁰.

Certains auteurs¹¹ justifient cet essor par le contexte politique sécuritaire devenu assez critique. Toute chose qui a entraîné dans certains cas, la réforme des systèmes pénaux¹² qui vont davantage dans l'optique d'améliorer le statut de la victime dans la procédure pénale¹³ eu égard l'ambiguïté d'antan¹⁴.

⁷ Vr. CARIO (R.) et RUIZ-VERA (S.), *Droit(s) des victimes : de l'oubli à la reconnaissance*, L'harmattan, Droit, Coll. Sciences criminelles, 2014, p. 48 ;

⁸ Sur l'histoire de la victimologie, V. WEMMERS (J.-A.), *Introduction la victimologie*, Montréal, PU Montréal, 2003, pp. 27-53

⁹ V. CARIO (R.), « Partie civile », *Rép. pén.* 2011, n°27

¹⁰ V. CONTE (Ph.), « La participation de la victime au processus pénal : de l'équilibre procédural à la confusion des genres », RDPD 2009, n°3, p. 539, § n° 11 : « La victime, longtemps oubliée du législateur, est devenue son enfant chéri » ; Vr. aussi, VERIN (J.), « Une politique criminelle fondée sur la victimologie et sur l'intérêt des victimes », RSC 1981, p. 895 et s.

¹¹ SAOUSSANE TADROUS : *La place de la victime dans le procès pénal*. Thèse Droit. Université Montpellier I, 2014, p.16 Disponible sur Internet à l'adresse <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01198741>, consulté le 16.04.2023,

¹² Si on ne prend que le cas de la France qui est comme une référence, on peut citer entre autres quelques textes qui au gré d'amélioration de la situation de la victime, ont vu le jour : La loi du 15 juin 2000 consacre les nouveaux droits des victimes. Elle rappelle les principes : « la procédure pénale doit être équitable et contradictoire [et] préserver l'équilibre des parties », « l'autorité judiciaire veille à l'information et à la garantie des droits des victimes au cours de toute procédure pénale » (nouvel article préliminaire du CPP). Le décret du 13 novembre 2007 institue un juge délégué aux victimes, La loi du 1er juillet 2008 a créé le Service d'Aide au Recouvrement des Victimes D'Infractions et a mis en œuvre le Bureau des Victimes auprès des Tribunaux de Grande Instance, La loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales etc.

¹³ V. au sujet de l'évolution de la place de la victime dans le procès pénal, V. CASTELLON (L.), *La place de la victime au procès pénal*, Droit, Collection Logiques Juridiques, L'Harmattan 2018, pp. 38 et suiv ; DAURY-FAVEAU (M.), « La place de la victime dans le procès pénal », in *L'Année canonique 2019/1 Vol. LX*, pp. 19-34 DUFFULER-VIALLE (H.), *État de l'art : La nouvelle place de la victime au sein du procès pénal*. [Rapport de recherche] 16.09, GIP Droit et Justice. 2016, disponible sur <http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2017/02/rapport-victimes-et-bibliocouv.pdf>. ffhalshs-035605, consulté le 16/05/2022 à 04H 10 minutes ; RIBEYERE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, Dalloz, 2016, Thèmes § Commentaires, pp. 5 et suiv. HUMBERT (S.) et LUDWICKSAK (F.), *Juste victime dans le procès pénal*, Droit, Coll. Droit, Société et Risque, L'Harmattan, 2015, pp. 26 e suiv. MAYEL (M.), *La place de la victime dans le procès pénal*, Mémoire, Master 2 recherche Sociologie du droit, Université Paris II Panthéon-Assas, 2010, pp. 36 et suiv ; TADROUS SAOUSSANE, *La place de la victime dans le procès pénal*. Droit. Université Montpellier I, 2014, pp. 56 et suiv. ; ZOUNGRANA MAMOUNATA (A.), *La place de la victime dans le procès pénal, étude de droit comparé : droit Burkinabé sous l'éclairage du droit international*. Droit. Thèse, Université de Strasbourg, 2012, pp. 50 et suiv ; Disponible sur le site : <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01124039>, consulté le 12/11/2021 ; LAMAU (P.), *La place de la victime dans le procès pénal*, Mémoire, Université de Panthéon – Assas, 2010, pp. 1 et suiv. ; LOUCIF (L.), *Les droits de la victime dans les systèmes pénaux français et canadien*, Mémoire, Université Laval Québec, Canada et Université Toulouse 1 Capitole Toulouse, France, 2020, pp. 85 et suiv. V. DAURY-FAVEAU (M.), « La place de la victime dans le procès pénal », in *L'Année canonique 2019/1 Vol. LX*, pp. 19-34

¹⁴ FORTIS (E.), « Ambiguïtés de la place de la victime dans la procédure pénale », APC, 2006/1, n°28, pp. 41 à 48.

Toutefois, il faut dire qu'il s'agit beaucoup plus d'un nouveau paradigme de politique criminelle¹⁵ qui, voudrait redorer de son blason, la place de la victime dans la justice pénale¹⁶ car, comme l'a écrit Denis SALAS, « longtemps silencieuse, la victime vient au-devant de la scène au point d'occulter le souci du coupable. Une ancienne culture pénale fondée sur le statut subjectif de la faute se transforme profondément. Habitée par le couple de la victimisation et de la pénalisation, elle ne sait plus ce qu'est punir »¹⁷. Ce qui traduit la mutation progressive et actuelle du statut de la victime dans la justice pénale par le biais d'un équilibre judiciaire fondé sur une justice séculaire qui, semble perturbé par l'émergence récente du souci de la place attribuée à la victime au sein du système judiciaire, dans une société où tout semble dorénavant dicté par les émotions, où le jugement pénal laisserait place au jugement moral à travers l'essor d'un « *populisme pénal* »¹⁸. Cette nouvelle considération de la victime, outre cette considération morale, à l'aune des mutations contemporaines du procès pénal est universelle.¹⁹

D'une part, en droit comparé, il faut dire que revalorisation récente de la victime dans le procès pénal constitue donc un épisode particulier au sein d'une histoire²⁰ assez chaotique dont le point d'enrage reste et dépend foncièrement des finalités qui sont assignés au droit pénal²¹. À cet effet, le droit romain offre un bel exemple de cette évolution, avec le passage d'un droit archaïque relevant d'une logique strictement vindicative à un droit impérial inspiré par la défense de l'intérêt public²². Le droit positif Français s'inscrit dans cette logique, à un triple temps²³. Dans le premier,

¹⁵ V. par exemple au sujet de la politique criminelle camerounaise face à la victime, ZAM (L.R.), *Victimes d'infractions et politique criminelle au Cameroun*, Thèse – Droit, Université de Soa, 2021, 476 pages ; ABOA BODO (M.N.), *La victime dans la politique criminelle : cas du Cameroun*, Thèse – Droit, Université de Soa, 2019, 332 pages ; MINKOA SHE (A.), *Essai sur l'évolution de la politique criminelle au Cameroun depuis l'indépendance*, Thèse, Université des Sciences Juridiques, Politiques, Sociales et de Technologie de Strasbourg, 1987, 515 pages

¹⁶ GUYONNE (P.), *La place de la victime dans la justice pénale, approche comparée franco canadienne*. Droit. 2022, pp. 7 et suiv. Disponible en ligne à l'adresse électronique : <https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-03906529>, consulté le 23 juin 2023.

¹⁷ SALAS (D.), *La volonté de punir, Essai sur le populisme pénal*, 2012, p.17

¹⁸ GUYONNE (P.), *La place de la victime dans la justice pénale, approche comparée franco canadienne*. Droit. 2022, pp. 7

¹⁹ YAYA (A.), « La victime au regard des mutations contemporaines du procès pénal », in *Annales de l'Université Marien N'GOUABI, Sciences Juridiques et Politiques*, Vol. 24, N° Spécial 2023 : 231 - 252

²⁰ V. à ce sujet, RIBEYERE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, Dalloz, 2016, Thèmes § Commentaires, pp. 5 et suiv.

²¹ V. CRANSAC (D.), *Essaie sur les finalités du procès pénal contemporain*, Thèse, Université de Toulouse, 2017, pp. 1 et suiv. V. aussi, LEBLOIS-HARPE (J.), « La redéfinition des finalités et les fonctions de la peine – vers des principes directeurs en matière pénale ? », *Gaz. Pal.* 23 mai 2015, N°143, p.10

²² Au sujet de l'évolution du droit pénal Romain, V. CARBASSE (J.-M.), *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, 3^e éd., Paris, 2014, p. 33-88.

²³ V. MATHIEU(P.), « La victime de l'infraction pénale dans l'histoire », *op. cit.* p. 7

le droit médiéval donne à la victime une place centrale²⁴ ; ce qui constitue l' « âge d'or de la victime »²⁵, dans un second temps, la poursuite publique l'emporta, reléguant la victime à une place secondaire, voire marginale. Le retour de la victime au cœur du procès constitue un troisième temps qui, s'amorce à la fin du XIX^e siècle et évolue crescendo. De ce fait, la légitimité de la victime de l'infraction en droit pénal comparé²⁶ n'est plus à démontrer car, les Principes Directeurs de Procès Pénal ont pris du volume avec l'avènement du Principe de la « garantie des droits de la victime », dont l'article préliminaire du CPP français dispose clairement que « (...) l'autorité judiciaire veille à l'information et à la garantie des droits des victimes au cours de la procédure pénale », l'article 10-2 du même code va procéder à une énumération concrète des droits de la victimes proprement dits²⁷. La garantie des droits des victimes au procès pénal français, est désormais renforcée²⁸.

D'autre part, en droit judiciaire répressif camerounais, la place de la victime dans notre politique criminelle est en pleine évolution²⁹. Malgré l'ambiguïté qui entoure sa véritable position au procès pénal, l'analyse de la législation montre l'affaiblissement du rôle autoritaire et répressif de l'État, au profit d'un « procès de défense »³⁰ qui fait qu'elle n'est concrètement plus à l'image de celle d'autres législations, « la grande oubliée »³¹ ou, plus exactement, le « parent pauvre » du procès pénal camerounais³². D'ailleurs, le Professeur SPENER YAWAGA, estime qu'elle est aux

²⁴ V. CASTELLON (L.), *La place de la victime au procès pénal*, op. cit.

²⁵ L'expression est de Stefen SHAFER, cité par WENNERS (J.-A.), *Introduction à la victimologie*, Montréal, PU Montréal, 2003, pp. 27-53.

²⁶ BEAUSSONIE (G.), « La légitimité de la victime de l'infraction », in RIBEYERE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, Dalloz, 2016, Thèmes § Commentaires, pp. 55. Et suiv.

²⁷ Les « Droits des victimes dans le procès pénal », sont ceux dont celles-ci doivent être informées par les officiers ou agents de police judiciaire en application de l'article 10-2 du CPP. Il s'agit des neuf droits suivants : 1° obtenir la réparation de leur préjudice ; 2° se constituer partie civile ; 3° être assistées d'un avocat (si elles souhaitent se constituer partie civile) ; 4° être aidées par un service une association d'aide aux victimes ; 5° saisir, le cas échéant, la commission d'indemnisation des victimes d'infraction ; 6° être informées sur les mesures de protection dont elles peuvent bénéficier, notamment les ordonnances de protection prévues au Titre XIV du Livre I er du Code civil ; 7° bénéficier d'un interprète et d'une traduction ; 8° être accompagnées par leur représentant légal et par la personne majeure de leur choix ; 9° déclarer comme domicile l'adresse d'un tiers.

²⁸ CARIO (R.) et RUIZ-VERA (S.), *Droit(s) des victimes : de l'oubli à la reconnaissance*, L'harmattan, Droit, Coll. Sciences criminelles, 2014, p. 110 ;

²⁹ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », in RARJP, Vol 2 -N°7 – Juillet 2023, pp. 1 et suiv.

³⁰ PIN (X.), « La privatisation du procès pénal », *RSCrim.*, 2002, n°2, p. 245.

³¹ CARIO (R.), « Partie civile », *Rép. pén.* 2011, n°27.

³² ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. À propos de l'enrichissement du "parent pauvre du procès pénal camerounais », op-cit, p. 67 et suiv. 24 J. LEROY, « Les droits subjectifs de la victime d'une infraction », in ANALELE UNIVERSITĂȚII MAIORESCU. SERA DREPT-ANULVIII, accessible sur : https://analedrept.utm.ro/ver_en/ver_ro/Lucrari/2009/2009_articol_01.pdf, pp. 11- 19.

côtés du Ministère Public et de la personne poursuivie, quasiment un troisième acteur, un véritable « *Ministère public bis* » lorsqu'elle détient en outre un pouvoir de sanction³³. En effet, cette situation tient sa raison d'être du fait la victime de l'infraction bénéficie d'une double place dans la politique criminelle camerounaise. D'une part, il apparait de manière incontestable qu'elle est un acteur de la politique criminelle et d'autre part elle occupe aussi le statut d'objet de la politique criminelle³⁴.

Toutefois, il convient de se demander si la place occupée par la victime est suffisamment confortable pour que ses droits soient considérés comme suffisamment garanties. Ainsi, s'il est admis et constaté que les droits patrimoniaux sont d'emblée garantis du fait de la nature même de l'action civile, plusieurs incertitudes sont observables quant aux droits extrapatrimoniaux.

S'agissant particulièrement des droits extrapatrimoniaux de la victime de l'infraction, on y retrouve ce que Professeur Jacques LEROY appelle « *action civile répressive* »³⁵ qui, en réalité est une action civile exercée non pas pour solliciter une quelconque réparation mais, pour déclarer la culpabilité de l'infracteur. En droit français, il s'agit d'un droit reconnu par une vieille jurisprudence qui date du 23 janvier 1953³⁶, dans lequel la chambre criminelle parle d'action civile, et celle du 16 décembre 1980³⁷ qui franchit un pas décisif dont la teneur de cette action civile est exprimée comme suit : « *ayant pour objet essentiel la mise en mouvement de l'action publique en vue d'établir la culpabilité de l'auteur présumé de l'infraction ayant causé un préjudice au plaignant, ce droit*³⁸ *constitue une prérogative attachée à la personne et pouvant tendre seulement à la défense de son honneur et de sa considération indépendant de toute réparation du dommage*

³³ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua*, n°1, Vol. 1, 2020, pp. 143 et suiv.

³⁴ ZAM (L.R.), *Victimes d'infractions et politique criminelle au Cameroun*, Thèse – Droit, Université de Soa, 2021, pp. 23 et suiv. V. aussi ABOA BODO (M.N.), *La victime dans la politique criminelle : cas du Cameroun*, Thèse – Droit, Université de Soa, 2019, pp. 32 et suiv. ; MINKOA SHE (A.), *Essai sur l'évolution de la politique criminelle au Cameroun depuis l'indépendance*, Thèse, Université des Sciences Juridiques, Politiques, Sociales et de Technologie de Strasbourg, 1987, 515 pages ;

³⁵ LEROY (J.), « L'action civile répressive », in RIBEYERE (C.), *La victime de l'infraction pénale*, Dalloz, 2016, Thèmes § Commentaires, pp.193-220. V. aussi, BOULAN (F.), « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », JCP 1973. I.2563. FOYER (J.), « L'action civile devant la juridiction répressive », in *Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal*, sous la dir. de G. STEFANI, Dalloz, 1956, p.320.

³⁶ *Crim.* 22 janv. 1953, D. 1953. 109, rapport M. Pain, S. 1953. 150 ; JCP 1953. II. 7444, obs. A.C.; RTD civ. 1953.369, P. HEBRAUD : « L'action civile, au moment où elle avait été intentée, était recevable dès lorsqu'il n'était pas contesté qu'elle avait été introduite dans les formes légales par une personne ayant la capacité d'agir et faisant d'un dommage résultant directement de l'infraction. »

³⁷ *Bull. crim.* N° 384

³⁸ C'est-à-dire le droit de se constituer partie civile

par la voie d'action »³⁹. Ce qui a été entériné d'une part par les dispositions de l'article 1^{er} du CPP français, qui permet à la partie civile lésée de mettre en mouvement l'action publique et d'autre part, l'article 418, alinéa 3 reconnaît que la victime d'une infraction n'est pas obligée de demander des dommages-intérêts quand elle se constitue partie civile à l'occasion d'une poursuite correctionnelle⁴⁰. De ce fait, pour le Professeur Jacques LEROY, la légitimité de l'« action civile répressive » doit être nuancée selon qu'on adopte l'approche légaliste où il sera très difficile de lui trouver un véritable fondement juridique sérieux et selon que l'on se place sur un plan plus sociologique⁴¹. Cette progression de la partie civile dans le paradigme punitif⁴², est un véritable « pouvoir pénal de la victime » qui est consacré.

Dans cet ordre d'idée, et au regard du CPP, toute infraction peut donner lieu à une action publique et, éventuellement, à une action civile⁴³. Seulement, si l'action publique tend à faire prononcer contre l'auteur d'une infraction, une peine ou une mesure de sûreté édictée par la loi, l'action civile tend à la réparation du dommage causé par une infraction⁴⁴. Quoiqu'il en soit, « la plainte avec constitution de partie civile met en mouvement l'action publique ». On comprend dès lors, l'amélioration significative des droits de protection de la victime de l'infraction dans notre législation. Une analyse approfondie des dispositions consacrées à la victime de l'infraction dans la loi du 27 juillet 2005, montre incontestablement le changement d'attitude du législateur⁴⁵ vis-à-vis de cet « autre acteur du drame criminel »⁴⁶. En effet, les efforts du législateur en vue d'améliorer voire d'arrimer la protection de la victime à celle des autres parties au procès engendré par l'infraction pénale sont aussi perceptibles qu'ils tranchent avec son indifférence d'antan⁴⁷. À cet effet, il convient de convoquer l'analyse du Professeur ZAMBO ZAMBO Dominique Junior⁴⁸,

³⁹ Quelques années plus tard, dans un arrêt du 10 mai 1984, elle ajoutera que la constitution de la partie civile est non seulement recevable mais aussi bien fondé dans le seul intérêt de la manifestation de la vérité.

⁴⁰ VOUIN (R.), « L'unique action civile », D. 1973. Chrono 265. V. aussi, LEROY (J.), *La constitution de partie civile à fins vindicatives : défense et illustration de l'article 2 du code de procédure pénale*. Thèse soutenue en 1990 à Paris 12, sous la direction de François CHABAS.

⁴¹ LEROY (J.), « L'action civile répressive », *op. cit.* p. 194

⁴² CAPPADORO (H.), « Les sens de la peine », *Droit*. 2018, p. 89. Disponible sur internet à l'adresse électronique : <https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-03540798>, consulté le 10 juin 2024 à 3 heures 30 minutes.

⁴³ V. article 59 al. 1 CPP

⁴⁴ V. article 59 al. 2 et 3 CPP

⁴⁵ ZAMBO ZAMBO (D.J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. À propos de l'enrichissement du « pauvre parent » du procès pénal camerounais », *op. cit.* p. 89

⁴⁶ Selon l'heureuse expression de Marc ANCEL. V. ANCEL (M.), « La Défense sociale devant le problème de la victime », *RSC* 1976, p. 180.

⁴⁷ ZAMBO ZAMBO (D.J.), *op. cit.* Ibid.

⁴⁸ *Ibidem*,

approfondie dans une étude particulière par le Professeur SPENER YAWAGA⁴⁹ selon laquelle, classiquement le premier droit de la victime d'une infraction – « droit principal » pour certains⁵⁰ – que l'on examine au cours de l'instance pénale, est le droit à la réparation intégrale du ou des préjudices subis en raison de l'acte délictueux⁵¹. Corrélativement, on admet aujourd'hui, que la victime a le droit, fondé sur un intérêt dit « vindicatif »⁵², de voir le délinquant être pénalement sanctionné par la victime. Une avancée que celui-là a qualifié tantôt en une évolution s'agissant du droit à la réparation du préjudice, tantôt en une *révolution* en ce qui concerne le droit à la sanction du délinquant. C'est dans ce sillage que s'inscrit véritablement cette étude qui porte sur « le pouvoir pénal de la victime de l'infraction dans le système pénal camerounais ».

D'ores et déjà, cette thématique en dépit de son actualité, n'est pas nouvelle dans la doctrine camerounaise. L'on peut partir de la confrontation des droits de l'homme au droit pénal appliqué ou mieux l'approche « l'Humanité et droit pénal »⁵³, dont l'œuvre fondatrice sur la question est sans doute celle du professeur Adolphe MINKOA SHE⁵⁴ avec son célèbre ouvrage intitulé « Droits de l'homme et droit pénal au Cameroun », publié en 1999, l'éminent pénaliste mît en exergue « la force agissante des droits de l'homme sur le droit pénal et la force agissante du droit pénal sur les droits de l'homme », en passant par la saisine de la victime de l'infraction par notre politique criminelle dont certains auteurs⁵⁵ n'ont pas manqué d'y jeter dévolu, avant de chuter sur « Les droits de l'homme au cœur de la procédure pénale camerounaise : entre volonté humaniste et tentatives régressives » de Michelle MAHOUE et Hermine KEMBO TAKAM Gatzing, où les auteurs font une sorte d'évaluation substantielle du degré de conformité de la procédure pénale

⁴⁹ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua*, n°1, Vol. 1, 2020, pp. 140 et suiv.

⁵⁰ GASSIN (R.), *Criminologie*, Paris, Dalloz, 1988, n° 661.

⁵¹ V. GASSIN (R.), *Criminologie*, Paris, Dalloz, *op. cit.*, n° 661. V. aussi, D'HAUTEVILLE (A.), « L'esprit de la loi du 6 juillet 1990 relative aux victimes d'infractions », RSC 1991, *chron.* p. 149 et s.

⁵² D'HAUTEVILLE (A.), *op. cit.* C'est cet intérêt qui ne sert que la justice pénale à l'exclusion de toute préoccupation de nature civile, qui justifie qu'on admette par exemple que la victime se constitue partie civile alors qu'elle n'entend pas demander des dommages et intérêts ou, hypothèse plus probante encore en droit français, alors qu'elle a déjà été indemnisée. Cf. ROCA (C.), « De la dissociation entre la réparation et la répression dans l'action civile exercée devant les juridictions répressives », D. 1991, *chron.* pp. 90-91, BOULAN (F.), *op. cit.*

⁵³ BAMBE (D.), « Humanité et droit pénal au Cameroun », in, KOUAM (S.P.) (dir.), *Les transformations contemporaines du droit pénal au Cameroun : Actes des Journées d'Etudes du Département de Droit Privé et Sciences Criminelles, 7-8 Juillet 2023*, Cahiers Juridiques et Politiques, Numéro Spécial 2024/1, pp. 89-127

⁵⁴ MINKOA SHE, *Droits de l'homme et droit pénal au Cameroun*, Paris, Economica, 1999, p.11, n°18.

⁵⁵ MINKOA SHE (A.), *Essai sur l'évolution de la politique criminelle au Cameroun depuis l'indépendance*, Thèse, Université des Sciences Juridiques, Politiques, Sociales et de Technologie de Strasbourg, 1987, pp. 5 et suiv.

camerounaise aux standards du procès équitable⁵⁶. Par ailleurs, en partant de la logique selon laquelle, la victime de l'infraction est inscrite dans notre politique criminelle⁵⁷, c'est principalement les Professeurs ZAMBO ZAMBO Dominique Junior⁵⁸ et SPENER YAWAGA⁵⁹ qui, substantiellement ont abordé le pouvoir de sanction de la victime de l'infraction pénale, le premier dans le sens de l'enrichissement de ce « parent pauvre » du procès pénal camerounais, le second, dans une approche d'accès à la justice. Néanmoins, il s'agit dans l'un ou l'autre cas de l'évolution de son droit à la réparation ou mieux, l'analyse de l'évolution des droits patrimoniaux de la victime de l'infraction⁶⁰.

Cependant, relativement à ces études sus citées, la particularité de notre analyse tient de notre ambition d'aborder fondamentalement, l'évolution des droits extrapatrimoniaux de la victime de l'infraction dont la consécration semble insuffisante. Ainsi, nous nous abstiendrons, d'analyser le droit à la sécurité au profit du pouvoir de sanction qui constituent pour notre part, les deux facettes principales de ces droits extrapatrimoniaux de la victime de l'infraction⁶¹.

Au demeurant, il apparait alors une multitude d'intérêts à mener une telle réflexion. Au-delà de mettre en évidence l'idée de l'inscription de la victime de l'infraction dans la politique criminelle camerounaise, d'autres enjeux majeurs, substantielles et processuelles sont perceptibles. Au plan substantielle, notre étude permet de mettre en exergue l'évolution des finalités du notre

⁵⁶ V. à cet effet, v. v. S. NGONO, « L'application des règles internationales du procès équitable par le juge judiciaire », *Juridis Périodique* n°63, 2005, p. 37 ; S. GUINCHARD, « L'application du Pacte international par le juge judiciaire », *LPA* 25 mai 2000, p. 23 ; « Le procès équitable, droit fondamental ? », *AJDA* 1998, p. 191 ; « Procès équitable », *Rep. pr. civ. Dalloz*, 2013 ; M. NGUELE ABADA, « La réception des règles du procès équitable dans le contentieux du droit public », *Juridis Périodique* n°63, 2005, p. 19 ; J. PRADEL, « La notion de procès équitable en droit pénal européen », *RGD* 1996, p.505 ; P. TAVERNIER, « Le droit à un procès équitable dans la jurisprudence du Comité des droits de l'homme des Nations unies ; Les communications individuelles », *RTDH* 1996-25, p. 3 V. aussi BAMBE (D.), « Le procès pénal camerounais entre l'accusatoire et l'inquisitoire : Contribution à l'étude de l'évolution de la procédure pénale camerounaise », *in International Multilingual Journal of Science and Technology (IMJST)*, Vol. 5 Issue 5, page 1054 et suiv. May - 2020

⁵⁷ ZAM (L.R.), *Victimes d'infractions et politique criminelle au Cameroun*, *op. cit.* pp. 23 et suiv. V. aussi ABOA BODO (M.N.), *La victime dans la politique criminelle : cas du Cameroun*, Thèse – Droit. Université de SOA, 2019, pp. 32 et suiv.

⁵⁸ ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. À propos de l'enrichissement du «parent pauvre du procès pénal camerounais », *op. cit.*, p. 67 et suiv. LEROY (J.), « Les droits subjectifs de la victime d'une infraction », *op. cit.*, pp. 11- 19.

⁵⁹ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *op. cit.* pp. 143 et suiv

⁶⁰ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *in RARJP*, Vol 2 -N°7 – Juillet 2023, pp. 1 et suiv

⁶¹ HARA BORTOUANG, *La protection des droits de la victime de l'infraction : Analyse critique du système pénal camerounais*, Thèse Université de Maroua, inédit., CARIO (R.) et RUIZ-VERA (S.), *Droit(s) des victimes : de l'oubli à la reconnaissance*, L'harmattan, Droit, Coll. Sciences criminelles, 2014, pp. 89 et suiv,

droit pénal qui, désormais par le biais de la victimologie, prend en compte la situation de la victime. Au plan théorique, l'étude permet de mesurer le degré de conformité de la procédure pénale camerounaise aux standards du procès équitable, notamment la prise en compte la prise en compte des instruments internationaux de protection des droits de l'homme en général, de ceux de la victime en particulier, par les acteurs de la pratique juridique dont logiquement, elle permet de percevoir les tentatives régressives des normes pénales en matière de protection de la personne humaine, en dépit de la volonté humaniste de notre législateur qui, contre toute attente a fait de la victime de l'infraction, à travers ce pouvoir pénal qu'il lui a conféré, un véritable « *petit procureur* »⁶² ou mieux, un « *Ministère Public bis* »⁶³.

Dès lors, il y a lieu de s'interroger sur les tenants et les aboutissants de l'émergence au profit de la victime de l'infraction, d'un tel droit, perçu beaucoup plus comme un *pouvoir* ayant une véritable coloration exclusivement répressive. Ainsi, au regard des dynamiques législatives et des mouvements de la politique criminelle au Cameroun, comment le législateur conçoit –t-il le pouvoir pénal de la victime de l'infraction ? La problématique est d'autant plus importante qu'elle questionne non seulement le statut de la victime au procès pénal qui, autrefois sujet passif, devient de plus en plus un véritable sujet actif, mais aussi et surtout, elle ouvre une brèche sur les finalités contemporaines du droit pénal en général où la fonction actuelle de la justice pénale n'est plus conçue aujourd'hui comme un modèle seulement rétributif ou réhabilitatif mais, de façon plus globale, comme une justice *restaurative* c'est à-dire, celle où chacune des parties peut se prévaloir et faire valoir, qu'elle se trouve « dans l'endroit comme dans l'envers du crime, auteur et victime »⁶⁴.

Il faut d'emblée dire qu'il est clair qu'en l'état actuel de notre législation dont l'élaboration a été sous-tendue particulièrement par une exigence protectionniste des droits et libertés des citoyens, l'action civile répressive est une réalité perceptible à travers d'une part, un affermissement procédural d'un tel droit qui est aussi un pouvoir qu'elle peut choisir ou non de mettre en œuvre, *mais* plus encore par la reconnaissance à celle-ci, de l'opportunité des poursuites (I). D'autre part, notre démonstration, s'articlant, dans la proportion de la réforme du 27 juillet

⁶² V. VALETTE, *Procédure pénale*, Paris : Ellipses, Tout le droit, 2005, p. 84

⁶³ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *op. cit.* pp. 132 et suiv.

⁶⁴ BARIL (M), *L'envers du crime*, (1984) Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de sciences criminelles, vol. 6, 2002, pp.73 et suiv.

2005 en commun accord avec la loi du 12 juillet 2016 portant Code pénal ainsi que les textes internationaux ratifiés, qui acte l'émergence d'une politique en faveur de la victime, faisant le deuil de certaines techniques procédurales répressives, modernisant et réhabilitant d'autres, et créant par nécessité de nouvelles⁶⁵, pour un procès pénal plus conforme à « l'exigence humaniste »⁶⁶, on ne manquera pas de relever les insuffisances de ce pouvoir pénal dans l'optique d'une la nécessité d'encadrement strict, auquel cas, un mauvais usage risquerait de permettre à la victime de satisfaire son *appétit répressif*⁶⁷, donnant par là l'occasion à « l'aspect vengeur »⁶⁸ de l'action civile de briller de mille feux⁶⁹ ou pire encore, avec cette mise à disposition de la victime de l'action publique que celle-ci échappe complètement au Ministère Public comme l'a craint l'Avocat général GRANIER⁷⁰. (II)

⁶⁵ Quelques exemples phares, d'une part on note l'abandon de la règle *electra una via...* (art. 76) et du principe de la solidarité des prescriptions (art. 75 (2)) et d'autre part, dans le sens de la modernisation : la transformation de la détention préventive en détention provisoire ; la meilleure visibilité et lisibilité du délai de garde à vue (art. 119(2) (3) et (4) et art. 120 (1) et (2) et de la détention provisoire (art. 218 à 221). Au sens de la réhabilitation, il faut relever la réintroduction du juge d'instruction supprimé par L'Ordonnance n° 72/4 du 26 août 1972 (art. 142(3)) et la création de nouvelles institutions et pratiques : la consécration formelle de l'enquête préliminaire (art. 116 et s.), l'obligation d'informer le suspect de ses droits dès l'ouverture de l'enquête préliminaire (art. 116 (3)) ; l'assistance d'un avocat dès la garde à vue (art. 122 (3)) ; la possibilité d'une indemnisation en cas de garde à vue ou détention provisoire abusive (art. 236 et s.).

⁶⁶ MINKOA SHE (A.), *Droits de l'homme et droit pénal au Cameroun*, op. cit., n° 344. V. aussi, KEMBO TAKAM (G.H.) et MAHOUE (M.), *Les droits de l'Homme au cœur de la procédure pénale camerounaise : Entre volonté humaniste et tentatives régressives*, Bruylant, 1^{ère} Edition 2016, pp.

⁶⁷ Au sujet de cet appétit répressif, il faut distinguer entre « les vraies victimes » (« les victimes pénales »), aptes à se constituer parties civiles, et les autres (« les victimes civiles ») qu'il faut refouler vers leur juge naturel. Il existerait alors deux actions civiles, indépendantes l'une de l'autre : « une action civile à fin répressive » réservée à tous ceux qui ont subi un préjudice direct, certain et actuel (art. 75(1) du NCPP) et « une action civile à fin réparatrice », en un mot une action civile à « double visage ». V. par ex., MERLE (R.) , « La distinction entre le droit de se constituer partie civile et le droit d'obtenir réparation du dommage causé par l'infraction », *Mélanges VITU*, op. cit., pp. 397-398 ; ROCA (C.), « De la dissociation entre... », op. cit. BOULAN (F.) , « Le double visage de l'action civile... », op. cit., contra : VOUIN (R.), « L'unique action civile », D. 1973, *chron.* p. 65 et s. Cette idée de dédoublement fonctionnel de l'action civile a sans doute trouvé un écho favorable auprès de la jurisprudence française qui considère qu'un simple intérêt civil ne suffit pas à la recevabilité de la constitution de partie civile d'une victime. En effet, « seule justifie d'un intérêt moral à la poursuite la victime qui fait corps en quelque sorte avec l'infraction dont elle est une composante en fait comme en droit : celle qui était un élément de ce "couple délinquant-victime" auquel s'intéressent pour d'autres raisons les criminologues », MERLE (R.), « La distinction entre le droit de se constituer partie civile et le droit... », op. cit., pp. 397-398, MASSON, *La détermination de la partie lésée au sens de l'article 2 du Code de procédure pénale*, thèse, Rennes, 1975 ; LARGUIER (J.), « Remarques sur l'action civile exercée par une personne autre que la victime », *Mélanges Patin*, Paris, Cujas, 1966,

⁶⁸ PRADEL (J.), *Procédure pénale*, Paris, Cujas, 10^e éd., 2000, n° 259.

⁶⁹ ZAMBO ZAMBO (D.J.), op. cit. p. 101

⁷⁰ Cité par LARGUIER. Cf. LARGUIER (J.) « L'action publique menacée », D. 1958, *chron.* p. 32.

I- DE L'AMÉNAGEMENT DU POUVOIR PÉNAL DE LA VICTIME DE L'INFRACTION EN DROIT POSITIF CAMEROUNAIS

La situation de la victime a connu une évolution considérable dans le système pénal⁷¹ Cameroun⁷². En effet, après avoir été longtemps la grande oubliée du procès pénal⁷³, elle suscite aujourd'hui l'intérêt des pouvoirs publics et du législateur⁷⁴. D'ailleurs, sa raison d'être au procès pénal a fait couler beaucoup d'encre⁷⁵. De nos jours, il faut dire que dans notre politique criminelle⁷⁶, la victime de l'infraction a une double place : d'une part, elle apparaît de manière incontestable comme est un acteur de la politique criminelle et d'autre part elle occupe aussi le statut d'objet de la politique criminelle⁷⁷. Dans cette optique, contrairement au Code d'instruction criminelle de 1808 hérité du droit français et des textes subséquents⁷⁸ qui lui faisaient peu de place, l'examen du droit positif depuis la loi n°2005/007 du 27 juillet 2005 portant Code de procédure pénale et la loi n°2016/007 du 12 juillet 2016 portant Code pénal attestent d'un renversement de perspective dans le sens de la l'évolution des droits de la victime de l'infraction⁷⁹.

⁷¹ JEAN (J.-P.), « Le système pénal », Éditions *La Découverte*, 2008, pp. 3-12. Article disponible en ligne à l'adresse: <https://www.cairn.info/le-systeme-penal---page-1.htm>

⁷² BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », in *RARJP*, Vol 2 -N°7 – Juillet 2023, pp. 1 et suiv.

⁷³ ALLINE (J.-P.), « Les victimes : des oubliées de l'Histoire du droit ? », in *CARIO (R.) et SALAS (D.), (dir.), Œuvre de justice et victimes*, Paris, L'harmattan, 2001, p. 25-65 ; V. aussi, *CARIO (R.), « Partie civile », Rép. pén.* 2011, n°27

⁷⁴ BELBARA (B.), « Dynamiques législatives et mouvements de politique criminelle : réflexions sur l'évolution de la place de la victime en procédure pénale camerounaise », in *Les transformations contemporaines du droit pénal au Cameroun : Actes des Journées d'Etude du Département de Droit Privé et Sciences Criminelles, 7-8 juillet 2023*, Cahiers Juridiques et Politiques Université de Ngaoundéré, Numéro Spécial 1/2024, p. 187

⁷⁵ V. CASTELLON (L.), *La place de la victime au procès pénal*, Droit, Collection Logiques Juridiques, L'Harmattan 2018, p. 143. V. aussi, DAURY-FAVEAU (Morgane), « La place de la victime dans le procès pénal », in *L'Année canonique 2019/1* Vol. LX, pp. 19-34 ; TADROUS (S.), *La place de la victime dans le procès pénal* Droit. Université Montpellier I, 2014, 565 pages ; ZOUNGRANA MAMOUNATA (A.), *La place de la victime dans le procès pénal, étude de droit comparé : droit Burkinabé sous l'éclairage du droit international*. Droit. Thèse, Université de Strasbourg, 2012, 505 pages MAYEL (M.), *La place de la victime dans le procès pénal*, Mémoire, Master 2 recherche Sociologie du droit, Université Paris II Panthéon-Assas, 2010, 96 pages ; LAMAU (P.), *La place de la victime dans le procès pénal*, Mémoire, Université de Panthéon – Assas, 2010, 140 pages

⁷⁶ MINKOA SHE (A.), *Essai sur l'évolution de la politique criminelle au Cameroun depuis l'indépendance*, Thèse, *op. cit.* p. 3 et suiv.

⁷⁷ ZAM (L.R.), *Victimes d'infractions et politique criminelle au Cameroun*, Thèse – Droit, Université de Soa, 2021, p.21 ; ABOA BODO (M.N.), *La victime dans la politique criminelle : cas du Cameroun*, Thèse *op. cit.* p.94;

⁷⁸ L'on fait ainsi allusion à la loi n°58/203 du 26 décembre 1958 portant adaptation et simplification de la procédure pénale, de l'ordonnance n°72/17 du 28 septembre 1972 portant simplification de la procédure pénale en matière de répression du grand banditisme et de l'ordonnance n°72/04 du 26 août 1972 portant organisation judiciaire.

⁷⁹ BELBARA (B.), « Dynamiques législatives et mouvements de politique criminelle : réflexions sur l'évolution de la place de la victime en procédure pénale camerounaise », *op. cit.* pp. 187 et suiv.

En empruntant la logique du Professeur Jacques LEROY, les droits subjectifs de la victime d'une infraction sont nombreux. Il est possible de les regrouper en deux catégories : Ceux que nous appellerons des « droits-fins » parce qu'ils sont la raison d'être de la présence de la victime devant le juge répressif. Ceux que nous nommerons « droits-moyens » parce qu'ils permettent techniquement, d'atteindre les buts que la partie civile s'est fixée⁸⁰. La raison d'être de la présence de la victime devant le juge répressif est fondée par deux droits notamment un droit à la réparation du préjudice subi. Ensuite, un droit à la déclaration de culpabilité. C'est donc dans le cadre du droit à la déclaration de la culpabilité que se manifeste le pouvoir pénal de la victime de l'infraction⁸¹ dont certains estiment qu'il s'agit d'une instrumentalisation du droit pénal⁸². Néanmoins, dans notre droit positif, l'exercice de ce fameux pouvoir pénal qui a été reconnu à la victime à travers la mise à disposition de l'opportunité des poursuites à l'image du Ministère Public (B), est huilé par des techniques juridiques qui facilitent sa mise en œuvre (A).

A- L'épuration de la voie procédurale du pouvoir pénal de la victime de l'infraction

L'évolution qui caractérise les efforts du législateur en vue d'améliorer voire d'arrimer la protection de la victime à celle des autres parties au procès engendré par l'infraction pénale est un pan louable de notre procédure pénale. En effet, à travers la garantie du droit à la réparation, par le recul des règles obstacles et l'apparition de techniques secourables, il s'agit en principe du premier palier de la prise en compte de la victime dans la politique criminelle camerounaise⁸³. En effet, on sait classiquement que le premier droit de la victime d'une infraction – « droit principal » pour certains⁸⁴ – que l'on examine au cours de l'instance pénale, et qui justifie la raison d'être de la victime devant le juge répressif autrement appelés droits fins, est le droit à la réparation intégrale du ou des préjudices subis en raison de l'acte délictueux⁸⁵. Le second quant à lui, est cet autre droit, fondé sur un intérêt beaucoup plus « vindicatif » qui, voudrait voir le délinquant être

⁸⁰ LEROY (J.), « Les droits subjectifs de la victime d'une infraction », in A.U.M. SERA DREPT-ANULVIII, accessible sur : https://analedrept.utm.ro/ver_en/ver_ro/Lucrari/2009/2009_articol_01.pdf, pp. 11- 19

⁸¹ En droit français, Depuis l'arrêt Laurent-Atthalin⁶ la victime détient le droit exorbitant de déclencher les poursuites contre la volonté du procureur de la République. Cependant, jusqu'au milieu du XXème siècle, ce droit ne pouvait être utilisé qu'au service du droit à réparation. Aujourd'hui, le droit de demander réparation est distinct du droit de poursuivre. La victime devient un contrepouvoir du parquet. Conscient des abus engendrés par cette prérogative, le législateur prévoit aujourd'hui un filtrage. Mais ce filtrage ne retire rien à l'existence même de ce droit.

⁸² LEROY (J.), *ibidem*. p. 15

⁸³ ABOA BODO (M.N.), *La victime dans la politique criminelle : cas du Cameroun*, Thèse *op. cit.* pp. 32

⁸⁴ Vr. GASSIN (R.), *Criminologie*, Paris, Dalloz, *op. cit.*, n° 661

⁸⁵ ZAMBO ZAMBO (D.J.), *op. cit.* p. 89

pénalement sanctionné. Ainsi, dans la mise en œuvre de ce pouvoir pénal qui, en réalité est une révolution dans notre système, le législateur l'a encadré par un certain nombre de garanties procédurales notamment d'une part, l'abandon de la règle *electa una via non datur recursus ad alteram* au profit d'une consécration des droits procéduraux propre à la victime (1) et d'autre part, à travers l'éclatement des prescriptions des deux actions nées de l'infraction, où on a assisté à un affaiblissement du caractère accessoire de l'action civile ; toute chose qui la rend ainsi indépendante (2).

1- L'abandon de la règle *electa una via* au profit d'une consécration des droits procéduraux

Dans le système pénal Camerounais la règle *electa una via non datur recursus ad alteram*, trouve son fondement dans les dispositions de l'article 76 du CPP aux termes duquel « une partie qui a engagé un procès civil pour des faits déterminés peut, par la suite, à propos des mêmes faits, soit se joindre à une action du Ministère Public, soit mettre l'action publique en mouvement à condition de se désister, dans le procès civil ». Autrement dit, « l'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction ».

Il faut dire en effet, que le signe le plus marquant dans l'évolution de notre procédure pénale est la reconnaissance au profit des victimes, acteurs privés, d'un pouvoir d'initiative et d'impulsion, permettant la mise en mouvement de la procédure pénale⁸⁶. Mais pour des raisons de technique juridique ou de commodité processuelle, il est souvent institué devant les justiciables, des barrières pouvant entamer la recevabilité de leur action⁸⁷. C'est une question d'ordre, écrit le Professeur SPENER YAWAGA. Les principes sus évoqués constitueraient ainsi des stratégies de moralisation du processus répressif que de limitation des droits des victimes. Mais loin s'en faut car, du point de vue de la logique qui a gouverné l'admission de la victime au sein du procès pénal⁸⁸, il y'a des raisons de discuter cette position, vu les effets qu'ils peuvent avoir en substance.

⁸⁶ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », in Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua, n°1, Vol. 1, 2020, pp. 143 et suiv

⁸⁷ Ibidem,

⁸⁸ SEGAUD (J.), *Essai sur l'action publique*, Thèse de doctorat, Reims Champagne-Ardenne, 2010, pp. 225 et suiv. ; CARIO (R.), *Victimes : du traumatisme à la réparation*, L'Harmattan, coll. Sciences criminelles, 2002 ; du même auteur, *Victimologie, De l'effraction du lien inter-affectif à la restauration sociale*, L'Harmattan, coll. Traité de sciences criminelles, 3ème éd., 2006.

Le législateur camerounais, a en principe rompu avec la pratique d'antan ou mieux l'application initiale de la règle *electa una via*, qui voudrait que la victime d'une infraction, pour demander réparation du préjudice qu'elle a subi, a le choix entre la voie civile et la voie pénale. Seulement, le choix d'une voie empêche d'activer une autre en cas d'éventuel échec⁸⁹. Le législateur Camerounais, en admettant qu'une partie qui a engagé un procès civil pour des faits déterminés peut, par la suite, à propos des mêmes faits, soit se joindre à une action du Ministère public, soit mettre l'action publique en mouvement à condition de se désister, dans le procès civil », il a simplement voulu que l'action civile puisse être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction. Sauf que, si la victime choisit de s'adresser aux juridictions répressives, cette option procédurale entraînera des conséquences importantes. Dans la mesure où l'action civile n'existe pas de manière autonome devant ces juridictions, la victime pourra faire déclencher l'action publique. Dans certains cas malheureusement, la voie civile est complètement fermée à la victime⁹⁰. Parfois aussi, c'est la voie répressive qui lui est fermée⁹¹.

À y voir de plus près, l'on constate tout simplement que la conception historique l'option d'une voie par une partie privée n'est plus en principe définitive et irrévocable. En effet, la situation ancienne contribuait à l'affaiblissement de la partie civile que l'on croyait agir par envie de vengeance, ou d'acharnement contre la personne poursuivie ; Le moyen étant dès lors important pour rappeler le caractère public de l'action en répression qui ne peut pas être influencée par les considérations personnelles. La même logique, très édifiante cette fois, semble avoir justifié l'assouplissement de la règle selon laquelle, *le criminel tient le civil en l'état*, qui consacrait une sorte d'autorité de l'action publique sur l'action civile⁹². Cette suprématie corroborait d'autant plus l'idée du peu d'attention qui caractérisait le législateur pénal antérieur s'agissant des droits de la victime.

Par ailleurs, quant à la règle de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil, il y a lieu de dire qu'il s'agit d'un vieux principe jurisprudentiel⁹³ soutenu par la doctrine⁹⁴ et qui signifie

⁸⁹ DESPORTES (F.) et LAZERGES-COUSQUER (L.), *Traité de Procédure pénale*, *op cit*, p. 900

⁹⁰ Tel en matière de diffamation par exemple : art. 30 et 31 de la loi du 29 juillet 1881 ; articles 305 et suiv. du CP.

⁹¹ Les juridictions d'exception ne peuvent par exemple statuer sur l'action civile, et du coup, l'action civile du cessionnaire ne peut être portée devant la juridiction répressive

⁹² ZAMBO ZAMBO (D.J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. À propos de l'enrichissement du « parent pauvre » du procès pénal camerounais », *op cit*, p. 82 et suiv.

⁹³ Consacré par l'arrêt *Quertier* de la Cour de cassation du 7 mars 1855, D., 1885.I.81

⁹⁴ La doctrine a assis cette règle sur trois raisons : la primauté des juridictions répressives gardiennes de l'ordre public et décidant de l'honneur, de la liberté et de la vie des justiciables ; la plus grande présomption de conformité à

que le juge civil ne saurait méconnaître ou contredire ce qui a été décidé de façon nécessaire et certaine par le tribunal répressif. Sa mise en œuvre peut être fâcheuse pour la victime⁹⁵ car, une relaxe ou un acquittement du délinquant signifie qu'elle ne peut obtenir des dommages et intérêts malgré la réalité du préjudice qu'elle a pu subir et ceci qu'elle agisse au pénal ou au civil⁹⁶. En tout état de cause, ce principe vise à éviter « *une contradiction inadmissible et fâcheuse pour la justice elle-même* »⁹⁷ tout comme d'ailleurs la règle « le criminel tient le civil en état » parachevait la construction du caractère anormalement accessoire de l'action civile⁹⁸. La conséquence directe qui en résultait était l'amenuisement des chances de voir le préjudice subi par la victime réparé⁹⁹. Le législateur a alors assoupli l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil pour y remédier. Dès lors, « désormais, le juge répressif pourra tantôt connaître de l'action civile alors qu'il n'est pas saisi ou plus exactement alors qu'il a été dessaisi de l'action publique, tantôt il pourra se prononcer sur celle-ci alors qu'il ne s'est pas prononcé sur celle-ci »¹⁰⁰. Situation dans laquelle le Doyen SPENER Y. estime qu'il y a assez de zones d'ombres qui démontrent combien sera complexe le traitement de l'action civile par le juge pénal¹⁰¹.

En dépit de ces difficultés, plusieurs droits procéduraux ont été consacrés au profit de la victime. Néanmoins, davantage pour renforcer les droits de la victime de l'infraction, le législateur camerounais à procéder à une dichotomie du sort commun des prescriptions des actions nées de

la vérité des décisions pénales en raison des moyens d'investigation supérieurs dont dispose le juge pénal ; seul ce principe peut véritablement justifier la règle « le criminel tient le civil en état ».

⁹⁵ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *op. cit.* pp. 143

⁹⁶ D'après l'analyse du Doyen SPENER YAWAGA, et non pas seulement en cas d'excuse absolutoire qui « suppose admise l'existence de l'infraction et reconnue la culpabilité de l'agent » (R. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel*, *op. cit.*, n° 1561 ; dans le même sens : J. PRADEL, *Procédure Pénale*, Paris, 17^e éd, CUJAS, 2013, n° 980), quoiqu'en ait pensé le juge camerounais. La Cour d'Appel du Centre, dans son arrêt n° 04/Crim. du 24 oct. 2000, inédit, de manière fort surprenante, décide qu'elle « déclare l'accusé coupable de blessures simples, dit qu'il bénéficie de l'excuse absolutoire de provocation ; en conséquence l'acquitte et déboute AFFILA AFFILA de sa constitution de partie civile comme non fondée ». Cette position de la Cour est assez curieuse, car la provocation implique une excuse atténuante d'après l'article 85 du CPC. Même au cas où on la considérerait comme une excuse absolutoire, celle-ci n'efface pas la culpabilité et ne joue que sur la peine que le délinquant absout, ne subit pas. En outre, la contradiction dans le dispositif de la Cour est à déplorer, elle qui concomitamment déclare quelqu'un coupable et l'acquitte

⁹⁷ MERLE (R.) et VITU (A.), *Traité de droit criminel*, *op cit*, n° 1555.

⁹⁸ SPENER YAWAGA, *Ibidem*

⁹⁹ ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. À propos de l'enrichissement du « parent pauvre » du procès pénal camerounais », *op cit*

¹⁰⁰ ZAMBO ZAMBO (D.J.), « Le nouveau Code de procédure pénale et la victime de l'infraction : À propos de l'enrichissement du « parent pauvre » du procès pénal camerounais », *op. cit.*, pp. 90 et suiv

¹⁰¹ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », in *Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua*, n°1, Vol. 1, 2020, p. 142 et suiv.

l'infraction qui, a rendu l'action civile indépendante et par conséquent un pouvoir pénal de la victime assez efficace face aux autres parties du procès.

2- La proclamation de l'indépendance pénale de l'action civile répressive

La raison d'être de la victime devant le juge répressif est en principe la jouissance de ses droits fins. L'action civile dans sa considération traditionnelle est alors une action à finalité réparatrice. C'est sans doute sous ce couvert qu'autrefois, par le biais de la règle « *accessorium sequitur principal* », l'action civile était un accessoire de l'action publique. Ainsi, il est établi que la réparation civile qui peut être demandée au juge pénal saisi d'une action en répression d'une infraction, est conditionnée par la décision sur la culpabilité de l'auteur de l'infraction. C'est dire que si l'infraction n'est pas constituée, il n'y a pas lieu à donner une réponse favorable à l'action en réparation, sauf dans quelques cas isolés, où la cause de la non-culpabilité réside dans un fait justificatif comme l'état de nécessité. Dans le cas contraire, la partie civile gagnera alors à mieux se pourvoir devant le juge civil. C'est dire qu'en réalité, le sort des dommages et intérêts est directement tributaire de la décision sur la culpabilité¹⁰².

Toutefois, depuis l'adoption de notre Code de procédure pénale, les droits subjectifs¹⁰³ des victimes d'infraction ont connu bien des évolutions¹⁰⁴. Fondamentalement, la levée des obstacles à l'action des victimes, notamment, ces techniques procédurales diverses qui jadis pouvaient être considérées comme des moyens de filtrage des affaires, en ce sens qu'elles ne favorisaient pas ou, allant aux extrêmes, contribuaient à bloquer techniquement l'avancée des victimes sur le chemin de la procédure pénale. Ainsi les critiques à l'égard de ce blocage provenant de l'application stricte de ces règles¹⁰⁵, et prioritairement la solidarité des prescriptions ont amené le législateur camerounais proclamer l'indépendance pénale de l'action civile répressive¹⁰⁶.

¹⁰² BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *op. cit.*, p.31

¹⁰³ LEROY (J.), « Les droits subjectifs de la victime d'une infraction », pp. 11- 19.

¹⁰⁴ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *op. cit.* pp. 141 et suiv

¹⁰⁵ Voir en ce sens, CARIO (R.), *Victimes : du traumatisme à la réparation*, L'Harmattan, coll. Sciences criminelles, 2002, pp. 49 et suiv. ; CONTE (Ph.), « La participation de la victime au processus pénal : de l'équilibre procédural à la confusion des genres », *Rev. pénit.* 2009, doct., pp. 521 et suiv. ; DI MARINO (G.), « La redistribution des rôles dans la phase préparatoire du procès pénal », in Mélanges offerts à J. PRADEL, *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire*, Cujas, 2006, pp. 317 et suiv.

¹⁰⁶ BOULAN (F.), « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », JCP, 1973. I. 2563.

Force est en principe de reconnaître avec le Doyen SPENER YAWAGA que, le Code de procédure pénale a posé une action quelque peu héroïque dans l'aménagement du chemin des victimes d'infraction sur le terrain de la procédure pénale¹⁰⁷. En dépit du droit à l'oubli¹⁰⁸ qui scelle le principe de la prescription, l'évolution de la place de la victime ne peut être ignorée et a été prise en considération lors des réformes de procédure pénale, y compris celles relatives à la prescription de l'action publique. Resté longtemps dans la logique de la subsidiarisation de l'action civile à l'action publique¹⁰⁹, notre législateur a fini par se détourner de ce choix devenu peu favorable aux aspirations des sciences criminelles aujourd'hui très évoluées¹¹⁰.

Entendu « comme un abandon par la justice de ses devoirs, un signe d'indifférence, le déni d'une reconnaissance des victimes, un manquement à un devoir de mémoire »¹¹¹, il est inconcevable que la prescription de l'action publique puisse empêcher les victimes de porter leur conflit sur la scène de la justice pénale et on ne saurait également clamer le déclin de celle-ci. Dès lors, il faut donc trouver le juste milieu, c'est-à-dire « ne pas sacrifier le fondement de la répression et surtout éviter le spectre d'une victimisation secondaire d'où la désolidarisation des prescriptions »¹¹².

Fort heureusement, pour réparer les torts que ces différentes règles causaient aux victimes, le CPP dispose désormais en son article 75 (2) que : « *sauf dispositions contraires de la loi, l'action civile née d'une infraction se prescrit par trente années même si elle est jointe à une action répressive* ». Désormais l'action civile est autonome ; Par cette disposition le législateur bat en brèche la règle de la solidarité des prescriptions qui avait pour effet pervers de malmener l'action en réparation de la victime¹¹³. Ainsi, si en théorie, le CPP intervient par l'autonomisation de

¹⁰⁷ SPENER YAWAGA : « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », op. cit. p. 142

¹⁰⁸ Sur le droit à l'oubli, cf. MATSOPOULOU (H.), « L'oubli en droit pénal », in Mélanges dédiés à BOULOC (B.), *Les droits et le Droit*, Dalloz, 2007, pp. 771 et suiv. ; COQUIN (C.), « Deux aspects de l'évolution du concept d'oubli en droit pénal », APC. 1988, pp. 33 et suiv. COSTAZ (C.), « Le droit à l'oubli », Gaz. Pal. 1995, doct., pp. 961 et suiv. ; LETTERON (R.), « Le droit à l'oubli », *RD public* 1996, pp. 285 et suiv.

¹⁰⁹ PIGACHE (C.), « La prescription pénale, instrument de politique criminelle », *Rev. sc. crim.* 1983, p. 55 ; COHEN (C.), « La prescription en question », *Gaz. Pal.* 12 septembre 1995, doct., p. 1059. ; ROGER (M.), « La réforme du délai de prescription de l'action civile », *D.* 1981, *chron.* pp. 175 et suiv.

¹¹⁰ Il convient de rappeler ici que la solidarité des actions publique et civile signifiait que les deux actions s'éteignent après l'écoulement d'un délai légal unique. Le caractère accessoire de l'action civile à l'égard de l'action publique avait alors conduit les rédacteurs du CIC à retenir comme délai commun, celui applicable à la prescription de l'action publique

¹¹¹ DANET (J.), GRUNVALD (S.) , HERZOG-EVANS (M.) et Le GALL (Y.) , *Prescription, amnistie et grâce en France*, Rapport au GIP mission Recherche Droit et justice, 2006, p. 137.

¹¹² SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », op. cit. pp. 145 et suiv.

¹¹³ *Ibidem* ;

l'action civile, en pratique il est rare et même voire impossible de trouver des décisions contradictoires quant à la relaxe du délinquant et l'obligation de réparer le dommage. Pourtant, le législateur semble l'avoir consacré implicitement, ce qui augmente les chances pour la victime d'infraction d'obtenir gain de cause et voir son préjudice réparé. Il ressort de l'article 61 du CPP que « l'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique devant la même juridiction lorsque les deux résultent des mêmes faits »¹¹⁴. Toutefois, l'alinéa 2 du même article prévoit que « elle peut aussi être exercée séparément de l'action civile. Dans ce cas, la juridiction saisie de l'action civile sursoit à statuer jusqu'à décision définitive sur l'action publique ». À cet effet, il faut noter que, si l'autonomie de l'action civile a été consacrée¹¹⁵, cette consécration ne semble pas être conditionnée par l'issue du procès au pénal. Ainsi, la relaxe du délinquant n'aura pas pour effet direct, de le relaxer au civil car, l'opportunité des poursuites qui a été reconnue à la victime est en principe un véritable pouvoir pénal.

B- La reconnaissance de l'opportunité de poursuite à la victime

Le pouvoir pénal des « vraies victimes », (et elles seules) camerounaises, comme l'a si bien écrit le Professeur ZAMBO ZAMBO D.J., est certain depuis l'unification de notre droit pénal de forme¹¹⁶. En effet, le législateur camerounais dans sa logique de consolidation des droits-fins de la victime, a non seulement maintenu la présence de la victime dans le procès à travers son droit traditionnel à la réparation, dans le Code de Procédure Pénale de 2005, mais aussi, on peut se réjouir de l'extension de l'action civile à une finalité répressive¹¹⁷. Ce dédoublement fonctionnel de l'action civile selon le Professeur SPENER YAWAGA, se manifeste sur le plan patrimonial par le renforcement des mesures visant la réalisation du droit à l'indemnisation et sur le plan extrapatrimonial par la reconnaissance d'un droit à la déclaration de culpabilité¹¹⁸. Ainsi, la victime au-delà de son idée de revendication pécuniaire, n'est pas obligée de ne demander que la réparation

¹¹⁴ Cette disposition consacre la possibilité pour la victime de se joindre à l'action publique afin que sa cause soit entendue devant le tribunal pénal

¹¹⁵ Voir article 63 du CPP qui consacre la possibilité pour le juge de se prononcer sur l'action civile sans s'être préalablement prononcé sur l'action publique

¹¹⁶ ZAMBO ZAMBO (D.J.), *op. cit.*. V. aussi MBOUMEGNE DZESEU (S.F.), « L'harmonisation de la Loi pénale de forme au Cameroun ». ADILAANKU. Droit, Politique et société en Afrique, 2019 Vol. 1 N°1, pp. 65-80

¹¹⁷ V. MERLE (R.), « La distinction entre droit de se constituer partie civile et le droit d'obtenir réparation du dommage causé par l'infraction », *Mélanges VITU*, p. 397 et suiv. ; BOULAN (F.), « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », *JCP*, 1973, Vol 1, 2563, p. 25 et suiv. ROCA (C.), « De la dissociation entre la réparation et la répression dans l'action civile exercée devant les juridictions répressives », *Recueil Dalloz*, 1991, *Chroniques*, p. 85-92.

¹¹⁸ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *op. cit.* pp. 143 et suiv.

de son préjudice¹¹⁹. Elle peut ne poursuivre que la finalité vindicative comme en France¹²⁰. C'est dans le cadre de la finalité pénale que s'inscrit l'éclosion du droit à la déclaration de culpabilité ou simplement le pouvoir pénal de la victime¹²¹. Il faut donc entendre par là que la finalité vindicative de l'action civile de la victime devrait lui permettre d'intervenir dans les décisions essentielles qui concernent directement l'auteur de l'infraction par le biais du déclenchement des poursuites (1) et l'appréciation de celles-ci (2).

1- Le pouvoir de déclencher les poursuites

Le renforcement du pouvoir pénal de la victime de l'infraction dans le système pénal Camerounais est l'une des réformes à travers laquelle notre législateur s'est positivement démarqué d'autres dans sa politique criminelle. Dans ce sens, au-delà de la satisfaction de son droit à réparation¹²², la participation de la victime à la répression est l'autre aspect que le législateur a entendu renforcer¹²³. Il est vrai en effet que les victimes recherchent souvent dans le procès pénal, davantage que leur simple indemnisation. Le procès pénal est alors pour elles l'occasion de « rencontrer » l'auteur de l'infraction, parfois, malheureusement, de se transformer « *de sujet passif du délit en agent martial de la répression* »¹²⁴. Et comme l'a si bien relevé un auteur, un juste équilibre doit dès lors être trouvé entre la prise en compte de leurs légitimes intérêts et la dérive vers un rôle de justicier qui dénature le procès pénal¹²⁵. Longtemps méfiant envers les victimes, une lecture attentive des dispositions que le CPP consacre à l'action pénale de ces victimes, permet

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 141

¹²⁰ V. article 418 al. 3 du CPP français.

¹²¹ ZAMBO ZAMBO (D.J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. A propos de l'enrichissement du « pauvre parent » du procès pénal camerounais », *op-cit*, p. 101.

¹²² V. au sujet du droit à la réparation de la victime, SABBAGH ABOU ASSI (N.), *La réparation en droit pénal : étude comparative*, Thèse, S/D de Anne-Sophie CHAVENT-LECLERE et de Marie-Claude NAJM KOBEH. – Lyon : Université JEAN MOULIN (Lyon 3), 2019, pp. 103, Disponible sur internet à l'adresse: <http://www.theses.fr/2019LYSE3047>, consulté le 10/07/2024 à 19 Heures 25 minutes ; DUBUISSON (B.), *La réparation du dommage*, Anthemis / CUP - Commission Université Palais, 2022, pp. 28 et suiv. V. aussi VAN DE KERCHOVE (M.), « L'intérêt à la répression et l'intérêt à la réparation dans le procès pénal », in *Droit et Intérêt*, - Vol. 3 : Droit positif, droit comparé et histoire du droit (en ligne), Bruxelles : Presses de L'Université Saint-Louis, 1990

¹²³ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *op. cit.* p. 18

¹²⁴ D'HAUTEVILLE (A.), « Le point de vue des victimes dans le procès pénal : quel équilibre ? », in *Politique(s) criminelle(s). Mélanges en l'honneur de Christine LAZERGES*, Paris, Dalloz, 2014, p. 649.

¹²⁵ LEROY (J.), « L'action civile répressive », in RIBEYRE (C.) (dir.), *La victime pénale. XXIIème congrès AFDP*, Grenoble 15-16 Oct. 2015, Dalloz, Coll. Thèmes et commentaires, 2016, p. 193.

de constater que le législateur a raffermis l'action civile aux fins répressives en même temps qu'il a accru son rôle sur le cours de l'action publique.

En effet, la victime dorénavant a une large marge de manœuvre dans la possibilité d'intervenir dans les décisions concernant directement l'auteur de l'infraction. Ainsi, ce pouvoir pénal s'exprime à travers deux prérogatives reconnues à la victime. Il s'agit d'abord du pouvoir de déclencher le processus pénal et celui du pouvoir d'apprécier l'opportunité des poursuites. C'est en réalité une forme de *privatisation du procès pénal*¹²⁶ qui vient d'être consacrée, mettant ainsi fin au principe d'indisponibilité du procès pénal¹²⁷. En vertu de cette privatisation de la répression pénale, la victime a désormais le pouvoir légal non seulement de déclencher les poursuites, mais encore d'indiquer aux autorités répressives la personne contre qui elles doivent être menées.

Toutefois, la mise en mouvement et l'exercice de l'action publique revient en principe, naturellement au ministère public, mais la victime dispose en réalité d'un accès très large au procès pénal puisqu'elle possède le pouvoir de déclencher l'action publique lorsque certaines conditions sont réunies. Concrètement, il convient de convoquer l'article 60 du CPP qui stipule que : « L'action publique est mise en mouvement et exercée par le Ministère Public. Elle peut aussi être mise en mouvement par une administration ou par la victime, dans les conditions déterminées par la loi ».

Fondamentalement, la victime peut déclencher les poursuites à l'égard de l'infracteur de deux façon : d'une part, elle peut le faire à travers la constitution de la partie civile et d'autre part, à travers la citation directe.

Le déclenchement des poursuites par la victime relève des dispositions de l'article 157 du CPP aux termes desquelles, on peut lire que « *toute personne qui se prétend lésée par un crime ou par un délit peut, en portant plainte, se constituer partie civile devant le Juge d'Instruction compétent* ». À l'analyse, il convient de noter que l'action civile de la constitution de partie civile a « *pour objet essentiel la mise en mouvement de l'action en vue d'établir la culpabilité de l'auteur présumé ayant causé un préjudice au plaignant, ce droit constitue une prérogative attachée à la personne et pouvant tendre seulement à la défense de son honneur et de sa considération,*

¹²⁶ PIN (X.), « La privatisation du procès pénal », RSC., 2002, n°2, p. 245.

JOSEPH-RATINEAU (Y.), *La privatisation de la sanction pénale*, Thèse, 2013 Université Paul Cézanne-Aix Marseille, pp. 15 et suiv.

¹²⁷ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », p.31

indépendamment de toute réparation par la voie civile »¹²⁸. Dans cet ordre d'idée, certains auteurs estiment que c'est ainsi qu'il faudra mentionner le pouvoir de déclencher la procédure à des fins purement répressive¹²⁹. Ainsi, le déclenchement de la procédure pénale ne constitue pas aujourd'hui au Cameroun, un luxe pour la victime. En réalité, en suivant les dispositions des articles 60 et 157 du Code de procédure pénale, l'on peut s'assurer de ses pouvoirs dans l'initiative du procès pénal. Le principe de sa capacité d'initiative est ainsi largement affirmé.

Seulement, la constitution de la partie civile est subordonnée par le respect d'un certain nombre de condition notamment, elle doit être fondée sur un préjudice direct, certain et actuel¹³⁰. De même, la personne qui met en mouvement l'action publique conformément à l'article 157 (1) est tenue, à peine d'irrecevabilité, de consigner au greffe du Tribunal de Première Instance compétent la somme présumée suffisante pour le paiement des frais de procédure¹³¹. Aussi, la plainte avec constitution de la partie civile n'est applicable ni aux contraventions, ni aux infractions dont la poursuite est réservée au seul Ministère Public¹³².

Par ailleurs, quant à la mise en œuvre de l'action publique par voie de citation directe, l'article 42 du CPP énonce à cet effet que « *la partie civile qui met en mouvement l'action publique par voie de citation directe, doit faire élection de domicile dans le ressort de la juridiction saisie si elle n'y est pas domiciliée* ». Ainsi, l'huissier doit faire toujours diligences pour servir la citation à la personne même du destinataire¹³³. Il mentionne sur l'original ainsi que sur la copie laissée au destinataire de la citation, ses diligences et les réponses faites à ses éventuelles interpellations. La personne citée signe l'original et les copies¹³⁴. A défaut, si l'huissier ne trouve la personne à citer, ni à son domicile, ni à sa résidence, ni à son lieu de travail, il laisse copie de la citation à toute personne trouvée sur les lieux. Sous réserves des dispositions de l'article 44 alinéa 2, la personne qui reçoit l'acte signe sur l'original et les copies.

¹²⁸ *Crim.* 16 décembre 1980, *Bull. crim.* n° 348

¹²⁹ SPENER YAWAGA, *op. cit.* p.31

¹³⁰ V. article 75 alinéa 1

¹³¹ V. article 158 alinéas 1 et suiv.

¹³² V. article 157 alinéa 3, CPP

¹³³ V. article 43 (1)

¹³⁴ V. article 44 (1)

Cependant, sauf en matière de contravention, le mineur¹³⁵ ne peut être poursuivi par voie de citation directe¹³⁶. Cette interdiction s'inscrit sans doute dans la logique de protéger le mineur envers qui, l'information judiciaire est obligatoire en matière de crime et de délit commis par celui ayant dix-huit (18) ans¹³⁷. C'est d'ailleurs à juste titre que le Juge d'Instruction est tenu d'effectuer toutes diligences et investigations utiles à la connaissance de la *personnalité du mineur*¹³⁸.

De ce pouvoir de déclenchement des poursuites ainsi reconnu à la victime, plusieurs conséquences en découlent. Tout d'abord, il devient constant que, l'action civile répressive ayant pour objet essentiel la mise en mouvement de l'action publique en vue d'établir la culpabilité de l'auteur présumé d'une infraction qui a causé un préjudice au plaignant, ce droit constitue une prérogative attachée à la personne et pouvant tendre seulement à la défense de son honneur et de sa considération, indépendamment de toute réparation par la voie de l'action civile¹³⁹.

Ensuite, le législateur camerounais, ne lie véritablement plus la présence de la victime au procès pénal à sa constitution de partie civile ni, a fortiori, à la demande des dommages et intérêts¹⁴⁰. Ainsi, à la suite d'un auteur¹⁴¹, une lecture combinée des différents alinéas de l'article 385 du Code de Procédure Pénale¹⁴², permet de déduire que le législateur ne subordonne pas la présence de la victime à l'instance pénale à la demande des dommages et intérêts, mais lie réparation du préjudice et constitution de partie civile¹⁴³. Destinée à la protection des victimes ou, si l'on veut, à assouvir leur désir de vengeance, il va sans dire que cette prérogative leur confère sans aucun doute, un véritable pouvoir qui s'apparente beaucoup plus à celui du ministère public

¹³⁵ V. MBANDJI MBENA (E.), *Les droits fondamentaux de l'enfant en droit camerounais*, Thèse, Université de Douala et de Toulouse, 2013, pp. 283 et suiv.

¹³⁶ V. Article 700 (3)

¹³⁷ V. article 700 Alinéa 1

¹³⁸ V. article 701 Alinéa 1

¹³⁹ Cass. Crim., 16 déc. 1980, *Bull. crim.* n° 348 ; D., 1981. IR 217, obs. F. DERRIDA ; *Gaz. Pal.*, 1981. 2. 467.

¹⁴⁰ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *op. cit.* p. 20

¹⁴¹ ZAMBO ZAMBO (D.J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. À propos de l'enrichissement du « pauvre parent » du procès pénal camerounais », *op. cit.*, p. 99

¹⁴² Cet article 385 du CPP dispose que : « (1) Toute personne qui prétend avoir subi un préjudice du fait d'une infraction peut se constituer partie civile à l'audience, par conclusions écrites ou déclarations orales. (2) La partie civile précise le montant des dommages-intérêts qu'elle réclame. (3) Lorsque la victime d'une infraction ne s'est pas constituée partie civile, le Président lui demande si elle entend le faire. (4) La déclaration de constitution de partie civile doit, à peine d'irrecevabilité, être faite avant la clôture des débats. (5) Mention de la constitution de partie civile est faite dans le jugement. (6) Lorsque la victime d'une infraction citée en qualité de partie civile ne comparait pas pour chiffrer sa demande en dommages-intérêts, le Tribunal statue uniquement sur l'action publique. Dans ce cas, l'intéressé conserve le droit de porter son action devant la juridiction civile »

¹⁴³ BELBARA (B.), *op. cit.* Ibidem

qu'à celui d'une victime en quête d'une réparation en même temps qu'elle conduit à instaurer une « *action civile à finalité essentiellement répressive* »¹⁴⁴. Dès lors, la présence de la partie civile à l'instruction ou à l'audience lui permettra de corroborer l'action publique¹⁴⁵ en adoptant une attitude vindicative afin d'obtenir uniquement la condamnation de la personne poursuivie¹⁴⁶.

Enfin, à travers les dispositions des articles 60 et 157 du Code de Procédure Pénale, le monopole de l'État dans l'engagement de l'action pénale perd en rigidité eu égard l'élargissement des prétendants à l'action pénale¹⁴⁷ qui, traduit inéluctablement une « *privatisation de la répression pénale* »¹⁴⁸ ou mieux un « *publicisation* » du droit d'accuser¹⁴⁹. Il s'agit là en effet, d'une véritable évolution du droit pénal Camerounais et des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal en particulier. Sans risque de détrôner l'Etat de son monopole dans l'exercice du droit de punir, assez paradoxalement, la présence des victimes pourrait participer de la sérénité de la justice, et de l'effet cathartique du procès au-delà des victimes elles-mêmes¹⁵⁰ tout en évitant d'« orienter l'exercice de la répression dans un sens contraire à l'intérêt général »¹⁵¹. Toute chose qui, selon un auteur¹⁵², empêcherait tout citoyen de poursuivre à sa guise les crimes et délits dont il a connaissance. Dans ce sillage, on pourrait accepter avec beaucoup de réserve néanmoins l'importance de la consignation imposée par le législateur dans les dispositions de l'article 158 du CPP¹⁵³. En fait, s'il est bien vrai que cette exigence constitue un filtre aux plaintes de constitution

¹⁴⁴ ROCA (C.), « De la dissociation entre la réparation et la répression dans l'action civile exercée devant les juridictions répressives », *D.*, 1991, Chron., p. 85 et s

¹⁴⁵ Cass. crim., 8 juin 1971, *Bull. crim.*, n° 182 ; D., 1971, p. 594 ; Cass. crim., 24 mai 1973, *Bull. crim.*, n° 238 ; D., 1973, IR, p. 141 ; JCP, 1974, II, 17855, note Ch. DUPEYRON ; Cass. crim., 4 juillet 1973 : *Bull. crim.*, n° 315 ; D., 1973, somm. p. 121 ; Cass. crim., 10 février 1987, *Bull. crim.*, n° 64.

¹⁴⁶ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *op. cit.* p. 20

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 22

¹⁴⁸ A ce sujet, V. JOSEPH-RATINEAU (Y.), *La privatisation de la répression pénale*, Thèse, Université Paul CEZANNE-AIX MARSEILLE, 2013, pp. 2 et suiv. Vr aussi PIN (X.), « La privatisation du procès pénal », *RSC.*, 2002, n°2, p. 245.

¹⁴⁹ PARIZOT (R.), « Vers une action pénale partagée ? », in GIUDICELLI-DELAGE (G.) et al., *La victime sur la scène pénale en Europe*, Paris, PUF, Coll. « Les voies du droit », 2008, p. 250.

¹⁵⁰ Vr. En ce sens, BONFILS (Ph.), « L'action pénale de la victime. Une action en justice innommée au régime juridique clairement défini », *IPJ*, n°17, 2012, p. 6.

¹⁵¹ DELMAS SAINT-HILAIRE (J.-P.), « La mise en mouvement de l'action publique par les victimes de l'infraction », in *Mélanges Brèthe de la Gressaye*, Bordeaux, Brière, 1967 p. 159.

¹⁵² PATIN (M.), note sous *Crim.* 22 janv. 1953. *D.*, 1953, p. 109.

¹⁵³ Cet article dispose en son premier alinéa que : « (1) La personne qui met en mouvement l'action publique conformément à l'article 157 (1) est tenue, à peine d'irrecevabilité, de consigner au greffe du Tribunal de première instance compétent la somme présumée suffisante pour le paiement des frais de procédure ».

de partie civile abusives, susceptibles d'encombrer les juridictions d'instruction¹⁵⁴, dans un contexte où la célérité des procédures pénales¹⁵⁵ est également devenue une obsession pour le législateur camerounais, autant elle est un véritable obstacle financier qui, dans bien des cas, peut dissuader les victimes d'infractions à saisir les instances judiciaires. Ce que le Doyen SPENER YAWAGA a vu comme une contrariété entre les dispositions des articles 157 et 158 du CPP susvisés du fait du « flou » sur les « conséquences exactes de la plainte avec constitution de partie civile »¹⁵⁶. Quoiqu'il en soit, l'autre versant du fléchissement de l'exclusivité de l'État dans l'engagement de l'action pénale reste le pouvoir d'appréciation de l'opportunité des poursuites qui est accordé à la victime de l'infraction.

2- Le pouvoir d'apprécier l'opportunité de poursuite

La construction judiciaire de la victime et de ses attentes dans la sentence du droit pénal¹⁵⁷ selon la logique de la « Rationalité Pénale Moderne » d'AVARO PIRES¹⁵⁸, telle que mise en exergue par LABONTE Sébastien¹⁵⁹, exige un nouveau fondement du droit de punir¹⁶⁰. C'est en effet dans cette reconnaissance judiciaire de la victime à travers sa prise en compte dans l'élaboration de la sanction pénale que s'inscrit le pouvoir d'appréciation des poursuites que le législateur Camerounais a bien voulu lui reconnaître.

¹⁵⁴ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *op. cit.* p. 20

¹⁵⁵ Vr. Au sujet de la célérité en procédure pénale, BELBARA (B.), « Les techniques d'accélération de la procédure pénale en droit camerounais », *Cah. Jur. et Pol.*, 2014, p. 303 et s. ; Du même auteur, *Le temps et le procès. Contribution à l'étude de la célérité de la procédure pénale en droit camerounais*, Thèse, Université de N'gaoundéré, 2017 ; PRADEL (J.), « La célérité du procès pénal », *RICPT*, 1984, p. 402 ; S. AMRANI-MEKKI, « Le principe de célérité », *RFAP*, 2008/1, n° 125, p. 43.

¹⁵⁶ SPENER YAWAGA, *L'information judiciaire dans le Code camerounais de procédure pénale*, Yaoundé, PUA Coll. Vademecum, 2007, n°82

¹⁵⁷ LABONTE (S.), *La construction judiciaire de la victime et de ses attentes dans la sentence du droit pénal : vers un nouveau fondement du droit de punir?*, Thèse Droit, Université de OTTAWA, 2019, pp. 2 et suiv.

¹⁵⁸ PIRES (A.), « La rationalité pénale moderne, la société du risque et la juridicisation de l'opinion publique », *in Sociologie et sociétés*, Vol. 33, n°1, printemps 2001, pp. 179 - 204

¹⁵⁹ *Ibidem*

¹⁶⁰ En effet, la peine ne s'adresse plus seulement aux condamnés, mais aussi aux victimes ou du moins à la manière dont le système judiciaire se la représente. Cependant, toutes les attentes victimaires ne sont pas traitées de la même manière. Certaines sont inadmissibles – c'est le cas des demandes de (trop) peines sévères et des attentes de *closure psychologique* – alors que d'autres le sont – c'est le cas des demandes de clémences et de certaines demandes de peines sévères, des attentes de dédommagement, des attentes de quiétude/protection et des attentes de *closure procédural*. Cette *réception différentielle des attentes victimaires* tend à « objectiver », au sens de rendre visible, un effet de filtrage des *inputs victimaires* par le système judiciaire

En effet, tel que nous l'avons relevé plus haut, l'engagement d'une procédure pénale ne constitue plus aujourd'hui au Cameroun, un luxe pour la victime de l'infraction¹⁶¹. Bien plus, elle a le pouvoir légal non seulement de déclencher les poursuites¹⁶² mais encore d'indiquer aux autorités répressives la personne contre qui elles doivent être menées.

Il est connu que le Ministère Public au regard des dispositions de l'article 141 du CPP¹⁶³, bénéficie de la liberté d'appréciation la plus large pour ce qui est de la suite à donner aux plaintes et dénonciations¹⁶⁴. Or, les dispositions de l'article 157 (2) du CPP est clair, « la plainte avec constitution de partie civile met en mouvement l'action publique »¹⁶⁵. Dans ce sens, une fois les poursuites engagées, le Ministère Public ne peut plus les arrêter¹⁶⁶. Partant donc du principe de l'indisponibilité du procès pénal, on en déduit alors que le Ministère public n'a que l'exercice de l'action publique et non la disposition¹⁶⁷. Ce faisant, « il ne peut prendre l'engagement de ne pas

¹⁶¹ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *op. cit.* p. 23

¹⁶² L'analyse du Pr ZAMBO ZAMBO a ce sujet montre à suffisance qu'il n'est pas anodin de le souligner. En effet, Le droit comparé enseigne en effet qu'une telle prérogative n'est pas le lieu commun de tous les systèmes. En Italie par exemple s'il est admis que la victime peut se constituer partie civile devant le juge pénal et exiger des tribunaux répressifs la réparation de son préjudice, elle n'a pas le pouvoir de déclencher les poursuites et ne peut se joindre qu'à l'action du parquet. En Allemagne, le principe est celui de la séparation entre l'action publique et l'action en réparation de la victime. Cette dernière n'a même pas la qualité de partie au procès pénal et n'y intervient que comme simple témoin. S'agissant du droit relevant du système de Common law, en droit anglais la victime ou n'importe quel citoyen peut engager la *private prosecution*, voisine de l'exercice de « l'action populaire » espagnole. Mais ce pouvoir n'est que théorique, car entravé en fait dans sa mise en œuvre. Aux États-Unis d'Amérique, la victime n'a le pouvoir ni de déclencher les poursuites, ni même d'intervenir comme partie jointe au procès pénal mais comme témoin qui prête serment de dire la vérité et qui est soumis à l'*examination-in-chief* et à la *cross-examination*. Le concept d'action civile y est en réalité ignoré. Sur l'ensemble, v. C. AMBROISE-CASTÉROT, « Action civile », *op. cit.*, n° 10-14.

¹⁶³ Cet article dispose en effet que : « Le Procureur de la République saisi, dans les conditions prévues aux articles 135, 139 et 140, peut: a) transmettre la dénonciation ou la plainte pour enquête à un officier de police judiciaire; b) faire retour des procès-verbaux d'enquête à la police judiciaire pour complément d'enquête; c) décider du classement sans suite d'une affaire et le faire notifier au plaignant; copie de toute décision de classement sans suite est transmise dans le mois au Procureur Général près la Cour d'Appel; d) décider du dépôt aux archives des procès-verbaux concernant les contraventions ayant fait l'objet d'amendes forfaitaires payées; e) décider de la poursuite du suspect. »

¹⁶⁴ Cette règle signifie que le procureur de la République apprécie selon sa conscience, en fonction de la gravité de l'infraction, de la personnalité de l'auteur, et du trouble causé à l'ordre public, l'opportunité d'engager des poursuites ou de classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient

¹⁶⁵ Il s'agit de la consécration d'un effet qu'une vieille jurisprudence de la Cour de cassation reconnaît à l'acte par lequel la victime saisit le juge d'instruction notamment, *Cass. crim* 8 déc. 1906, D. 1907.I.207, arrêt Thirion souvent appelé *Laurent-Atthalin* du nom du Conseiller Rapporteur

¹⁶⁶ BELBARA (B.), « L'évolution des droits de la victime de l'infraction dans le procès pénal au Cameroun », *op. cit.* p. 23

¹⁶⁷ Vr en ce sens, GASSIN (R.), « Transaction », *Rép. pén. Dalloz*, 1969, n°3 ; AMBASSA (L.-C.), « Le fameux "qui paye sort" ou une renonciation à l'action publique par le ministère public : le pragmatisme contre la lettre », *Miroir du droit*, n°002, 2010, p. 10. Adde, R. MERLE et A. VITU, *Traité de droit criminel*, Tome 2. *Procédure pénale*, Paris, Cujas, 5^{ème} éd., 2001, n°65 : « Il paraît de prime abord impossible que l'action publique s'éteigne par une transaction intervenue entre le coupable et des représentants de la société »

poursuivre, ni abandonner les poursuites, ni transiger, ni se désister, ni acquiescer, toutes facultés offertes à la partie civile sur les intérêts civils »¹⁶⁸. Tout au plus, admet-on qu'il peut prendre des réquisitions de non-lieu en fin d'instruction, de relaxe ou d'acquiescement devant la juridiction de jugement¹⁶⁹, mais en aucun cas sa volonté, « ni celle de la victime, encore moins celle du délinquant ne peuvent éteindre l'action publique »¹⁷⁰. Sauf qu'en réalité, l'extinction de l'action publique engagée par la victime connaît une effectivité fort remarquable.

Concrètement, d'une part, l'article 62 (1g) du CPP prévoit en effet, que le retrait de la plainte entraîne l'extinction de l'action publique lorsque celle-ci est la condition de la mise en mouvement de l'action publique. Il s'agit des infractions portant atteinte à des intérêts privés qui ne peuvent donner lieu à action publique sans une plainte préalable de la victime. Il en est ainsi des poursuites des plaintes en injures, de la diffamation, la violation de domicile, l'abandon de foyer, ou de l'adultère¹⁷¹ où seul la victime est apte à mieux apprécier la préjudice pénal¹⁷² subi. D'autre part, l'article 62 (h) du CPP introduit une révolution en consacrant l'extinction de l'action publique s'il y a « retrait de la plainte ou désistement de la partie civile en matière de contravention et de délit, lorsqu'elle a mis en mouvement l'action publique »¹⁷³.

Il n'y a aucun doute, législateur a littéralement mis l'action publique à la disposition de la victime lorsqu'elle a pris l'initiative du procès¹⁷⁴. Cependant, une frange de la doctrine estime malheureusement qu'il s'agit là de « quelque chose d'exorbitant »¹⁷⁵ qui fait de la victime « l'égal »¹⁷⁶ du Ministère public ou, à tout le moins, un Ministère public supplétif¹⁷⁷, ou tout simplement

¹⁶⁸ GUINCHARD (S.) et BUISSON (J.), *Procédure pénale*, Paris, Litec, 4^{ème} éd., 2008, n°1010.

¹⁶⁹ DESPORTES (F.) et LAZERGES-COUSQUER (L.), *Traité de procédure pénale*, Paris, Economica, 2009, n°1052.

¹⁷⁰ AMBASSA (L.-C.), « Le fameux "qui paye sort" ou une renonciation à l'action publique par le ministère public : le pragmatisme contre la lettre », *op cit.*, p. 10

¹⁷¹ Vr respectivement les articles 307 (2), 305 (4), 299 (3), 358 (2), 361 (3), du Code Pénal

¹⁷² Vr au sujet de ce concept, RABUT-BONALDI (G.), *Le préjudice en droit pénal*, Dalloz, 2016, pp. 1 et suiv.

¹⁷³ ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. A propos de l'enrichissement du « pauvre parent » du procès pénal camerounais », *op cit.*, p. 98

¹⁷⁴ BELBARA (B.), *op. cit.* p. 25

¹⁷⁵ L'expression est de MERLE ET VITU. Cf. MERLE (R.) et VITU (A.), *op. cit.*, n° 849. Il est vrai qu'on a dénoncé un tel pouvoir laissé aux mains de la victime en faisant valoir que son exercice risque de donner lieu à des poursuites inopportunes et intempestives (cf. par ex., C. AMBROISE CASTÉROT, « Action civile », *op. cit.*, n°S 21-24). Mais cette argumentation a été réfutée dans un sens que d'autres à l'instar du Pr ZAMBO ZAMBO par une autre partie de la doctrine : elle fait en effet valoir premièrement que la victime par hypothèse plus proche de l'infraction est parfois mieux placée que le Ministère public pour en apprécier l'opportunité des poursuites.

¹⁷⁶ Selon PRADEL (J.), *Procédure pénale*, 10^e éd., *op. cit.*, n° 205.

¹⁷⁷ ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. A propos de l'enrichissement du « pauvre parent » du procès pénal camerounais », *op cit.*, p. 103

un « *pseudo-procureur* »¹⁷⁸ voir, un « *Ministère Public bis* »¹⁷⁹. Ce qui a fait dire à l'Avocat général GRANIER que : « l'action publique est en train d'échapper au Ministère Public », surtout quand on se rend compte dans notre système qu'il est véritablement reconnu à la victime, le pouvoir de sanction indirecte de l'infacteur.

Enfin de compte, force est de dire que la consolidation du pouvoir pénal de la victime au Cameroun est une réalité. Seulement, malgré ces avancées qui ont permis d'installer la celle-ci dans le procès pénal¹⁸⁰, il convient de noter que l'action civile de la victime demeure en elle-même ambiguë dans la procédure pénale classique¹⁸¹. Cela tient essentiellement aux deux buts que la victime peut poursuivre lorsqu'elle agit : c'est ce que l'on appelle la double finalité de l'action civile¹⁸². C'est dire que l'action civile tend non seulement à obtenir la réparation civile de son préjudice – vu comme finalité civile – mais aussi à faire déclarer une responsabilité pénale vu comme finalité pénale. La victime au-delà de son idée de revendication pécuniaire, n'est pas obligée de demander réparation de son préjudice. Elle peut ne poursuivre que la finalité vindicative comme en France¹⁸³. C'est dans le cadre de la finalité pénale que s'inscrit l'éclosion du droit à la déclaration de culpabilité qu'on appelle ici le « pouvoir pénal véritable de la victime ». Il faut donc entendre par là que la finalité vindicative de l'action civile de la victime devrait lui permettre d'intervenir dans les décisions essentielles qui concernent directement l'auteur de l'infraction et sa sanction.

En revanche, à l'analyse, on peut convenir pour le déplorer que la mise en œuvre de ce pouvoir pénal qui, est une révolution de notre système pénal est confronté à une multitude d'obstacles. Dès lors, la garantie de l'effectivité de ce pouvoir nécessite sans risque de se tromper, une rationalisation pertinente.

¹⁷⁸ DELMAS SAINT-HILAIRE (J.-P.), « La mise en mouvement de l'action publique par la victime de l'infraction », in *Mélanges offerts à Jean Brèthe de la Gressaye*, Bordeaux, Brière, 1967, p. 159 et s

¹⁷⁹ SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », *Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua*, n°1, Vol. 1, 2020, p. 149

¹⁸⁰ BEAUSSONIE (G.) : « L'installation de la victime dans le procès pénal », *Actualité Juridique Pénal*, n°11, p. 526, 2015

¹⁸¹ FORTIS (E.), « Ambiguïtés de la place de la victime dans la procédure pénale », *APC*, 2006/1, n°28, pp. 41 à 48.

¹⁸² *Ibidem*,

¹⁸³ Voir en ce sens et à titre de droit comparé, l'article 418 al. 3 du CPP français.

II-LES IMPLICATIONS DE LA CONSECRATION DU POUVOIR PENAL DE LA VICTIME DE L'INFRACTION

Le législateur camerounais de 2005, en reconnaissant à la victime de l'infraction des prérogatives d'ordre pénal a fait émergé à son profit, un véritable droit ayant une corrélation exclusivement répressive dont le droit à la sanction du délinquant¹⁸⁴. C'est d'ailleurs en vertu de ce pouvoir que celle-ci peut mettre en mouvement l'action publique, remédiant ainsi à l'inertie du ministère public et demander par la même occasion, la réparation du préjudice subi¹⁸⁵ ou alors la sanction du délinquant¹⁸⁶. Cependant, une telle *révolution*¹⁸⁷ n'est pas conséquence en droit pénal.

En effet, alors que le procès pénal oppose traditionnellement le représentant de la société agissant dans l'intérêt général à l'infracteur¹⁸⁸, l'intervention de la victime de l'infraction¹⁸⁹, agissant tout autant sur le fondement de son action civile pour obtenir la réparation de son dommage devant les juridictions répressives¹⁹⁰, que sur le fondement d'une action innommée¹⁹¹, pour sanctionner cet infracteur, a modifié nécessairement la physionomie du procès pénal. On assiste ainsi à une privatisation de la sanction pénale (A). Il s'agit alors d'une modification profonde de la nature même du procès pénal, qui nécessite une rationalisation (B).

¹⁸⁴ V. aussi SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua, n°1, Vol. 1, 2020, p. 149. V. aussi ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. A propos de l'enrichissement du « pauvre parent » du procès pénal camerounais », op cit., p. 98 ;

¹⁸⁵ ABOA BODO (M.N.), *La victime dans la politique criminelle : cas du Cameroun*, Thèse – Droit. Université de Soa, 2019, p. 79

¹⁸⁶ ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. », op cit., p. 98 ; V. aussi SPENER YAWAGA, « L'évolution du droit à réparation des victimes d'infractions », Uma Lex. Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et politiques de l'Université de Maroua, n°1, Vol. 1, 2020, p. 149

¹⁸⁷ ZAMBO ZAMBO (D. J.), *Ibidem*.

¹⁸⁸ V. JOSEPH-RATINEAU (Y.), *La privatisation de la sanction pénale*, Thèse, 2013 Université Paul Cézanne-Aix Marseille, pp. 7 et suiv.

¹⁸⁹ TADROUS SAOUSSANE, *La place de la victime dans le procès pénal*. Droit. Université Montpellier I, 2014, pp. 35 et suiv.

¹⁹⁰ BONFILS (F.), « L'action civilr. Essai sur la nature juridique d'une institution, préf. S CIMANONTI », in droit PAM, 2000.

¹⁹¹ BONFILS (F.), « la participation de la victime au procès pénal, une action innommée ? », in droit pénal à l'aube du troisième millénaire, Mélanges offerts à Jean Pradel, Cujas, 2006, pp. 179

A- Une privatisation de la sanction pénale

Le concept de « privatisation » appliquée à la répression pénale, a été principalement abordé par la doctrine¹⁹² pour faire allusion à la montée fulgurante des droits des victimes dans le procès pénal¹⁹³. Loin de s'assimiler à une forme de contractualisation de la peine ou même de la justice pénale, résultant ainsi de l'apparition des nouvelles formes de justice pénale dites « participatives », ou « censuelle » voire « négociée », nous sommes face à une mutation qui emporte comme conséquence, que ce n'est plus l'État qui est au cœur du nouveau modèle de procès pénal, mais les parties, et notamment les parties privées. On quitte ainsi d'un procès en pression vers un procès en défense¹⁹⁴ où la victime est désormais introduite par effraction, dans le paradigme punitif (1) ; Une intrusion qui, néanmoins fait face à une diversité d'obstacles dans sa réalisation concrète. (2).

1- L'intrusion de la victime de l'infraction dans le paradigme punitif

La « privatisation » de la sanction pénale qui fait introduire d'une manière subreptice la victime de l'infraction dans le paradigme punitif est un processus dont la nature mérite d'être clarifié.

Il convient d'emblée de constater que ni Xavier PIN, et moins encore M. Wolf, avocat général à la Cour de Cassation, qui ont été les premiers à faire explicitement référence à un mouvement de « privatisation » de la répression pénale, le premier à propos du procès pénal et le second à propos de l'action publique, aucun d'eux ne définit concrètement le conte de cette notion de « privatisation » appliquée à la matière pénale¹⁹⁵. Dès lors, face à cette inertie, il ne serait pas incongrue de s'interroger légitimement avec JOSEPH-RATINEAU sur la question de savoir si ces auteurs ne font pas plutôt une démonstration d'une « victimisation »¹⁹⁶ ou alors d'une « civilisation de la répression pénale »¹⁹⁷. Loin de nous tout esprit qui pourrait nous conduire à vouloir faire une épistémologie conceptuelle, de ces notions, nous voulons simplement relever le fait que, par ces

¹⁹² V. à cet effet, BECCARIA (C.), « Des délits et des peines, 1764, §. XXIX.

¹⁹³ V. JOSEPH-RATINEAU (Y.), *op. cit.* p.1

¹⁹⁴ DESPREZ (F.), *Rituel judiciaire et procès pénal*, Préf. D. THOMAS, bibl. sc. Crim. t. 46, LGDJ, 2009, N° 616

¹⁹⁵ JOSEPH-RATINEAU (Y.), *La privatisation de la répression pénale*, *op. cit.* p.18

¹⁹⁶ V. Not. MOULY (J.), « Regards sur la "victimisation" du droit contemporain de la responsabilité civile et pénale », in *La victime, Définitions et statut*, HOAREAU-DODINAU (J.), METAIRE (G.), TEXIER (P.), (dir), coll. Cahiers de l'Institut d'Anthropologie Juridique n° 19, PULIM, 2008, 285.

¹⁹⁷ LARONDE-CLERAC (C.), *La civilisation du droit pénal. Les rapprochements du droit pénal et du droit civil*, Thèse, La Rochelle, 2002.

concepts, la doctrine illustre un morcellement du monopole répressif de l'État au profit des particuliers, voire même, dans le domaine civil, pour mettre en exergue le fait que « la part de l'autorité publique dans le conflit régresse quelque peu »¹⁹⁸ au profit d'un dépilement du centre de gravité de la répression pénale en direction des intérêts privés. C'est sans doute un aspect qui pourrait expliquer l'introduction des alternatives en matière pénale¹⁹⁹.

En droit positif camerounais, c'est l'article 157 et suivant qui traitent de la plainte avec constitution de la partie civile, à partir de laquelle, la victime met en mouvement l'action publique en déclenchant ainsi les poursuites mais surtout en indiquant aux autorités la personne contre qui elles doivent être menées. La même conséquence doit d'ailleurs être reconnue à la citation directe à l'initiative de la victime puisque le juge répressif qu'elle saisit ne peut connaître de l'action civile de cette dernière que s'il est saisi de l'action publique²⁰⁰.

Le professeur Fernand BOULAN a ainsi parlé du « double visage » de l'action civile, celle-ci ayant une nature réparatrice et une nature répressive²⁰¹. Cette ambiguïté de l'action civile questionne la place même de la victime au sein du procès pénal et du rôle qu'elle peut y jouer²⁰². Il est ainsi parfaitement légitime d'avancer que l'action civile, par son double visage, permet à la victime de donner plusieurs sens à la peine, celle-ci pouvant bien évidemment lui permettre d'obtenir la réparation patrimoniale du dommage causé par l'infraction tout en lui permettant d'asseoir sa volonté vindicative à l'encontre de l'auteur soupçonné de l'infraction.

¹⁹⁸ KRIEGK (J.-F.), « L'amécanisation de la justice, marque d'un mouvement de privatisation du droit et de la justice civile ? », *Gaz. Pal.* 2005, 2.

¹⁹⁹ V. à cet effet, SOWENG (D.), « L'avènement des peines alternatives en droit pénal camerounais : concours et contours de l'une des innovations de la réforme de la législative de 2016 », in les annales de droit Vol. 13, 2019 pp. 188-2013 14. CARIM ANTONIO (A.), *Les peines alternatives dans le monde*, Thèse Droit, Université de LIMOGES, 2011, 453 pages. GIACOPELLI (Muriel), « Quelle place pour la victime dans l'exécution des peines ? », in (V.) MALABAR, (B.) DE LAMY et (M.) GIOCOPELLI (Dir), *La réforme du Code Pénal et du Code de Procédure Pénale*, Opinio, Doctorum, Paris, Dalloz 2009, pp 325 ; NGO NLEP, (Epe Natalie .Hermine), « Les peines alternatives introduites par la loi camerounaise n°2016/007 du 12 juillet 2016 portant Code pénal : un instrument de politique criminelle ». Afrilex. 2018 ; En ligne : <https://afrilex.u-bordeaux.fr/les-peines-alternatives-introduites-par-la-loi-camerounaisen2016-007-du-12-juillet-2016-portant-code-penal-un-instrument-depolitique-criminelle/>

¹⁹⁹ BERNARD, (D.) (dir.), LADD, (K.) (dir.). *Les sens de la peine*. Nouvelle édition [en ligne]. Bruxelles : Presses de l'Université Saint-Louis, 2019, 518 pages (généré le 23 septembre 2019). Disponible sur Internet : <http://books.openedition.org/pusl/25930>

²⁰⁰ ZAMBO ZAMBO (D. J.), « Le nouveau code de procédure pénale et la victime de l'infraction. A propos de l'enrichissement du « pauvre parent » du procès pénal camerounais », *op.cit.*, p. 102.

²⁰¹ V. BOULAN (F.) « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », *JCP G*, 1973, I, n° 2563

²⁰² CAPPADORO (H.), *Les sens de la peine*, L'Harmattan, Coll. Bibliothèques de Droit, 2018, pp. 89 et suiv.

Le législateur met donc l'action publique à la disposition de la victime lorsqu'elle a pris l'initiative du procès. Toute chose qui voudrait dire autrement que pour certains cas précis d'infraction, le retrait de la plainte éteint l'action publique, donnant alors ainsi à la victime un pouvoir de recourir à la composition²⁰³ ou même la transaction pénale²⁰⁴ à l'image du Ministère Public français, avec la « troisième voie »²⁰⁵ qui lui est offerte et contrairement à celui camerounais qui, n'en possède que deux. Seulement, en droit camerounais, les alternatives en matière pénale²⁰⁶, sont consacrées de manières éparses et isolées, dans des domaines particuliers²⁰⁷. Néanmoins, le législateur a encadré ces prérogatives par des garde-fou.

2- La diversité d'obstacles à la mise en œuvre du pouvoir pénal de la victime

Lors de la mise en œuvre de la machine répressive en vue de la manifestation de la vérité, plusieurs situations peuvent mettre en difficulté l'effectivité du pouvoir pénal dont jouit la victime dès lors qu'elle a décidé de saisir le juge pénal. En effet, ces obstacles peuvent provenir du fait de la loi qui, dans ses aménagements, consacrent un certains nombres limites liées tantôt à l'infracteur lui-même tantôt à sa situation ou alors les circonstances de la commission de l'infraction. Ainsi, de façon objectif, nous avons les obstacles qu'on peut qualifier de droit. Par contre certains obstacles sont de nature subjective qu'on appellera de fait.

En parlant des obstacles de droit, nous avons avant tout l'affaiblissement du pouvoir pénal de la victime par les immunités et l'amnistie. L'immunité désigne toute cause d'impunité qui,

²⁰³ PRADEL (J.), « Une consécration du « plea bargaining » à la française. La composition pénale instituée par la loi n°99/515 du 23 juin 1999 », D.1999, chron. p. 379 et s.

²⁰⁴ ALT-MAES (F.), « La contractualisation du droit pénal ». Mythe ou réalité ? », RSC 2022, p.501 ; Cisse (A.), « Justice transactionnelle et justice pénale », RSC 2001, p.509.

²⁰⁵ Il s'agit de la Loi N° 99-515 du 23 juin 1999 « Renforçant l'efficacité » de la procédure pénale, JO 24 juin ». RUELLAN, « Les modes alternatifs de résolution des conflits : pour une justice plurielle dans le respect du droit », JCP, 1999, I.135

²⁰⁶ NANFACK FOUELIFACK (C. D.), *La transaction en matière pénale au Cameroun*, Mémoire de Master en Droit privé, Université de Dschang, octobre 2017 pp. 18- 21;

²⁰⁷ V. par exemple :

- Les articles 19 à 22 de l'Ordonnance N°90/031 du 10 aout 1990 régissant l'activité commerciale au Cameroun
- L'article 22 de la Loi N°98/005 du 14 avril 1998 fixant le régime de l'eau ;
- L'article 38 de la Loi N°98/006 du 14 avril 1998 relative à l'activité touristique ;
- L'article 91 de la Loi N° 6/12 DU 05 Aout relative à la gestion de l'environnement
- L'article 146(1) de la Loi de N° 94/01 du 20 janvier 1994 portant Régime des forêts, de la faune et de la pêche, complétée par les articles 136 et 137 du Décret N° 95/531/PM du 23 aout 1995 et 77 à 79 du Décret N°95/466 du 20 juillet 1995 fixant les modalités d'application de la Loi modifiée par l'Ordonnance N° 9/001 du 31 aout 1999 ;
- L'article 125 du Code Général des impôts prévoit quant à lui la transaction, mais seulement à l'exclusion des poursuites engagées sur la base d'une infraction pénale ;

tenant à la situation particulière de l'auteur de l'infraction au moment de la commission, s'oppose à toute idée de poursuite²⁰⁸. Elle peut ainsi être fonctionnelles (politique, diplomatique judiciaire) ou familiale. Dans leur variante fonctionnelle, les immunités sont envisagées pour permettre « à certains hauts responsables de l'État d'accomplir convenablement et sans gêne leur mission ». Les immunités politiques au Cameroun couvrent le président de la république, les parlementaires²⁰⁹, les membres du conseil constitutionnel et les membres d'ELECAM²¹⁰. Au terme de l'article 53 alinéas 3 de la constitution camerounaise du 18 janvier 1996 révisée le 14-04-2008 par exemple, les actes accomplis par le président de la république dans le cadre de ses attributions sont couverts par l'immunité et ne sauraient engager sa responsabilité même à l'issue de son mandat²¹¹.

Par ailleurs, le Code de procédure pénale camerounais, a prévu et organisé une protection dont certains fonctionnaires peuvent se prévaloir si jamais ils font l'objet de poursuite pénale²¹². Il s'agit des personnes que le Professeur NKOU NVONDO Prosper appelle les « privilégiés »²¹³. En effet, le « privilège de juridiction » est le droit donné à certaines personnes de comparaître devant une juridiction autre que celle à laquelle le droit commun procédural attribue la compétence. Le droit processuel camerounais ne connaît de privilège de juridiction qu'en matière pénale²¹⁴. Le Code de Procédure Pénale²¹⁵, est venu élargir le cercle des privilégiés qui s'étend désormais aux Officiers de Police Judiciaires²¹⁶ et aux Chefs de Circonscriptions administratives que sont les Gouverneurs de Région, les Préfets et les Sous-Préfets.

Toutefois, une précision mérite d'être faite. Le privilège de juridiction comme son nom l'indique, est bien « juridictionnel »²¹⁷. De ce fait, il ne bénéficie au fonctionnaire poursuivi que

²⁰⁸ VOCABULAIRE JURIDIQUE, *op cit*, p. 523.

²⁰⁹ Ordonnance n°72/12 du 26-08-1972 portant régime des immunités des membres de l'Assemblée Nationale.

²¹⁰ AMBASSA (L-C.), *Droit pénal général*, *op cit*, p.43 ; Election's Cameroon est l'organe investit de l'autorité de superviser les élections au Cameroun.

²¹¹ V. La convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18-04-1961 que le Cameroun a ratifié en 1977 et repose sur le caractère d'extraterritorialité « en vertu duquel ils sont considérés pendant leur séjour à l'étranger comme se trouvant hors du territoire qui les reçoit » article 3.

²¹² NKOU NVONDO (P.), « La victime d'une infraction face aux privilèges de juridictions au Cameroun », *in* REVUE UMa LEX, N°2, V1, 2021 pp.9 et suiv..

²¹³ *Ibidem* p. 16

²¹⁴ Dans d'autres systèmes juridiques, le privilège de juridiction est prévu dans tous les domaines.

²¹⁵ Loi N° 2005/007 du 27 juillet 2005 ; V. TCHAKOUA (J.-M), (S/Dir), *Les tendances de la nouvelle procédure camerounaise*, 2007, Vol.1, PUA, pp. 51 et suiv.

²¹⁶ Au sujet de la qualité d'OPIJ, v. Article 79 et 80 du CPP.

²¹⁷ NKOU NVONDO (P.), « La victime d'une infraction face aux privilèges de juridictions au Cameroun », *op. cit.* p.14

lorsque la saisine d'une juridiction est envisagée. Il n'y a donc pas de privilège au niveau de la Police Judiciaire. Tant que le fonctionnaire poursuivi a encore le statut de « suspect », la procédure pénale ouverte contre lui peut être menée devant un OPJ du lieu où il exerce ses fonctions judiciaires ou administratives.²¹⁸

Par ailleurs, l'affaiblissement du pouvoir pénal de la victime d'infraction venant du statut des privilégiés se justifie par le fait qu'elle limite l'accès de la victime au juge à travers l'interdiction, d'accès à la citation directe contre les privilégiés. Pourtant, la citation directe, permet à la victime de l'infraction ou même le Procureur de la République, de convoquer directement l'auteur présumé des faits, devant le juge de jugement. Une procédure, simple mais efficace.

Quant aux obstacles de faits, Les obstacles de fait renvoient aux circonstances dans lesquelles, le pouvoir pénal de la victime sont éprouvés du fait du mauvais fonctionnement de la justice à travers ces lenteurs judiciaires²¹⁹, la corruption, ou même lorsque la victime ignorante de ses droits²²⁰, par sa faute, porte atteinte elle-même à sa capacité de pouvoir exploiter son pouvoir pénal ainsi que tous les autres tares qui gangrènent la justice²²¹. Au regard de ces multiples difficultés liées à la jouissance du pouvoir pénal de la victime, il est nécessaire de rationaliser cette action civile répressive.

B- Une nécessaire rationalisation de l'action civile répressive

En accordant à la victime la faculté de mettre en mouvement l'action publique, celle-ci peut désormais remédier à l'inertie du ministère public et demander par la même occasion, la réparation du préjudice subi ou alors la sanction du délinquant. Dès lors, les deux voies d'action s'offrent à elle et matérialisent ainsi son pouvoir d'agir. Cependant, ce pouvoir n'est pas absolu, et souffre d'une restriction variable. Pour ce faire, ne nombreuses mesures peuvent être envisagées tant au plan substantiel (1) que processuel (2).

²¹⁸ V. article 629 et suiv du CPP

²¹⁹ AKAM AKAM (A.), « Crise(s) de la justice au Cameroun ? Brèves réflexions sur un pouvoir à la croisée des chemins » in MEBU NCHIMI (Jeanne Claire) (dir.), *Le droit au pluriel, Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONE*, PUA, 2018, pp. 915-934 ;

²²⁰ AKAM AKAM (A.), « Libres propos sur l'adage nul n'est censé ignorer la loi », R.A.S.J., Vol. 4, n° 1, 2007, PP. 31-53 ;

²²¹ V. par exemple OVONO ONDOUA (Ulrich Xavier), *Sous le bandeau de Thémis, les larmes. Panser et repenser la justice camerounaise*, Paris, L'Harmattan, coll. «Points de vue», 2019, pp. 76 et ss

1- Au plan substantiel

Dans un système gouverné par le culte de la loi, le principe de légalité des incriminations est une nécessité²²². Il postule un droit pénal codifié essentiellement écrit, porteur *d'incriminations brèves, claires et précises*²²³. Un triple objectif se décode derrière ce principe de légalité des incriminations, lequel croise l'idéal de la codification pénale : assurer une meilleure connaissance possible de la loi pénale, placer chaque citoyen face à ses responsabilités et éviter que l'incrimination judiciaire ne se substitue à l'incrimination législative²²⁴.

Ainsi, suite à l'épuration de la procédure pénale au profit de la victime à travers l'abandon de la *règle electa una via* et la proclamation de l'indépendance pénale de l'action civile répressive d'une part, et d'autre part, une reconnaissance de l'opportunité de poursuite à la victime par laquelle, elle dispose du pouvoir de déclencher les poursuites ainsi que celui d'apprécier l'opportunité des poursuites, le principe de la légalité se trouve respecté dans sa dimension formelle, en revanche existent quelques problèmes en rapport avec sa dimension substantielle car, avec la révision du Code Pénal, on constate la résurgence d'une consécration préjudiciable à la victime du principe de la proportionnalité lors du choix de la peine.

Tout d'abord, on peut se féliciter en effet, au plan des droits-fins, de la victime de la consécration des moyens de pression sur le délinquant, qui sont de nature à faciliter la réalisation du droit à la réparation dont doit bénéficier la victime de l'infraction. Il s'agit en effet, de la contrainte par corps, le cautionnement et l'exécution forcée. Sauf que, ces mesures sont limitées. Aussi, à travers la réforme du Code Pénal survenue le 12 juillet 2016, la sanction-réparation également a vu le jour. Pour la main raison, celle mesure-sanction semble inefficace.

Toutefois, il nous semble que le législateur a raté une aubaine pour accorder à la victime de l'infraction, une garantie quant au choix de la peine. En effet, dans le nôtre système pénal, la Loi N° 2016/007 du 12 juillet 2016 portant Code pénal, stipule en son article 93, portant choix de la peine que : « *La peine ou la mesure prononcée dans les limites fixées ou autorisées par la loi*

²²² BELBARA (B.), « Regard croisé sur la pénétration de la théorie du droit pénal de l'ennemi dans les dispositifs tchado-camerounais de lutte contre le terrorisme », in *Revue de droit international et de droit comparé*, 2022, n° 2 p. 209

²²³ *Ibidem*.

²²⁴ V. En ce sens, CARTUYVELS (Y.), « Les droits de l'homme, frein ou amplificateur de criminalisation ? », in DUMONT (H.), Ost (F.) et VAN DROOGHENBROECK (S.) (dir.), *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 395.

doit toujours être fonction des circonstances de l'infraction, du danger qu'elle présente pour l'ordre public, de la personnalité du condamné et de ses possibilités de reclassement, et des possibilités pratiques d'exécution ». De cet article, il en ressort sans aucun doute, que le choix de la peine doit répondre aux exigences du principe de l'*individualisation*²²⁵ de la sanction pénale ainsi que celui de la *proportionnalité*²²⁶.

Il faut dire que, l'époque où la peine était fixée en fonction de la seule gravité des faits est révolue. Désormais, il est acquis qu'elle doit également être adaptée à la personnalité ainsi qu'à la situation du délinquant. Ainsi, la priorité est donnée à l'ordre public et la situation du délinquant qui, sont donc les seuls critères sous la base desquels la sanction pénale doit naître. Quid alors de la situation de la victime ? Où en est-on avec l'« *enquête de la personnalité victime* » proposée par le Monsieur le Professeur ROBERT CARIO ?

En droit comparé, notamment en droit français, « L'enquête de personnalité victime » a été introduite par la Loi du 15 juin 2000 et renforcé par Loi N° 2014-896 du 15 août 2014 *relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales*, JORF n° 0189 du 17 août 2014. En pratique, elle n'est pas souvent utilisée par les magistrats instructeurs ou demandée par les conseils des parties civiles. Selon l'article 81-1 CPP « *Le juge d'instruction peut, d'office, sur réquisition du parquet ou à la demande de la partie civile, procéder, conformément à la loi, à tout acte lui permettant d'apprécier la nature et l'importance des préjudices subis par la victime ou de recueillir des renseignements sur la personnalité de celle-ci* ». Selon l'article 81 al. 6 CPPF « *Le juge d'instruction procède ou fait procéder, soit par des officiers de police judiciaire,*

²²⁵ Au sujet de l'individualisation des Peines, V. LEBLOND (Manon), *Le principe d'individualisation de la peine en droit pénal français*, Thèse Droit, Université Montpellier, 2021, 787 pages disponible en ligne à l'adresse, <https://theses.hal.science/tel-03605518>, consulté le 28/10/2023 à 03h ; V. aussi, Loi française N° 2014-896 du 15 août 2014 *relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales*, JORF n° 0189 du 17 août 2014, p.13647BEN M'BARECK (Y.), *Le principe d'individualisation à l'épreuve des peines minimales d'emprisonnement, Etude comparée des Systèmes de Justice pénale française et canadien*, Mémoire de Droit, Université TOULOUSE 1 Capitole, 2019, 103 pages ; GIACOPELLI (M.), « La loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales: un rendez-vous manqué », *AJ Pénal*, 2014, p.448.

²²⁶ V. au sujet de ce principe, YAWAGA (S.), « Le principe de proportionnalité en matière pénale. Réflexion à partir du droit pénal camerounais », in *Le droit au pluriel — Mélanges en hommage au doyen Stanislas MELONE*, Yaoundé, PUA, 2018, p. 935 ; CHETARD (G.), *La proportionnalité de la répression : Etude sur les enjeux du contrôle de la proportionnalité en droit pénal français*, Institut Francophone pour la Justice et la Démocratie, Collection Thèse, Vol. 197, 2020, 792 pages ; du même auteur, « La proportionnalité de la répression dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel », *RSCrim.*, 2013, p. 51 ; ORFANOUDAKIS (S.), *Le principe de proportionnalité*, Athènes-Thessalonique, Sakkoulas, 2003, p. 24 ; ALIX (D.), « De la proportionnalité des peines », in *L'honnête homme et le droit — Mélanges en l'honneur de Jean-Claude SOYER*, op. cit. p. 4

conformément à l'alinéa 4, soit par toute personne habilitée dans des conditions déterminées par décret en Conseil d'Etat, à une enquête sur la personnalité des personnes mises en examen, ainsi que sur leur situation matérielle, familiale ou sociale. Toutefois, en matière de délit, cette enquête est facultative ». A la lecture de ces deux textes, le principe d'égalité des armes n'est pas respecté en matière criminelle. L'enquête de personnalité est obligatoire pour le mis en examen alors qu'elle n'est que facultative pour la victime. Toute chose qui nous semble injuste et mériterait une relecture de l'article 93 DU CP car, elle impacte tout autant sur la situation de ma victime au plan processuel.

2- Au plan processuel

À ce niveau, plusieurs réformes peuvent concourir à l'amélioration du pouvoir pénal de la victime de l'infraction. On plaide ainsi en faveur d'une institutionnalisation d'un droit à un conseil d'office pour la victime ou tout au moins, un juge délégué pour sa cause, en dépit de l'assistance judiciaire. Il en va de même d'une consécration d'un « Principe des droits de la défense de la victime » et l'intégration effective des alternatives comme une autre voie à la disposition du Ministère Public et de la victime afin d'individualiser sa réparation pénale.

Depuis la fin du XVIIIe siècle, les droits de l'Homme ont servi de « bouclier » contre les excès du droit pénal, en limitant son intervention à un triple point de vue²²⁷. D'abord, sur le plan « normatif », en excluant ou en restreignant toute forme d'incrimination portant atteinte aux droits de l'Homme, ensuite, « sanctionnateur », en proscrivant toute forme de peine inhumaine et dégradante, incompatible avec le respect fondamental de la dignité humaine, « procédural », enfin, en exigeant un ensemble de garanties liées au droit de l'inculpé à un *procès équitable*²²⁸. Ces

²²⁷ CARTUYVELS, (Y.), « Droit pénal et droits de l'homme, un retournement ? ». In Y., CARTUYVELS Yves. et Alii, (dir.), *Les droits de l'Homme : épée ou bouclier du droit pénal?*, FUSL, Bruxelles 2007, p. 23-44 Disponible à l'adresse électronique : <http://hdl.handle.net/2078.3/150089>, consulté le 15.05.2024 à 03H 49 Minutes.

²²⁸ MATHONNET (P.), « Le procès équitable dans l'espace normative français », article disponible en ligne et consultable sur internet à l'adresse électronique :

https://halshs.archivesouvertes.fr/halshs00419087/file/Le_proces_equitable_dans_l_espace_normatif_penal_francais__MATHONNETPaul.pdf; Consulté le 15/05/2024 V. NGONO (S.) , « L'application des règles internationales du procès équitable par le juge judiciaire », *Juridis Périodique* n°63, 2005, p. 37 ; NGUELE ABADA (M.), « La réception des règles du procès équitable dans le contentieux du droit public », *Juridis Pé-riodique* n°63, 2005, p. 19 ; M. FABRE, « Le droit à un procès équitable, étude de jurisprudence sur l'application de l'article 6 Convention européenne des droits de l'homme », *JCP* 1998. I. 157 ; J. PRADEL, « La notion de procès équitable en droit pénal européen », *RGD* 1996, p. 505 ; S. GUINCHARD, « L'application du Pacte international par le juge judiciaire », *LPA* 25 mai 2000, p. 23 ; « Le procès équitable, droit fondamental ? », *AJDA* 1998, p. 191 ; « Procès équitable », *Rep. pr. civ. Dalloz*, 2013 ; P. TAVERNIER, « Le droit à un procès équitable dans la jurisprudence du Comité des droits de l'homme des Nations unies ; Les communications individuelles », *RTDH* 1996-25, p. 3.

barrières mettent sans aucun doute en exergue, le caractère « odieux » de la pénalité de l'Ancien Régime, perçu comme arbitraire et imprévisible, source de démesure et d'insécurité²²⁹. Toute chose, qu'il fallait éviter afin que, dans la guerre contre le crime, « *l'homme de la loi ne se transforme en barbare* »²³⁰, une sorte d'humanisation du droit pénal²³¹ que le législateur camerounais n'a pas manqué d'intégrer dans sa politique criminelle.

Cependant, concernant, l'utilité de l'institutionnalisation du droit à un conseil d'office, le constat est qu'en droit judiciaire répressif camerounais, toute personne arrêtée bénéficie de toutes les facilités raisonnables en vue d'entrer en contact avec sa famille, de constituer un conseil, de rechercher les moyens pour assurer sa défense, de consulter un médecin et recevoir des soins médicaux, et de prendre les dispositions nécessaires à l'effet d'obtenir une caution ou sa mise en liberté²³². Bien plus, l'article 116 en son alinéa 3 stipule que : « L'Officier de police judiciaire est tenu, dès l'ouverture de l'enquête préliminaire et, à peine de nullité, d'informer le suspect : de son droit de se faire assister d'un conseil ; de son droit de garder silence. ». Un quelconque manquement à cette obligation est constitutif d'une nullité absolue.

Il faut dire que le législateur camerounais a fait la part belle au suspect dans le CPP concernant son droit à un conseil. Toute chose qui n'est point évoquée du sort à l'égard de

²²⁹ CARTUYVELS, (Y.), « Droit pénal et droits de l'homme, un retournement ? », *op. cit.* p.24

²³⁰ VOLTAIRE, « Commentaire sur livre « Des délits et de Peines », (1766), in *OEuvres complètes de Voltaire*, Politiques et Législations, Vol.1 Bruxelles, Ode et Wodon, 1827, p. 275.

²³¹ LUDIVINE (R.), *Humanisme et droit pénal*, Mare & Martin, 2023, pp. 1 et suiv,

BAMBÉ DJORBÉLÉ, « Humanité et droit pénal au Cameroun », in *Cahiers juridiques et politiques*, Revue de la Faculté des Sciences juridiques et Politiques de l'Université de Ngaoundéré, 2024, Spécial 1 "Les transformations contemporaines du droit pénal au Cameroun", pp.89-127. Disponible en ligne à l'adresse électronique : <https://shs.hal.science/halshs-04557809>, consulté le 16.05.2024 à 12H 05 minutes

DELMAS-MARTY, « L'humanité saisie par le droit » in O. ABEL et alii, *Humanité, humanitaire*. Nouvelle édition [en ligne]. Bruxelles : Presses de l'Université Saint-Louis, 1998 (généré le 09 août 2023). Disponible sur Internet : <http://books.openedition.org/pusl/19273>. consulté le 16.05.2024 à 12H 45 minutes

A. A. CANÇADO TRINDADE, « Réflexion sur le principe d'humanité dans sa vaste dimension », *R. Themis, Fortaleza*, V. 16, n° 2, 2018, p. 147. J. L. DE LA CUESTA, « Le principe d'humanité en droit pénal », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2013, p. 913 ; J. PRADEL, *Principes de droit criminel, TI-Droit pénal général*, Paris, éd. Cujas, 1999, p. 20.

ALIX (Julie) et Alii.), *Humanisme et Justice*, Mélanges en l'honneur de Geneviève GIUDICELLI-DELAGE, Dalloz 2016, 600 pages. ALIX (J.) et Alii, *Humanisme et justice : Mélanges en l'honneur de Geneviève GUIDICELLI-DELAGE*, Dalloz 2016, 1077 pages ; BOUAGGA (Y.), *Humaniser la peine ? Ethnographie du traitement pénal en maison d'arrêt*, Thèse Sociologie. Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales (EHESS), 2013, p. 11 et suiv. Vr. aussi BAR HAIM (R.), « Une vision du droit pénal international : « L'humanisme judiciaire ». Régulation du droit pénal international par la codification des garanties internationales d'équité du procès pénal. In: *Revue Québécoise de droit international*, hors-série octobre 2010. AIAD pp. 341-396; Disponible sur internet à l'adresse https://www.persee.fr/doc/rqdi_0828-9999_2010_hos_1_1_1425 consulté le 18/06/2023 à 15H 00

²³² V. article 37 CPP.

victime²³³. Si le droit à un conseil est un droit formellement reconnu par le législateur au suspect et même d'office en cas de crime. Alors que, la victime est tenue de se trouver un conseil à ses frais. À défaut, elle peut recourir à l'assistance judiciaire²³⁴ qui, d'ailleurs est à sa recherche. Pourtant, on aurait pu généraliser ce droit au même titre que celui du suspect. Dès lors, l'absence d'une garantie de l'assistance légale ou extralégale de la victime est de nature à réduire l'efficacité dans l'exercice de son pouvoir pénal.

Par ailleurs, en ce qui concerne le « Juge délégué aux victimes », à l'instar du Décret du 13 novembre 2007 institue le juge délégué aux victimes (JUDEV), en France, il aura pour mission, en particulier, d'informer les victimes sur leurs droits. Ce juge veillait à l'indemnisation des victimes par les condamnés ou par les dispositifs existants mais également à la protection des victimes après la libération des condamnés.

Ensuite, quant à la consécration d'un « Principe des droits de la défense de la victime » et l'intégration effective des alternatives comme une autre voie à la disposition du Ministère Public et de la victime, le Professeur Jean PRADEL explique que le droit de la défense est tributaire du droit de savoir. Selon lui, « il est parfaitement exact que la consultation d'un dossier est indispensable à l'organisation d'une bonne défense : point de « préparation de défense » efficace sans accès au dossier »²³⁵. C'est fort de cette nécessité d'ailleurs qu'il convient de consacrer à la victime une assistance d'office, afin de pouvoir « combattre le délinquant à armes égales »²³⁶.

En effet, la Déclaration universelle des droits de l'homme (art. 7, 8, 10, 11), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 14), la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (art. 16), la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (art. 48) et surtout la Convention européenne des droits de l'homme, notamment son article 6, paragraphe 1 exigent tous le droit à un procès équitable des parties au procès. Ce dernier article dispose que « [t]oute

²³³ KEMBO TAKAM (G.H.) et MAHOUE (M.), *Les droits de l'Homme au cœur de la procédure pénale camerounaise : Entre volonté humaniste et tentatives régressives*, Bruylant, 1ère Edition 2016, p. 443

²³⁴ V. Loi N° 2009/004 du 14 avril 2009 portant organisation de l'assistance judiciaire.

²³⁵ Crim. 20 octobre 1996, D. 1997, p. 149, obs. PRADEL (J.) ; en ce sens, GUINCHARD (S.) et BUISSON (J.), *Procédure pénale*, préc., n°1897 ; C. RIBEYRE, « La communication du dossier d'instruction aux parties privées », JCP 2006, Chr. I. p. 152

²³⁶ *Ibidem*

personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi ».

Ainsi, « si, dans sa transcription juridique, la procédure pénale prend la forme d'un système de règles techniques, elle ne saurait s'y réduire. Elle est, nécessairement, l'émanation d'un ensemble de valeurs et de finalités souvent difficilement conciliables »²³⁷. Cette assertion prend tout son sens s'agissant de l'action civile exercée devant le juge pénal observée à l'aune des garanties du droit à un procès équitable telles qu'elles sont notamment consacrées par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. L'impact des théories victimologies sur les droits des victimes constitue le plus gros facteur qui, milite en faveur de cette consécration. Une telle initiative, loin d'enliser le droit pénal aux fins de privatisation, contribuerait efficacement à l'édification d'un procès pénal juste.

Ainsi, l'ensemble de ces réformes pourraient alors contribuer à une individualisation de la réparation de la victime de l'infraction à travers ce qu'on a appelé plus haute une « enquête de personnalité victime », qui est un outil essentiel qui apporte une meilleure appréciation du dommage subi par la victime en dressant une photographie objective de toutes les sphères de sa vie (et pas seulement au niveau psychologique) avant et après les faits. Elle permet de comprendre la souffrance de la victime dans un contexte psychologique et environnemental large et de placer le dommage subi dans une trajectoire personnelle expliquée objectivement par un professionnel.

Conclusion

Aux termes de cette analyse, il y a lieu de relever que l'aménagement d'un pouvoir pénal au profit de la victime de l'infraction est une réalité en droit positif camerounais. Il s'agit en effet de l'action civile répressive dont les conditions de son existence ont été épurées à travers d'une part, l'abandon de *la règle electa una via* au profit d'une consécration des droits procéduraux et la proclamation de l'indépendance pénale de cette action, d'autre part, on n'a pu relever une reconnaissance de l'opportunité de poursuite à la victime à travers l'octroi non seulement du pouvoir de déclenchement mais surtout d'appréciation de l'opportunité des poursuites.

²³⁷ *La Mise en état des affaires pénales*, Commission justice pénale et droits de l'Homme présidée par Mireille Delmas-Marty présenté en novembre 1989, La documentation française p.151

Toutefois, nous avons pu démontrer également qu'une telle implémentation des prérogatives pénales à l'actif présente des risques énormes notamment la privatisation de la peine où on assiste à l'intrusion de la victime dans le paradigme punitif d'où la diversité d'obstacles pour limiter l'effet pervers de ce pouvoir pénal. Par ailleurs, il convient de relever l'importance d'une rationalisation de ce pouvoir pénal de la victime dont nous avons essayé de montrer aussi bien sur le plan substantiel avec l'application préjudiciable du choix de la peine à l'égard de la victime, que processuel. Les facteurs de rationalisation processuelle les plus marquant ayant été, la consécration d'un droit à l'assistance d'office de la victime, du principe des Droits de la défense de la victime avec l'assistance d'un juge dédié et enfin une intégration effective des alternatives en matière pénale pour une individualisation de la réparation pénale de la victime de l'infraction.

Dès lors, il convient de s'inquiéter avec l'Avocat général Garnier de ce que « l'action publique est en train d'échapper (progressivement) au Ministère public ». À cette allure, il n'est pas exclu qu'on se retrouve désormais, dans un procès pénal animé par trois grands acteurs notamment, le Ministère Public, l'infracteur et la victime, plus que jamais, un Procureur bis.



Corporate crime: Is Cameroon Ready to Hold Multinational Corporations liable?

Criminalité d'entreprise: le Cameroun est-il prêt à tenir les multinationales pour responsables?

By: Page | 425

Prof. **MBIFI Richard**

Associate professor of Laws

University of Bamenda

KUCHAH Becky NNAM

PhD Research scholar

Department of English Law,

Faculty of Law and Political Science

University of Dschang.

Kuchahbecky @gmail.com.

Abstract:

Corporate crimes, sometimes called white collar crimes, organizational crimes implies, crimes committed either by a corporation or by individuals acting on behalf of the corporation. Some of these corporate crimes rang from accounting and financial fraud, tax evasion, embezzlement, pollution, bribery and corruption. With the rise in corporate crimes in the word today, the question whether a corporation can be held liable for crimes is answered in the affirmative. This is because MNCs have become an integral part of our society and have an enormous influence on the society, the economy and the environment. They play and important role in most aspects of human life today. Over the years, their powers have grown in an astonishing rate that they can be compared to nations. It is therefore necessary to exercise control over the activities of these MNCs since the result of their activities has increased the risk of the society being victimised by their crimes. This article seeks to examine the Laws put in place by the Cameroonian Legislator to ensure that MNCs are held liable for the commission of crimes. In addition, the article examines the challenges faced to ensure the effective application of the laws and makes possible recommendations for the effective fight against corporate crimes.

Keywords: Corporate crimes, Corporate criminal Liability, Challenges, Laws.

Résumé:

La criminalité d'entreprise, parfois appelée criminalité en col blanc ou criminalité organisationnelle, implique des crimes commis soit par une entreprise, soit par des individus agissant au nom de l'entreprise. Certains de ces délits d'entreprise vont de la fraude comptable et financière à l'évasion fiscale, en passant par le détournement de fonds, la pollution, la corruption et les pots-de-vin. Avec l'augmentation de la criminalité d'entreprise dans le monde d'aujourd'hui, la question de savoir si une entreprise peut être tenue pour responsable d'un crime reçoit une réponse affirmative. En effet, les multinationales font désormais partie intégrante de notre société et ont une influence considérable sur la société, l'économie et l'environnement. Elles jouent un rôle important dans la plupart des aspects de la vie humaine aujourd'hui. Au fil des ans, leur pouvoir s'est accru à une vitesse stupéfiante, au point qu'elles peuvent même être comparées à des nations. Il est donc nécessaire d'exercer un contrôle sur les activités de ces multinationales, car leurs activités ont augmenté le risque que la société soit victime de leurs crimes. Cet article cherche à examiner les lois mises en place par le législateur camerounais pour s'assurer que les multinationales sont tenues pour responsables de la commission de crimes. En outre, l'article examine les défis rencontrés pour assurer l'application effective des lois et formule des recommandations possibles pour une lutte efficace contre les crimes d'entreprise.

Mots-clés : Crimes d'entreprise, Responsabilité pénale des entreprises, Défis, Lois

Introduction

The day-to-day routine activities that we conduct for our welfare and livelihood are impacted by business activities to a great extent. Businesses make available necessities and other requirements for everyday living. These corporations create wealth for the economy, their shareholders and simultaneously offer employment for much of the population. Apart from revolutionary restructuring and political institutions of the country, it is sure that the power and influence of companies will increase and not shrink in the probable future.

Page | 427

However, with the great power comes great responsibility. It is the duty of any corporation not to harm or injure others in the society without justification, not to exterminate water and food, not to pollute the environment including air, water and soil, not to permit the workplaces to put in danger the lives of their workforces or the public and not to trade commodities or provide transport that will endanger the people. If any of the companies do not heed their duties, that company will be called a corporate criminal.

“In criminology, corporate crime refers to crime, misdeed or wrong committed either by a corporation, or by individuals that may be identified within a corporation or other business entity”.¹Corporate crime has a wider and long term effect on society than any other crimes. Corporate crime damages the society by social, economic and political consequences and gives a boost to other types of street crimes. “Big companies that are criminally prosecuted represent only the tip of a very large iceberg of corporate wrongdoing”.²The ones which are not held responsible or are not visible and continue exercising their power without any lawful action or obstruction.

Today the world is facing a global problem of corporate crimes being committed and it has become necessary to control such crimes if a company has to sustain itself in a ruthless competitive world. It is a big challenge for the justice system as well as the government to control corporate crimes in the country as it affects the economy of the country in many adverse ways, which results in hindering the overall growth. At present, almost all the countries are concerned about corporate accountability as wide range of groups are undertaking and campaigning on related issues like

¹ www.sukip.com/Others/Welcome_to_the_corporate_world - 39k

² <http://blogs.myspace.com/index.cfm?fuseaction=blog.view&friendId=339028226&blogId=402944735>

labour problems, human rights, environment pollution, economic and social growth and employment.

Cameroon is a state of law, and in consequence they exist laws and institutions regulating the behaviour of multinational corporations. All the activities of multinational corporations must be checked with rigour, reason being that these corporations are often the primary actors of multiple corporate crimes within the Cameroonian territory. The mechanisms that regulate the activities of multinationals in Cameroon are not only national laws passed by parliament, international treaties and conventions play a major role in the regulation of multinational operations in Cameroon. Supervision of large corporation is never an easy task, because of their gigantic structures and robust capital flow. A lot has to be put in if effective control and the fight against corporate crimes have to be successful. The debate surrounding protectionism of multinational corporations in Cameroon is that most the international instruments regarded as soft law. Cameroon, like many nations, recognizes the detrimental impact of corporate crimes on its citizens, environment, and economic stability. To combat these transgressions, the government has implemented a multifaceted approach, employing various legal frameworks, institutions, and initiatives the enforcement of soft law principles on sovereign countries is never an easy task. In this article, we are going to examine the different legislations enacted by parliament to ensure that MNCs are held liable for the commission crimes.

Laws Regulating Corporate crimes in Cameroon

1- The Cameroon Constitution Law No.2008/001 of 14th of April 2008 to amend and supplement some Provisions of Law No.96/6 of 18 January 1996 to amend the Constitution of 2 June 1972

The constitution of the republic of Cameroon as is the case with most countries around the globe remains the highest law of the land, the grund norm. The constitution gives legality to all laws and regulations in a country. The Cameroon constitution has had a good number of changes throughout the years. After Cameroon got its independence a constitution was adopted on the 4th of March 1960. The Cameroon law of 31 October 1959 gave the government of Ahmadou Ahidjo the power to prepare the constitution.. A federal constitution was adopted by the national assembly of the republic of Cameroun on the 14th of August 1961. The said constitution was promulgated by the law of 30th September 1961 and it entered into force on the 1 October 1961. The 1961

constitution has a preamble and a total of 52 articles. The 1961 constitution in its preamble guaranties all civil and criminal liberties of the Cameroon people.

It gives the country the authority to protect its people and render justice. Article 39 of the 1961 constitution gives the head of state the powers to negotiate all international conventions and treaties, the president must submit the convention and or the treaty to the national assembly before ratification. Article 40 of the same constitution makes all the international treaties and conventions superior to national laws, with reserves of course, insofar as the other party does the same. The federal constitution of Cameroon brought about many institutions with complex management structures, in response to the said complexities, the head of Ahmadou Ahidjo opted for a unitary state. A referendum on the 20th of May 1972 gave way to the adoption of the new constitution promulgated on the 2nd of June. The country has a single president, one government, one national assembly, and a single supreme court. The 1972 constitution was revised in the year 1975; the provisions revised were article 1, 5, 7, 8, 26, 32 and 34.

A few years later, the constitution is revised in general on the 18th of January 1996 by law no.96/06 of January 30th 1996. The current constitution of the republic of Cameroon is that of 14 April 2008, law no. 2008/001 of 14 April 2008 to amend and supplement some provisions of law no. 1996 to amend the constitution of 2nd June 1972. Application of international treaties and conventions are only possible because the constitution permits it, article 43 of the 2008 constitution authorizes the president to negotiate and ratify treaties and conventions with the exceptions of those treaties and conventions within the area of competence of the legislative power as defined by article 26. Article 45 reiterates the same position of all the revised constitutions.

2- Law No. 2016/007 of 12 July 2016 Cameroon Penal Code

Corporate criminal liability is on the rise within the Cameroonian territory. As a response to the dye situation the legislator, in the year 2016, opted to incorporate for the first time in the country's history, the liability of corporate bodies. Following this amendment, commercial companies and other legal entities (moral persons) are directly liable for crimes committed on their behalf. The Cameroonian penal code which was enacted in 1965 and came into force on 12 June 1967, did not take into consideration, corporate criminal responsibility liability but only the

criminal liability of natural persons.³ It maintained the old position of the common law and civil law rules that were inherited from the colonial masters, this position at the moment in the conceptual west has however changed.

The bone of contention on corporate criminal responsibility plagued with the inability of the Cameroonian courts to properly sentence guilty corporations because of the limitations of the law. Most often, courts had no legal backing to hold corporations liable. Only administrative sanctions were imposed on corporations. This situation has changed with the integration of corporate criminal liability into the Cameroonian Penal Code. The question that begs for an answer is; whether the forms of punishment previewed by the amended Penal Code can achieve the real purpose of criminal punishment which is ‘retribution’ and ‘deterrence’.

Corporate personality and imposition of criminal liability has been of great burden to legislators all around the world and Cameroon in particular.⁴ It has been a long-standing point of contention amongst legislators, the question of whether corporations can be Article 74 (2) of the penal Code of 1965 provided that “criminal responsibility shall lie on him who intentionally commits each of the ingredient acts or omissions of an offence with the intention of causing the results which completes it.”⁵ In the past in both the Common Law and Civil law jurisdictions, it was inconceivable that a corporation could be held criminally liable.

A corporate body is a bearer of rights and is answerable for its liabilities. This principle was brought out in *Salomon v Salomon and Co Ltd* where the House of Lords held that Salomon the majority shareholder in a company was not personally liable for the debts of the company. With the amendment of the penal code in July 2016, corporate bodies can now be criminally sanctioned for their acts which can now promote dissuasion and deterrence. Herewith, the corporation and its agents can now be held responsible for negligence and recklessness. Part three of the criminal responsibility of natural persons and corporate bodies in its section 74 (1)

³ The 1965 Penal Code stipulates in its article 74(2) that, “criminal responsibility shall lie on him who intentionally commits each of the ingredient acts or omissions of an offence with the intention of causing the results which completes it.”

⁴ Comfort Fuah Kwanga, (2018), *Corporate Criminal Liability in Cameroon: the Dawn of a New Era*, Commonwealth Law Review Journal, Vol. 4, p. 270.

⁵ Law No. 65-LF-24 of 12th November, 1965 and Law No.67-LF-1 of 12th June, 1967. Cameroon penal code.

(a) on criminal responsibility of corporate bodies states that; “corporate bodies shall be criminally responsible for offences committed on their behalf by their .

The 2016 penal code makes criminal sanctions for corporate bodies and specifies how the actions of legal persons may incur the commercial company penalties. Article 19 (b) and article 20 (b) are instructive. One of the fascinating aspects of the 2016 Cameroonian penal code is that, it provides the dissolution of the commercial company as final major and criminal penalties for corporate crimes that are of a high menace to the Cameroon people and its territory⁶. Dissolution is different from final closure as regards to its effects. Dissolution means the coming to an end the existence of the corporation meanwhile final closure of the establishment means the end of operations of the activities of the corporation in a given place or locality. It can be opined that the person who is sanctioned, if he is not the owner of the place where his activities were carried out, he can change the name of the corporation or can go ahead to simply rename his company.

Because the sanctions to some are considered harsh, dissolution and final closure have to be pronounced and implemented with a lot of reservations by the competent court. It has to be pronounced only in extreme cases, mainly when the corporation was created to carry out illegal and illicit activities. In that case they have to be dissolved since by their activities they are a problem to public order. Dissolution and final closure plays a primordial role in the cleansing of the economic and social landscape. Another problem which comes up with the sanction of dissolution and final closure is that it is difficult for the judge to order for immediate forceful execution of a decision on a moral person as it is the case with the physical person due to the fact that the decision remains suspended by the various delays for appeals.

Such decisions can be paralyzed for a very long time meanwhile the company continues with its illicit or illegal activities.⁷ If on the other hand the judge can order that the establishment be closed despite the appeal, it can be dangerous if the decision at appeal is reformed. This is because the closure of a company leads to loss of clients, market share, and deterioration of material and may finally lead to liquidation. At this stage it would be necessary for the criminal procedure code to introduce the prosecution of corporations from the investigation stage, follow

⁶ Article 18 and 20 of the Cameroonian Penal Code of 2016.

⁷ 60 Article 24 of law no.2016/007 of 12 July 2016 defines imprisonment as “loss of liberty during which the offender shall be obliged to work, subject to any contrary order of the court for reasons to be recorded in the judgment.

up and sanctioning of crimes committed by moral persons. When it concerns corruption the Cameroon penal code makes a distinction between active corruption and passive corruption. Multinational corporations usually commit this corporate crime in the area of procurement. Public contracts are a most for multinational corporations since without them they cannot exploit any natural resources or function with legality in the country. The penal code makes active corruption of any national, foreign or international civil servant or public employee a crime.

What is considered active corruption as per the legislator has been labeled in article 134, which states that; any national, foreign or international civil servant or public employee who, for himself or for a third party, solicits, accepts or receives any offer, promise, gifts or present in order to perform, refrain from performing or postpone any act of his office shall be punished with imprisonment of from 5 to 10 years or with fine of from CFAF 200,000 TO 2000,000 MILLION CFAF. The sanctions have been aggravated in article 134 (2) which stipulates that; the penalty provided for in subsection 1 above shall be imprisonment for from one to five years and with fine of from 100,000frs CFA to 1000,000frs CFA where the act is not part of his duties of the corrupt person but has been facilitated by his position.

3- Law No.2011/027 of 14th December 2011 to Amend and Supplement certain Provisions of Law No. 2006/15 of 29 December 2006 on Judicial Organization

The court system in Cameroon is arranged in a chronological manner, giving every court a defined composition and jurisdiction, when it comes to certain matters. This means not all courts can hear and determine certain quarrels. The 2011 law amends and supplements a good number of sections of the 2006 law on judicial organization. Certain modifications have increased the competency of courts and widened their jurisdiction, permitting them to hear and trial matters on very broad civil, commercial, labour and criminal upheavals. The lowest court in Cameroon is the customary court, this court does not place a significant role in the resolution of corporate crimes committed by multinational corporations in Cameroon. After the customary court is the magistrate court or as it is commonly called the court of first instance. It is found at every sub divisional level within the Cameroonian territory, however this on paper since we have lots of subdivisions lacking access to court for the resolution of any disputes. Irrespective of the dye circumstances surrounding the lack of court structures within the Cameroonian territory, the government has made it possible for the people to access the available courts.

The court of first instance has jurisdiction to hear matters for which the total amount of damages does not exceed 10,000,000F CFA, the court also has a role of collecting any damages by way of simplified recovery procedures all sums of not more than 10,000,000FCFA.⁸ Any issues or crime committed by any personnel of a multinational corporation that falls within the competences of the court of first instance is therefore handled diligently by the said court. As for the high court which comes directly after the court of first instance, it is found or located at the divisional level of headquarters. The high court is comprised of one or more civil benches, one or more criminal benches, one or more labour benches and one or more commercial benches. The court has jurisdiction to hear matters with damages that exceed 10,000,000FCFA. All misdemeanors and felonies or related felonies are handled by the high courts.

Appellate jurisdictions in Cameroon concerning crimes committed by multinational corporations are the court of appeal located at the regional level and the Supreme Court found only at the center of the republic or the capital of Cameroon Yaoundé is the host or place where the Supreme Court is found. When any interested party is not satisfied with the decisions obtained from the courts of original jurisdiction discussed above, the person is at liberty to seise the courts of appellate jurisdiction beginning with the court of appeal, within a period of 10 days of course.

4- Law n° 2002/004 of 19 April 2002 instituting the investment charter in Cameroon.

This law is responsible for regulating investments and investment incentives in the republic of Cameroon. The state of Cameroon has a desire to encourage economic development in every sector, thus the purpose of the 2002 charter by the republic of Cameroon; in its determination to build a competitive and prosperous economy by boosting investment and savings, and attain its economic and social objectives, the Republic of Cameroon has opted for;

- the reassertion of the market economy as the ideal economic system ;
- the reassertion of the State's essential role in promoting economic and social development
- the recognition of the key role played by entrepreneurs, investors and private enterprise as crucial factors in generating wealth and employment, to which the State and society at large should pay special attention ;
- the commitment to safeguard free enterprise and freedom to invest ;
- the commitment to maintain a sound macro-economic context ;

⁸ Article 15 (1) (b) paragraph 2 of Law No. 2011/027 of 14th December 2011.

- the commitment to ensure the flexibility and reversibility of decision-making processes in a bid to consolidate the competitiveness of the economy ;

- the clarification of the economic and social role of the state and institutions as collective actors striving for the full employment of national resources through appropriate actions and taking into account the strengths and weaknesses of the market, the private sector and civil society in order to usher in the rule of law and good governance ;

- the redefinition and consolidation of the role of the university and the national scientific of the university and the national scientific and technical research system as, a crucial factor in the transformation and mastery of the economic and social structures;

- the promotion of entrepreneurship as the prime mover of Cameroon's creative potential, which is a pre-condition for setting up viable and competitive enterprises, and a decisive factor in providing lasting solution to unemployment and poverty ;

- the safeguard of the ecological environment and the rational exploitation of natural resources of the soil and sub-soil, for sound and sustainable development the promotion and active boosting of investments and exports so as to develop entrepreneurial potential ;

- the consideration of particular or special sectors requiring specific measures, taking into account the constraints relating to the development and trapping of local natural resources ;

- the quest for an appropriate institutional and regulatory framework to guarantee the security of investments, provide support to investors, and ensure fair and prompt settlement of investment-related as well as commercial and industrial disputes ;

- an appropriate financial system that ensures efficient financial intermediation and in particular, proper mobilisation of savings and the channelling thereof to the most productive activities and to high-yield investments ;

- a reliable and efficient information system based on new information and communication technologies ;

- the commitment to implement all necessary measures proposed by coordinating and supervisory bodies set up under this law to institute the Investment Charter of the Republic of Cameroon ;

- the commitment to promote real partnership between the State and the private sector and civil society as a condition for greater overall economic efficiency ;

- the institution of an attractive tax system with incentives for investors, that includes specific taxes on production equipment, and addresses the need for export competitiveness requirements.⁹

All the preliminary guidelines stipulated in section 2 of the 2002 investment charter are responsible the state of Cameroon has made laws to regulate and guarantee that multinational corporations who are mostly the institutions responsible for making huge investment respect. Multinational corporation are usually owned by foreign individuals and legal entities. An investor therefore is n any individual or corporate body of Cameroonian or foreign nationality, resident or non-resident, whose activity involves acquiring asserts with a view to earning interest.¹⁰ The 2002 investment charter is responsible for all investments within the national territory; apply to investments relating to the commencement, extension, renewal, readjustment and/or change of activity.¹¹ The provisions of section 9 of the investment charter is rather clear on how multinational corporations should conduct business within Cameroon. It stipulates that; the role of the private sector shall be to generate and produce wealth, while subsection (2) continues to emphasize that, the private sector is bound to observe the rules of competition by avoiding fraud and discouraging corrupt behaviour within the sector, conduct business with due concern for the interests and health of consumers and users, organise its various subsectors with a view to promoting, amongst its members, good morality in business and the judicious application of the rules of ethics inherent in every trade, maintain loyal co-operation with the State and its bodies in order to guarantee the success of the national economic policy.

5- Cameroon Criminal Procedure Code Law No. 2005/007 of 27 July 2005.

The laws applicable to handle criminal procedure before the coming of the law no. 2005/007 of 27 July, the code d' instruction criminelle was applicable for East Cameroon. The code made it possible for judicial police officers to conduct criminal investigations. Section 10 of the code d' instruction stipulated that, judicial police officers may personally undertake or request any detention of felonies, misdemeanours and contraventions, and to bring the authors of such offences to courts charged with punishing them. The law applicable in the English-speaking section part of

⁹ Section 2 of law no. 2002/004 of 19th April 2002 instituting an investment charter.

¹⁰ Article 3 of the 2002 Investment Charter.

¹¹ Ibid, Article 7.

Cameroon was the criminal procedure Ordinance (C.P.O).¹²The law instituting the Criminal Procedure Code stipulates the rules which deal particularly with:

(a) the investigation of offences;(b) the search and identification of offenders; (c) the method of adducing evidence; (d) the powers of those charged with prosecution; (e) the organization, composition and jurisdiction of courts in criminal matters; (f) verdict;(g) sentencing; (h) the setting aside of judgements in default and appeals; (i) the rights of the parties; (j) the methods of executing sentences.

Page | 436

The 2005 law on criminal procedure is the only law applicable in Cameroon since it repealed the code d'instruction criminelle and the criminal procedure ordinance. Entered into force on the 1st of January 2007 it has been instrumental in the prosecuting of corporate crimes since the penal code made it possible for corporations can be criminally liable. It must be emphasized however that the fusion of a unified system for criminal law system in Cameroon was not easy. The task took over 47 years and finally it was the accusatorial system of prosecution that took 80% and the inquisitorial system of criminal justice took 20%. The prosecution of criminal offences committed by corporations must be done in respect of the strict and explicit laws embedded therein the criminal procedure code of 2005. Any person responsible for acting on behalf of the corporation would be held criminally liable for the corporation based on the theory of corporate criminal responsibility that holds top ranking personnel. He/she may be either a suspect, accused or defendant. Article 9 of the CCPC made it clears the person that fit this profile. A suspect shall be a person against whom there exists any information or clue which tends to establish that he may have committed an offence or participated in its commission. The defendant shall be any suspect whom an Examining Magistrate notifies that he is presumed henceforth either as the offender or co-offender, or as an accomplice. An accused shall be a person who must appear before the trial court to answer to the charge brought against him, whether in respect of a simple offence, a misdemeanour or a felony.¹³

From the above provisions one is tempted to say that persons here also include corporations or legal entities. Any time the prosecution or in our case any interested person(s) may draw the attention of the legal department or the criminal justice authorities that a multinational

¹² Section 1 of Law No. 2005/007 of 27 July 2005 Cameroon Criminal procedure Code.

¹³ Section 9 (1) (2) (3) of Law No. 2005/007 of 27 July 2005 Cameroonian Criminal Procedure Code.

corporation has committed a corporate crime, criminal proceedings may commence to protect the rights of the persons include and the human rights, justice reputation of the republic. The institution of criminal proceedings aims at procuring a sentence or a preventive measure against an offender as provided by law.¹⁴ Criminal proceedings shall be institutes and prosecuted by the Legal Department. They may also be instituted by any government department or by the injured person under the conditions laid down by law.¹⁵ Preliminary inquiry will depend on whether the crime committed by the multinational corporation falls under a felony, misdemeanor or simple offence. If the corporate crime is a felony, then preliminary inquiry shall be obligatory unless otherwise provided by law.

6- Law no. 2010-12 of 21 December relating to Cyber security and Cyber criminality in Cameroon

This law is the first of its kind on the Cameroonian territory because before the 2010 law on cyber space, the issues surrounding use of information technologies was found in a plethora of many instruments making it a burdensome exercise to prosecute and analyzes any evidence having an electronic form. Recourse was always made to tort and contract law which were not always accurate in the resolution of disputes. The Cameroon criminal procedure code adopted in the year 2005 and applicable throughout the national territory as from the 1 of January 2007 handled all evidence electronic and otherwise right up to 2010. The 2010 law on security and cyber criminality provides in its section 1 that; the said law will be responsible for electronic communication networks and information systems, the law is responsible for defining and providing punishment for all offences related to the use of information and communication technologies in Cameroon. The 2010 law has as one of its objectives the building of trust in electronic communication networks, the law also governs digital evidence, security, cryptography and electronic certification activities. One of the most prolific considerations of the 2010 law is that it governs the protection of basic human rights; this protection is also accorded to corporate bodies found within the Cameroon territory. To reiterate the spirit of article 49 of the 2010 law on cyber security and cyber criminality in Cameroon, it is of utmost importance to emphasis on the respect and separation of authority and jurisdiction in matters of electronic evidence. It is clear that Cameroon is not an icon

¹⁴ Section 59 (2) of the 2005 criminal procedure code.

¹⁵ Ibid section 60.

yet in the use of new technologies thus; violations and crimes committed by multinational corporations are difficult to prosecute due to the sophisticated technologies and privacy laws of the state. The provisions of article 49 provide that; notwithstanding the provisions of the criminal procedure code, in case of crimes or offenses provided for here under , all criminal investigation officers may intercept record or transcribe any electronic communication. Section 4(2)¹⁶ defines cybercrime as an infraction of the law carried out through cyberspace using means other than those habitually used to commit conventional crimes. The definition provided by the Stanford Draft International Convention to enhance protection from cyber Crime and terrorism stipulates in its article 1.1 that cybercrime is a range of offences including traditional computer crimes, as well as network crimes. All this is say cybercrimes knows no border. The most prominent cybercrime within the Cameroonian cyberspace at the moment would financial crime specifically Mobile Money Scam alert. The Cameroonian authorities or ruling government has fully adhered to International legal instrument such as the United Nations General Assembly resolution on cybersecurity and criminality, the constitution and the Convention of the International Telecommunication Union and the International telecommunication regulation.

7- Uniform Act on Commercial Companies and Economic interest Groups adopted on January 30, 2014, in Ouagadougou

The law regulating commercial companies in Cameroon was adopted by the OHADA community legislator, The Organization for the Harmonization of Business Law in Africa (acronym as OHADA) is an inter-governmental organization for legal integration amongst contracting state parties to the treaty. OHADA was established by the Treaty of 17 October 1993 signed in Port Louis (Mauritius), and this treaty was later revised on 17 October 2008 in Quebec (Canada). This means that multinational corporations owned by individuals of different countries outside of the union may encourage their states to become members of the organization in order to benefit from the ever evolving and rich business climate.

OHADA was created as result of the dye economic crisis and a draconian fall of investment (foreign and direct) levels in Africa. Legal and judicial insecurity were identified as a major cause of investor distrust in sub-region. It is not a good look for investors to put in their hard earn capital in environments that are hostile for economic growth. The obsolescence, disparity and

¹⁶ Law no. 2010-12 of 21 December 2010 relating to cyber security and cyber criminality in Cameroon.

inaccessibility of rules governing economic operations led to legal insecurity materialized by the difficulty to determine the applicable rule in a given operation. This happened because many countries especially those that are members of the organization today were still relatively hostile and backward to foreign investors. There was also the situation of poor state of courts within certain jurisdictions, the inadequate judicial personnel, and the lack of stakeholders training in business law, judicial delays and problems of professional ethics and deontology. It produces a simple, up-to-date, harmonized and suitable business laws for its Member States, in order to facilitate business activities. The law is contained in Uniform Acts which, once adopted, apply equally in all Member States. Ten Uniform Acts have been adopted so far; ensures that the harmonized law is applied with due diligence, under conditions that guarantee the legal security of economic activities. This objective is achieved by securing the legal settlement of business litigations and by promoting alternative methods of dispute resolution.¹⁷

Cameroon became a member of the organization on the October 20, 1995 and ratified the treaty on October 4, 1996 and it became applicable throughout the national territory by December 3, 1996. OHADA has a total of 11 Uniform acts which regulates different sectors of business and investment common to all member states. The concern of this study however is on the uniform act on commercial companies. One of the significant changes of the revised uniform act on commercial companies and economic interest groups of 2014 is on the issue of company branches. Company branches have been given a great benefit which exempts them from the requirements labeled under section 120, branches may be required to be transformed into subsidiaries. These requirements are expected before 5 May 2016 if they were registered prior to the entry into force of the revised OHADA Uniform Act on Commercial Companies and Economic Interest Groups. Article 120 of the 2014 uniform act provides that, When the branch is owned by a foreign person, it shall be attached to a preexisting company or to a company to be created, organized under the laws of one of the States parties no later than two (2) years after its creation, unless it is exempted from this obligation by an order of the minister in charge of trade of the State party in which the branch is located. Subject to provisions applicable to companies under a special regime, the exemption shall be granted for a period of two (2) years, non-renewable.

¹⁷ <https://www.ohada.org/en/history-of-ohada/overview-of-ohada-role-in-business-law-development>, consulted on the 17 of May 2024.

In the event of infringement of the provisions referred to in the first paragraph of this article, the clerk or the competent entity of the State party shall remove the branch from the registry of commerce and securities, following the decision by the competent court, ruling further to a motion, at the request of the clerk or to the request of any interested party. The removal decision shall be published by the clerk or the competent entity of the State party in a newspaper authorized to publish legal notices of the State party.¹⁸ This innovation may have a significant impact on multinational corporations structuring in Cameroon especially those corporations that deal in the Oil&Gas and power companies and even technological companies. The changes introduced by the revised OHADA Uniform Act on Commercial Companies and Economic Interest Groups, which entered into force on 5 May 2014, have been widely commented upon, many find it essential for the sub-regions or bloc's development while others believe some elements were not taken into consideration. An example of elements that were not taken into consideration by the 2014 uniform act is the issue of the "obligation of non-competition". This pertinent matter is still being handled by what the French jurist call jurisprudence and the English jurist refers to as binding precedents from a case law perspective.

If this approach is confirmed across OHADA member States, foreign companies should already be considering the impact of the conversion of their branches into subsidiaries. Even though such conversion is common in OHADA member States, several aspects (including the transfer of authorisations, the transfer of contracts, the distribution of dividends and tax consequences) should be closely reviewed and the conversion process must be carefully implemented. All multinational corporations operating under Cameroonian soil must respect the laws of the Uniform act relating to commercial companies and economic interest groups, meaning elements like legal personality embedded under section 98 of the act is obligatory.¹⁹ Despite the laws put in place by the legislator, corporate crimes are still on the rise. This is as a result of the challenges that exist preventing the effective fight against corporate crimes.

¹⁸ Article 120 of the 2014 uniform act on commercial companies and economic interest groups adopted in Ouagadougou.

¹⁹ All companies obtain legal personality from the date of registration with the registry of commerce and securities unless otherwise provided for in this uniform Act.

Challenges faced in holding multinational corporations criminally liable

1- Judicial challenges

Law enforcement constitutes an important part in the success of every valid legislation. This is because it is useless establishing rules if they are not capable of being implemented. Generally, it is common knowledge that no matter how good a law may be, unless it is enforced and properly administered, its subjects will never enjoy the benefits of its existence. This is because the legitimacy of every law is determined not only by how the law was made but also on how the law is enforced. Therefore, the judicial infrastructure that assists in the application of the law must be established. Unfortunately, this judicial infrastructure has not been exempt from challenges especially as far as corporate human rights issues are concerned in oil and gas exploitation. The term Legal infrastructure is used here to mean the jurisdiction, choice of law, *locus standi* and legal experts involved in the enforcement of corporate human rights responsibility in the exploitation of mineral resources. But we cannot just get into this without first of all looking at the nature of laws itself.

Page | 441

1.1. Instability of Laws

A very important issue that hinders the effective guarantee of the fight against corporate crimes in Cameroon is instability or uncertainty of laws. Generally, laws in Cameroon are very unpredictable and unstable in nature. This is as a result of constant modifications and repealing of laws shortly after they are enacted. Laws normally depend on implementation decrees in Cameroon before they can be put into action but the implementation decrees delay to come by and most at times do not even come at all.²⁰ Sometimes before such implementation decrees come, the law itself is already modified, making it difficult for them to be enforced.

The Cameroonian legislator never seems to address the future by trying to foresee or forecast subsequent societal changes and adopt laws that will also follow these changes. In consequence, these changes, when they come, always seem to be a surprise. However, legislative drafting requires that a law should as much as possible, foresee ahead of time and make provisions

²⁰ Some Examples include Law No 2019/008 of 25th April 2019 to institute the Petroleum Code, Law No. 2016/017 of 14 December 2016 instituting the Mining Code of the Republic of Cameroon and Law No. 2012/006 of the 19th April 2012 instituting a new Gas Code

in consequence. It may not be wrong to assume that the Cameroonian legislature is not even conscious of the prevailing irritating situation and the legal malaise it causes. Contradictions and instability of laws do not only suffocate the legal framework for the treatment and eventual human rights protection in oil and gas exploitation in Cameroon but also, equally cause stagnation in cases where the law is awaiting authentication by subsequent enactments. This can only encourage regulatory hurdles in particular, and confuse the legal framework as whole.

1.2. Lack of judicial independence

Another major challenge in ensuring an adequate fight against in corporate crime in Cameroon lies not in the existence of proper laws and institutions, but rather the lack of judicial independence. The court system is entirely managed and administered by the Ministry of Justice which is an element of the executive organ of the state. Major decisions and functions that should clearly be under the control of the judiciary are all determined by the Ministry of Justice especially when it comes to natural resource exploitation oil and gas inclusive. The appointment of Magistrates and court administrators is done by the executive arm of government. An unfortunate by-product of this situation is the frequent interference by the executive organ to influence judicial actions in particular cases. Therefore, it is obvious that if such cases get to court, because of the sensitive nature of the case, it is sometimes quashed away. This situation is exacerbated by the low salaries for magistrates and court administrators as well as case overload which make the process of justice very slow. The outcome of these is rent-seeking and petty bribery and corruption to speed up cases, make cases disappear or influence the judicial decision. These flaws in the structure and practice of the justice system have produced a lack of respect for the rule of law in Cameroon.

1.3. Access to Justice

Litigation usually provides the medium for addressing damages especially when it concerns the commission of corporate crimes. Generally, a party who commences an action in court must have the legal right (*locus standi*) to do so. Access to justice is the right to be heard by a court of competent jurisdiction. This right arises in a situation where the party can show that he has sufficient interest to protect linking him to the court case. Thus, if such a party cannot show that interest, the court would not entertain the claims.

The right to litigation in criminal violation is that of the state, exercised through the Legal Department in the area of jurisdiction where the criminal violation occurs. Where the state

institutes a criminal litigation, the victim of the offence only acts as witness for the prosecution but benefits nothing from the conviction or fine as the case may be. In the case of just a fine, the money goes to the state coffers. On the other hand, if it is a civil case then the individual claims the benefits that ensue from it in the form of damages. Thus, Cameroon rich in natural resources but underdeveloped, has witnessed a monumental share of environmental problems which justify local attention. The need to use law as a vehicle in the regulation, management and protection of environmental rights has thus become paramount. Even in judicial systems that guarantee freedom of access to justice, specific regulators can sometimes preclude the exercise of such right or prescribe procedures which render the right worthless.

The treatment of corporate crimes is a recent phenomenon in Cameroon and it is for this reason that it is too early to form an impression on the attitude of the courts to in handling the different corporate crime cases brought before the courts. Even with this difficulty in mind, with the trend of events it would be safe to say that in the case of Cameroon, it is absolutely clear that access to justice expressly belong to the state. Whatever the circumstance, it is argued that the State acts in the best interest of its citizens. Cameroon is not different from other jurisdiction since the judiciary is reluctant to grant locus to individuals in environmental matters for instance. There is therefore a limitation in the ability of private individuals to check corporate behaviour which violates human right protection since it is left in the hands of the competent administrative body to do so. Again, it is realised that more often than not, there is no private appropriation of water, ground water, wild flora and fauna. This generates difficulties in relation to nature protection by enforcement based on traditional liability law, as ownership is the basis for protection of interests by the courts. As long as there is no legal or natural person, who has the right to sue on behalf of the environment, the costs of restoration cannot always be recovered by use of liability rules. This means that the person who wants to protect the environment by bringing a case to the court system must be one of the individuals protected by the rule.

2. Extra-Judicial Challenges

The extra-judicial challenges here have to do with the weaknesses of other institutions with the mandate of implementing the law with the exception of the courts which has already been explained in detail. These concerns the Ministry of Environment, Protection and Sustainable Development (MINEPDED), Ministry of Mines, Industries and Technological Development (MINMIDT) under whose auspices corporate criminal responsibility are guaranteed and national

and international NGOs as far corporate crimes are concerned. The limits are found in the weak capacities and limited means of institutions operating in the different sectors.

2.1. Conflicting Institutional Competences (confusion of roles)

Cameroon has quite a litany of legal texts that regulates corporate responsibility. The responsibility to implement these texts lies with the ministries having competence in different areas of the environment oil and gas resource exploitation inclusive. Unfortunately, the ministries in charge of implementing these texts do not do so efficiently because of the confusion as to which ministry is to do what, since there is an overlapping of ministerial functions.

Page | 444

The Ministries of Mines and Industrial and Technological Development (MINMIDT) and that of Water Resources and Energy (MINEE) for example are charge with the mission of supervising the rational management of natural resources such as minerals water and energy . One of the principal functions of this ministry is to verify whether industrial and commercial installations obey the norms enacted to fight pollution, nuisance and ensure hygiene and sanitation. The ministry of Housing and Urban Development (MINDUH) is endowed with the duty of development of social hygiene and sanitation such as the supervision of the collection, carrying and treatment of household waste. The ministry of the environment is assigned the task to see that the environment is properly managed. Hygiene and sanitation activities should be on the increase so as to encourage the respect the rights to a clean and healthy environment. In other words, pollution should be checked to a very great extent and MINEPDED also comes in and does so in collaboration with local councils.

The fundamental question here is which ministry is assigned the duty to fight pollution for example? Is it MINEE, MINMIDT, MINDUH, OR MINEPDED? This is challenging since all of them claim to have competence to do so. There is therefore, an overlap of competence. In such a scenario of overlap of functions, MINMIDT might not bring an action against an oil and gas company that has polluted the environment with the belief that it is the duty of MINEPDED. This therefore leads to confusion since the aforementioned ministries do not know the limit of their functions. This has led to the environment being polluted more because most of these ministries stay aloof when there are environmental damages or the environment remains polluted. This confusion of roles is very unhealthy to the management of the environment which is very important in corporate human rights protection.

2.2. Bribery and Corruption

Bribery and corruption have long been perceived to be a major obstacle to socioeconomic development, distorting national and international economic relations. This explains why it is considered to be an aged old phenomenon that has crippled the development of many countries, both developed and developing, Cameroon inclusive. Corruption has been defined in different ways, each lacking in some aspect. However, like an elephant, even though it may be difficult to describe, it is generally not difficult to recognise when observed. The most popular and simplest definition as defined by the World Bank is that “it is the abuse of public power for private benefit”.²¹ Bribery on its part can be considered to be giving or acceptance payment for illegitimate advantages.²² This does not mean that bribery and corruption should be interpreted to mean that it does not exist in the private sector or private enterprises. In recent years, and especially in the decade of the 1990, the phenomenon broadly referred to as bribery and corruption has attracted a great deal of attention.

A good example is when the ministerial body sends out workers to the field to investigate whether natural resource exploitation conform to the norms of the Environmental Code. Most often, corrupt officials ignore situations, which are clearly in contravention of the regulation in force. This accounts for why environmental protections issues constantly exists in oil and gas resource exploitation zones in violation of the right to a healthy and clean environment.

Treatment of cases of corporate crimes, provide a favourable ground for bribery and corruption to be practiced. The fact that the MINEPDED prefers administrative fines to court action gives room for money to pass under the table. Where corruption has become endemic, a mere reform of the corruption law will not provide an immediate solution to the corruption problem. Transparency International’s reports are usually carried out by sectors. The 1998 Cameroon report was based on a study of the customs department and the 1999 and 2007 reports were based on the study of the judiciary. On the basis of these reports, if the judiciary which is charged with the enforcement of the anti-corruption law is itself corrupt, then such laws will never

²¹ Vito Tanzi, (1998), “*Corruption around the World: Causes, Consequences, Scope and Cures*”, IMF workshop Paper, WP/98/63, p. 8, cited in Monoji, *op cit* note 51 & 59, p. 409

²² See Bribery and Corruption, retrieved from <https://www.icaew.com/technical/trust-and-ethics/economiccrime/bribery-and-corruption>. Consulted on 12/03/2023.

be enforced or there will be selective enforcement mostly against those who may either be unwilling or unable to give a bribe.

2.3. The Lack of Political Will

The outcome of a great deal of reforms undertaken by the government of Cameroon in recent years in some sectors of the economy creates an impression that the primary intention of the government is to satisfy external interests such as those of the world Bank and not because government believes that the reforms will be effective. Examples include the much criticised privatisation exercise which has been running for more than a decade now and which has not yet produced any concrete results and the structural Adjustment programme (SAP) and other World Bank Economic panacea which have not done much in the direction of revamping the Cameroonian economy.

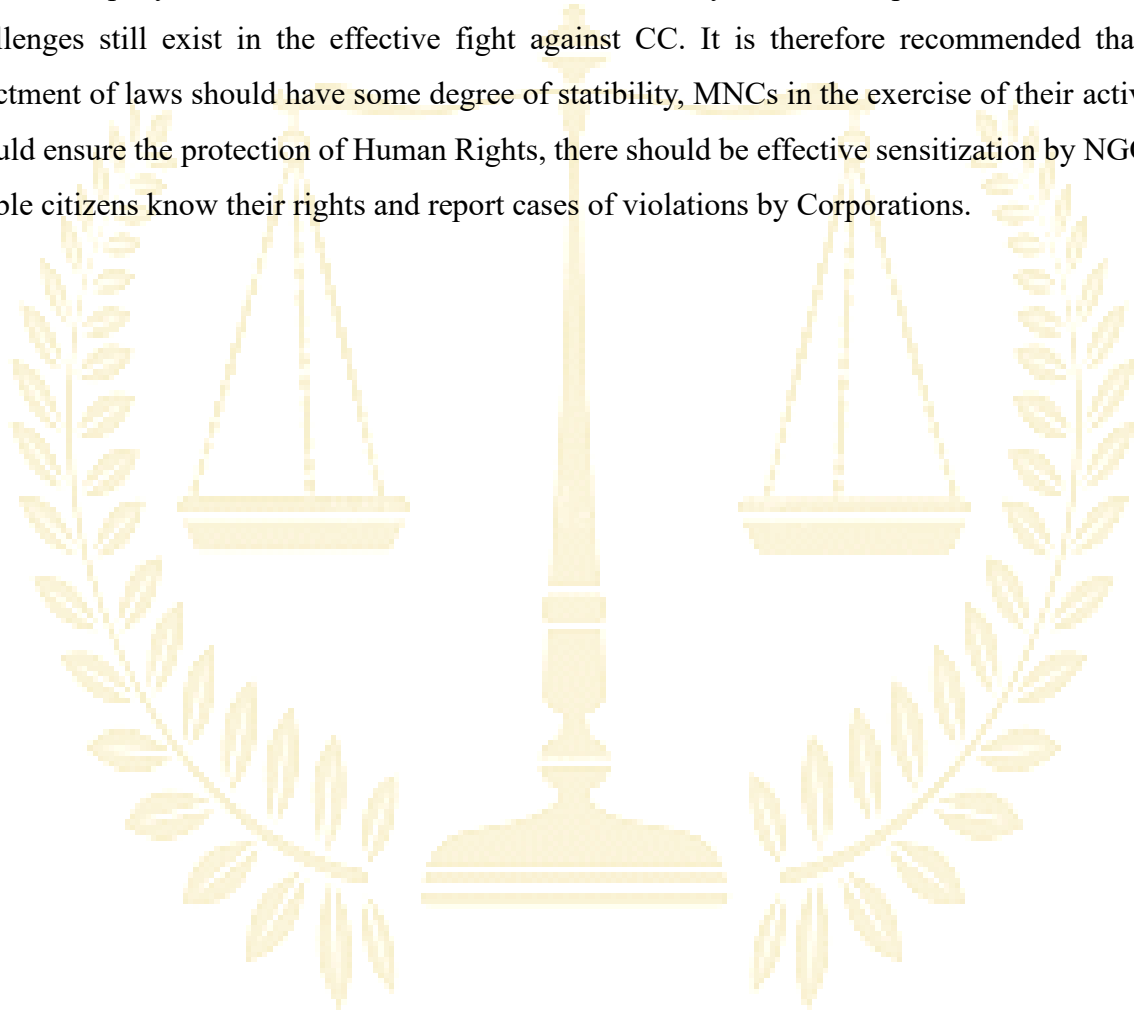
There is also the presence of fear, which acts as a stimulant to the lack of political will. The country generally has a high rate of unemployment, which records over 25%. As such, the desire of government is to keep the rate of unemployment lower than that. There are some of these companies that employ a large number of Cameroonians and the fear is that attempting to close them down or levy a heavy fine on them might lead to their closure and thus, invite trouble from owners which can result to dismissal of the workers and increased unemployment. This may be the reason for the meagre penalties previewed in the Environmental Code, Petroleum code, and Gas code and equally levied on the violators.

Thus, we can conveniently say is that the poor implementation of laws and the persistent corporate crimes are the resultant effect of the lack of political will. Most often, the laws are properly drafted but the weaknesses in the system are caused by the reluctant attitude on the part of the administration to implement the laws. Implementation is either hampered by enforcement Decrees which delay to come by, reluctant attitude of authorities to act on complaints of corporate crimes.

Conclusion

Present-day Corporations are believed to have a legal personality and are no longer fictitious, they exist and occupy an important place in the society and are capable of causing harm like all individuals. With the growth of corporate crime in the modern day society the

Cameroonian legislator has seen the need for corporate criminal liability where corporations can be punished on the same grounds as individuals and has incorporated it into the penal code and other legislations as seen above, thus leading to a new dawn in the area of corporate criminal liability in Cameroon. Multinational Corporations in Cameroon can now be held liable for various crimes with equal punishments meted out, ranging from fines to the dissolution and final closure of the Company. However, these laws do not effectively combat corporate crimes, because challenges still exist in the effective fight against CC. It is therefore recommended that the enactment of laws should have some degree of stability, MNCs in the exercise of their activities should ensure the protection of Human Rights, there should be effective sensitization by NGOs to enable citizens know their rights and report cases of violations by Corporations.



The Protection of Trade Secrets in Employment Relations in Cameroon

La protection des secrets d'affaires dans les relations de travail au Cameroun

By:

Prof. KELESE George NSHOM,

Page | 448

Associate Professor of Law

University of Bamenda

NSALAR Blessing Mumbang,

PhD Research Scholar,

Department of English Law,

Faculty of Law and Political Science University of

Dschang, Cameroon.

nsalarmumbang@gmail.com

Abstract:

The protection of trade secrets in Cameroon is primarily governed by general contract law principles, with some additional consideration from specific labor law and statutory provisions. However, despite the fact that there are laws in Cameroon relating to the protection of trade secrets in employment relation, this area still faces a lot of challenges due to the fact that there is no dedicated or specific legislation addressing trade secrets in employment relation in Cameroon thus making enforceability almost impossible. This article reviews the rationale behind the doctrine of trade secrets and in this light it looks at the criteria for information to be considered as trade secrets.

This article further investigates the mechanisms put in place to protect trade secrets in employment relations and which mechanisms are contractual and statutory. Findings from this research show that the burden of proof still remains on the employer to make sure that his or her trade secrets is not stolen or falls into the hands of malicious third parties. In this light, the employer will not rely solely on statutory provisions but he is to put in place contractual agreements or clauses which the employee is to sign, agreeing not to disclose the trade secrets of his employer. These clauses include the confidentiality clause, the Non-Compete clause and Non-solicitation clause. The study concludes by bringing out challenges faced in the effective protection of trade secrets in Cameroon which challenges includes, lack of specific legislation, technological development, cross border data transfer and possible recommendations which are, enactment of specific laws, sensitization and strengthening enforcement mechanism.

Keywords: Trade Secrets, Employer, Employee, Confidentiality

Résumé:

La protection des secrets d'affaires au Cameroun est principalement régie par les principes généraux du droit des contrats, avec quelques considérations supplémentaires provenant du droit du travail spécifique et des dispositions statutaires. Cependant, bien qu'il existe au Cameroun des lois relatives à la protection des secrets d'affaires dans les relations de travail, ce domaine reste confronté à de nombreux défis en raison du fait qu'il n'existe pas de législation dédiée ou spécifique traitant des secrets d'affaires dans les relations de travail au Cameroun, ce qui rend l'application presque impossible. Cet article passe en revue le raisonnement qui sous-tend la doctrine des secrets d'affaires et, à cet égard, examine les critères à respecter pour que des informations soient considérées comme des secrets d'affaires.

Il étudie également les mécanismes mis en place pour protéger les secrets d'affaires dans les relations de travail et les mécanismes contractuels et statutaires. Les résultats de cette recherche montrent que la charge de la preuve incombe toujours à l'employeur qui doit s'assurer que ses secrets d'affaires ne sont pas volés ou ne tombent pas entre les mains de tiers malveillants. Dans cette optique, l'employeur ne s'appuiera pas uniquement sur des dispositions légales, mais il devra mettre en place des accords contractuels ou des clauses que l'employé devra signer, s'engageant à ne pas divulguer les secrets d'entreprise de son employeur. Ces clauses comprennent la clause de confidentialité, la clause de non-concurrence et la clause de non-sollicitation. L'étude conclut en mettant en évidence les difficultés rencontrées dans la protection efficace des secrets commerciaux au Cameroun, notamment l'absence de législations spécifiques en matière de protection des secrets d'affaires ce qui constitue un défi pour les entreprises.

Mots Clés: Secrets d'affaires, Employeur, Employé, Confidentialité

1.0. Introduction

The protection of trade secrets constitutes a strategic issue in the context of intense economic competition where a certain amount of information cannot be the subject of a private right under industrial or intellectual property while constituting a competitive advantage for the company. Trade secrets are a part of the company's vital assets to the extent that their undue appropriation and exploitation by a third party can undermine the company's competitiveness, its competitive advantage and, consequently, its future financial power¹ thus for an existing or new business to survive, grow and thrive in our today's environment, it must be able to create itself or get the needed useful information to create and provide the new or improved or improved goods in the market place². Such useful information is a "trade secret"³ and can be realized during manufacturer's employment contract and ought to be kept secret for lifetime as is the case of Coca-Cola which has been produces under a secret formula for more than 125years⁴

Indeed, most company's operations oblige its partners to enter into intimate contract⁵, be it partially⁶ or fully⁷. Also, the development of information technologies has increased the possibilities for third parties to gain possession of confidential information indirectly through employees; fortuitously or maliciously. In this context, effective legal protection of this information is crucial. This is why the question of whether the regulations applicable to this protection prove satisfactory and constitutes a fundamental subject.

Due to the extensive dematerialization of its capital, the wealth of the company is no longer necessarily found blatantly in its physical assets but increasingly in its intangible capital⁸. In this sense, the information has acquired inestimable value and most at times it is customary said that,

¹ Study on trade secrets and confidential business information in the internal market, Baker Mckenzie firm, April 2013

² Roger D. Blair, Thomas FV. Cotter (2010), "The Law and Economics of Iprs, Economic and Legal Dimensions of Rights and Remedies" published online at <https://www.cambridge.org/core/books/intellectual-property-law-and-innovation/trade-secrets/> accessed on 3rd September 2024.

³ Jeanne C, Former (2014), "A legal tangle of secrets and disclosures in trade:*Tabor v. Hoffmanand* beyond", available at <https://www.cambridge.org/core/books/intellectual-property-at-the-edge/legal-tangle-of-secrets-and-disclosures-in-tradetabor-v-hoffmanand-beyond/450973AF7COD6384C7F83B08C97B4BCA>. Accessed September 2024.

⁴ Haakon Thue Lie (2016), "Trade Secret Management in Collaborations and Open Innovation", Norwegian University of Science and Technology, Department of Industrial Economics and Technology Management, CIP NTNU Grafisk senter, Thesis for the Degree of Philosophy Doctor

⁵ Confidentiality contracts

⁶ This includes employment contracts, research and development contracts and technology transfer.

⁷ For example merger or sale/acquisition negotiations

⁸ Bourret (c.), cacaly (s.) et chambaud (s.), « capital immatériel et information professionnelle. l'émergence d'un nouveau concept : l'information durable », documentaliste-science de l'information, vol 45, 2008, p. 5

“information is power”⁹. To appropriate this information and thus reserve it, the company uses forms of protection arising from intellectual property law. Whereas, intellectual property rights operate on the principle of disclosure¹⁰, other forms of protection operate according to that of confidentiality, notably in industrial property as seen in the case of “Trade Secrets”; though its existence came only in the 21st century for it was long unknown by many¹¹ but however, constitutes one of the oldest forms of industrial protection¹², thus, authorized doctrine refers to it as “traditional business secrets”¹³ and this has long constituted one of the strongest foundation which industrial and commercial companies have long rested¹⁴ and has been used by business over the years.

From the above, trade secret is commonly ‘any formula, pattern, device or compilation of information which is used in one's business, and which gives human opportunity to obtain an advantage over competitors’¹⁵. Broadly speaking, there are three factors common to all definitions of trade secret: (i) it is information not generally known to the public, (ii) it confers economic benefit by maintaining secrecy and confidentiality and (iii) is the subject of reasonable efforts to maintain its secrecy¹⁶.

1.1. The Rational For the Protection of Trade Secrets in Cameroon.

One of the most important determinants of the success of modern commercial and industrial enterprise is the information utilized by them. The competitive edge provided by such information is potentially at its premium if the information is only available to one enterprise and not to the others.¹⁷ Thus trade secrets, which may provisionally be defined as secret information capable of application in trade and industry, are jealously guarded by many entrepreneurs and commercial enterprises from access by competitors and potential competitors.

⁹ Chakwy (m.), 2006, “information theft: what framework for today?”, ICT Law, , p. 2

¹⁰ This is particularly the case of the patent as per Article 13 paragraph 2d (i) and (ii) annex I of the Revised Bangui Agreement.

¹¹ Pooley J., 2013 “Trade Secrets: a little-known intellectual property right”, WIPO magazine, no.3, p. 1.

¹² Hertrich (P.), 2007 “The legal regime of trade secrets in the United States”, CJCE, n° 5/95, p. 1095

¹³ Nguebou (J.), “Le Droit Commercial Général dans l’Acte Uniforme”, Yaoundé, PUA, 1998, p. 29

¹⁴ saint-alary (R.), “ Rapport sur le secret d’affaires en droit français”, in Secret and the law, work of Henri Capitant’s Association, 1974, p. 265

¹⁵ MdZafar M. N, and FaizanurRahman (2011), Intellection of Trade Secret and Innovation Laws in India, *Journal of Intellectual Property Rights Vol 16*, P. 344.

¹⁶ Ansgar ohly (2013), “Harmonising the Protection of trade secrets: Challenges and perspectives”, Acte de la Journée de droit de la propriété intellectuelle, Jaques de Werra (ed), Genève Schulthess, P. 35.

¹⁷ Johann claudius,(1996),The right to trade secret, PhD thesis, university of south Africa P.1

The length to which individual enterprises will go to protect their particular trade secrets, give an idea of the perceived value of trade secrets in the commercial world at large. A good example is the measures taken by the Coca-Cola Company to protect the complete formula of Coca-Cola. This formula has been described in an American court as one of the best kept trade secrets in the world.¹⁸ Most of the ingredients of Coca-Cola are of common knowledge, but the ingredients which gives it its distinctive taste is a secret combination of flavoring oils and other ingredients, known as “Merchandise 7X”. It is this secret formula that is behind the success of Coca-Cola drink over the world and the company has taken all the dispositions to keep it secret from public.

All multinational businesses which started small through IP development generation or acquisition, have become large empires that trade worldwide for example, Coca-Cola, Mac Donald, Kentucky Fried Chicken, Apple, Samsung, etc..., for a business’ goodwill depends on the quality of its goods or standards of its services thus attracting more customers thus IP is at the core of any business undertaking¹⁹. Therefore the protection of the trade secrets and method of production of these enterprises exists to ensure the continuity of this enterprise and fight against unlawful or unfair competition. Trade secret is confidential and such information should be protected at all cost. Any unauthorized access to such crucial information is detrimental to the producer in question for he will lose his competitive advantage.

Cameroon is still a developing country in terms of industrialization and thus attracting a lot of foreign investments into the country and in this light, investors will want to be sure that their methods of creativity will be well protected at all cost both intellectually²⁰ and even through employment contracts with employees thus guaranteeing foreign investment in Cameroon.

The state of Cameroon has not enacted any particular law on the protection of trade secret as an intellectual property right but there are certain provisions of national laws, regional and International legislations which Cameroon is a signatory to makes mention of trade secrets protection in Cameroon. At the national level is; the constitution; the Penal Code and the Labour Code. At the international level, Cameroon is signatory to some treaties which lay down modalities for the protection of trade secrets and which international instruments are; The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) and the Paris Convention. At the

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Camilla A. Hrdy & Mark A. Lemley, (2021), Abandoning Trade Secrets, *Stanford Law Review*, Volume 73, P. 1.

²⁰ Through intellectual Property rights such as trade secrets

regional level Cameroon has ratified the Bangui Agreement and the Uniform Act on General Commercial Law.

2.0.Managing Trade secrets in Employer-Employee Relationship in Cameroon

Given the fact that there is no dedicated statute specifically addressing trade secrets in Cameroon, employers rely on contractual provisions such as Non-Compete clauses and confidentiality agreements, to supplement the statutory protections.

Page | 453

2.1. Contractual Mechanisms

In order to preserve its trade secrets, employers often enter into written agreements with employees in order to limit their access, used and disclosure of these trade secrets and these agreements includes the following:

2.1.1. Confidentiality clauses

The employer's trade secrets protection program starts at recruitment of employees, one easy but useful step is to require the new hire to sign confidentiality agreements also known as non-disclosure. There is a relationship between contracts of employment and the confidentiality clause inserted in contracts between the employer and employee²¹. Depending upon their needs, businesses include suitable confidentiality which includes the type of information that is likely to be disclosed, the manner in which it should be used and restrictions on disclosure post-termination²². The duty not to disclose confidential information generally stems from a contractual relationship between the owner of the trade secret and the person(s) to whom the trade secret is communicated. It may be an employment contract, or a licensing agreement, a commissioning agreement, a contract for works, a joint-venture, a partnership, etc thus parties agree to secret the information and refrain from disclosing them. Confidentiality clause is often a separate clause and is the most important in protecting trade secrets and when breached the party can sue for breach and thus request for damages. This obligation can be explicitly undertaken or implied in fact. The Bangui agreement does not provide in express terms, this mechanism of

²¹ Katherine Linton,(2016), The Importance of Trade Secrets: New Directions in International Trade Policy Making and Empirical Research, *Journal of International Commerce and Economics*, P. 2.

²² J. Michael Finger and Philip Schuler,(2003), Poor People's Knowledge in Promoting Intellectual Property in Developing Countries, 1st edition, Oxford University Press, P. 183.

protection but explains in article 6 that that misappropriation of confidential information may arise from breach of contract.

The contractual agreement and obligation of confidentiality could still arise through what is known as “Fiduciary Relationship.” The English law of trade secrets is based on the notion that in given circumstances, the law implies a duty of secrecy. For example, if a recipe for a drug has to be disclosed to the apprentice of a veterinary, there shall be a duty of confidentiality, even if no corresponding agreement is to be proven before the court.²³ Most common law jurisdictions would base the protection of trade secrets on a fiduciary relationship. Where there is such a relationship, there is confidence, and there should be no breach of confidence. To this theory the TRIPS Agreement alludes when referring to "breach of contract, breach of confidence and inducement to breach"²⁴

The labour code imposed as obligation during the signing of employment contract between the employer and employee, the employee undertakes not to disclose any professional secret or confidential information which he acquires in exercise of his functions as an employee to a third party even when the contract have been terminated as seen in article 31 of the Labour. If he disclose this information to a third party during the course of employment contract, it is aground for the employer to terminate the contract of employment even if it is a contract of employment of specified duration by virtue of article 38 of the labour Code.

2.1.2. Non-Compete Clauses

Once the employment relationship has legally ended any form of restriction reduces the economic mobility of employees and limits their personal freedom to pursue a preferred professional course. On the new working place the employee is still potentially bound to the acquisition of supposed trade secrets; and thus he is restricted by his increased expertise from advancing further in the industry in which he is most productive. It should be noted that the general knowledge, skills and experience of a former employee cannot be restricted²⁵, thus, employees leaving the company should be reminded of their continuing responsibilities and of the need to return any information or documents that may contain trade secrets of their former employer and

²³ Carpenter v. United States, 484 U.S. 19 (1987)

²⁴Article 39 of the TRIPS Agreement.

²⁵Pooley, J. H. A., Lemley, M. A. Toren, P. (1997). Understanding the Economic Espionage Act of 1996, Texas Intellectual Property Law Journal, Vol. 5, No. 177, P. 177-229.

this will stop the independent contractor from competing with the business or stealing its ideas. When requiring employees to sign a non-compete agreement, the employees must agree not to work for a direct competitor for a certain amount of time after leaving the company. The rationale behind this is that over time, the trade secret may no longer be valuable or will have changed as the business advances. In other words, the terms of a non-compete agreement must be reasonable as to the duration, territory, and scope of the activity. A one-year time restriction from a competitor's business is generally regarded as normal. A restraint is generally enforceable if it is designed to fairly protect the employer's trade secrets.²⁶

2.1.3. Non-Solicitation Clauses

These agreements prevent employees from soliciting the employer's customer or employees after leaving the job. This is motivated by the desire to hire the best workers in the field, in the hope that the departing employees will reveal confidential information about the former employer or be carried out as a strategic decision to harm the competitor in whatever way possible. As regards clients, their solicitations can also either be part of direct market competition or as a strategic decision to harm the first company. at the same time as the prohibition on the interference in an advantageous business relationship but might be disadvantageous to another's in the light of unfair competition, interference with advantageous relations, contract interference and inducing breach of contract, courts have determined there is nothing wrong with one company hiring away the employees of a competing company, as long as it is not accompanied by unlawful action²⁷

2.2. Statutory Mechanisms

There is no specific law in Cameroon relating to trade secrets protection in employment relations but however other statutory provisions are seen under General contract law and Labour law

²⁶ Lang, J. (2003) The Protection of Trade Secrets. *European Intellectual Property Review*, Vol. 25, Issue 10, 462-471.

²⁷ James H.A. Pooley "Restrictive Employee Covenants in California" (1988)

2.2.1. General Contract Law

Because the employer-employee relationship is contractual, employees have a duty to carry out their jobs in good faith.

2.2.1.1. Duty of Good faith

This duty is derived from the general contractual duty to fulfill contracts in good faith and where it is proven that an employee acted in bad faith with regard to her former employer's trade secrets, she can be required to pay compensation to her former employer and can also be limited in her future employment²⁸.

This duty of good faith can be identified in the Cameroon labor code as per sections 31, which readings is to the effect that, the employee must be faithful and loyal towards the employer and must devote all his gainful activity to the undertaking²⁹. This moral duty is often judged based on the professionalism and the commitment with which the employee executes his job.

The contractual duty of good faith is widely perceived to have replaced the full variety of duties traditionally implied into the employment context, as it has done in other contexts. Indeed, the duty of good faith has been hailed as an umbrella principle in determining legal norms in non-contractual relations thus, has been used in a handful of case

The employer does not relying on the implied duty of good faith to restrain an employee's behaviour that need to prove actual economic harm, since the duty is based on the notion of trust, confidence and loyalty which courts assume should form the basis of the employment relationship³⁰, thus the duty of good faith is an implied duty in all employment contracts.

2.2.2. Labour Law

The regulation of employment contract in Cameroon is governed by the Cameroonian Labour Code³¹. The protection of trade secret under the Labour Code³² comes during the formation of the contract of employment. The employer usually defines all the terms of the contract to the

²⁸ Promer and CheckPoint Software Technologies Ltd. v. Red Guard Ltd.

²⁹ Section 31 of the Cameroonian Labour Code, 1992

³⁰ Duguay v. Maritime Welding & Rentals Ltd. (1989)

³¹Section 1(1) This law shall govern labour relations between wage-earners and employers as well as between employers and apprentices under their supervision.

³² Law No. 92/007 of 14 August 1992 on the Cameroon Labour Code

employee since the contract is negotiated freely between the parties. The obligation to protect trade secret is usually imposed on the employee who is responsible for the daily activities of the enterprise and this obligation is that of fidelity.

2.2.2.1. Duty of Fidelity

The Cameroonian labour code imposes a duty of fidelity on employees, which includes an obligation to protect their employer's interest and avoid disclosing confidential information and in this light, any knowledge of confidential information which the employee has gotten as a result of the performance of his duties should not be disclosed to a third party. Section 31 of the labour code is to the effect that; *(1) The worker shall devote all his gainful activity to the undertaking, save as otherwise stipulated in the contract: provided that he may, unless otherwise agreed, undertake outside his working hours any gainful activity which is not liable to compete with the undertaking or prejudicial to the due performance of the agreed services. (2) However, it may be stipulated by agreement, between the parties that in the event of a breach of contract, the worker shall not engage, on his own account or on the account of another person, in any activity liable to compete with the employer in either of the following cases ;*

qq) (a) If the contract is broken by the worker and the employer has defrayed the travel expenses from the worker's place of residence to the place of work ;

rr) (b) If the contract is broken in consequence of a serious offence committed by the worker.

(3) Any such prohibition shall not apply outside a radius of 50 kilometres from the worker's workplace and its duration shall not exceed one year.³³

The provision of article 31 of the labour code from readings does not make mention explicitly of trade secret but impose as obligation on the employee not to deviate from his undertaking in employment contract for the employment contract gives the employee the excellent opportunity to be aware of the acts or all the methods of production of goods and services of the employer which when found in the hands of a competitor will be detrimental to the employer and thus an employer may be able to take disciplinary measures such as termination of employment if the employee breaches their duty of fidelity.

³³ Ibid, Section 31.

2.3. Additional Mechanisms

Employers may also consider implementing internal policies and procedures to protect trade secrets and which such policies includes the following:

2.3.1. Identifying and Classifying Confidential Information: Clearly defining what constitutes a trade secret and ensuring that the employees are aware of the company's policies relating to its protection³⁴.

2.3.2. Limiting Access to Confidential Information: Restricting access to sensitive information on the "need-to-know" basis³⁵.

2.3.3. Requiring Confidentiality Agreements: Obtaining written confidentiality agreements from all employees be it contractors or consultants.

2.3.4. Providing Training and Education: Educating employees about the importance of trade secret protection and the consequences of its violation.

2.3.5. Monitoring And Enforcement: Regularly reviewing compliance with trade secret policies and taking appropriate action in case of violations

2.3.6. Improve on Technology: that is use encryption to protect sensitive data and implement firewalls to prevent unauthorized access to company network.

3.0. Sanctions for Trade Secrets Misappropriation.

In Cameroon, the misappropriation of trade secrets by an employee will attract both civil and criminal sanctions.

3.1. Civil Sanctions

The owner of trade secret has the right to bring a civil action for misappropriation of trade secret or unlawful disclosure of trade secret and which sanctions will include: payment of damages for compensation of losses suffered, termination of employment contracts, injunctive relief, destruction of the trade secret and delivery up of the goods, articles or trade secrets³⁶.

³⁴ Torren, P. (2003). Intellectual Property and Computer Crimes. New York: Law Journal Press, P. 17

³⁵ Torren, P. (2003).ibid, P. 17.

³⁶ Fon Fielding Forsuh, (2020), Lecture notes on civil procedure, University of Dschang, FSJP, P. 74.

3.2. Criminal Sanctions

This is seen in article 310 and 311 of the Cameroon Penal Code which sanctions includes imprisonment or fine or both imprisonment and fine.

4.0.Challenges

4.1. Enforcement difficulties: while the legal framework provides a foundation for protecting trade secret in employment relations, effective enforcement is crucial but however, in our Cameroon context enforcement is difficult due to factors such as limited resources, corruption and cultural norms for proper enforcement will create guidelines, awareness among employers and employees with regards to addressing violation mechanisms.

4.2. Cross-Border Data Transfers

The protection of intellectual property is limited territorially. This simply means that protection is only effective in the jurisdiction where it is registered. This is a challenge for someone to even bring an action against the disclosure of information concerning his trade out of his jurisdiction of residence. This is to the effect that the information maybe discloses to someone who is not resident within your jurisdiction and you have to bring an action against the company or individual making use of the said information. For example information concerning the production of chocolate in Cameroon disclose to someone in Nigeria. This poses great challenges to ensure an effective protection of such information

4.3. Technological Advancement:

It is very difficult today to control the speed with which information flows on the internet today. This possesses a great problem in the protection of trade secret as a simple text message can easily disclose all the secret of the enterprise to a third party without anyone having notice to that effect and this information can be disseminated across the world in just few minutes thus it becomes very difficult to show or proof that your trade secret had been disclose to a third party.

Recommendations

- **Enactment of specific legislation:**

The government should enact a law protecting trade secret. This is because there is no national law protecting trade secret in Cameroon as compared to other Intellectual property Rights like for example Copyright which has a specific law that is, the 2000 law on copyright and neighboring right law in Cameroon which protects literary and artistic works in Cameroon. The state of Cameroon should put in place a specific legislation regulating trade secrets in Cameroon.

- **Strengthening Enforcement Mechanisms:** the government should invest in training and providing resources for law enforcement agencies to improve their ability to investigate and prosecute cases of breach of trade secrets.

- **Sensitization:** public awareness campaigns should be conducted to educate the general public both in enterprises and in schools about the importance of trade secrets and the legal consequences of its misappropriation.

Conclusion

Conclusively, it is seen from the above that employers in preserving its trade secrets makes use of the above contractual clause and statutory policies. However, they also rely on internal policies and procedures to protect its trade secrets. These agreements can specify the scope of restrictions, the duration of the prohibition and the remedies available in case of breach but however, it is essential to ensure that such agreements are reasonable and do not unduly restrict an employees' right to earn a livelihood.

Sustainable management of the coastal environment and the Law in Cameroon

Gestion durable de l'environnement côtier et Droit au Cameroun

By: Page | 461

Fanka Faith Koye Taju

PhD Fellow of the Department of English Law

Faculty of Law and Political Science

University of Dschang, Cameroon

Email: fankakoy@yahoo.com

Abstract:

The state of Cameroon is faced with two problems generally, exploitation of the coastal environment to meet our needs and at the same time, the obligation not to compromise the coastal environment for the future generation. This is in line with the principle of sustainable management of the Coastal Environment as guaranteed under Law no. 96/12 of 5th August 1996 relating to environmental management in Cameroon, under article 9 on the principles of environmental management in Cameroon and from article 31 to 35 on the protection of coastal environment in Cameroon. However, the sustainable management of the Coastal environment of Cameroon is ineffective. This is because of the poor implementation and control of the use of the Coastal Environment of Cameroon which has resulted in negative impacts on the coastal environment like pollution of the maritime water, overfishing, and ill health on the pollution. Due to the gaps in the law and the weaknesses available, individuals, and industries dump their waste anyhow polluting the coastal waters which is a threat to marine ecosystems. This paper investigates the reasons for ineffective sustainable management of the Coastal Environment under the Cameroonian law. The said results also show the lacunae in the laws and equally highlight the limitation of the available laws regulating sustainable management of the coastal environment in Cameroon. The results are significant as they expose gaps in the current laws regulating sustainable management of the coastal environment and conclude with suggestions on where the law should go. Some of these suggestions include; Proper implementation and enforcement of the law.

Keywords: Sustainable, Management, Coastal, Environment, Cameroon.

Résumé:

L'Etat camerounais est confronté à deux problèmes : l'exploitation de l'environnement côtier pour satisfaire nos besoins et, en même temps, l'obligation de ne pas compromettre l'environnement côtier pour les générations futures. Ceci est conforme au principe de gestion durable de l'environnement côtier tel que garanti par la loi n° 96/12 du 5 août 1996 relative à la gestion de l'environnement au Cameroun, à l'article 9 sur les principes de gestion de l'environnement au Cameroun et aux articles 31 à 35 sur la protection de l'environnement côtier au Cameroun. Cependant, la gestion durable de l'environnement côtier du Cameroun est inefficace. Cela est dû à la mauvaise mise en œuvre et au contrôle insuffisant de l'utilisation de l'environnement côtier du Cameroun, ce qui a entraîné des impacts négatifs sur l'environnement côtier tels que la pollution des eaux maritimes, la surpêche et les problèmes de santé liés à la pollution. En raison des lacunes de la loi et des faiblesses disponibles, les individus et les industries déversent leurs déchets n'importe comment, polluant les eaux côtières, ce qui constitue une menace pour les écosystèmes marins. Ce document étudie les raisons de l'inefficacité de la gestion durable de l'environnement côtier dans le cadre de la législation Camerounaise. Les résultats obtenus montrent également les lacunes de la législation et mettent en évidence les limites des lois disponibles régissant la gestion durable de l'environnement côtier au Cameroun. Les résultats sont significatifs car ils mettent en évidence les lacunes des lois actuelles régissant la gestion durable de l'environnement côtier et se concluent par des suggestions sur l'orientation que devrait prendre la loi. Certaines de ces suggestions incluent une mise en œuvre et une application appropriées de la loi.

Mots-clés : Gestion durable, environnement côtier, Cameroun.

Introduction

Coastal Zones are currently experiencing intense and sustained environmental pressures from a range of driving forces emanating from activities which affect the coastal environment like waste disposal, mineral exploitation like petroleum, overfishing, and other maritime-related crimes. Coastal areas and oceans are complex and fragile environments with many different functions linked to public health, food security, and other economic and social benefits. Sustainable management of the coastal environment refers to the management of coastal areas and resources in a way that meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs. Sustainable development has been defined by Article 4 of the framework law on environmental management in Cameroon.¹ According to this article, *sustainable development shall be a mode of development which aims at meeting the development needs of present generations without jeopardizing the capacities of future generations to meet theirs*; This law does not define coastal environment but defines «Maritime waters» which shall be the brackish waters and all sea waters under Cameroonian national jurisdiction.² The principle of sustainable development is a fundamental principle in environmental law and is applicable within the coastal environment of Cameroon. Every state has the right to use its territorial waters but it must be used in a way which does not compromise this coastal environment for the future generation.

The state of Cameroon is one of those countries with coastal water bodies which connect with other countries in the world. The Republic of Cameroon is located in the Central African sub-region at the centre of the Gulf of Guinea Large Marine Ecosystem and has a coastline of about 402 km³ extending from the border with Equatorial Guinea south of Campo River Estuary (2°20 N) to the Nigerian border north of Akwayafe River (4° 40 N). Cameroon has a surface area of 475,412 km with a population of about 29 million. Cameroon is open to the Atlantic Ocean with a continental shelf area of up to 200 nautical miles, measuring 13,000–14,000 km². The territorial sea is limited to 12 nautical miles by the Island of Malabo, and there is a need to delineate the outer

¹ LAW NO. 96/12 OF 05 AUGUST 1996 RELATING TO ENVIRONMENTAL MANAGEMENT

² Ibid, article 4.

³ Sayer A.J. Harcourt S.C. Collins, (1992), “The Conservation Atlas of Tropical Forest Africa”, IUCN, Maximilian Publishers, London, p. 13.

limits of the continental shelf extending beyond 200 nautical miles.⁴ The coastal zone is a zone of transition between the purely terrestrial and purely marine components on Earth's surface. It is widely recognized as being an important element of the biosphere as a place of diverse natural systems and resources. Intense interaction characterizes the coastal zone. The use of these coastal zones demands the state to respect the rules and regulations governing the use of maritime water. The persistent and increasing process of universal environmental change, driven by, among other things, population growth, urbanization, industrial development, trade and capital flows, liberalization of transnational corporation activity and changes in lifestyle and attitude, the world's coastal zones have come under increasingly severe pressure.⁵ Sustainable Coastal Zone Management (SCZM) is important to its national development. Sustainable coastal management of the environment refers to the management of coastal resources to provide secure and alternative livelihoods, as well as to manage all types of coastal hazards and social and cultural well-being to ensure long-term productivity and minimize environmental impact.

Coastal zones (CZs) are defined as transition zones where land meets the sea.⁶ It's among the most densely populated areas of the globe and is the site of intense economic activity in the developed nations. It is dynamic, diverse, and has no specific natural boundaries. CZs are distinctive due to particular characteristics including tides, coral reefs, barrier islands, sea shores, and storm waves. The consequences of this process manifest themselves across a range of spatial and temporal scales and now pose a significant threat to the environmental and socioeconomic systems located in coastal areas. These zones contain an extensive variety of assets-human populations, physical as well as natural biological capital-with the capacity, when sustainably managed, to provide extensive opportunities for wealth creation and the maintenance and enhancement of the quality of life. The loss of biodiversity may impose negative impacts on the functioning and adaptability of ecological systems themselves and the provision of their goods and services. It also seems to be the case that the current rate of biodiversity loss is unprecedented.⁷ All coastal areas are facing an increasing range of stresses and shocks, the scale of which now

⁴ Gsu Gideon Nyuimbe & Herve Endomo Endomo,(2022), Legal and Institutional Framework for Ocean Governance in Cameroon, P, 3.

⁵ R.K. Turner, W.N. Adger, S. Crooks, I. Lorenzoni, L. Ledoux,(1999),” Sustainable coastal resources management: Principles and practice”, *Natural Resources FORUM*, P. 275.

⁶ Mosa. Tania Alim Shampa et al,(2023), “A comprehensive review on sustainable coastal zone management in Bangladesh: Present status and the way forward”, *Heliyon*, volume 9 issue 8 , P.

⁷ Ibid

poses a threat to the resilience of both human and environmental coastal systems. The coastal resource systems are being stressed by growing and multiple usage demands, many of which are competing. A more integrated approach to coastal management is urgently required.

The protection of the coastal environment has become a major concern for states and the world at large to achieve the principle of Sustainable Development. States have been given the obligation to protect the environment as per Article 8 of the 1992 Rio Declaration which states that; *to achieve sustainable development and high quality of life for all people, states should reduce and eliminate unsustainable patterns of production and consumption and promote appropriate demographic policies.*⁸ This obligation on the state to protect its environment extends to the protection and conservation of its coastal environment as provided for in section 2 of the 1994 forestry law of Cameroon as amended by law no Law No. 2024/008 of 24 July 2024 to lay down forestry and wildlife regulations. Protecting the coastal environment in Cameroon can be seen from sections 31 to 35 of the 1996 framework law on environmental management within the Cameroonian law on the Protection of the Coast and Maritime Waters. Cameroon is a developing country and relies mostly on natural resources for survival. The concept of sustainable management of the coastal environment has been explained to mean, meets the needs of the present generation without compromising the ability of the future generations to meet their own needs.⁹ The state of Cameroon is therefore faced with the problem of meeting the needs of the present generation by exploiting the coastal environment and at the same time not compromising the environment or protecting the environment for future use. In a country like Cameroon that relies on natural resources like petroleum exploitation, forest exploitation is like to compromise the environment especially if it intends to meet its developmental goals. The negative consequences of environmental degradation like water pollution which brings diseases like typhoid are not absent in Cameroon. The question that comes to our mind when looking at the Cameroonian situation concerning sustainable development is how the situation of sustainable development is handled in Cameroon to prevent the challenges emanating from sustainable development on the environment.

⁸ Article 8 of the 1992 Rio Declaration provides that to achieve sustainable development and a high quality of life for all people, states should reduce and eliminate unsustainable patterns of production and consumption and promotes appropriate demographic policies.

⁹ Nah Anthony T.(2022), Lecture Notes on International environmental law, Masters 1 , FLPS, University of Dschang, P. 24.

The concept of sustainable development is based on the concept of development (socio-economic development in line with ecological constraints), the concept of needs (redistribution of resources to ensure the quality of life for all) and the concept of future generations (the possibility of long-term usage of resources to ensure the necessary quality of life for future generations).¹⁰ The essence of the concept of sustainable development derives from the Triple bottom line concept, which implies the balance between the three pillars of sustainability. Environmental sustainability focuses on maintaining the quality of the environment which is necessary for conducting the economic activities and quality of life of people, social sustainability strives to ensure human rights and equality, preservation of cultural identity, respect for cultural diversity, race and religion, and economic sustainability necessary to maintain the natural, social and human capital required for income and living standards.¹¹ Complete sustainable development is achieved through a balance between all these pillars, however, the required condition is not easy to achieve, because in the process of achieving its goals each pillar of sustainability must respect the interests of other pillars not to bring them into imbalance.¹² So, while a certain pillar of sustainable development becomes sustainable, others can become unsustainable, especially when it comes to ecological sustainability, on which the overall capacity of development depends.

Two fundamental elements of the concept of sustainable development i.e. Development and Sustainability preceded the creation of the concept itself.¹³ This means that there is a close relationship between Development and Sustainability. According to Sharpley, development and sustainability could be in juxtaposition, where both could have possible counterproductive effects.¹⁴ While neoclassical economists emphasize that there is no contradiction between sustainability and development.¹⁵ Sachs also suggests that there is no development without sustainability or sustainability without development.¹⁶ The notion of development is related to the past Western concepts of imperialism and colonialism, and in that period it implied infrastructure

¹⁰ Tomislav Klarin (2018), Op. Cit, P. 69.

¹¹ RAFAŁ BAUM (2021), Sustainable Development – A Modern Understanding Of The Concept, *Annals PAAAE Vol. XXIII • No. (2), P. 9.*

¹² Ibid.

¹³ Tomislav Klarin (2018), Op. Cit, P. 70.

¹⁴ Sharpley, R. (2000). Tourism and Sustainable Development: Exploring the Theoretical Divide. *Journal of Sustainable Tourism*, Vol. 8 Issue 1, P. 1-19.

¹⁵ Lele, S.M. (1991). Sustainable development: A Critical Review. *World Development*, Vol. 19 Issue 6, 607-621. .P. 607.

¹⁶ Sachs, W. (2010). Environment. *The Development Dictionary: A guide to knowledge as power* 2nd ed. London, New York: Zed Books, P. 24.

development, political power, and economic policy, serving imperialists as an excellent tool for marginalization and diminishing the power of certain countries.¹⁷ Certain authors link the meaning of development to economic development and the term “underdeveloped areas” (later called “Third World Countries”), which US President Harry Truman introduced in the mid-20th century, signifying areas with a significantly lower standard of living than developed areas.¹⁸ The term sustainability means “a capacity to maintain some entity, outcome, or process over time” and carrying out activities that do not exhaust the resources on which that capacity depends.¹⁹ Since this is a general understanding of sustainability, this meaning can be placed analogously to all human activities and business processes.

Thus, according to the general definition, each activity can be carried out in volume and variations without leading to self-destruction, but allowing a long-term repetition and renewal. However, Shiva points out that the general understanding of sustainability is dangerous because it does not respect the environmental limits and the need for adapting human activities to the sustainability of natural systems.²⁰ Natural systems enable people to live and support the outcomes of human activities; therefore sustainability can hardly be considered without an ecological aspect. Accordingly, ecological sustainability has become a fundamental framework for considering socio-cultural and economic sustainability, but also a subject of arguing in the concept of sustainable development.

To better explain the sustainable management of the coastal environment and the law in Cameroon, the following points have been elaborated.

1- UNDERSTANDING SUSTAINABLE MANAGEMENT OF COASTAL ENVIRONMENT WITHIN THE CONTEXT OF CAMEROONIAN LAW

The obligation to sustainably manage the coastal environment in Cameroon can be traced from the Cameroonian constitution of 1996 in the preamble.²¹ The protection of the coastal

¹⁷ Turner, R.K. (1993). Sustainable Environmental Economics and Management. Principles and Practice, 1st ed, London: Belhaven Press P. 45.

¹⁸ Holden, E., Linnerud, K. & Banister, D. (2014). Sustainable development: Global Environmental Change, 1st ed., Oxford university Press, P. 122.

¹⁹ Jenkins, W. (2009). Berkshire encyclopaedia of sustainability: the spirit of sustainability, 1st ed., Berkshire Publishing Group. P. 48.

²⁰ Sachs, W. (2010), Op. Cit, P. 46,

²¹ Law no 96/06 of 18 January 1996 as amended by law no 2008/001 of 14 April 2008 revision some of the provisions of the 1996 Cameroonian constitution.

environment for both present and future generations can be seen clearly from the preamble of the amended 1996 constitution. This provides that; -

“all persons shall have equal rights and obligations. The State shall provide all its citizens with the conditions necessary for their development; every person shall have a right to a healthy environment. The protection of the environment shall be the duty of every citizen. The State shall ensure the protection and improvement of the environment”²²

A healthy environment is necessary for human existence as well as all animals found within the coastal environment. The state has therefore undertaken to provide the means for development to all Cameroonians firstly and also has undertaken to protect the environment from harm. It is clear that the constitution is not explicit on sustainable management of the coast, but from the reading of the preamble, the state will provide the means and also protect the environment at the same time. The protection of the environment for both the present and future generations will carrying out developmental projects is a priority to the state as clearly expressed in the 1996 revised constitution.

Under the 1996 framework law on environmental management in Cameroon, the traces of sustainable management of the coastal environment can be traced from Article 9 on the fundamental principles of environmental management in Cameroon. A good example is Article 9 (a) on the principle of precaution. According to this article of the law, the principle of precaution, according to which lack of certainty, given the current scientific and technical knowledge, should not retard the adoption of effective and commensurate measures aimed at preventing a risk entailing serious and irreversible damages for the environment at an economically acceptable cost;²³. In line with sustainable management of the coastal environment, the principle of precaution demands the state to take all necessary precautionary measures to avoid harm from coming to the coastal environment. This principle is therefore shifted to individuals and companies that carry out activities which can cause harm to the environment. If these entities fail to respect these obligations, they will be held liable. This is in line with the principle of liability under Article 9(d) of the framework law on environmental management. In the Cameroonian case of *Camerounaise des Eaux (CDE) v Chinese Company*²⁴, the complaint brought to MIMMIDT was

²² Preamble of the amended 1996 Cameroon constitution

²³ Article 9 (a) of the 1996 framework law on environmental management

²⁴ *Camerounaise des Eaux (CDE) v Chinese Company* (2015) Ref №057L/SWR/SMGS/

against the Company's activities for polluting the river Ndongu which is the source of Tiko portable water. Though the government has adopted measures to mitigate environmental hazards, more has to be done to enforce compliance. Article 31 of the 1996 framework law further prohibits any activity which can cause harm to the coastal environment. This article provides that, *Without any prejudice to the relevant provisions of the international conventions relating to marine environmental protection dully ratified by the Republic of Cameroon, the discharge and immersion into the maritime waters under Cameroonian jurisdiction, as well as the incineration of all substances likely to: – endanger human health and maritime biological resources; – hinder maritime activities, Including navigation, aquaculture and' fishing; – alter the quality of maritime waters from the point of view of their use; – downgrade the value of authorization and the touristic potential of the sea and the coast.*²⁵

The revised 2019 petroleum code of Cameroon regulates coastal environmental management and protection in Cameroon. This law provides that the holder shall carry out petroleum operations in such a manner as to ensure, under all circumstances, the conservation of natural resources, especially hydrocarbon deposits and due protection of essential features of the environment. For this purpose, the holder shall take all necessary measures intended to preserve the safety of persons and property and to protect the coastal environment, natural surroundings and ecosystems.²⁶ The law on Water Regime²⁷ also provided for sustainable management of the coastal environment in Cameroon. According to this law, it shall be forbidden to discharge, submerge, spray, infiltrate, strew or dump directly or indirectly into water any solid, liquid or gaseous matter, in particular industrial, agricultural and atomic wastes likely to alter the quality of surface or groundwater or seawater within territorial boundaries; alter the quality of surface, underground or sea waters within territorial limits; affect public health as well as aquatic or submarine fauna and flora; jeopardize the development of the economy and tourism of regions.²⁸

Furthermore, any natural person or corporate body owning facilities that may cause water pollution shall take all the necessary measures to limit or contain their effects. Any person producing or possessing waste shall be responsible for disposing of or recycling such waste, or

²⁵ Article 31 of the 1996 framework law

²⁶ See article 82 of the 2019 petroleum code of Cameroon

²⁷ Law no 98/005 of 14 April 1998 on Water Regime of Cameroon.

²⁸ article 4 of the 1998 law regulating water resources in Cameroon

having it disposed of or recycled at facilities approved by the services in charge of classified establishments, after the required recommendation of the services in charge of the environment. Furthermore, the person shall, barring requirements of confidentiality, inform the public of how the production, possession, elimination or recycling of waste may affect water, the environment and public health, as well as of the measures designed to prevent such or to compensate for the damaging effects thereof.²⁹

Cameroon is a signatory to some international conventions which demand the sustainable management of the coastal environment like the World Charter on Nature of 1982, the United Nations Convention of Law of the Sea (UNCLOS) of 1994, the Paris Agreement on Climate Change, the Vienna Convention on the Protection of the Ozone Layer of 1985, the United Nations Conference on Human Environment of 1972, the African Convention on the Conservation of Nature and Natural resources (A regional instrument). These internationally ratified conventions are generally soft laws but contain obligations imposed on all member states to take measures to protect the coastal environment for the benefit of future generations.

The African convention for example was adopted by the members of the African Union to protect the environment against degradation and for future generations. The preamble of this convention is very illustrative in this domain.³⁰ The objective of this convention is to enhance

²⁹ article 6 of the 1998 law regulating water resources in Cameroon

³⁰ The preamble provides;

We, the Heads of State and Government of the Member States of the African Union (AU), Conscious that the natural environment of Africa and the natural resources with which Africa is endowed are an irreplaceable part of the African heritage and constitute a capital of vital importance to the continent and humankind as a whole; Confirming, as we accepted upon declaring our adherence to the Charter of the Organization of African Unity, that it is our duty "to harness the natural and human resources of our continent for the total advancement of our peoples in spheres of human endeavor"; Conscious of the ever-growing importance of natural resources from economic, social, cultural and environmental points of view; Affirming that the conservation of the global environment is a common concern of human kind as a whole, and the conservation of the African environment a primary concern of all Africans; Re-affirming that States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, a sovereign right to exploit their own resources pursuant to their environmental and developmental policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction; Re-affirming further that States are responsible for protecting and conserving their environment and natural resources and for using them in a sustainable manner with the aim to satisfy human needs according to the carrying capacity of the environment; Conscious of the dangers which threaten some of these irreplaceable assets; Desirous of undertaking individual and joint action for the conservation, utilization and development of these assets by establishing and maintaining their sustainable use; Recalling the Lagos Plan of Action for the Economic Development of Africa and the Final Act of Lagos as well as the African Charter on Human and Peoples Rights; Taking note of the Charter of Economic Rights and Duties of States and of the World Charter for Nature adopted by the General Assembly of the United Nations; Conscious of the need to continue furthering the principles of the Stockholm Declaration, to contribute to the implementation of the Rio Declaration and of Agenda 21, and to work closely together towards the implementation of

environmental protection in all aspects, foster the conservation and sustainable use of natural resources; and. harmonize and coordinate policies in these fields.³¹

The state of Cameroon understands the importance of sustainable use of the coastal environment of Cameroon; this explains why our laws recognize the principle of sustainable development within the coastal environment in Cameroon. However, the issue with this law is at the level of implementation and lack of control mechanisms. If these laws are effectively implemented, we will not have the issues affecting our coastal environment today like pollution of our water bodies.

2- Mechanisms of sustainable management of the coastal environment under Cameroonian law

Mechanisms of sustainable management of the coastal environment refer to the strategies, policies, and actions that can be taken to protect and preserve the coastal environment in a way that is sustainable over the long term. The state of Cameroon has therefore put in place mechanisms to ensure the sustainable management of the coastal environment which include;

2.1- Sustainable management through Environmental impact assessment

Environmental impact assessments (EIAs) are used to identify and assess the potential impacts of development projects on the environment.³² This is one of the techniques which companies can use to protect the environment. It has made obligations on companies to carry out ESIA to evaluate the impact of their project on the environment. EIA has been defined as the process of identifying, predicting and mitigating the biophysical, social and other relevant effects of development proposed before the major decisions have been taken and commitments made. Another definition given by the 1992 Rio Declaration³³ states that states were called upon to establish and strengthen EIA procedures to ensure that all activities and technologies posing risk

global and regional instruments supporting their goals; Considering the principles and objectives stated in the Treaty Establishing the African Economic Community and the Constitutive Act of the African Union; Convinced that the above objectives would be better achieved by amending the 1968 Algiers Convention on the Conservation of Nature and Natural Resources by expanding elements related to sustainable development;

³¹ Article II of ACCNRR of 1968.

³² Bertrand, N. ; et al. (2008), "Limits and targets for a regional sustainability of assessment: an interdisciplinary exploration of the threshold concept. In: Sustainability Impact Assessment of Land Use Changes", 1st edition, London Press, P. 406.

³³ The 1992 Rio Declaration.

or are likely to have significant adverse effects on the environment must be evaluated before they are authorized. This assessment includes; a scientific sound evaluation of all the effects on the environment long-term, indirect, long-distance and transboundary effects, secondly, alternative study and lastly measures to advert, minimize or offset the potential adverse effect.

EIA is defined in Article 4³⁴ of the 1996 law as Environmental impact assessment»: shall be any practical measures ensuring that waste is managed in such a way as to protect human health and the environment, against the harmful effects this waste may have. Concerning article 17(1)³⁵ of the 1996 framework law on environmental management in Cameroon EIA shall assess the direct and indirect effect of a project on the environment. This article provides that; *The promoter or owner of any development, labour, equipment or project which may endanger the environment owing to its dimension, nature or the impact of its activities on the natural environment shall carry out an impact assessment, according to the prescription of the specifications. This assessment shall determine the direct or indirect incidence of the said project on the ecological balance of the zone where the plant is located or any other region, the physical environment and quality of life of populations and the impact on the environment in general.* Article 53 of decree no 84/797 of 17th July 1984 assigns the responsibility of conducting EIA on developmental projects to the Ministry of Planning and Territorial Administration but the decree does not give any details of the project or the procedural requirements. The procedure is however specified by Decree No. 2005/05/PM of 23rd February 2005.³⁶ Other ministerial decrees followed like Decree No. 2013/0171/PM³⁷ on the rules of conducting ESIA. This decree provides for strategic environmental impact assessment and environmental impact statement as tools for environmental assessment.

The 2013 decree also introduced the comprehensive EIA the simplified EIA and the environmental impact statement. For mining activities, ESIA required the following modalities should be respected which are; screening which is not obligatory and is done by ministerial order of 007/MINEP of 22nd April 2005 which determines the type of project subjected to ESIA, preparation of the terms of reference to be approved by the ministry of environment, protection of nature and sustainable development which a sum of 150, 000 must be deposited alongside the

³⁴ Article 4 of the 1994 forestry law of Cameroon.

³⁵ Article 17(1) of the 1996 framework law on environmental management in Cameroon.

³⁶ Decree No. 2005/05/PM of 23rd February 2005

³⁷ Decree No. 2013/0171/PM³⁷ on the rules of conducting ESIA

application for summary ESIA and 2,000,000, for Comprehensive ESIA, preparation of ESIA reports or public consultation which requires two forms that is consultation during the assessment stage and public hearing during the review stage, review of ESIA reports and decisions of the ministry in charge of the environment on the quality of ESIA report. This decision can have three possibilities which are; firstly, the minister may issue a favourable decision implying that the environmental compliance certificate is issued. Secondly, the minister may issue a conditional decision and finally, the minister may issue an unfavorable decision.

It is a fundamental principle in guaranteeing sustainable development within the coastal environment that, the actors should assess all the consequences of their acts on the environment concerning their activity. Take petroleum exploitation for example, any company wishing to carry out petroleum exploitation must assess all the negative consequences of its activity on the natural environment. In Cameroon water erosion is one of the prominent reasons for land degradation. The growing trends of population and consequent demand for food, energy, and housing have considerably altered the strict control practices of ESIA and severely degraded Cameroon's coastal environment. Furthermore, the growing population puts immense pressure on natural resources within the coastal environment which is exploited at a detriment to environmental concerns. All these practices are causing degradation and depletion of the environment.

2.2- Sustainable Management through Public Participation

Generally, public participation refers to the involvement of the affected populations in the decision-making processes relating to the management of the environment. In other words, it is based on the right of persons who may be affected, who may depending on the jurisdiction include foreign citizens and residents, to participate in the decision-making processes for the determination of their environmental future. For example, when an environmental project is to be carried out, it is obvious that the populations around that area will be affected and therefore, their participation is primordial, especially when it is a project requiring impact assessment. Under Article 9(e) of the 1996 Framework Law on Environmental Management, the principle of participation entails that each citizen shall have access to information on the environment, including information on dangerous substances and activities; each citizen shall have the obligation to safeguard the environment and contributes to its protection; corporate bodies and private citizen shall, in all their activities conform to the same requirements; and decisions on the environment shall be taken after

consultation with the sectors of activity or groups concerned, or after a public debate when they are general.³⁸

Public participation in environmental management serves many important purposes which include improved quality of decision-making through the involvement of a wide range of stakeholders, including community members, experts, and other interested parties; reduces areas of conflicts through the incorporation of divergent views in decision-making, providing a platform for transparency and accountability, builds public trust and confidence in decisions made, provides for the incorporation of traditional knowledge and beliefs, provides a platform for communication of needs and concerns in respect of projects, and educates and creates awareness.³⁹ Generally, Public participation can take various forms which include broad-based participation through which representative bodies such as non-governmental organizations speak on behalf of individuals and affected communities; and stakeholder participation through which formulated proposals are circulated for comment to parties interested in and affected by a development project and deliberation participation which entails the agreement of the rules of decision-making.⁴⁰ Within the impact assessment context, it can take the form of public consultations and public hearings.⁴¹

In the sustainable management of the coastal environment, the principle requires that everyone who is to be affected by the activity with the coastal environment should be involved in the process of the decision-making process. To encourage such participation, the law requires the entity or individual to inform the public about the dangers of its activities. The public's participation in environmental management has been acknowledged by the 1996 Environmental Management Law, the 1994 Forestry Law, the 1998 Water Resource Law, and the 2003, just to name a few, as well as Regional and International Instruments. For example, Article 72 of the 1996 law on environmental management states that the populations should be encouraged to participate in environmental management, especially through free access to environmental information, consultative mechanisms to take stock of the opinions and contributions of the populations,

³⁸ Article 9(e), of the Framework Law on Environmental Management in Cameroon.

³⁹ Nzembei A.M., and Malwa A.A., (2023), «Effective Public Participation in the Environmental Impact Assessment Process : Assessing The Law and Practice in Kenya», *Journal of Conflict Management and Sustainable Development*, Vol. 10, 3.

⁴⁰ Ayuk M.N., (2019), "The Sustainability of Industrial Forestry Under Cameroonian Law", Ph.D Thesis, FSJP, University of Dschang, p. 142.

⁴¹ Article 20(1) of the 2013 Decree on Environmental and Social Impact Assessment. See also, Nah Anthony T., (2023), *Lecture Notes International Environmental Law*, FSJP, University of Dschang, p. 44.

representation of the populations within environmental advisory bodies, production of environmental information as well as the sensitization, training, research and education on the environment.⁴² This mechanism however remains ineffective; this is because while the law mentioned information as one of the mechanisms for implementing public participation in environmental management, it does not specify the procedures and conditions in which the public is to be informed of this information. Furthermore, there is no legal penalty that applies to a corporate entity for failing to provide information encouraging the general public to get involved in environmental management. In light of all of these, we can see that the public is completely unaware of environmental issues thus, leading to more harm to the environment such as environmental degradation. This law, therefore, gives grassroots communities and associations supporting environmental protection through local standing for public interest litigations to represent plaintiffs regarding breaches of environmental rights, thereby empowering citizens to access justice. Examples of cases demonstrating this are many but the most prominent are: first the case of *FEDEV V. China Road and Bridge Corporation*,⁴³ where a non-governmental organization, FEDEV was granted *loco standi* to institute legal proceedings against a Chinese Company, China Road and Bridge Corporation, for environmental and other violations that need to be pursued in the public interest to compel the respondents to engaged local communities in environmental and social impact assessment process.⁴⁴

2.3- Coastal Conservation

This refers to the protection and restoration of coastal ecosystems, including habitats, species, and natural resources. Coastal conservation refers to a wide range of efforts aimed at protecting the natural resources and ecosystems of coastal areas from damage, destruction, and degradation. Some of the key activities involved in coastal conservation include Habitat protection and marine protected areas;⁴⁵ The United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) contains several provisions related to coastal conservation. Article 192 of UNCLOS requires states to "protect and preserve the marine environment," including "marine living resources" and "the

⁴² Article 72 of the Framework Law on Environmental Management.

⁴³ Decision No. CFIB/OOM/O9.

⁴⁴ Ayuk M.N., (2019), *op.cit*, p. 145.

⁴⁵ This involves the establishment of marine protected areas, such as national parks, wildlife refuges, and marine reserves, to protect marine ecosystems and species.

marine environment." Article 194 of UNCLOS requires states to "prevent, reduce, and control pollution of the marine environment from any source," including "pollution from land-based sources." These provisions have been incorporated into national laws and policies around the world to promote the conservation and protection of coastal ecosystems. Cameroon is a signatory to the UNCLOS. This explains why we adopted coastal zone management initiatives to further ensure the sustainable management of the coastal environment in Cameroon.

3.4- Economic instruments in sustainable development

Economic instruments are tools that use market forces, such as taxes or subsidies, to encourage or discourage certain behaviours in the forest sector.⁴⁶ Governments can use economic instruments, such as taxes, subsidies, or trading systems, to encourage sustainable development and discourage unsustainable practices. They can be used to promote sustainable use of forests in several ways:

3.4.1- Taxes

A tax is a compulsory financial charge imposed on individuals or legal entities by a government to fund public goods and services. Taxes can be levied on a variety of sources, including income, property, sales, and imports. The purpose of taxes is to raise revenue for the government, which can be used to fund public services such as education, healthcare, and infrastructure. Taxes can also be used to influence economic activity, such as by encouraging certain behaviours (e.g., purchasing green products) or discouraging others (e.g., smoking). Governments can impose taxes on activities that harm forests, such as logging or mining, to encourage more sustainable practices. A tax is a compulsory financial charge imposed on individuals or legal entities by a government to fund public goods and services. Taxes can be levied on a variety of sources, including income, property, sales, and imports. The purpose of taxes is to raise revenue for the government, which can be used to fund public services such as education, healthcare, and infrastructure. Taxes can also be used to influence economic activity, such as by encouraging certain behaviours (e.g., purchasing green products) or discouraging others (e.g., smoking). Taxes can be used to achieve sustainable development in the forest sector in a variety of like the green tax imposed under the forestry law. These are taxes that are specifically designed

⁴⁶ Brockerhoff, E. ; Jactel, H. ; Parrotta, J.A. ; Quine, C.P. ; Sayer, J. (2008). « Plantation forests and biodiversity: oxymoron or opportunity? Biodiversity and Conservation », *Journal of Law and Forest*, P. 925.

to discourage environmentally harmful activities, such as logging and forest clearing. Green taxes can be used to increase the cost of forest destruction and encourage more sustainable forestry practices.

3.4.2- Subsidies

A subsidy in coastal environmental management is a financial incentive that is offered by a government or other organization to support sustainable coastal environmental practices and/or to promote the conservation and restoration of marine ecosystems.⁴⁷ Governments can provide financial incentives, such as subsidies for sustainable coastal management, to encourage sustainable use of the coastal zones. Governments can offer tax breaks or subsidies to companies and individuals who engage in sustainable coastal practices, such as the protection of marine endangered species.

The Cameroonian investment charger of 2002 as amended in 2004 contains provisions for tax incentives to companies that respect environmental norms in general. Incentives are provided for in the law of private investment incentives and sectorial codes. The law on private investment is governed by law No. 2013/003 of 18 April 2013 to lay down the private investment incentives as amended by law no 2017/015 of 12 July 2017.⁴⁸

Specific incentives are granted alongside common incentives. To benefit from this, the enterprise must attain the following objectives: developed agriculture, fishery, stock, plants, animals or fishery: development of tourism: promotion of agro-industry: promotion of employment and vocational training: promotion of expert: development of energy and water supply and fight against pollution. Combating pollution in Cameroon can be done through the respect of forest regulations put in by Cameroon. It is therefore a mechanism to ensure the sustainable use of the forest. Cameroon has made progress in promoting sustainable development in the coastal zones, by promising tax incentives to companies that carry out activities within the coastal zones if they take into consideration environmental concerns

⁴⁷ Brockerhoff, E.; Jactel, H.; Parrotta, J.A.; Quine, C.P.; Sayer, J. (2008), Op, Cit, P. 934.

⁴⁸ law No. 2013/003 of 18 April 2013 to lay down the private investment incentives as amended by law no 2017/015 of 12 July 2017

3.5- Coastal Zone Management Initiatives in Cameroon

This refers to the planning and management of coastal areas to ensure that they are used and developed in a way that is consistent with the principles of sustainable development. Multiple initiatives have been developed by the State of Cameroon with the support, in some cases, of development partners for the sustainable management of coastal zones. Among others include: the Grand Ecosystème Marin du Courant de Guinée (GEM-CG) project;⁴⁹ the National Action Plan for the Management of Marine and Coastal Zones;⁵⁰ the National Strategy for the Management of Mangroves and Other Coastal Ecosystems in Cameroon; and the National Plan for Adaptation to Climate Change.⁵¹

A- The Grand Ecosystème Marin du Courant de Guinée (GEM-CG) Project

The GEM-CG project involves several countries in the Gulf of Guinea, including Cameroon. The first phase of the project focused on the assessment, monitoring, improvement and management of the marine and coastal environment. The second phase of the project focused on combating the decline in fisheries resources and the degradation of coastal areas in the Guinea Current Large Marine Ecosystem through regional ecosystem actions. This project resulted in the production in 2011 of the report on the implementation of Integrated Coastal Zone Management (ICZM) for the Kribi-Campo region in Cameroon. This report provides an overview of the situation and presents an action plan for the implementation of ICZM in this part of Cameroon.

According to the report, the Kribi-Campo area is characterized by endemic coastal erosion, which degrades the coast, beaches and infrastructure. This phenomenon is generally accelerated by human activities such as beach sand mining, and by global warming which results in the rapid rise of sea level. The project ends with the proposal of an Integrated Management Plan for the Kribi-Campo Region of Cameroon based on seven (7) components, namely 1) fisheries resources

⁴⁹ Ministry of Environment and Nature Protection of Cameroon (2011). Implementation of Integrated Coastal Zone Management (ICZM) for the Kribi-Campo Region of Cameroon. http://diktas.iwlearn.org/gclme-ac/documents-centre/gclme-countries/cameroon/report-final-mise-en-oeuvre-de-la-gestion-integree-des-zones-cotieres/at_download/file. Last Accessed 09/01/2023.

⁵⁰ Ministry of Environment and Nature Protection of Cameroon (2010). National Action Plan for Marine and Coastal Zone Management. <http://faolex.fao.org/docs/pdf/Comr184780.pdf>. Last Accessed 09/01/2023.

⁵¹ Ministry of Environment and Nature Protection and Sustainable Development of Cameroon (2015). National Climate Change Adaptation Plan. https://www4.unfccc.int/sites/NAPC/Documents/Parties/PNACC_Cameroon_VF_Vali_d%C3%A9_24062015%20-%20FINAL.pdf. Last Accessed 09/01/2023.

management; 2) coastal development and land use planning; 3) pollution control and waste management; 4) tourism management; 5) natural risk management in the Kribi - Campo area; 6) governance and capacity building and 7) Mangrove, Forest and Wildlife management in the Kribi Campo coastal area. The objective of the management plan is to effectively manage, through a global and concerted vision, the resources of the coastal and marine zone of Kribi in particular and Cameroon in general.⁵²

B- The National Action Plan for the Management of Marine and Coastal Zones

The National Action Plan for the Management of Marine and Coastal Areas⁵³ is a planning initiative developed as a continuation of the GEM-CG project, whose objectives are first to establish a diagnosis of the institutional and legal obstacles that hinder the effective management of the marine and coastal environment and its natural resources, and then to propose an Integrated Coastal Zone Management Plan for Kribi-Campo (PGIZC-KC) and other coastline towns in Cameroon, whose theoretical implementation period was staggered between 2011 and 2015. The main obstacles identified in this report include a lack of coordination in the management of the coastal zone; inadequate enforcement of laws and their inadequacies in the management of the coastal strip.⁵⁴

C- The National Strategy for the Management of Mangroves and other Coastal Ecosystems

The national strategy for the management of mangroves and other coastal ecosystems in Cameroon⁵⁵ is the result of a process whose strategic vision is stated as follows:

⁵² Kevin, S. T. W., Shidiki, A. A., & Tchamba, M. N. (2022). Coastal Risk Management in a Context of Climate Change: A Case Study of Kribi Town of the South Region of Cameroon. *Journal of Geoscience and Environment Protection*, 10, p. 111-124. <https://doi.org/10.4236/gep.2022.105009>. Last Accessed 09/01/2023.

⁵³ Ministry of Environment and Nature Protection of Cameroon (2010). National Action Plan for Marine and Coastal Zone Management. <http://faolex.fao.org/docs/pdf/Cmr184780.pdf>. Last Accessed 09/01/2023.

⁵⁴ Kevin, S. T. W., Shidiki, A. A., & Tchamba, M. N. (2022). Coastal Risk Management in a Context of Climate Change: A Case Study of Kribi Town of the South Region of Cameroon. *Journal of Geoscience and Environment Protection*, 10, p. 111-124. <https://doi.org/10.4236/gep.2022.105009>. Last Accessed 09/01/2023.

⁵⁵ Ministry of Environment and Nature Protection and Sustainable Development of Cameroon (2018). National Strategy for the Sustainable Management of Mangroves and Other Coastal Ecosystems. <http://cm.chm-cbd.net/la-biodiversite-au-cameroun/ecosystemes/ecosysteme-marin-et-cotier/mangrove/strategie-nationale-de-gestion-durable-des-mangroves-et-autres-ecosystemes/download/fr/1/Strategie%20Nationale%20Gestion%20Durable%20Mangroves-OK-4-R.pdf>. Last Accessed 09/01/2023.

*“By 2025, mangroves and all coastal ecosystems in Cameroon are conserved, protected and managed in a participatory manner, and contribute to the maintenance of ecological balances and the well-being of the populations”.*⁵⁶

The objective of the strategy is to slow down and reverse the degradation of these ecosystems to sustain and develop their ecological, biological, economic and socio-cultural functions. The result of this process is the provision to the Cameroonian government of a management tool approved and adopted by all stakeholders. The strategy is based on 4 axes namely: 1) the reduction of anthropic pressures in mangroves and coastal ecosystems; 2) the exploitation of mangrove and coastal ecosystem resources within the framework of a development or management plan; 3) the improvement of living conditions/subsistence of riparian populations; and 4) the development of scientific research on mangroves and coastal ecosystems. The strategy is operationalized by an action plan that breaks down the axes into programmes for the sustainability of the coastal environment.

D- The National Climate Change Adaptation Plan (NCCAP)

The National Climate Change Adaptation Plan (NCCAP) was developed by Cameroon in 2015. This plan guides the necessary actions to ensure the country’s adaptation to the effects of climate change following the requirements of the United Nations Framework Convention on Climate Change, which Cameroon has ratified. This plan reveals that the coastal agroecological zones (AEZ) with monomodal rainfall are among the most vulnerable zones to the effects of climate change. The main exposure factors identified are sea level rise, extreme weather events and flooding. The PNACC proposes an adaptation policy based on 4 strategic axes that integrate multiple projects (15), one of which is “Protection of the coastline against the effects of climate change”. However, achievements under this plan have been slow to materialize, although its implementation period was planned between 2016 and 2020. It should be recalled that these developmental initiatives are national in scope and have a strategic planning function to guide the implementation of concrete projects on the coastal environment at the local level.

⁵⁶ Kevin, S. T. W., Shidiki, A. A., & Tchamba, M. N. (2022). Coastal Risk Management in a Context of Climate Change: A Case Study of Kribi Town of the South Region of Cameroon. *Journal of Geoscience and Environment Protection*, 10, p. 111-124. <https://doi.org/10.4236/gep.2022.105009>. Last Accessed 09/01/2023.

4. Liability for unsustainable use of the coastal environment in Cameroon

Sanctions here mean the punishment for unsustainable use of the coastal environment in Cameroon. The sanctions come in because of the negative consequences caused by the unsustainable use of the coastal environment in Cameroon. The sanctions in this case both civil and criminal sanctions. Page | 481

4.4.Civil Liability

Civil liability is legal penalties that can be imposed in civil cases, such as lawsuits or administrative proceedings. They differ from criminal sanctions in that they are typically imposed to address wrongdoing that does not rise to the level of a criminal offence, or to provide a remedy to the victim of wrongdoing.⁵⁷ The civil liability here is the payment of damages to the victims as a result of the unsustainable use of the coastal environment. This liability is based on the principle of liability in article 9⁵⁸ and the polluter pays principle in article 9(c)⁵⁹ of the framework law on environmental management in Cameroon. According to article Article 32 of the 1996 framework law, : *(1) In the event of damages to or accidents in any ship, aircraft, device or platform transporting or carrying hydrocarbons or harmful or dangerous substances in waters under Cameroonian jurisdiction, which may create a serious or imminent danger for the marine environment and its resources, the owner of the said ship, aircraft, device, or platform shall be charged to pay for the rehabilitation of the contaminated site by the competent marine authorities, in application of the regulations in force. (2) Where this charge is not heeded or does not produce the expected results either within the given time limit or automatically, in an emergency, the competent authorities shall carry out the necessary measures at the expense of the ship owner, trader or owner and shall recover the sum of the cost of the measures from the late.*⁶⁰ It should be noted that damages paid in this case can be under tort law principally, the tort of Negligence, Nuisance, Strict liability and even vicarious liability.

⁵⁷ Boeckmann, R. J. (2019). *Judicial Discretion: The Oxford Handbook of Sentencing and Corrections*, 1st edition, Oxford University Press, P. 324.

⁵⁸ The principle of liability according to which any person who, through his actions, creates conditions likely to endanger human health and the environment shall eliminate or cause the said conditions to be eliminated in such a way as to avoid the said effects;

⁵⁹ The pollute and pay principle according to which charges resulting from measures aimed at preventing, reducing and fighting against pollution and the rehabilitation of polluted areas shall be borne by the polluter;

⁶⁰ Article 32(1 and 2) of the 1996 law on Environmental management

4.5.Criminal sanctions

Criminal sanctions are therefore penalties imposed by a legal system for criminal offences.⁶¹ They can include Fines which could be financial penalties for violating a criminal law, such as speeding or driving under the influence. Incarceration: A term of imprisonment for a specified period, depending on the severity of the crime; Probation: Supervised release into the community with certain conditions, such as regular check-ins with a probation officer and compliance with community service requirements. Restitution: Payments made by the offender to compensate victims for losses or damages caused by the crime.⁶²

Page | 482

By the preamble of the Cameroon constitution⁶³, a person or a legal entity shall not be convicted of a criminal offence unless that offence is defined and the penalty prescribed in a written text. This cardinal principle of legality of offences and punishment is expressed in the Latinism '*nullum crimen, nulla poena sine lege*' meaning, "no crime, no punishment without a text" or except following the law.⁶⁴ This is the essence of section 17 of the Cameroon Penal Code⁶⁵ which deals with the substantive offences as complemented by the Criminal Procedure Code when proceedings are taken out against offenders and, such offences, among others, include beach pollution. Criminal sanctions for violation of the environmental law can be imposed both on the natural person and moral person as provided by the law. Section 74-1 of the Cameroonian penal code talks of corporate criminal responsibility in Cameroon.⁶⁶ A corporate entity that unsustainably caused harm to the coastal environment can be held responsible for environmental crimes and punished under sections 18 and 19 of the Cameroonian penal code. Section 229-1(1 - 3) of the penal code is entitled "toxic waste."⁶⁷ This section punished the unauthorised disposal of

⁶¹ Jonathan Hearing, (2006), *Criminal law, Text, Cases and Materials*, 2nd ed, Oxford University Press, P. 17.

⁶² Andrew S, Richard Y and Mandy B, (2010), *Criminal Justice*, 4th ed, Oxford University Press, P. 39.

⁶³The preamble of 1996 constitution of the republic of Cameroon is to the effect that, no person may be prosecuted, arrested or detained except in the cases and according to the manner determined by law; the law may not have retrospective effect. No person may be judged and punished, except by virtue of a law enacted and published before the offence committed; no person may be compelled to do what the law does not prescribe. The Preamble of the constitution of January 1996, which is rendered enforceable by Article 65 of same law, also prohibits any trial or punishment except provided by a law, enacted and published before the commission of the alleged offence.

⁶⁴ Bird, R., (1983) *Osborn's Concise Law Dictionary*, Sweet and Maxwell, Seventh Edition, P.237.

⁶⁵This Section provides that, no penalty or measure may be imposed unless provided by law, and except in respect of an offence lawfully defined.

⁶⁶ SECTION 74-1: Criminal responsibility of corporate bodies. a) Corporate bodies shall be criminally responsible for offences committed on their behalf by their organs or representatives.

⁶⁷ This section provides that;

1- Whoever unauthorized does not with immediate effect discard of dangerous or toxic waste generated by its company shall be punished with an imprisonment from 5 to 10 years and a fine from 5million to 5 hundred million.

toxic waste on the environment by anyone that results in to harm the environment. The coastal waters are at times polluted as a result of the disposal of toxic waste from either ships or exploitation companies. Section 261 of the penal code publishes Pollution of air and water in Cameroon.⁶⁸

Under the 1994 law protecting the forest in Cameroon, Any natural person or corporate body found guilty condition, the provisions of this law and its implementation instruments shall be liable and punishable per the penalties provided therefore.⁶⁹ The liability of those granted exploitation rights or any authorized agent acting for the administration shall, as the case may be, absolute where the offenders are its employees, representatives, and sub-contractors.⁷⁰ A fine of from 5,000 to 50,000 CFA francs or imprisonment for up to 10 days or both such fine and imprisonment shall be imposed on whoever commits forestry-related offences.⁷¹ A fine of from 200,000 to 1,000,000 CFA francs or imprisonment for from 1 to 6 months or both such fine and imprisonment shall be imposed on whoever commits any of the following offences: clearing or setting fire on a State forest, an afforested or a fragile ecological zone, use of a forest belonging to an individual for anything other than forestry purposes, unauthorized forest exploitation in a communal or community forest, exploitation by sale of standing volume in a communal forest

2-The provisions of section 54 and 90 of this code relating to suspended sentence and mitigation shall not apply.

3- The court seized shall order the person found guilty of introducing, producing, storing, holding, transporting, causing to transit, or releasing dangerous or toxic waste to dispose of it with immediate effect and restore the site.

In addition, the court may order the closure of the company

⁶⁸ SECTION 261 : Pollution of air and water Whoever by his operations: a) pollutes any drinkable water liable to be used by another; or b) so pollutes the atmosphere as to render it harmful to human health, shall be punished with imprisonment for from 15 (fifteen) days to 6 (six) months, or with fine of from CFAF 5 000 (five thousand) to CFAF 1 000 000 (one million), or with both such imprisonment and fine.

⁶⁹ Article 150: (1) Any natural person or corporate body found guilty condition, the provisions of this law and its implementation instruments shall be liable and punishable in accordance with the penalties provided therefore. (2) The same penalties as in the case of the offender shall be inflicted on accomplices or any other persons who, in one way or the other, contributed to the offence.

⁷⁰ Article 152 of the 1994 forestry law of cameroon

⁷¹ Article 154: imprisonment for up to 10 days or both such fine and imprisonment shall be imposed on whoever commits any of the following offences carrying out of activities not in conformity with the restrictions provided for in Section 6 on the right of ownership over forests or agricultural establishments; contravention of the laws and regulations on exploitation rights provide tor in Sections 8, 26 and 36 above; unauthorized importation or exportation of genetic material for personal use; setting fire on a State forest, as provided for in Section 14 above; trespassing within a State forest, as provided for in Section 26 above; logging under personal authorization in a communal forest for gainful purposes, or logging beyond the period or quantity granted, in contravention of Section 55(1) above, without prejudice to the damages for timber exploited as provided for in the Section below; transfer or sale of a personal logging authorization, in contravention of Sections 42(2) and 60 above; possession of a hunting implement within an area where hunting is forbidden; provoking animals while on a visit to agame reserve or zoo; contravention of the provisions on fishing as stipulated in Sections 121, 122, 131, 132 and 139 of this law; fishing without permission in an aquacultural establishment belonging to the State or to a council.

beyond the authorized felling plan and/or the period granted.⁷² Other fines and imprisonment terms and fines are provided in articles 157 and 158 of the forestry law in Cameroon. **Article 80:** Any person who dumps toxic and/or dangerous waste on Cameroonian territory shall be liable to a fine of 50,000,000 (fifty million) to 500,000,000 (five hundred million) CFA francs and life imprisonment.

5. Challenges faced in sustainable management of the coastal environment in Cameroon

These are challenges faced by the state in ensuring an effective sustainable management of the coastal environment under Cameroonian law. These challenges are;

5.1. Population growth

Population impacts the environment primarily through the use of natural resources and production of wastes and is associated with environmental stresses like loss of biodiversity, air and water pollution and increased pressure on arable land. The current population of Cameroon is 29,301,510 as of September 25, 2024, based on interpolation of the latest United Nations data. The population of Cameroon is projected at 29,394,433, or 29.39 million, as of July 1, 2024. The population density in Cameroon is 56 per Km² (145 people per mi²). The total land surface area is 472,710km²(182,514 sq. miles). 56.3% of the population is urban (14,941,523 people by 2020). By 1970, the population of Cameroon by 1970 was 6,519,762. A comparative study from 1970 to 2022, shows how an increase in the population. Such an increase in population will increase demand and also an increase in the level of consumption. This will prompt an increase in the exploitation of natural resources to satisfy basic needs hence degrading the environment.

Overpopulation is a big problem for our environmental system. A growing number of people also imply an increasing overall consumption level. This increasing demand for material goods leads to an increase in the emission of harmful gases which in turn leads to air pollution and also contributes to global warming. Moreover, overpopulation can also lead to significant air and particle pollution from the use of cars that are run on fossil fuels. The rapid population growth and economic development in the country are degrading the environment through the uncontrolled growth of urbanization and industrialization, expansion and intensification of agriculture and the destruction of natural habitats. One of the significant reasons for environmental degradation in

⁷² Article 156.

Cameroon could be ascribed to the quick development of population which is antagonistically influencing the natural resources and condition. The increasing population increase the demand on the government for necessities hence compromising the environment.

5.2. Inadequate Legal Framework

One major challenge is the inadequacy of the legal framework governing coastal environmental enforcement in Cameroon. The existing legal framework comprises a complex web of laws, regulations, and policies, often lacking harmonization and clear delineation of roles and responsibilities.⁷³ Furthermore, the legal framework for coastal environmental protection in Cameroon is often criticized for its inadequacy and gaps. While several laws and regulations exist, their implementation and enforcement remain challenging. Some laws lack specificity, making it difficult to interpret and apply them uniformly.⁷⁴

5.3. Limited Institutional Capacity

Insufficient resources, inadequate staffing, and a lack of specialized training hinder the effective implementation of laws and regulations.⁷⁵ Enforcement agencies often struggle to conduct regular patrols, monitor compliance, and investigate violations due to resource constraints. For example, the Ministry of Environment, Nature Protection, and Sustainable Development (MINEPDED) is responsible for coastal environmental enforcement in Cameroon. However, MINEPDED faces challenges in terms of inadequate funding, limited personnel, and limited technical capacity, which hamper its ability to effectively enforce coastal environmental laws.⁷⁶

Conclusion and recommendation

Sustainable management of the coastal environment in Cameroon is a critical issue that requires a comprehensive and integrated approach. Cameroon has a rich and diverse coastal environment, including mangrove forests, coral reefs, and estuaries, that are home to a wide range of plant and animal species. However, this environment is under threat from a variety of human

⁷³ Ndi, G. (2018). Coastal and Marine Environmental Law in Cameroon: A Critical Appraisal. *Journal of Environmental and Earth Sciences*, 8(1), 8-21.

⁷⁴ Djomo, C.S., et al. (2017). Challenges of Implementing Coastal Zone Management Policies: The Case of Douala-Cameroon. *Journal of Environment & Earth Science*, 7(9), 98-111.

⁷⁵ Belobo, J. T. (2019). Environmental Governance in Cameroon: The Case of Coastal Ecosystem Management. *Journal of Environmental Policy and Sustainable Development*, 1(2), 1-12.

⁷⁶ Belobo, J. T. (2019). Environmental Governance in Cameroon: The Case of Coastal Ecosystem Management. *Journal of Environmental Policy and Sustainable Development*, 1(2), 1-12.

activities, including overfishing, pollution, and coastal development. To address these threats and promote sustainable management of the coastal environment, Cameroon must adopt a range of policies and practices, including habitat protection, sustainable fisheries management, and the reduction of pollution and other harmful activities even though these policies are ineffective. We therefore recommend that;

Firstly, the state should create more awareness of the issues of sustainable management of the coastal environment. This is because one of the problems or challenges of sustainable management of the coastal environment is a result of a lack of information and education. Seminars can be organized every weekend within the coastal areas of Cameroon in particular to educate the people. We also recommend that the law protecting the coastal environment should be revised. The 1996 law is outdated and does not meet the aspirations of Cameroonians today in the 21st century. The state should should revise that law. Furthermore, not only should the law be revised, it should be properly implemented and enforced by the courts. One of the problems surrounding this law is the problem of implementation and enforcement. Some of the acts committed within the coastal environment go unpunished of which the law is very explicit on the sanctions for violation. If the laws are properly implemented and enforced, then it will go a long way to prevent the unsustainable use of the coastal environment of Cameroon.

An appraisal of content of contempt of court on Cameroon legal system

Évaluation du contenu de l'outrage au tribunal dans le système juridique camerounais

By :

KUTNJEM Amadou MONKAREE

Professor of Law, University of Douala Faculty of Law and Political Science, Department of English Law

EPIE NGOLE Stephen NGAH

PhD Fellow in the Faculty of Law and Political Science, University of Douala, Cameroon

Page | 487

Abstract :

The court is a solemn and sacred institution that requires peace and tranquility to enable the hitch free running of its activities, adjudication inclusive ensured by presiding magistrates¹. Contemporarily, judicial notice is been taken on the constant perturbations of court sessions either consciously or unconsciously inhibiting the smooth running of sittings. To this effect, such disturbances are considered as contempt of court and managed differently in consideration of their degrees. The sanctions of contempt of court are the only remedy available for the continuation of the substantive matter and to restore its imperium. In consequence thereof, we seek to know either Cameroon legal system has properly consecrated expressed provisions for the prosecution of contempt of court. This work is therefore set forth for the effective and proper look at the ambiguities and controversies related to this offence under the Cameroon judicial system. Qualitatively, is to ensure an analytical and interpretation of statutes dealing with the offences of contempt of court in Cameroon. To this effect, it is discovered that the procedure and application of the offence of contempt of court leaves much to be desired, therefore available remedies are harnessed adopted on an in-depth content analysis of both primary and secondary data in the relevant domains remains our focus.

Keywords: Key words: contempt, court, perturbation, consciously or unconsciously, sanction

¹ Section 303 of the Criminal Procedure Code.

Résumé :

Le tribunal est un lieu d'institution solennelle et sacré qui nécessite la paix et la tranquillité pour permettre le déroulement sans accroc de ses activités, y compris le jugement assuré par les magistrats présidents. De nos jours, on dresse le constat judiciaire des perturbations constantes des sessions des tribunaux, qui entravent consciemment ou inconsciemment le bon déroulement des séances. À cet effet, de tels troubles sont considérés comme un outrage au tribunal et gérés différemment en fonction de leurs degrés. Les sanctions d'outrage au tribunal sont le seul recours disponible pour la poursuite de l'affaire de fond et pour restaurer son imperium. En conséquence, nous cherchons à savoir si le système juridique camerounais a dûment consacré des dispositions expresses pour la poursuite de l'outrage au tribunal. Ce travail vise donc à examiner efficacement et correctement les ambiguïtés et les controverses liées à cette infraction dans le système judiciaire camerounais. Qualitativement, il s'agit d'assurer une analyse et une interprétation des lois traitant des délits d'outrage au tribunal au Cameroun. À cet effet, nous découvrons que la procédure et l'application de l'infraction d'outrage au tribunal laissent beaucoup à désirer, de sorte qu'une analyse approfondie du contenu des données primaires et secondaires dans les domaines pertinents reste notre objectif avec les remèdes disponibles pour contrecarrer cette situation.

Mots clés : outrage, tribunal, perturbation, consciemment ou inconsciemment, sanction

Introduction

In the universe, man fights man and himself in a bit to subsist². In the cause of such tussles differences solutions are sought before the courts. In fact during such sittings to resolve upheavals, one of the parties may indulge himself into another offence, thus offences committed in court with direct corollary of contempt of court. The court is a solemn and sacred institution that requires peace and tranquility in adjudicating matters to be assured by the presiding judge or magistrate. In recent times, judicial notice has been taken on the constant perturbations of court sessions either consciously or unconsciously. This deters the smooth running of sittings. To this effect, judges are at times embarrassed either to consider such perturbations as contempt of court or to disassociate the act from contempt. The prosecution of contempt of court seems to stand out to be the remedies available to enable the continuation of substantive matters or flowing of proceedings. It is also an exception for delaying proceedings as the said contemnours act is immediately determined upon prior to the hearing of the substantive matter. This is done instantly and with no delay in the course of hearing with regard of direct contempt. This situation can be likely to the adage “justice rushed is justice crushed”

The puzzle of legal minds in relation to this reflection is to question whether the Cameroon Criminal Procedural law and other related laws have properly put forth effective and adequate provisions for the proper prosecution of contempt of court. This work therefore inclines for an effective and proper look at the level of the ambiguities and controversies that beset the offence of contempt of court in the Cameroon judicial system. It embodies analytical and interpretation of statutes related to the offence of contempt of court in Cameroon. Therefore, it is discovered that the procedure and application of contempt of court leave much to be desired.

I- THE CAMEROON CRIMINAL LAW AND THE NOTION OF CONTEMPT OF COURT

In recent times the world in general and Cameroon in particularly continue to witness incremental challenges of court perturbation with its accompany ills of human rights violation. This is a global issue that dwindles and disdains the honour due to Court as many courts are taken hostage of the practice of hindering proceedings. Judges are seemingly dumbfounded on

² Cours du droit special criminal approfondi, lectured by ANAZETPUO Z for the academic year 2019-2020, of the University of Dschang, Department of Criminal Sciences

the power conferred on them to determine which act or behaviour constitutes “contempt”. They rather delve in issuing orders such as bench warrants for the apprehension of those ignoring the power of the court. This seems to belittle the imperium of the court. Cameroon is part of the global dream to ascertain greater human rights protection in the course of a judicial trial. Yet, the legislator appears not to be reminiscence of this. Little focus is placed on the offence of contempt of court, which is an infringement committed during court sessions or out of court and is greatly differed from offences committed or noticed at hearing. The continual existence of contempt of court accentuates the recurrent stagnations of core matter. Court sessions are held in public³ save few for need of public peace⁴ like those involving minors⁵. In the course of which parties involved and general public are free to attend. Inconsequence thereof, they are bound to uphold ethics and regulations of court proceedings assured by the presiding magistrate or judge for smooth running of court cases. In the course of hearing, an internal or external minor or major perturbation of the session may occur, thus impeding the continuation of hearing. Such disturbance or obstruction of proceedings is known as contempt of court which can be direct or indirect.

Cameroon legislator is not silent in respect of “contempt”⁶ and especially to contempt of court⁷. which warrants immediate or summarily hearing. This enhances the need of being heard without delay⁸. Section 154 (new) of Cameroon Penal Code stipulates “contempt of public bodies and public servants”. It equally provides that whoever commits contempt⁹: of any court, of the armed forces, or any public body or, administration¹⁰, or in relation to his office or position, of any member of the government or the National Assembly or of any public servant shall be punished, unless, in the case of defamation, he proves the truth of the defamatory matter, with imprisonment for from three months to three years or with both such imprisonment and fine¹¹. Looking at the

³ Section 302 (1) of Criminal Procedure Code.

⁴ Section 302 (2) of Criminal Procedure Code.

⁵ Section 720, of law n° 2005/007 of 27 July 2005 related to Criminal Procedure Code.

⁶ Section 152 and 153 of Cameroon Penal Code as revised in 2014.

⁷ Section 154 of the Penal Code.

⁸ DJILA R., (1998) «Du droit d’être juge sans retard excessif en droit procédure pénale camerounaise » in *Annales de la Faculté de Sciences Juridiques et Politiques, Université de Dschang*, Tom LL, *op. cit.* P. 49 - 60.

⁹ Ibid, section 154 (1) Penal Code.

¹⁰ Section 154 (1) (a) of the Penal Code.

¹¹ Section 154 (1) (b) of the Penal Code.

seriousness of the sanction provided for the offence of contempt of court, it is rather unfortunate that courts treat this offence with a lot of levity.

The present researcher is interested in contempt of court. From afore presentation there is no gain-say that contempt of court is not a misdemeanour¹². It is a special misdemeanor whose prosecution shall be barred by the lapse of four months from the date of the commission of the offence or from the last step in preparation or prosecution¹³. In the Cameroon judicial context, contempt of court often referred to simply as “contempt”. It is an offence of being disobedient to or disrespectful towards a court of law and its officers. Such defying of court may be in the course of court session or out of court. It is also a situation when someone risks unfairly influencing a court case. It may refrain one of the parties involved in a dispute from getting a fair trial and consequently affects proceedings. It is also the disobedience of an order of a court. It is as well considered as conduct tending to obstruct or interfere in court proceedings¹⁴. Legally speaking and pursuant to our context, a contempt shall mean any defamation, abuse or threat conveyed by gesture, word or cry uttered in any place open to the public, or by any procedure intended to reach the public¹⁵. Contempt of court defies the authority, or dignity of a court. It is also termed judicial contempt¹⁶. Furthermore, it is also known as contumacy, which is the refusal of a person to follow a court’s order or direction. It is an interruption of court proceedings by a disorderly behaviour or insolent language in its presence or so near thereto impairing the respect due to such body¹⁷.

From the above, it’s clear that we have two different types of contempt of court which can be prosecuted upon criminally: direct and indirect contempt. In latter form of contempt the standard of proof is a preponderance of the evidence standard while the former form is striped of proof. To this piece work, indirect contempt is the failure to obey a court order that was issued for another party’s benefit. Indirect contempt is coercive in nature and in most cases emanates from civil actions. The case of child support is probably the most common area in which indirect contempt of court cases arise. This is partly because with each month, there is a payment due.

¹² Section 21 (1) (b) of the Penal Code.

¹³ Section 152 (3) of the Penal Code.

¹⁴ The definition of contempt retrieved from www.law.cornell.edu/wex on 9th September 2021 at 05: 42 am.

¹⁵ Section 152 (1) of the Penal Code.

¹⁶ GARNER A. B. et al, (2004) *Black’s law dictionary*, 9th edition, West Publishing Co., United States of America, *op. cit* P. 360.

¹⁷ GARNER A.B et al., (2009), *Black’s Law Dictionary*, ninth edition, West Publishing Co, United States of America, *op. cit.* p. 380.

Thus, with each month, there is an opportunity for the party paying to not follow orders¹⁸. The usual sanction is to confine the contemnor¹⁹ until he or she complies with the court order. The act or failure to comply must be within defendant's power to perform, and the contempt order must state how the contempt may be purged. Imprisonment for some indirect contempt is indefinite and for a term that lasts until the defendant complies with the order²⁰. To our opinion, one would not be wrong inclining that sanction or imprisonment reserved for some indirect contempt may be considered abuse of human right for the fact that if a contemnor fails to comply with the order of court so shall he remain in detention. Consequently, any imprisonment without a definite term is abusive in nature. To us, serving an undefined remand order or custody term and later complying with court order may be unflinchingly a double jeopardy prohibited at law. Still in our opinion, the coercive measure used cannot be propositionate to the refusal to comply with court order.

Direct contempt on its part is an act that obstructs on-going court proceeding²¹ or attacks the integrity of the court. Direct contempt proceeding attracts immediate sanction. The purpose of direct contempt is to punish repeated or aggravated failure to comply with a court order or perturbing court session. Direct contempt is a crime in the ordinary sense or a criminal offence²². It falls within the ambit of section 154 of the Penal Code. It is a violation of the law, a public wrong which is punishable by imprisonment or fine or both²³. Contrary to the above, its imprisonment term is definite in nature. The direct contempt is committed in a judge's presence or in the face of the court. It can be in the form of abuse or assault to one of the parties in court which momentarily obstruct an on-going session. At this juncture, two situations are unavoidable including the act of assault or abuse which gives rise to the perturbation of court session, thus contempt of court.

¹⁸ Instances when unpaid child support is considered contempt and can lead to jail time, retrieved from <https://www.nolo.com> on the 20th July 2024, at 06:19 am.

¹⁹ Contemnor refers to a person guilty of contemptuous act.

²⁰ *Ibid.* p. 380.

²¹ TABEL T. S., 92003) "Can a lawyer be charged for contempt of court when conducting a case? Robert T. N. NDOPING T. N., v., the people, Appeal NoBCA2/5S/53c/2000 », retrieved in *Annales de la Faculté des sciences Juridiques et Politiques, Université de Dschang (Cameroun) Tom 7*, Edition Presses Universitaires d'Afrique, pp, 25-34.

Ibid., definition of contempt of court provided by Lord Denning, in *Annales de la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques, Université de Dschang, (Cameroun) tom 7*, 2003, Edition Presses Universitaires d'Afrique, p. 32.

²³ *Ibid.*, GARNER A. B. et al, (2004) *Black's Law Dictionary*, ninth edition, West Publishing Co., United States of America, *op. cit.* pp. 380-381.

Dealing with both offences separately may prejudice the right of the accused not to benefit from joint trial and subsequent concurrent sentence²⁴.

Direct contempt of court may be punished in a summary proceeding. All other criminal contempt are considered indirect, and may only be punished after a plenary proceedings including reasonable notice and the right to counsel²⁵. The party bringing the action is seeking a punishment whether jail term or fine with liberty or monetary concerns on the line, In *CFIM/57c/2017 the people of Cameroon and FORITIA Martin v. NDOLEKE Florence* delivered by the Court of First Instance-Menji in 2018, the latter was convicted for three months imprisonment for violating the court order in an earlier judgment forbidding the parties involved from entering the parcel of land in dispute pending the decision from Land Consultative Board of Menji. This was a similar situation in *D12763(2018) state v. Jacob ZUMA and one other*²⁶. The court directed Mr Zuma to comply with the summonses issued by the commission of inquiry into the allegation of state capture. Having failed to respect and abide by law and orders issued by court, it was considered as an act of disdain towards the judiciary, thus the Constitutional Court found him guilty of contempt of court and sentenced him to fifteen months imprisonment²⁷. Some facts emerged from this court decision, to wit; that all persons shall be subject to the criminal law²⁸.

As per this research work, contempt of court can be considered as the prerogative accorded to the presiding magistrate or judge to determine and immediately sanction offences or act of disdain committed both in and out of court. This is vital as it will discard blockage of proceedings. It should be noted that hearing of contempt of court appears as an act that pave way for the hearing of core matter. It is also any act which may be calculated to embarrass , hinder, or obstruct a court in the administration of justice or which is calculated to lessen the authority or dignity of a court. It is equally geared towards achieving fair hearing. Those committed during hearing are swiftly heard and determined upon. They involve no investigation²⁹ as all facts are committed before the

²⁴ Section 51 of the Penal Code.

²⁵ The explanation on how indirect contempt can be process with obtained from <https://ncpro.unc.edu> on the 19th July 2024 at 10:30 am.

²⁶ Case n: (CCT52/21 2021 ZACC 18;2021 (9) BCLR 992 (CC); 2021 (5) SA 327 (CCO) 29TH HUNE 2021.

²⁷ Ex-president Jacob Zuma sentenced by South Africa's top court, retrieved from www.bbc.com of 22nd September 2021.

²⁸ Section 1 of Cameroon Penal Code op.cit.

²⁹ Explanation of contempt of court provided by Lord Denning accessed at <https://timesofindia.indiatimes.com> on 20th July 2024 at 11:01 am.

trial magistrate or judge. The concept immediate heard deployed here can also be known as summarily heard, is to show that they don't need prior investigation to be ordered by the state prosecutor. To further buttress our scope of comprehension, we make a dichotomy between offences committed during court session and those noticed during hearing.

The former is always associated with contempt of court and should be immediately determined upon while the latter can be investigated upon prior to hearing. In connection to this, in *CFIM/047c/2013 between the people of Cameroon and Njeck Thomas Nji v. ASONGLAFACK Emmanuel*. The victim, once Divisional officer for Alou sub division, In the instance case, the learned presiding magistrate in the courts of Lebialem judicial division convicted the D.O on grounds of possessing an expired national identification card noticeable during court proceedings contrary to article 1(2) and punishable under article 5 infine of law n° 90/042 of 19th December 1990. From the above definition of contempt of court, there is every ingredient to aver that the trial magistrate erred in law and procedure. Procedurally, it is mandated that where a senior divisional officer or any other head of administrative unit or judicial police officer commit a felony or misdemeanour even if unconnected with the exercise of his duties, the state counsel shall transmit the case file to the competent Procureur General who shall seise the president of the competent court of appeal. The latter shall in turn designate both the legal department in charge of instituting prosecution and the competent trial court to hear and determine the matter³⁰. Unfortunately the learned trial magistrate did not avail himself to this mandated provision. Legally, the offence of not possessing National identification card was rather noticed and not committed during the court session. Consequently, the learned trial magistrate erroneously applied the law by subjecting the D.O. under sections 152 as read with 154 of the penal code. The afore-cited case brings in controversy in managing and comprehending contempt of court.

II. INFELICITIES ON THE APPLICATION OF CONTEMPT OF COURT IN THE CAMEROON LEGAL SYSTEM

An understanding of direct contempt of court entails an immediate sanction of acts or wrongs committed during court sittings. The worries lingering our minds pivot around the constitutive elements of an offence, acts related to simple offences, misdemeanours and felonies³¹

³⁰ Section 634 (2) of law n° 2005/007 of 27th July 2005 related to Criminal Procedure Code.

³¹ Section 21 of the Penal Code.

committed during court session by minors or by people enjoying privilege proceedings³² as well as contempt of court committed during civil and administrative courts sessions. A puzzling idea related to contempt of court is the fact that it is striped of *mens rea*³³ as one of the major constitutive elements of an offence³⁴. In fact, most persons accused of contempt of court in general and direct contempt in particular at times lack the intention of committing the offence. Take for instance the ringing of mobile phone during court session. Sentencing the author or the bearer of the said phone for the offence of contempt of court may not take into consideration of all its constitutive elements as the contemnor lacks a guilty mind. In furtherance, it is stated that preliminary inquiries shall be obligatory in cases of felonies unless otherwise provided by law³⁵. They shall be discretionary in cases of misdemeanor³⁶. This mandatory provision controversies the concept and the meaning of contempt of court. It formally gives an embargo to all trial magistrates and judges to summarily try acts of felonies alongside contempt committed during court sessions³⁷ as directed by section 624 of the Criminal Procedure Code and hence under minds the prime characteristic of contempt of court which is always associated to the commission if any offence and which is immediately and summarily heard. Furthermore, the presiding magistrate may order any person whose attire or behaviour is not befitting the image of the court to leave the court hall, and if he refuses, he shall order him to be detained for twenty four hours. There shall be no appeal against this order³⁸. Similarly, it is equally lawful that preliminary inquiry shall be compulsory for a felony or misdemeanor committed by minors aged less than 18 years³⁹. This is another prohibition to all judges and presiding magistrate to summarily try and determine offences committed by minors during court sitting, contempt of court inclusive save of simple offences and other acts of disrespect. Whereas it is provided that offences committed during court sitting shall be tried immediately⁴⁰ if it is related to simple offence or misdemeanour⁴¹. However, if the magistrate or judge decides to disassociate contempt from the offence committed before the face of the court, this may vitiate the procedure which warrants that offences committed at the same time and place

³² Sections 629-634 of the Criminal Procedure Code.

³³ LARGUIER J., (2018) *droit penal general*, 23^e Dalloz, Momentos.

³⁴ LARGUIER J. et al., (1993) *Droit penal special*, 14th Edition, Dalloz, Paris, p. 27.

³⁵ Section 142 (1) of the Criminal Procedure Code.

³⁶ Section 624 of the Criminal Procedure Code.

³⁷ Section 624 (3) of the Criminal Procedure Code.

³⁸ Section 305(1) of the Criminal Procedure Code.

³⁹ Section 700 (2) and (3) of the Criminal Procedure Code.

⁴⁰ Section 624 of the Criminal Procedure Code.

⁴¹ Section 624 (a) and (b) of the Criminal Procedure Code.

should be jointly tried⁴². We equally raise eye brows in respect of this obligation, it gives room to presiding magistrate to solely concentrate on the offence committed which unavoidably perturbed the smooth hearing of core matter, thus contempt of court. Indeed, trying contempt committed during court sitting may be side-lining other offences associated to it and which may carry a higher sanction. This prompt reaction may be profitable to the offender.

Also, our worries equally hinges on contempt committed during civil court session. This stems from an understanding related to direct contempt which of course is a criminal offence and which must be dealt with summarily. Contrary to this, civil court sitting can as well be hindered by the commission of direct or indirect contempt acts. It is mandated in section 29 of the Civil and Commercial Procedure Code⁴³ that if an offence is committed during civil court hearing, the presiding judge or magistrate can after following all required procedures convict the perpetrator of the offence without necessarily taking into consideration the absence of the prosecutor during such court sittings. The situation at this juncture appears the legislator has erected a civil judge to the rank of a criminal judge side-lining the ill preparedness of the latter to determine the occurrence of criminal act such as contempt during civil proceedings. On the part of administrative court sessions, it is equally provided that parties and their counsel shall be bound to express themselves with moderation and at all times, show due respect for the court⁴⁴. It further holds that on their part, members of the public attending a court session shall, unless otherwise provided by law remain bare headed, respectful and silent⁴⁵. It further states that any decision taken by the presiding judge towards the maintenance of order shall be enforced immediately⁴⁶. In a similar note, where one or more persons make signs of approbation or disapprobation, or provoke a commotion of whatever nature, and where after a warning issued by the presiding judge they fail to heed, they shall be ordered out of court. The contemnors who resist the order shall be arrested and remanded in custody for 24 hours by the order of presiding judge⁴⁷.

Many problems are raised reading through these sections of the laws one of which recognizes that contempt can be committed during civil and administrative court sessions. It also

⁴² Section 6 of the Criminal Procedure Code.

⁴³ Section 29 of Civil and Commercial Code of Cameroon.

⁴⁴ Section 49 (1) of Law n° 2006/022 of 29th of December 2006 to lay down the organization and functioning of Administrative Courts in Cameroon.

⁴⁵ Ibid, section 49 (2).

⁴⁶ Ibid, section 49 (3).

⁴⁷ Ibid, section 49 (4).

upholds that court sessions should remain solemn and free of disobedience. It equally empowers and erects the presiding judge as civil, administrative and as criminal judge in the sense that the latter has powers to remand any contemnor for 24 hours. We know remands and conviction only take place when a criminal offence is committed and ordered by a criminal court. We still remain perplex in respect of the power of a civil judge remanding and convicting a contemnor as a sanction of contempt committed. Similarly, we have doubts as to who to carry out the execution of the remand warrant order emanating from a civil judge during civil or administrative court sitting devoid of state prosecutor who moves the court, discharges the burden of proof and assures the application of laws during criminal court hearing. Moreover, we pose questions whether the remand order sanctioning the contempt expunges or substitute the offence of contempt committed despite its nature and which warrants immediate hearing.

In furtherance, and reading through the provisions and above definitions of contempt of court, it appears as if the legislator is missing some tracks in respect of contempt of court and offences committed during court sessions. It directs that where the offence committed is a simple offence, the presiding magistrate shall immediately prefer a charge based on the facts, hear the offender, the witnesses, the Legal Department, and deliver judgment⁴⁸. It also states that where the offence committed is a misdemeanor, the court shall proceed as provided above⁴⁹. From these provisions the legislator mandates that presiding magistrate should immediately hear such offences side-lining the fact that in the course of committing these offences the perpetrator disturbs the smooth functioning of the court session hence contempt of court which its self is a misdemeanour and should be immediately heard to pave way for the continuation of the core matter. To our understanding of this worry, when an offence is committed during court sessions, it gives rise not only to the said offence but equally to contempt of court.

One of the major features reserved to the offence of contempt of court dwells on vitiating the respect of the rights of defense. The prosecution and defense would have to prepare the case like any other criminal trial. The criminal rules of evidence would also not be applied, legal aid inclusive⁵⁰. Also, it will be very difficult for the prosecution to verify the criminal record of the

⁴⁸ Section 624 (a) of the Criminal Procedure Code.

⁴⁹ Section 624 (b) of the Criminal Procedure Code.

⁵⁰ law n^o 2009/004 of 14th April 2009 to organize Legal Aids in Cameroon.

convict of contempt of court⁵¹. This doubt and many others dawn in us of abuse of rights of proceedings. Contempt committed in the face of the court leaves the presiding magistrate with power to postpone hearing beyond that same court day⁵², yet practice warrants immediate hearing. The sentence is limited to prison or a fine with no community sentence⁵³. However, one of the latent interests related to the summarily handling of the offence of contempt of court is to pave way for the free continuation of the substantive matter.

Under the current law there is high risk that the trial might not seem to be fair for reason of practice of urgent or immediate hearing for contempt committed in the face of the court and which falls within the rank of misdemeanours. The unfairness stems from the fact that the accused of contempt of court is given no opportunity to prepare his case by consulting counsel. Similarly, it is unbalance proceedings chiefly for the fact that the accused is left to the mercy of the presiding judge and at times of the prosecution. This practice is more an inquisitorial than adversarial. The process of pleading of guilty or not guilty seems to have no effect reason being that the presiding magistrate is already convinced that the contemnor has committed an offence and should be convicted accordingly. This situation may deprive the presiding judge from awarding suspended sentence which is ordained in our criminal law⁵⁴.

Contempt of court committed in the face of the presiding magistrate under minds the requisite legal aid which is fundamental at law⁵⁵ and aimed at furnishing equality between parties. For it to be granted, the requester or the applicant must fulfil certain conditions⁵⁶ stemming from enabling individuals who cannot afford to appear before a court to have their rights enforced and those who have already obtained a writ or judgment in their favour but are unable to follow through to the enforcement stage for want of resources to make an application for legal aid⁵⁷. A law in Cameroon on judicial aid was enacted in 2009 which outlines conditions for obtaining legal aid,

⁵¹ Section 573-580 of the Criminal Procedure Code.

⁵² Section 152 (3) Criminal Procedure Code op. cit.

⁵³ This refers to a sentence that gives room for a convict to do unpaid work in the local community instead of paying fine or serving prison term, definition retrieved from www.gov.uk on 03rd of November 2021.

⁵⁴ Section 54 of the Penal Code.

⁵⁵ Law no^o 2009/004 of 14th April 2009, to organise legal aids in Cameroon.

⁵⁶ *Ibid*, section 5.

⁵⁷ ASANGA N. I., (2020) "Access to justice and legal aid in Cameroon: a critical analysis" journal of legal studies and research, vol. 6 Issue 1 – ISSN 2455 2437, retrieved from www.thelawbrigade.com ,p. 254, Oon the 12th June 2022 at 09: 23 am

the bodies to examine applications⁵⁸, filing procedures⁵⁹ and conditions of withdrawal⁶⁰. From the above, the law gives room for people to be represented in court irrespective of the offence committed. From the afore-cited law, it is crystal that it will be impossible for the contemnor accused of direct contempt to benefit from the legal aid. These worries and many more need prompt redressing to fine tune the situation of contempt of court in the Cameroon legal system.

III. PERSPECTIVES AND IMPLICATIONS OF CONTEMPT OF COURT

We deem it vital to exhaust all the nooks and crannies pivoting the concept of contempt of court. Haven perused legal instruments focusing on contempt of court in Cameroon it can be fearlessly asserted that much is still to be done to deter its ambiguities and controversies. To this effect, the exercise of contempt power and even the potential for its exercise can have a serious chilling effect on the vigorousness of advocacy. It is therefore considered as a Sword of Damocles hanging on lawyers and litigants heads⁶¹. As such, we propose a new strategy, less radical than abolition of contempt power conferred, to provide protection against its misuse by judges.

We recommend therefore that decision sanctioning contemnor should be appealable aimed at reviewing trial of contempt convictions. This will help to limit the over-zealous powers of presiding judges who even at times threaten the prosecution with unguided rulings. In this light, the legislator should permit *de novo* hearing with regard to conviction related to contempt sentence at the level of Appeal Court. This will provide greater protections against the abuse of the summary contempt⁶² hearing.

To this effect we recommend that the holding of session dealing with contempt of court should be able to adjourned hearings to a later date owing to the fact that the time limit for the contempt to be barred is four months. In the course of such postponement, parties allegedly implicated will prepare their defense. This will certainly check the power of presiding judges Besides, given that contempt of court is a misdemeanour in our legal system attracting an

⁵⁸ Section 7 of Law n° 2009/004 of 14th April 2009, to organise legal aid in Cameroon.

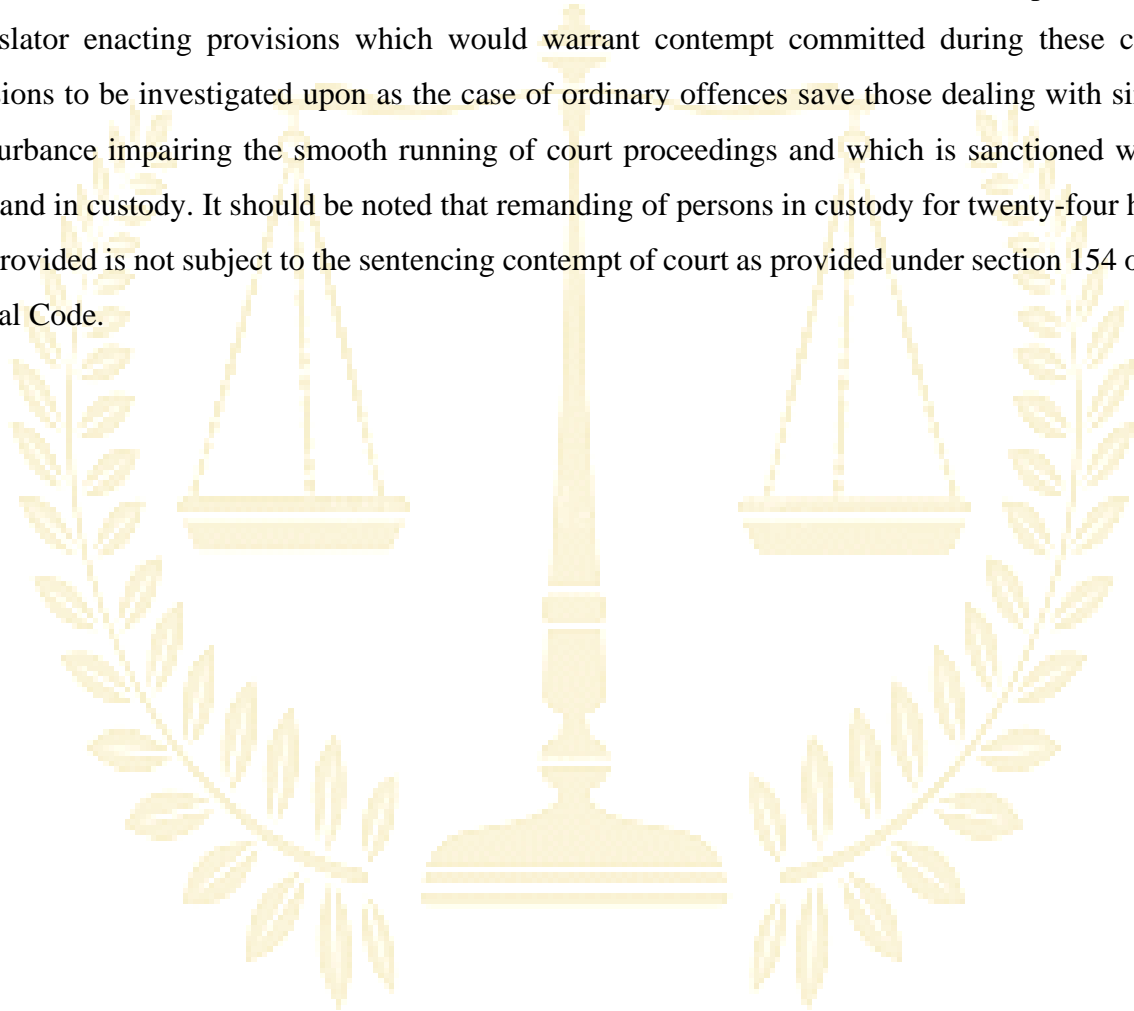
⁵⁹ *Ibid*, section 18.

⁶⁰ *Ibid*, section 44.

⁶¹ RAVESON L., (1990), "New perspective on the judicial contempt power: recommendations for reforms", vol. 18, 1-1 1990, p. 1-67, retrieved from <https://core.ac.uk> on the 11th May 2021 09:55 am.

⁶² See *Arnett v. Kennedy*, 416 U.S. 134 (1974) (Douglas . J., dissenting (discussing deterrent effect of statute imposing imprecised proscriptions on speech).

imprisonment term of from three months to three years yet no investigation is conducted into the allegation. Looking at the serious nature of this offence, we urge the legislator to institute that proper findings should be on acts termed contempt. It will enable the person involved to have himself ready to face charges levied against him. Also, in respect of contempt committed before the civil or administrative courts, the legislator is seemly given it a different orientation contrary to section 154 of the Penal Code as illustrated above. To our view, we would have preferred the legislator enacting provisions which would warrant contempt committed during these courts sessions to be investigated upon as the case of ordinary offences save those dealing with simple disturbance impairing the smooth running of court proceedings and which is sanctioned with a remand in custody. It should be noted that remanding of persons in custody for twenty-four hours as provided is not subject to the sentencing contempt of court as provided under section 154 of the Penal Code.



The problems faced by victims of civil aviation in Cameroon

Les problèmes rencontrés par les victimes de l'aviation civile au Cameroun

Par :

Mbaku Jerome Abot

Page | 501

PhD Candidate, Faculty of Law and Political Science, University of Bamenda, (Cameroon)

jmbakua@yahoo.com

Kuntijem Amadou Monkaree

Professor of Law, Department of English Private Law, Faculty of Law and Political Science, the
University of Dschang

Nzalie Joseph Ebi

Professor of Law, Department of English Private Law, Faculty of Law and Political Science,
University of Bamenda

Abstract:

This paper exposes the different challenges faced by aircraft victims in Cameroon. It reveals challenges which are not particular to Cameroon but to the world at large. These problems do not only show the level of injustices in the Cameroonian justice system, it exposes how unconscionable the Cameroonian bench has been in handling issues of air disaster. The paper demonstrates that the laws relating to compensation of aircraft victims is not yet understood by lawyers and judges, and that aviation law has constantly change in Cameroon. The paper discloses that the Cameroonian judiciary as a key institution in dispensing justice in the cases discussed is yet to master some of the intricacies in the law of aviation especially the compensation of air disaster victims. The judiciary in Cameroon has to take up a major and central role in solving some of the problems which affect the lives of victims of air disaster in Cameroon.

Keywords: Victims, Civil Aviation, and Cameroon.

Résumé:

Cet article expose les différents défis auxquels sont confrontées les victimes d'avions au Cameroun. Il révèle des défis qui ne sont pas propres au Cameroun mais au monde entier. Ces problèmes ne montrent pas seulement le niveau d'injustices dans le système judiciaire camerounais, ils révèlent à quel point la magistrature camerounaise a été inadmissible dans la gestion des questions de catastrophes aériennes. Le document démontre que les lois relatives à l'indemnisation des victimes d'aéronefs ne sont pas encore comprises par les avocats et les juges, et que le droit de l'aviation n'a cessé d'évoluer au Cameroun. Le document révèle que le système judiciaire camerounais, en tant qu'institution clé dans l'administration de la justice dans les affaires discutées, n'a pas encore maîtrisé certaines des subtilités du droit de l'aviation, en particulier l'indemnisation des victimes des catastrophes aériennes. Le pouvoir judiciaire camerounais doit jouer un rôle majeur et central dans la résolution de certains des problèmes qui affectent la vie des victimes de catastrophes aériennes au Cameroun.

Mots-clé : Victimes, Aviation Civile, et Cameroun.

1.0 Introduction

Generally, it is the norm that every victim, or the relations of a civil aviation mishap looks forward to be compensated, but in order to be compensated the potential litigant also faces various challenges which range from poverty, excessive delay of matters in Court, bureaucracy, not being versed with the law and at times not being in possession of the requisite documents. It is observed that across Cameroon like many states, the law protects victims by ensuring that when citizens and foreigners settled within the territory are injured or suffer damage they are duly compensated. For civil aviation victims they are compensated following international instruments such as the Warsaw and Montreal Conventions of 1929 and 1999 respectively and the national law. The Montreal Convention of 1999 in order to make sure that civil aviation victims are compensated makes the possession of a valid insurance by air carriers compulsory. Its Article 50 states “State parties shall require their Carriers to maintain adequate insurance covering, their liability under this Convention. A Carrier may be required by the State party into which it operates to furnish evidence that it maintains adequate insurance covering its liability under the Convention.” Having this in mind the government of Cameroon makes its mandatory in Law N°. 2013/010 of 24 July 2014 on the Regime of Civil Aviation in Cameroon makes air craft carriers to have valid insurance policy, Failure to comply with this the carrier is punished with an imprisonment from 6 months to 1 year and a fine of twenty-five million (25,000,000) francs cfa to fifty million (50,000,000) francs cfa,¹or with one of the two penalties. The state has legislated as such, to ensure that victims have to be compensated.

Every state has a duty to see into it that justice is done to its citizens. For this to happen, it is necessary that the Judiciary should function independently, it should not be under the other arms of government. Cameroon has thus made the Judiciary in Cameroon a power which hitherto was an authority.²The above cited constitution to ensure that justice is done for all under its jurisdiction in its preamble lays down some basic principles regarding justice:

- ss) No person may be prosecuted, arrested and/or detained except in cases according to the manner determined by law

¹Article 150. Law No. 2013/010 of 24 July 2013 on the Regime of Civil Aviation in Cameroon

²Article 37. Law No. 96/06 of 18th January 1996 as amended and supplemented by Law No. 2008/001 of 14th April 2008

- tt) The law may not have retrospective effect. No person may be judged or punished except by virtue of a law enacted or published before the offence was committed.
- uu) The law shall ensure the right of every person to fair hearing before the Courts.
- vv) Every accused person is presumed innocent until found guilty during a hearing conducted in strict compliance with the right of defence.

From the above one would think it looks quite easy for the population of Cameroon in general to vindicate their rights but in reality, this is not true. The society is poverty stricken with some reports talking of a significant protection of the population of Cameroon living on less than \$1 a day, unable to take care of basic needs of food, health, clothing and shelter. Poverty has made access to the Courts difficult for the poor man; hence he/she views the courts as a preserve for the rich and affluent. Their problems are further exacerbated by the fact that litigations are fraught with technicalities. So, to get a matter through the courts is not very easy. Even when the government decides to ameliorate the plight of disaster victims, it is still not easy for the victims, the exercise is fraught with bureaucracy, several documents are demanded from already distressed individuals, much paper work to be done and at times alright bribes are demanded from persons before they are compensated. At times persons with good cases are forced to abandon them because they are unable to afford money to hire the services of an Advocate or unable to pay the necessary filing fees for matters to take-off. At times the individual being a litigant is facing a multinational corporation i.e., an air carrier with vast resources at their disposal who might deliberately decide to frustrate the litigant by losing at every stage of the trial and giving an appeal with the firm believe that at a point in time, the litigant would be frustrated and abandon the matter.

1.1 Challenges faced by Civil Aviation Victims

1.1.1 Litigation is Costly and Time Consuming

One of the challenges a Civil Aviation Victim would face is the fact that litigation is costly and time consuming.

A look at judicial instruments in Cameroon would make one to believe that justice is rendered free of charge and if that were the case it would have been good but this is not the reality. The law states that “justice shall be administered free of charge, subject only to fiscal provision

concerning stamp duty and registration and those concerning the reproduction of records of proceedings for appeals.³

Section 8 (2) of the above cited law states that “statutory fees and expenses of Counsel and other auxiliaries of justice, the cost of prosecution and the execution of court decisions shall be advanced by the party for whose benefit they are incurred. They shall finally be borne by the party who loses action, except where there is a contrary reasoned decision of the courts.”

Page | 505

Section 8 (3) of this very law states that “in criminal matters or any other matter as may be provided by law, the public Treasury shall advance funds, and where necessary, bear all expenses incurred by the Legal Department” and Section 8 (4) provides that “legal aid shall be granted in accordance with the rules laid down in a separate instrument.”

From the foregoing, a prospective litigant might think he would pay a minimal amount to set the judiciary machinery into motion. This is not the case for Civil matters as per the provision of Section 8(2) above cited, the prospective litigant has to pay the statutory fees and expenses of Counsel and other auxiliaries of justice, the cost of prosecution and the cost of the execution of judgment. This sounds subtle but in reality, it entails lots of money to be paid which in reality it is difficult for the prospective litigant to commence action because of lack of resources. From the wordings of the provisions of Section 8(3) it would look like Criminal matters are free but in reality, they are not, for in the case of a civil award made by the Court, the litigant has to pay 5% of it into the Public Treasury before the Judgment can be executed as would be seen later in this work.

The government of Cameroon taking cognizance of the plight of its prospective litigants put in place legal aid which may be granted to persons who have cases but cannot prosecute them because of poverty as per the provisions of Section 8(4) of the above cited law. We shall briefly examine filing fee and legal aid as obtains in Cameroon.

1.1.2 Exorbitant Filing Fees

Filing fee is a condition precedent for a court to be seized of the matter. From the precedent paragraphs the law in Cameroon states that justice is rendered free of charge, subject only to fiscal provisions concerning stamp duty and registration and those concerning the reproduction of

³ Section 8(1) 2006 Law on Judicial Organization.

records of proceedings for appeals, but what really is there about the fees a prospective litigant is likely to pay. It is the habit of Courts to post their filing fees on their Notice Board, this is to make litigants to be aware of what is required of them, so as not to be duped by some unscrupulous clerks of Court.

There is a document indicating filing fee for each matter and another document titled Deposit for filing matters in the Court of First Instance. To file a matter in the High Court too, the prospective litigant has to pay the filing fee and the deposit for the matter to take off.

A look at fee for matters and the deposit to be paid before a Court is seized of the matter is a challenge to the prospective litigants who might not be able to afford such amounts as the majority of Cameroonians are living from hand to mouth. Not being able to afford the necessary filing fee and deposit frustrates actions.

A look at the filing fee and deposit posted on the Notice Board of the Bamenda Court of First Instance clearly illustrates what prospective litigants are expected to go through.

A. Statement Of Claim = 28,400 FCFA

Deposit For Claims

- Matters with amounts from 01 – 400,000FCFA = 20,000 FCFA plus Stamps = 30,000 FCFA
- Matter with amounts more than 400,000 FCFA = 5% plus of the amount plus fiscal stamps.

B. Motions = 5,550FCFA plus stamps

C. Simplified Recovery Procedure (Injunction to Pay)

- i) With amount from 01 – 1,000,000 FCFA
= filing fee = 5,600 FCFA and a deposit of 37,500 FCFA
- ii) With amount more than 1,000,000 FCFA
= filing fee 56,000 FCFA and a deposit of 82,500 FCFA

D. Court Judgment/Rulings in Criminal and Civil Matters with Civil Claims

- i) With awards of 01 – 400,000 FCFA
= 20,000 FCFA plus fiscal stamps = 38,000 FCFA
- ii) With awards more than 400,000 FCFA = 5% award plus fiscal stamps.

Under this fee schedule the court justifies this by citing: -

- Law N°. 015/88 of December 1988 on Emolument
- Usage Guide
- Inter-Ministerial Circular N°. 001/Minjustice/Minpmeesa/Minfi
- General Tax Code 2015, Sections 270, 276, 305, 342(9), 351 and 545(c) - (d)

A close look at the various rates of filing, which are applicable to the court of First Instance and the High Court, point to the fact that to access justice by a poor prospective litigant is not easy. It means to commence a civil suit a prospective litigant needs at least 30,000 FCFA, an amount which is not at the reach of most peasants as they live from hand to mouth.

To compound issues to file a matter wherein the claim is more than 400,000 FCFA, the litigant has to pay the filing fee of 28,400 cfa and pay a deposit of 5% of the amount claimed and more money for fiscal stamps. To state that 5% of the amount claimed has to be deposited besides the filing fee for matters where the claim is above 400,000fcfa to take-off is worrisome and has been a serious challenge to prospective litigants. 5% of 400.000fcfa is 20.000fcfa that has to be paid for the matter to take-off. It means the prospective litigant has to pay 48,400fcfa for the court to be seized of the matter. This is a source of frustration for even the court being seized of the matter does not guarantee that the litigant would be successful. In most cases persons go to court claiming large sums from the defendant, and if they are expected to pay 5% of the amount claimed before matters takes off, it would mean many matters would not take off.

For example, in the case of *Joy Ogochukwu Udeh, Udeh Ugonwa Regina v. Kenya Airways*⁴, wherein the plaintiffs were claiming the sum of One billion, three hundred million (1,300,000,000) francs cfa, the filing fee and 5% of deposit was expected to be paid for the matter to be proper before the Court. The filing fee was 28.400fcfa which was paid. The problem was the payment of 5% of the amount claimed for the matter to take off. 5% of the sum of 1.300,000.000fcfa would be:

$$\frac{5}{100} \times \frac{1300000000}{1} = 65,000,000\text{fcfa}$$

For families that have lost their bread winners to have been expected to deposit such an amount before the matter takes off is always near impossible. To circumvent this, the plaintiff is

⁴ Suit N°. HCB/15/09

forced to scale down the amount claimed in order to be able to pay the filing fee and the 5% deposit before the matter takes off or in some cases enter into some negotiations with the Registry Staff and pay a certain amount for the matter to be ripe for hearing. This is a serious hurdle and a challenge to the Victims of Civil Aviation. In the event of a claim against the Carrier, the victim starts thinking off how he/she would raise the necessary filing fee and deposit for the matter to take off in Court. Many potential litigants have been forced to drop good cases because of poverty. This position of the Cameroon law runs contrary to whatever is generally stated, that justice is rendered free of charge, subject to fiscal provisions concerning stamp duty and registration.⁵ A look at the 2006 Law on Judicial Organisation does not state that 5% must be deposited on all amounts claimed that are more than 400,000fcfa as a condition precedent for the Court to be seized of the matter, because of the above, many potential litigants resort to the filing of Criminal matters and attach thereto a Civil Claim.⁶ For under the above cited provision of the law anyone who alleges that he/she suffered injury as a result of the Commission of an offence may make an oral or written application for damages in court. That the civil party shall indicate the damages which he/she is claiming. This sounds good as per the fee Schedule for the Court of First Instance Bamenda above cited. The filing of a direct Summons (Private Prosecution) is 1,000fcfa and a complaint with a Civil Claim is 1,500fcfa. But this is not the end of the worries of the potential litigants for under the heading (C) of the Schedule for the payment of fees in the Court of First Instance of Bamenda, the litigant has to pay for Judgment/Ruling in Criminal matters with Civil Claims. The Section states that a judgment/Ruling with an award from 01 – 400,000fcfa the litigant has to pay 20,000fcfa plus stamps which is equivalent to 30,000fcfa. That for amounts more than 400,000fcfa the litigant has to pay 5% of the amount awarded.

All of the above have greatly discouraged persons coming to Court to have their matters resolved. The difference between filing of a civil matter with amount more than 400,000fcfa and a Criminal Judgment/Ruling with a Civil award is that as concerns civil matters the 5% deposit is calculated on the amount of the claim as filed in Court while for the criminal Judgment/Ruling with a civil award it is on the award the court has made which in most cases would be lower. Again, the filing of a civil suit as we have seen above is 28,400fcfa whilst the filing of a direct Summons (Private Prosecution) is 1,000fcfa and a complaint with a civil claim attached thereto is

⁵ Section 8(1) of Law No. 2006/15 of December 2006 on Judicial Organization

⁶ Section 385 Law No. 2005/007 of 17 July 2005

1,500fcfa. Going by the above it would be better, for financial reasons, for a prospective civil aviation victim to seek redress in a Criminal Court. But here there is a problem for the means of proof in civil and criminal matters are different. Proof in a Civil Matter is on a balance of probabilities,⁷ whilst for criminal matters it is beyond all reasonable doubt.⁸ Given that the standard of proof is more demanding in a criminal matter, it is better for a prospective litigant to seek redress in Civil Court than in a Criminal Court.

In the Nigerian case of *Wachukwu V. Owunwanne*⁹, it was held that civil cases are decided on preponderance of evidence and balance of probabilities. Unless a claimant's case is so potently incredible and unreasonable, a trial court is bound to consider the competing evidence of the parties to determine in whose favour the evidence preponderates. In other words, the totality of the evidence should be considered in order to determine which has weight and which has no weight at all. Therefore, in deciding whether a certain set of facts given by one party in a civil case before a court in which both parties appear is preferable to another set of facts given by the other party, the trial court, after a summary of all the facts, must put the two sets of facts on an imaginary scale weigh one against the other, then decide upon the preponderance of credible evidence which weighs more, accept it in preference to the other and then apply the appropriate law to it. In the Nigerian case of *Biezar Exclusive Guest House V. Union House Saving and Loan Ltd.*,¹⁰ it was held that, it is the duty of a party to prove its case beyond reasonable doubt in civil suit where a crime is directly in issue.

The position of the law makes it more difficult for a prospective Civil Aviation Victim to prove his/her case if it is brought in a Criminal Court in Cameroon. For a Court is competent to make an award to the civil claimant, where the Accused is found guilty as per the provisions of Section 391(1) of the Criminal Procedure Code of 27th July 2005, if the Accused is found not guilty the Court has to declare itself incompetent to adjudicate on the Civil Claim attached to the Criminal Suit. It is for this reason the above cited Criminal Code permits the Victim of an offence who initially indicated to appear in Court as a Civil Party and does not appear to indicate his/her claim in advance on the day of hearing to retain his/her rights to bring a civil suit,¹¹ the civil party too

⁷Section 236. Evidence Ordinance 1945

⁸ Ibid. Section 137

⁹ (2011) 14 NWLR (Pt. 1266) 1

¹⁰ (2011) 7 NWLR (Pt. 1246) 246

¹¹ Ibid. Section 385(6)

has a right to withdraw his/her claim for damages before a Civil Court.¹² With the above challenges faced by prospective litigants and by extension civil aviation victims, the Cameroon government in ensuring justice is at the reach of all has instituted the legal aid project for persons who cannot afford the necessary filing fees and the deposits, and stamps and charges for registration. Hence, we will examine legal aid as it obtains in Cameroon.

1.1.3 Legal Aid

Legal Aid come into being because some persons in society are poor and cannot afford the necessary fees and other charges demanded by the Courts for their matters to take-off. Were all persons living in an affluent society then legal aid would be unnecessary. Legal aid comes into being because some segments of society are poor and cannot afford legal fee according to D. Runes.¹³ He goes further to state that it is incumbent upon the Law to protect the common man from the labyrinth of pitfall of poverty, not to sit aloof and watching him stumble and fall. Having in mind to right this Cameroon has a Decree regulating Legal Aid,¹⁴ this law repeals N^o. 76/521 of 8 November 1976 laying down conditions governing Legal Aid. The above cited Decree is the main law governing Legal Aid in Cameroon.

This law lays down the conditions aid under involve which legal aid can be granted the effect of the grant of legal aid and how it can be withdrawn and its effects.

The question is, can a civil aviation victim apply and be granted legal aid to prosecute his or her matter if they are poor and unable to provide the necessary finances for their matter to be prosecuted? With this said we have to examine the law of legal aid in Cameroon in order to determine if a victim of civil aviation can benefit from it. The truth about legal aid in Cameroon is that only very few persons are aware of its existence, the vast majority of the population have never heard of it and as such have never envisaged making use of it.

The question is, can legal aid be granted to victims of civil aviation?, is answered in the affirmative, for the Cameroonian law provides that legal aid shall be granted on application to the categories of natural persons referred to under this Section, whose resources are inadequate to have their rights enforced by the Courts or follow up the enforcement of any writ or process of execution

¹² Ibid Section 386

¹³ The Disinherited and the Law 13 (1964) New York, Philosophical Library 78p

¹⁴ Law No. 2009/4 14 April 2009 to Re-organize Legal Aid

previously obtained without legal aid.¹⁵Section 5(2) of the above cited law states that within the meaning of this Section, the following persons shall be considered: persons with inadequate resources

- Needy persons, privates of all ranks during their term of service
- Persons subject to flat-rate tax
- Persons not featuring under the sub-paragraphs above but where their income is found inadequate to defray the cost to be borne.
- A spouse with minor dependent children in the divorce process with no source of income.

From the foregoing, the civil aviation victims are qualified to apply for legal aid in Cameroon, if they fall under any of the categories of persons above listed. Conditions precedent to be eligible is the fact that the person's resources should be inadequate and have a right to be enforced by a court or to follow up the enforcement of any writ or process execution previously obtained without legal aid, as for the provisions of Section 5(1) of the above cited law. So for a victim or relations of civil aviation victims' mishaps be qualified they must fall under one of the category of persons listed under Section 5(2). The bottom line is, the victim of civil aviation or relation poor and unable to foot his or her bills then he or she would qualify.

Having so qualified, that does not mean the civil aviation victim would automatically be granted legal aid. There is a procedure to be followed, before he or she can be granted legal aid.

The government of Cameroon in an effort to see to it that justice is at the reach of all members of its population has set up Legal Aid Commissions in all its Courts from Courts of Original Jurisdiction to Appellate Courts up to the Apex Court. The law has therefore setup legal commissions at the Courts of First Instance, High Court, Military Tribunals, Courts of Appeal and the Supreme Court¹⁶, this has been done as the legislator is well aware that some persons are not able to file the matter initially in the Court that has jurisdiction, that some persons may have been able to file the matter initially in Court, but as the matter progresses, judgment may be passed and one party decides to go on appeal, but at this stage the other party is totally exhausted financially and is unable to continue with the matter in Court. This can be very common in litigations involving air Carriers as they have vast resources at their disposal and can hire the services of the

¹⁵Ibid. Section 5(1).

¹⁶ Ibid. Section 7

best legal practitioners in any country and can decide to wear out the victim of the offence by losing at every level and going on appeal, and if legal aid is not available at this stage, then the victim may be frustrated and abandon the case.

Suffice to state here that these various commissions sit, examine files and accord legal aid to those who they consider are due it. Page | 512

The members of the commission are about uniformed from the various bodies from which they are appointed but may differ only as to the Court they form a commission, for commission members should be commensurate to the jurisdiction of the court. The composition of the members of these Commissions is stated in the provisions of Sections 8 – 12 of the above cited law on legal aid.

For the purpose of this research work we will examine the composition of the Commission of the High Court in Cameroon, given that the High Court in Cameroon has jurisdiction to hear and determine matters wherein the amount claimed is more than 10,000,000 (Ten million) cfa¹⁷, thus taking into consideration that in most claims against Carriers, the special and general damages as claimed are likely going to be above the sum of 10,000,000 (Ten million) cfa. However, where the claim is lower than 10,000,000 (Ten million) francs cfa it should be filed in the Court of First Instance.

The Commission of the High Court shall ipso facto have jurisdiction to grant legal aid pertaining to matters to be instituted or pending before it and also to execute the decisions of the said Court.¹⁸ The Commission thus set up shall comprise:

- a) Chairperson
 - The President of the Court or a Judicial Officer appointed by him
- b) Members
 - The State Counsel or Deputy appointed by him
 - The Senior Divisional Officer at the Seat of the Court or his representative
 - The Local representative of the Ministry in charge of Social Affairs
 - The Local representative of the Ministry of Women's Empowerment and The Family

¹⁷Section 18 (1)(b). 2006 Law on Judicial organization.

¹⁸Section 9(1). Law No. 2009/4 or 14 April 2009 to Organize Legal Aid

- The Municipal Authority or his representative
- The Local Official of the ministry in Charge of Finance
- An Advocate of the Bar, appointed by the President of the Bar Council
- A bailiff from the Local Chamber of Bailiffs.

The Register-in-Chief of the High Court or a Registrar representing him shall act as Secretary of the Commission.

That the Commission can validly deliberate only where at least 5 of its members are present.

That in the event of a tie, the chairperson shall have a casting vote¹⁹.

The prospective recipient of legal aid has to apply for legal aid be it he or she is a victim of civil aviation shall do so orally or in writing to The Secretary of the appropriate Commission which in case under study is the Registrar-in-Chief of the High Court. Where the application is oral, the Secretary shall reduce it into writing and append the supportive documents, which shall include, where applicable, copies of the judgment challenged.²⁰

The applicants must attach to his/her application proof of his/her impecuniosity as such he/she must attach a copy of the tax roll or certificate of exemption from tax or a certificate from the head of the administrative unit specifying where appropriate, if they are liable to discharge tax, or a certificate of lack of means issued by the mayor following inquiries by the appropriate Social Services. That the application would be deemed inadmissible where the applicant fails to provide the above documents 30 days having been summoned to do so by the Commission Secretary.²¹

The above are serious challenges to potential legal aid recipient because it is a whole procedure to obtain the documents which are attached to the application for it to be admissible and if the prospective recipient of legal aid cannot provide the documents when demanded to do so by the Commission Secretary within 30 days, then the application is inadmissible. The acquisition of official documents in Cameroon are always shrouded in bureaucracy and usually take a long time, because of this a prospective litigant might not be accorded legal aid through no fault of his/her but because of administrative bottlenecks. To further compound issues for the prospective beneficiary of legal aid, according to the provisions of Section 20(1), (2), the above cited law,

¹⁹ Ibid. Section 9(2)(3)(4)(5)

²⁰ Ibid. Section 18 (1)

²¹ Ibid Section 19(1)(2)

besides the commission gathering information to determine the inadequacy of his resources and the rights he is about to exercise, the opposing party may be invited to give an explanation in view of challenging the Applicants' claim of inadequacy of resources. Should it happen that the Commission invites the opposing party, he/she would do everything to prevent the grant to the Applicant of the legal aid for nobody would be happy to see the other empowered to fight he/she in court. The opposing party would try to find even imaginary evidence to point to the fact that the Applicant has adequate means to conduct a trial.

Furthermore the law permits the other state services responsible for social security benefits at the behest of the Commission to do their findings concerning the resources of the Applicant, where it involves a criminal matter, the Commission may request the State Counsel or Procureur General to forward to it copies of the documents of any penal case that may be used to determine the level of Applicants resources.²² At every level of the exercise the Applicant has several challenges to overcome before he/she can be accorded legal aid.

However, the law makes it mandatory for the Commission to take its decision on the according or non-according of legal aid or not later than 30 days according to the provisions of Section 22 of the above cited law. The decision either grants or rejects the legal aid.

Once legal aid is granted, a copy of the decision is forwarded to the head of the Registration Inspectorate, the President of the Court to hear the case, shall appoint a lawyer or bailiff who shall assist the person. In case of a process of execution the document shall be forwarded to the President of the Court of First Instance where the judgment shall be enforced, where he shall appoint a Bailiff who shall undertake to do the enforcement.²³

What is germane is that once legal aid has been accorded, the parties cannot appeal against the decision²⁴, only the Legal Department and the President of the Bar Council can of right appeal this decision to the court of appeal. This gives the recipient some certainty once legal aid is granted. Once the legal aid is granted for a case it remains vested as of right before any court to which the case is referred until final settlement.²⁵ This means once legal aid is granted at the level of the trial court, it remains even if the matter were to be appealed up to the Supreme Court.

²² Ibid. Section 21(1)(2)

²³ Ibid. Section 23 (2)(3)

²⁴ Ibid. Section 24

²⁵ Ibid. Section 31.

However, with the granting of the legal aid the worries of the applicant are not over for it depends on the intent to which the legal aid has been granted and the fact that legal aid can be withdrawn.

The law provides that persons receiving legal aid shall be exempted from full or partial payment of sums due the Treasury for Stamp Duty, registration and registry fees and from deposit, except for the fee provided for in case of appeal. It further states that that such exemptions shall also concern the full or partial payment of sums due to Advocates, Registrars, Bailiffs, Notaries and official valuers for duties, emoluments and fees²⁶. From the foregoing it would mean that at times when the Applicant has been granted legal aid, he/she might still be called upon to pay part of some sums due the Treasury for stamp duty, registration and registry fees, the recipient of the legal aid can still be expected to pay part of sum due the Advocate, Registrars, Bailiffs, Notaries official valuers for duties, emoluments and fees. This position is worrisome as the part to be paid by the applicant is determined by the Commission and as per the provisions of Section 24 of this law parties cannot appeal against the decision of the Commission. Hence, we may have a scenario where Applicant might have been granted legal aid to prosecute a matter and yet he/she is unable to do so because he was not granted full legal aid, and his/her resources were not well assessed and he/she was demanded to pay part of the cost of the trial which he/she is unable to do so.

The legal aid accorded to the applicant can be withdrawn. This can be done when the person receiving legal aid acquires resources deemed sufficient or if it is later found that the recipient influenced the decision of the Commission by making a false declaration.²⁷ The request for the withdrawal of the legal aid can be made by Legal Department, the opposing party or by the Commission of its own motion, but before the legal aid is withdrawn the recipient is summoned beforehand to give a verbal or written explanation of the fact that it should not be withdrawn as per the provisions of Section 45 of this law.

The consequences of the withdrawal of legal aid are of grave concern to the former recipient for it renders immediately due the duties, emolument, and advances from which the person who received the legal aid was exempt. Recovery of cost shall be undertaken in accordance with the statement drawn up by the President of the Court on the basis of a document issued to him by the

²⁶ Ibid. Section 32 (1)(2)

²⁷ Ibid. Section 45.

Court Registrar for the registration of Court charges according to the provisions of Section 46 of this law.

From the foregoing, civil aviation victims are advised to apply for legal aid if they genuinely lack the resources to prosecute their matter, but should not do so if they have the means and are out to defraud the state for if this is discovered they would not only be demanded to pay all what the state has spent in prosecuting the matter but can be prosecuted criminally and sent to prison for fraudulent representation, besides this challenge of poverty leading civil aviation victims to apply for legal aid, there is also the challenge of abstention of the technical Investigation Report of Accident.

1.1.4 Technical Investigation Report of Accident

Another challenge faced by civil aviation victims is that in case of a plane crash, for the victim or relation to file an action he/she is supposed to have a copy of the Technical Investigation Report of the Accident. For in this report the cause of the accident would be stated. It could be a technical fault or negligence on the part of the Carrier or its agents. Not being in possession of this report makes it impossible for the prospective litigant to know exactly what to claim from the carrier. The report is important because it has to be tendered in Court when matter is being heard. In case of motor vehicle accidents, the Police or Gendarmerie Officer do readily establish the report and the parties involved can readily obtain a copy, but this is not the case as concerns a plane crash.

In Cameroon Law N°. 2013/010 of 24 July 2013 on the Regime of Civil Aviation in Cameroon in its Article 16 creates the Cameroon Civil Aviation Authority which is charged with Civil Aviation matters, and its article 17 gives the Inspectors attached to the Authority the powers of Judicial Police Officers. In the event of an accident, they carry out their investigations and publish their findings to the parties concerned. This looks simple and straight forward but this is not the case as we have seen earlier, International Air Transportation is governed by international instruments, as a result of this investigation of this aircraft accident is governed by the Chicago Convention of 1944. Aircraft accidents are taken as very serious issues, so in the case of an accident, the investigation is carried out not only to know the cause of the accident but how to prevent future accidents. The Convention constrains states where an aviation accident has occurred to institute an inquiry to investigate the cause of the accident, as per the provisions of its article 26

and 37 and Annex 13. If the accident that took place in a different contracting state in the territory of another involving death or serious injury or indicating serious technical defect in the aircraft or air navigation facilities, the state in which the accident occurs will institute an inquiry into the circumstances of the accident, in accordance as far as its law permit, shall permit the State where the plane is registered to appoint observers to be present at the inquiry and at the close of the inquiry, the state holding the inquiry shall communicate the report and findings in the matter to that state. This position of the law is of utmost importance, reason being that by the provision of Article 13, the objective of an Accident Inquiry is the prevention of future accidents and not to allocate blame. The authorization observers from other countries to be present when the inquiry is been carried out gives the report an international character, and avoids discrepancies as some countries are technologically and scientifically backwards, left to themselves in the face of an aircraft accident they might not be able to come out with a credible report. In the year 1979, ICAO Annex 13 was amended to permit accredited representation of another state to come out with a dissenting Minority Report attached to the official accident report. This is commendable given that all members of the Inquiry may not be agreed on every aspect of the Report. With the possibility of a dissenting Report, care is usually taken to make sure that the official report is in conformity with international norms.

Given the above complexity on how the Inquiry is conducted it is always difficult for victims and relations to get hold of a copy of the Report in time, so as to file the action within the time limit laid down by law. Without a copy of the Accident Inquiry Report and given the fact that the action must be filed within a specific time frame, prospective litigants are bound to file action without stating the actual cause of the accident. More so, the Accident Inquiry Report is a matter that involves states, even when it is ready it would be more difficult for a victim to secure a copy than say the Motor vehicle accident Report that can be gotten from the Police or Gendarmerie station that drew it up.

Given the above position of the law, when the aircraft of the Kenya Airways plane Flight B737-800, Registration 5Y-KYA occurred in 2007, the government of Cameroon taking cognizance of the international instruments governing this Sector by Decision N°. 98/PM of 8th May 2007, itself modified by Decision N°. 99/PM of 9 May 2007 created a Technical Commission if Inquiry to establish the cause of the accident and to make the necessary recommendations. There were Observers who sat in the Commission given that it was a Kenyan registered aircraft and the

accident took place in Cameroon. The Commission sat and came out with a voluminous report of 58 pages, giving every detail concerning the state of the plane, the meteorological conditions at the time of take-off, the state of the plane, the possible cause of the accident, the number of the victims and their nationalities and their recommendations. In summary form, the Inquiry found that the plane was in a good technical state as same had regular technical checks as per page 20 of the Report, at pages 18 and 19 it evident that the plane was manned by an experience crew. It was also found out that meteorological conditions prior to take-off were not very good but at the time of take-off they had considerably improved, permitting take-off as per pages 27 and 28 of the Report. At page 7 of the Report, they held that the probable cause of the accident was that the plane crashed after loss of control by the crew as a result of spatial disorientation (non-recognized or subtle type transitioning to recognized spatial disorientation), after a long slow roll, during which no instrument scanning was done, and the absence of external visual references in the dark night. Inadequate operational control, lack of crew coordination, coupled with the non-adherence to procedures of flight monitoring, confusing in the use of AP, have all contributed to cause the accident. At page 15 of the Report, it was found that all the 114 persons on board the aircraft died, with Cameroon losing 37 of its nationals, this report was made public in the year 2010.

From the above it is clear that one of the strong bases of a Civil Victim to put forth his/her claim is to have a copy of the Technical Investigation Report as it makes known the cause of the crash. From the cause of the crash the prospective litigant would properly advise his/herself before suing, for if the carrier or his/her agents were negligent in the course of the discharge of their duties, the prospective litigant would sue for negligence in which case the liability of the carrier would not be limited.²⁸The international instruments give time limits within which the claim has to be filed failure which it would be time barred. Articles 26 and 29 of the Warsaw Convention as amended at the Hague 1955 and by Protocol N^o. 4 of Montreal 1975 gives such time limits which the prospective litigant must adhere to, for his/her matter not to be barred. With the challenge of having the matter time barred, and not having the Accident Technical Report to know the cause of the accident, the prospective litigant is bound to have the matter filed in Court with or without the Accident Technical Report. This was very evident as concerns the Mbanganga Pongo plane crash, the accident occurred on 05/05/2007, and on 07/05/2009, Suit N^o. HCB/15/09:

²⁸ Article 21 (2)(a)(b). Montreal Convention 1999

1. Joy Ogochukwu Udeh (suing on her behalf and on behalf of the Beneficiaries of the Estate of EBERE UGO EZE EMMANUEL

2. Udeh Ugonwa Regina (Suing on her behalf and on behalf of the Beneficiaries of the Estate of Joel Ogochukwu Udeh Vs. Kenya Airways

Page | 519

A look at the application for Writ of Summons points to the fact that, the plaintiffs filed the matter without having laid their hands on the Accident Technical Report as they did not plead negligence nor made mention of the findings of the Accident Report but had to file matter or else, they would be time barred, given the accident occurred on 05/05/2007 and they had filed on 07/05/2009 with only two days for the matter to be time barred.

It would be necessary for the Legislator to give a time limit before the period of two years wherein the Technical Investigation Report must be published and copies sent to the victims or relations free. The government of Cameroon also helps victims of disaster, hence civil aviation victims are inclusive, for the victim to receive the aid too is still a challenge.

1.1.5 Government Aid to Disaster Victims in Cameroon

As we saw earlier in this work the Department of Civil Protection in the Ministry of Territorial Administration is in charge of Management of Aid and other government assistance to disaster victims in Cameroon plane crash or rail derailment are considered as disasters in Cameroon, we can cite the Mbanga Pongo Disaster of 2007 and the Eseka Train Accident 2016.

The civil aviation victim in Cameroon faces challenges as concerns disaster assistance to be extended to him/her. Governance in Cameroon is highly centralized and the Management of disasters in Cameroon is bestowed on the Head of State²⁹. He is assisted in this task by the National Council on Civil Protection³⁰. Article 4 of the cited law names the members of the National Council for Civil Protection and amongst whom is the Minister of Territorial Administration and Decentralization who usually ensures national coordination in the event of a disaster, there are also Regional, Divisional, Sub-Divisional Coordinators who are government appointees at those levels.

The first challenge the victim or relations of disaster has to face, is that with an occurrence of a crash, the government has to declare it a disaster and thereafter the Head of State is to give

²⁹Article 2. Law No. 73/12 of December 2973 on the Organization of Civil Protection.

³⁰ Ibid. Article 3

the directives of what is to be done. This usually takes some time, for example the Eseka Train Accident occurred on the 21st of October 2016, and on the 2nd of August 2019, the Secretary General at Prime Minister's Office signed a release with a total of 744 names of victims to report at the auditorium of the Prime Minister's Office on the 9th of August 2019 to receive indemnities according to the Elvis Teke, a journalist, and an Online Reporter. This was done pursuant to the sum of One billion FCFA made available to the disaster victims by the Head of State on the 23rd of May 2017. This still according to the Report by Elvis Teke, from the above it would mean in the event of a disaster, the victims or the relatives have to wait for a long time, as in the case of the Eseka Train Accident, for 3 years before receiving assistance from the State. This is due to bureaucracy because what was difficult in implementing the Presidential Assistance that was accorded in 2017 in that very year, but it took two other years for the order to be implemented.

To receive government assistance in Cameroon several documents are demanded. According to the online publication by Elvis Teke, the Prime Minister's Communiqué listed some documents from the potential beneficiaries which were:

- a) Proof of identity or Passport with photocopy
- b) A hereditary judgment or an Official Report of the family Council prepared and signed by competent authority for rights of victims injured in the accident and who died before the publication of the list.
- c) A document justifying parents of minors
- d) A power of Attorney duly signed by competent authority for representation of the absent persons.

The victims are thus expected to do much paper work before they can be accorded assistance in case of a disaster in Cameroon. The documents required are obtainable from the Court such as what is termed a hereditary judgment; it means Letters of Administration which is obtainable from a Court against the payment of a fee. The other documents have to be authenticated by the competent authority, which entails the obtention of the documents and affixing of Fiscal Stamps on them for authentication. All these entail costs on the part of the victim or relation. It means in the case of a disaster a victim who cannot present the required documents would not benefit.

Another challenge concerning government assistance to disaster victims is that some of the resources destined by the central government to the victims of disaster, is misappropriated. The

chain is too long for the assistance to move from the central coordinating disaster authority to the victims. In Cameroon it has to move from the Ministry of Territorial Administration to the concerned Governors to the concerned Divisional officers to Sub-divisional Officers and at time eventually to the mayors concerned. In this process much is lost and some corrupt officials do misappropriate some of the items. At times up to 50% of the intended assistance is misappropriated. In the case of the Lake Nyos Disaster Victims in 1986, Cameroon Post Newspaper of Tuesday, August 30, 2005 wrote that “. . . management of resources. was characterized by corruption and share dishonesty . . . frozen chicken destined for Nyos was being hawked in the streets of Yaoundé . . .”

Given the above short comings of government assistance to Disaster Victims, it means, in the case of a disaster, the victim of civil aviation has on count his or her resources first or source for resources before expecting government assistance. Even when the victim is extended government assistance his worries and challenges do not end there, trials in court do take a long time, then there is the possible appeal, and at the end of the trial the judgment has to be executed.

1.1.6 The Trial and Execution of Judgment

Another challenge to the civil aviation victim or relation is that in the event of an Aircraft accident or other mishaps if the carrier does not accept to settle the matter amicably then he/she can only find redress in the Court. The courts have a procedure how they do matters, be it The Court of First Instance or The High Court. If the civil claim be not more than 10,000,000 FCFA then he/she would file his/her claim in the Court of First Instance, if it is above, he/she has to file the claim in the High Court.

Matters are filed in the Magistrate Court by way of plaint.³¹If the prospective litigant has to file the matter in the High Court it has to be by way of Writ of Summons.³²In both cases the defendant who in this case under study is given the chance to defend his/herself as per the provisions of Section 13 (14) of the Magistrates' (Civil Procedure) Ordinance 1945 and Order 32 Rule 9 of the Supreme Court (Civil Procedure) Rules Cap 211. When both the victim and the carrier have filed their respective statements of claim and defence, the victim might hope that his/her matter would be heard expeditiously but this may not be the case for the law permits the

³¹ Section 13 (1) The Magistrate's Court (Civil Procedure) Ordinance 1943

³² Order 32 R1, Supreme Court (Civil Procedure) Rules Ca p. 211

presiding Judge or Magistrate to adjourn the matter for reasons advanced by one of the parties.³³ Adjournments are serious challenges to the victim for with each, he or she has to bear extra cost, for he/she has to provide transport fare for his/her Counsel when the matter is next coming up. He/she might be unfortunate if there are several Counsels in the matter, it might suffer several adjournments as Counsels might be praying for adjournments on different days.

The victim has to prove his/her claim against the defendant in Court. It is a fundamental principle in law the onus of proof is on he/she who alleges.³⁴

As such the civil aviation victim has proven their matter in Court. However prove for the civil aviation victim in case of death or bodily injury is conditional only on the fact that the accident which caused the death or injury took place on board the aircraft in course of any of the operations of embarking or disembarking.³⁵ In case of destruction or loss, the victim needs only to prove that event which caused the destruction, or loss or damage took place on board the aircraft or during any period within which the checked baggage was in the charge of the Carrier.³⁶

It looks quite easy and straight forward for the victim to prove his/her case but that is not so, for after he/she states his/her case he/she is subject to cross-examination by the defendant (Carrier). At the close of the case of the Victim (plaintiff) the defendant (Carrier) will be given the opportunity to state his/her own side of the story. This is a fundamental principle of law that in a matter let both parties be heard. In stating their own part of the story the Carrier might raise issues that would be embarrassing to the victim such as contributory negligence according to the provisions of Article 21 of the Warsaw Convention, the carrier may be wholly or partially exonerated from liability or might raise the defence that the matter is barred such as in the case of death of the matter is not brought within two years from the occurrence of the accident according to the provisions of Article 29 of the Warsaw Convention. At the conclusion of the matter, if the court holds in favour of the carrier, the victim might have the award reduced because of his/her role in causing the damage his/her suffered or have the matter thrown out on the grounds that the matter is time barred. Even where the victim is successful, he/she still faces the challenge that the carrier can go on appeal. Appeal in Cameroon in a constitutional right.

³³ Section 39 (1) The Magistrate Court (Civil Procedure) Ordinance 194

³⁴ Section 134 (1) Evidence Ordinance 1943

³⁵ Article 17 (1) Montreal Convention 1999

³⁶ Ibid Article 17 (2)

The provisions of section 31(1) of the Federal Supreme Court Ordinance 1960 which is applicable in the Anglophone Regions of Cameroon gives the litigant the opportunity of appealing a judgment. Section 31(2) of the above Ordinance prescribes the time for appeal as follows:

i) In Civil cases, fourteen days within which the appeal on interlocutory decision and three months to appeal against a final decision. Page | 523

ii) Thirty days within which to appeal a Criminal matter, but this position has been repealed, on appeal against the Criminal matter in Cameroon is ten days.³⁷

So should the victim be successful in a civil matter against the carrier he/she has to wait for three months to know if the carrier will appeal or not. This is worrisome for after being successful in a trial, which has taken sometime court, the victim is still caught by the procedural rules of litigation. For when there is an appeal execution of the judgment is stayed until the matter is disposed of. However, the victim might be fortunate in the case of bodily injury, where in passing the judgment the Presiding Magistrate or Judge orders provisional execution of special damages notwithstanding an appeal according to the provisions of Section 3 of Law N^o. 97 – 18 of August 1997 to amend Sections 3 and 4 of Law N^o. 92- 8 of 14 August 1992 relating to the enforcement of Court Judgment. However, the victim still has worries for Section 4 of the above law permits the defendant (Carrier) to go appeal as concerns the order of Provisional Execution notwithstanding an appeal, if such is be the case, the victim has to file a counter as to the Carrier's (defendant) payer for stay of execution. The above is time consuming and cost the victim much in terms of money.

When everything is over in Court and the victim (plaintiff) is in possession of the judgment, he/she cannot execute the judgment. He/she has to contact the services of a Bailiff to execute the judgment. The law in Cameroon empowers a Bailiff to execute judgment and Rulings.³⁸ Bailiffs in Cameroon are officers of the Court appointed by the Minister of Justice and Keeper of the Seals. Their offices are attached to specific Courts, and do exercise their functions within well-defined areas. As seen above amongst their duties in the Service of Court processes and the execution of judgments. They do not render their services free of charge; it is done against a fee. A civil aviation victim who is successful in court and has obtained a Certificate of Non-Appeal has to contact the

³⁷Section 440 (1). Law No. 200 of 27 July 200

³⁸Section 11. Law No. 2005 of 29 December 200 on Judicial Organization.

services of a Bailiff to have the judgment executed. This is always a challenge to the victim, for in most cases before coming to this stage the victim is completely exhausted because of the filing fee, length of time litigations has taken in Court, Counsel's and other incidental costs incurred. Once the victim has handed the judgment to the Bailiff to execute, he/she has no control over the Bailiff who is in-charge of the whole process of execution; the victim waits on the Bailiff to carry out the execution. Payment of the judgment debt is done to the Bailiff not to the Judgment Creditor who is the victim. The Bailiff in turn calls the victim to come collect the money. This is worrisome as some Bailiffs collect judgment debts and trade with it until such a time, they deem fit to pay it over to the Creditor. Some Bailiff collects money on behalf of clients and converts; i.e., in such a situation the already impoverished victim will have to file an action in Court to recover the money from the Bailiff.

It would have been proper to enact a law that for a Bailiff to execute a judgment a joint Account should be opened in the names of the Judgment Creditors and the Bailiff wherein the judgment has to be paid, and withdrawal only has to be done when both parties do sign to do so, this would go a long way to curb the deviant conduct of some Bailiffs.

From the foregoing, the victim faces so many challenges from litigation, being costly and time consuming, to struggle to lay hands on the Technical Investigation Report of the accident to the trial and execution of the judgment.

1.2 Conclusion and Recommendations

The problems and challenges that Aircraft victims on their relations encounter are acute, they by themselves are powerless to ameliorate their situation is it only the State that can come in and salvage them.

The government of Cameron should enact more elaborate laws as concerns this sector. The current laws regulating this sector namely; Law No 2013/010 of 24th July 2013 on the Regime of Civil Aviation in Cameroon and Decree No 2009/0052/PM of 22 January 2009 on Liability of Air Carriers and Compensation Rules for Damage caused to Passengers, Baggage and Cargo are not very elaborate and merely make reference to international instruments. They should also enact a law giving a time frame within period after an Aircraft disaster the Technical Investigation Report of the accident must be made available to the victims or their relations. The reason being that the

law governing this sector gives time limits within which the matter must be filed, failing which the action is time barred.

The filing fee for civil aviation matters in court should be revised. The fix deposit of **5%** of the amount claimed to be deposited in court before the civil matters take off should be waived, reason being that in most civil aviation matters, the person dead is the breadwinner, the widows and the orphan in most cases are unable to raise and deposit **5%** of the amount claimed for the matter to take off.

The government policy of according legal aid to poor litigant should be widely publicized. As of moment, the according of legal is not known to most litigants. A notice should be posted at the notice Board of all Registries of the courts informing potential litigants that they can apply for legal aid if the fall within the categories named within the provisions of section 5(2)4 of law No 2009/4 of 14 April 2009 to Organize Legal Aid and for the procedure to accord legal Aid as concerns Civil Aviation victims should not be very cumbersome as concerns the furnishing of documents as per the provisions of section 19(1)(2) of the above cited law. They can also accord to civil aviation victims automatic legal aid as it is done to a minor who has no counsel in a criminal trial in Cameroon as per the provisions of section 719(3) ∞ (4) of law No 2005/007 of 27th July 2005 on the Criminal Procedure Code.

Experts should be trained to handle disaster situations. Consequently, persons manning disaster Agencies should be medical doctors, psychologist and other experts and not persons who have nothing to contribute to the sector.



Les initiatives de durabilité dans les coopératives de cacao et le développement de la région du Centre au Cameroun

Sustainability initiatives in cocoa cooperatives and the development of the Center region in

Cameroun Page | 526

Par:

NTILA NTILA Jean François

Doctorant en Science Politique, UFD2-Administration et politiques publiques, FSJP, Université de Yaoundé II

Résumé :

Les initiatives de durabilité dans les coopératives débutent en 2010 avec le concours des exportateurs dans la filière cacaoyère camerounaise. Ces démarches de durabilité dont la proportion est encore marginale, environ 27 % de la production nationale de cacao en 2020-2021, visent la lutte contre la déforestation et la dégradation des forêts, l'amélioration des rendements et les revenus des producteurs et la lutte contre le travail des enfants dans la chaîne de valeur du cacao. L'étude se situant dans une perspective méthodologique néo-institutionnaliste et une approche qualitative, à cet effet des entretiens directs et semi-directifs ont été menés auprès des producteurs certifiés et non-certifiés, des responsables de trois coopératives dans la Mefou et Akono (SOCAMAK/COOP-CA, SOCOPROCAQMAK/COOP-CA et SOCOPAACAM/COOP-CA). L'objectif de l'étude est de présenter ces diverses approches de durabilité, de relever leurs difficultés et de proposer des solutions susceptibles d'améliorer leur opérationnalisation, de manière à ce que les coopératives constituent des catalyseurs d'une économie cacaoyère durable dans la région du Centre au Cameroun.

Mots clés : Durabilité, initiative, coopérative, cacao, développement.

Abstract :

The sustainability initiatives in cooperatives begin in 2010 with the assistance of the exporters in the cameroonian cocoa sector. These sustainability approaches whose proportion is still marginal, about 27 % of cocoa domestic production in 2020/2021, are aimed at combating deforestation and forest degradation, improved yields and income from producers and the fight against child labor in cocoa value chain. The study located in neo-dualist methodological perspective and qualitative approach for the purpose of direct and semi-structured interviews have been carried out with certified and non-certified producers, officials of three cooperatives in the Mefou and Akono (SOCAMAK/COOP-CA, SOCOPROCAQMAK/COOP-CA and SOCOPAACAM/COOP-CA). The objective of the study is to present the various sustainability initiatives, to identify their difficulties and to propose solutions that can improve their operationalization, so that cooperatives are catalysts of the sustainable cocoa economy in Center region in Cameroon.

Keywords : Sustainability, Initiative, Cooperative, Cocoa, Development

Introduction

Le rapport 2023 du Secrétaire général des Nations unies sur les coopératives reconnaît le mouvement coopératif comme un partenaire clé dans l'accélération du développement durable¹. C'est dans ce contexte que, l'Assemblée générale des Nations unies a adopté la résolution A/RES/78/175 sur les coopératives dans le développement social, appelant à la proclamation de 2025 comme Année internationale des coopératives. La Déclaration internationale sur l'identité coopérative de l'Alliance Coopérative Internationale (ACI) se fonde en effet sur trois critères : une définition, des principes et des valeurs. En ce qui concerne la définition, « La société coopérative est un groupement autonome de personnes volontairement réunies pour satisfaire leurs aspirations et besoins économiques, sociaux et culturels communs, au moyen d'une entreprise dont la propriété et la gestion sont collectives et où le pouvoir est exercé démocratiquement et selon les principes coopératifs² ». L'ACI énonce en effet 07 principes coopératifs : adhésion volontaire et ouverte à tous ; pouvoir démocratique exercé par les membres ; participation économique des membres ; autonomie et indépendance ; éducation, formation et information ; coopération entre les coopératives et engagement vers la communauté. Enfin, les valeurs comme : l'entraide, la responsabilité, la démocratie, l'égalité, l'équité et la solidarité³. Au Cameroun, les coopératives jouissent d'une personnalité juridique en raison de leur immatriculation à la Section Régionale du Registre des Sociétés Coopératives et des Groupes d'Initiative Commune (COOP/GIC) du Ministère de l'Agriculture et du Développement Rural (MINADER), de manière à exercer leurs activités en toute autonomie, mais dans le respect de la réglementation en vigueur. Selon les données obtenues à la Sous-direction des Organisations Professionnelles Agricoles et d'Action Coopérative du MINADER en décembre 2011, le Cameroun compte 123 305 organisations enregistrées comme GIC, société coopérative ou organisations issues de la fédération de celles-ci ; avec 31 948 organisations de producteurs pour la région du Centre⁴. Les Organisations de Producteurs avaient jusqu'au 15 mai 2013 pour s'arrimer aux exigences de l'Acte Uniforme OHODA, qui ne reconnaît pas l'existence des groupements⁵ devenus obsolètes ; « il était attendu

¹ . www.ica.coop, consulté le 5 juillet 2024.

² . Article 4 de l'Acte Uniforme relatif au Droit des Sociétés Coopératives, adopté le 15 décembre 2010.

³ . Intervention du Dr. Willy Tadjudje, Thème : *Cooperatives Build a Better Future for All*, à l'occasion de l'Atelier d'information et d'échange de la DGRV, le 05 juillet 2024 à Yaoundé, Hôtel Djeuga Palace, p. 7.

⁴ . G. Fongang Fouepe, 2012, *Les organisations de producteurs en Afrique de l'Ouest et du Centre : attentes fortes, dures réalités. Le cas du Cameroun*, Rapport d'étude, IRAM et Fondation FARM, Paris, p. 27.

⁵ . Par conséquent, en l'état actuel du droit OHADA des sociétés coopératives, les coopératives classiques ont le choix entre la SCOOPS et la SCOOPCA et les groupements ne sont pas pris en compte par le droit OHADA et restent, en

que les groupements ainsi constitués devraient se transformer en coopératives avec le temps⁶ ». Le nombre de coopératives exerçant dans la filière cacao et légalement reconnues par le Registre COOP/GIC est donc actuellement difficile à établir. Le Conseil Interprofessionnel du Cacao et du Café (CICC) représenterait 80 % des coopératives du Cameroun et ces dernières regrouperaient 70 % des producteurs de cacao⁷.

Si les études sur la certification des coopératives sont abondantes en Côte d'Ivoire et au Ghana, le cas de Kam et Sangare ayant travaillé sur la « Certification des coopératives et stratification sociale des communautés cacaoyères en Côte d'Ivoire⁸ », Ruf *et al.*, sur « Les relations asymétriques entre coopératives, labels et cacaoculteurs en Côte d'Ivoire⁹ », la littérature sur les coopératives agricoles et la durabilité paraît encore pauvre au Cameroun. En dehors de Ngoucheme *et al.*¹⁰, qui soutiennent que la certification améliore les rendements et les revenus des producteurs ; ou de Nlend Nkott *et al.*¹¹, qui décrivent la perte d'autonomie des coopératives vis-à-vis des exportateurs, qui usent de pratiques concurrentielles déloyales dans les programmes de certification ; de Lescuyer et Bassanaga qui ont publié un article sur *'Influence positive de la certification sur la performance financière des modèles de production cacaoyère au Cameroun*¹² ; sans oublier le rapport commandé à Nitidae intitulé : *Transparence, traçabilité et durabilité dans*

principe, régis par les lois nationales (W. Tadjudje, *Le droit des coopératives en Afrique : réflexions sur l'Acte uniforme de l'OHADA*, Epuré - Éditions et presses universitaires de Reims, 2021, p. 52).

⁶ . *Ibid*, p. 49.

⁷ . G. Lescuyer *et al.*, 2019, « Analyse de la chaîne de valeur du cacao au Cameroun », Rapport pour l'Union Européenne, DG-DEVCO, Value Chain Analysis for Development Projet (VCA4D CTR 2016/375-804), 121 p + annexes, p. 86.

⁸ . O. Kam et M. Sangare, 2018, « Certification des coopératives et stratification sociale dans les communautés cacaoyères en Côte d'Ivoire », in <https://cirworld.com>

⁹ . Ruf *et al.*, « Des certifications inutiles ? Les relations asymétriques entre coopératives, labels et cacaoculteurs en Côte d'Ivoire », *Revue internationale des études du développement* 240, n° 4 (20 novembre 2019) : 31-61. Voir Ruf *et al.*, Les coopératives de cacao de Côte d'Ivoire au milieu du marigot (Leurs partenaires sur quelles rives ?), Rapport d'Etudes à ENABEL, Tome I. Rapport principal, janvier 2021.

¹⁰ . Ngoucheme *et al.*, 2016, « Impact de la certification sur les performances agro-économiques des producteurs de cacao du centre Cameroun », *Invited paper presented at the 5th International Conference of the African Association of Agriculture Economists*, September 23-26, 2016, Addis Ababa, Ethiopia. Voir R. Ngoucheme, *Les effets de la certification sur les performances des systèmes agroforestiers à base de cacao au Cameroun*, Thèse en Sciences économiques, Université de Dschang, Laboratoire de Recherche en Economie Fondamentale et Appliquée, Dschang, Cameroun, 2018.

¹¹ . Nlend Nkott *et al.*, 2019, « Analyse multi-niveaux des freins à l'adoption de la certification du cacao au Cameroun », *Economie Rurale* 370.

¹² . G. Lescuyer et S. Bassanaga, « Positive Influence of Certification on the Financial Performance of Cocoa Models Cameroon », *Frontiers in Sustainable Food System* 5 (2021). <https://www.frontiers.org/article/10.3389/fsufs.2021.743079>.

la filière cacao du Cameroun¹³ ; ou encore l'article de Fongang Fouepe *et al.*, qui se sont penchés sur « Les coopératives de producteurs de cacao dans la région du Centre au Cameroun¹⁴ » ; rare sont les travaux qui insistent véritablement sur les initiatives de durabilité dans les Organisations de Producteurs de cacao au Cameroun.

La région du Centre qui est le champ de notre étude se démarque depuis 2018 comme premier bassin de production de cacao avec un tonnage de 44,79 % au cours de la campagne cacaoyère 2023-2024¹⁵. Dans cette région, la cacaoculture est effective dans tous les départements : Lékié, Mbam et Inoubou, Mbam et Kim, Haute Sanaga, Nyong et Kellé, Nyong et So'o, Nyong et Mfoumou, Mefou et Akono, Mefou et Afamba, Mfoundi. Selon la définition retenue en 1987 par la Commission onusienne dite « Brundland », le développement durable est celui qui « répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures de répondre aux leurs ». Le concept de développement durable comprend ainsi 3 éléments principaux : le développement, l'environnement et la durabilité qui est souvent substituée par la prise en compte des besoins sociaux des populations¹⁶. Les initiatives de durabilité dans les coopératives ont été lancées depuis 2010 par les leaders mondiaux de la filière cacao notamment Cargill, Barry Callebaut et Olam à travers l'encadrement des producteurs camerounais, dans le cadre de leurs différents programmes et engagements volontaires afin de parvenir à respecter l'exigence d'une fève 100 % certifiée en 2025. L'Union européenne qui est un partenaire important pour l'exportation du cacao camerounais avec 78 % de sa production exportée vers le marché européen au cours de la campagne 2022-2023, poursuit la même politique de durabilité dans le Règlement européen sur la déforestation (RDUE), qui devrait entrer en application fin 2024, en imposant aux entreprises de s'assurer que les produits qu'elles mettent sur le marché ne soient pas associés à la déforestation. Le volume de cacao certifié a néanmoins considérablement évolué depuis 2016 où la production était estimée à 3 % pour se situer autour de 24 % en 2019¹⁷, dont

¹³ . T. Fabre *et al.*, *Traçabilité, transparence et durabilité dans la filière cacao au Cameroun*, Rapport rédigé par Nítidae avec l'aide financière de l'Union européenne, © EFI, 2022.

¹⁴ . Fongang Fouepe *et al.*, « Les coopératives de producteurs de cacao dans la région du Centre au Cameroun : services aux membres et dynamique organisationnelle », *European Journal of Social Sciences Studies*, Volume 9, 2024.

¹⁵ . Bilan campagne cacaoyère 2023/2024, ONCC, p. 3.

¹⁶ . J-P. Cavaillé *et al.*, 2009, *Thèmes essentiels d'actualité 2010-2011*, Paris, Ellipses, p. 491.

¹⁷ . G. Lescuyer et S. Bassanaga, « Positive Influence of Certification on the Financial Performance of Cocoa Models Cameroon », *Frontiers in Sustainable Food System* 5 (2021). <https://www.frontiers.org/article/10.3389/fsufs.2021.743079>, p. 2.

57 000 tonnes pour la période 2018-2019¹⁸ ; contre 27 % en 2020-2021, à la faveur notamment de l'extension des programmes de durabilité des multinationals via leurs filières d'exportation poussées par l'Initiative Cacao et Forêt en Afrique de l'Ouest¹⁹. La certification concerne encore une minorité de cacaoculteurs camerounais, un peu moins de 40 000 foyers²⁰, avec un total d'environ 7 coopératives qui produisent et commercialisent du cacao certifié et durable au Cameroun²¹. La filière cacaoyère camerounaise est donc désormais confrontée au défi de la durabilité sociale, économique et écologique. C'est dans ce contexte que se situe notre étude qui couvre la période 2010-2024 dans zone cacaoyère du Centre. Il se pose dès lors le problème de l'impact des diverses approches de durabilité dans le changement de la politique cacaoyère du Cameroun. La question est de savoir : comment les démarches de durabilité dans les coopératives de cacao peuvent-elles contribuer au développement de la région du Centre ?

Cette étude se situe dans un contexte de transformation générale des politiques publiques agricoles, avec un positionnement méthodologique inspiré de l'approche néo-institutionnaliste respectivement dans ses trois dimensions des choix rationnels, historique et sociologique à travers les intérêts (l'amélioration des rendements et les revenus des producteurs...), les institutions (les normes nationales ; normes internationales ; les organisations : les coopératives ; les multinationales...) et les idées (la certification, la durabilité...), suivant les « 3 I » dont parle Peter Hall. En dehors de la méthode néo-institutionnelle, une approche qualitative a aussi été mobilisée à travers les entretiens directs et semi-directifs avec les acteurs de la filière cacao. L'objet de cette étude est de présenter les différentes initiatives de durabilité utilisées par les acteurs de la filière dans les coopératives, de relever leurs dysfonctionnements et d'analyser leur capacité à déclencher un changement transformateur de la politique cacaoyère en vue du développement de la région du Centre.

¹⁸ . *Ibid*, p. 2.

¹⁹ . Lescuyer *et al.*, op. cit., p. 48.

²⁰ . *Ibid*, op. cit., p. 117.

²¹ . Allocution de S. Bassanaga à l'occasion de la conférence organisée par le Cirad et l'AFD au Salon international de l'agriculture sur le thème : *Comment concilier cacaoculture, équité et zéro déforestation*, Cirad, mars 1, 2022. <https://www.cirad.fr/>, consulté le 15 décembre 2022.

I- INITIATIVES DE DURABILITE DANS LES COOPERATIVES ET CHANGEMENT DE LA POLITIQUE CACAOYERE DU CAMEROUN

Pour comprendre le déploiement des initiatives de durabilité dans la région du Centre et leurs incidences sur le changement de la politique cacaoyère du Cameroun, il est nécessaire de présenter tout d'abord les diverses approches privées actuellement existantes dans cette filière (A), avant d'analyser l'implication des services publics dans l'accompagnement des coopératives dans la durabilité (B), ainsi que l'impact des initiatives régionales et internationales (C).

A- Les initiatives privées en liaison avec la durabilité

Dans cette partie, l'on présentera les standards Rainforest Alliance-UTZ et Fairtrade qui sont membres de l'ISEAL accrédités selon la norme ISO 17065²² et la certification biologique ainsi que les programmes de durabilité entretenus par les multinationales de la filière cacao-chocolat qui sont déjà visibles au Cameroun.

1- Le standard Rainforest Alliance-UTZ

L'organisme certificateur Rainforest Alliance propose un système de certification du cacao durable depuis 1997²³. UTZ (Universal Trade Zone) est un programme de certification de durabilité pour le café, le cacao et le thé, créé en 2002 à Amsterdam aux Pays-Bas. En Janvier 2018, UTZ et Rainforest Alliance ont fusionné pour avoir un impact plus important. Dans le protocole de certification Rainforest Alliance-UTZ, les producteurs accèdent généralement à la certification suivant le système de certification de groupe ou de masse. UTZ n'interagit pas directement avec les producteurs²⁴. Ici, les auditeurs sélectionnent un échantillon d'exploitations à contrôler tandis que la totalité des exploitations font l'objet d'un audit dans le cadre du système de contrôle interne à l'organisation des producteurs²⁵. Pour obtenir le certificat pour le groupe, un maximum de 20 % des exploitations de l'échantillon audité est autorisé à échouer sur les critères

²² . La norme ISO 17065 est la norme d'accréditation acceptée au niveau mondial pour les organismes de certification ; elle garantit des prises de décision autonomes, transparentes et indépendantes en termes de certification (www.maxhavelaar.ch, consulté en janvier 2021). Les membres de l'ISEAL Alliance représentent les initiatives de durabilité les plus reconnues au monde.

²³ . A. Carimentrand, 2020, « Cacao : Etat des lieux sur la déforestation et les standards de durabilité », Rapport d'étude du Cirad, Commanditaire : CST Forêts de l'AFD, juin 2020, 76 p, Abidjan, Côte d'Ivoire, p. 36.

²⁴ . Nlend Nkott *et al.*, 2019, « Analyse multi-niveaux des freins à l'adoption de la certification du cacao au Cameroun », *Economie Rurale* 370 , p. 7.

²⁵ . A. Carimentrand, op. cit., p. 35.

d'amélioration²⁶. La Norme 2020 pour l'agriculture durable Rainforest Alliance possède ainsi des critères environnementaux et socioéconomiques pour contribuer à la durabilité dans les chaînes d'approvisionnement du cacao.

Les critères environnementaux participent des mesures ayant trait à la protection de la biodiversité, la protection des écosystèmes naturels, la lutte contre la déforestation, la conservation attentive des ressources naturelles (l'eau, le sol...) qui constituent une base fondamentale pour une agriculture durable. La conformité à la Norme 2020 pour l'agriculture durable Rainforest Alliance aide les producteurs et les entreprises à montrer le respect de leurs engagements en termes de production et d'approvisionnement « non issus de la déforestation », tout autant qu'elle aide les consommateurs à identifier ces produits sur le marché²⁷.

Les critères socio-économiques participent des exigences qui régissent la protection des droits des travailleurs dans les exploitations agricoles, tels que définis par les conventions fondamentales de l'OIT, notamment la Convention sur le travail forcé, 1930 (N° 29), la Convention sur l'âge minimum, 1973 (N° 138), la Convention sur les pires formes de travail des enfants, 1999 (N° 182), etc. Dans le chapitre 3 intitulé « Revenu et responsabilité partagée », l'objectif est de passer à un système où la durabilité dans la production agricole est valorisée et tarifée comme un service matériel en plus du coût du produit de base et où les investissements nécessaires pour faire progresser les pratiques de durabilité à l'origine sont pris en charge par le marché et les producteurs²⁸.

La certification Rainforest Alliance-UTZ produit déjà des résultats intéressants dans la production du cacao durable au Cameroun. Selon les données 2018 combinées pour les programmes de certification UTZ et Rainforest Alliance, prenant en compte les exploitations avec double certification au Cameroun, plus de 26 000 producteurs ont été formés, plus de 150 000 hectares de superficie certifiée, plus de 60 000 tonnes de cacao certifié produit et plus 48 000 tonnes de cacao certifié vendu²⁹. Si tel est le cas du déploiement de Rainforest Alliance-UTZ, que dire de la certification Fairtrade au Cameroun.

²⁶ . *Ibid*, p. 43.

²⁷ . *Ibid*, p. 73.

²⁸ . *Ibid*, p. 35.

²⁹ . <https://www.rainforest-alliance.org>, consulté en mars 2021.

2- Le standard Fairtrade pour le commerce équitable

Le standard du commerce équitable Fairtrade pour le cacao existe depuis le 1^{er} mai 2011³⁰. La certification est exclusivement confiée à l'organisme certificateur indépendant FLOCERT, qui est responsable de la vérification chez Fairtrade et s'assure que les producteurs respectent les normes établies par les membres de Fairtrade International³¹. Pour obtenir la certification FLOCERT, l'organisation des producteurs doit d'abord remplir un formulaire en ligne, FLOCERT lui fournira par la suite toutes les informations nécessaires à l'obtention de la certification.

La certification du commerce équitable est à proprement parlé presque introuvable au Cameroun. Néanmoins, selon la base de données disponible sur le site de Flocert³², il n'existerait au Cameroun qu'une seule coopérative certifiée Fairtrade : Konye Area Farmers Cooperative Society Ltd (KonafCoop), dans la région du Sud-Ouest. Celle-ci exporte du cacao équitable depuis 2011 à GEPA, chocolatier allemand³³. La coopérative de près de 350 membres a aussi bénéficié ces dernières années d'un partenariat avec ProCISA pour développer sa production en bio³⁴.

3- La certification biologique

Tout comme le café, le cacao a commencé à être certifié par les labels d'agriculture biologique à la fin des années 1980. Aujourd'hui, l'on note qu'une grande majorité des standards de l'agriculture biologique sont généralement des labels publics, générés par les États ou les unions régionales, à l'instar du label « eurofeuille » de l'Union européenne ou du label bio du département de l'Agriculture des États-Unis (USDA)³⁵.

Les études récentes sur la filière cacao ont permis d'identifier l'existence de la certification biologique au Cameroun. En effet : « Quatre coopératives produisant du cacao, parmi d'autres produits agricoles, sont d'ores et déjà certifiées bio par Ecocert : BioNature (Littoral), Cam Value Petitgenet Fabrice (Centre), GIC Sondason (Ouest), et Konafcoop (Sud-Ouest)³⁶ ». Dans la même direction, plusieurs coopératives ont bénéficié de financement important pour mettre en place une

³⁰ . A. Carimentrand, op. cit., p. 35.

³¹ . *Les enjeux de la normalisation pour les produits issus de l'agriculture des pays du Sud*, op. cit., p. 12.

³² . Voir : <https://www.flocert.net/fr/rencontre-flocert/nos-clients/>.

³³ . Voir : <https://www.lavoixdupaysan.net/cameroun-sud-ouest-la-coopérative-agricole-de-koney-opte-pour-la-production-du-cacao-bio/>.

³⁴ . T. Favre *et al.*, op. cit., p. 50.

³⁵ . A. Carimentrand, 2021, op. cit., p. 38.

³⁶ . Voir : « Ecocert – Annuaire Ecocert », consulté le 14 octobre 2022, <http://certificat.ecocert.com/>.

production durable en cacao biologique. A ce sujet, « Konafcoop a bénéficié d'un partenariat avec le Centre d'innovations vertes pour le secteur agroalimentaire (ProCisa) de la GIZ, incluant notamment des formations sur les normes biologiques. Début 2021, 112 membres sur 350 étaient en bio. Deux coopératives sont par ailleurs accompagnées par EcoCert pour parvenir à une certification dans les prochaines années : Agro Ekiembie SARL (Centre) et Scoop Bioclair (Ouest)³⁷ ». Il en est de même des engagements volontaires des entreprises qui sont à prendre en compte en matière d'initiatives de durabilité dans la filière cacao.

4- Les engagements volontaires des entreprises

Dans le souci de changer les relations commerciales défavorables aux producteurs marginalisés de la cacaoculture conventionnelle, les multinationales se sont lancées dans l'achat du cacao durable en soutenant directement les producteurs à travers ce qu'il convient d'appeler les programmes de responsabilité sociale des entreprises (RSE). Car : « Les programmes privés de durabilité sont d'abord à comprendre comme la conséquence d'une exigence réputationnelle (en lien avec la pression croissante exercée par les consommateurs et les médias) et d'une exigence commerciale (de la part des chocolatiers)³⁸ ». Parmi ces programmes, l'on peut citer : « Cocoa Life » de Mondelez, « Cocoa Horizon » de Barry-Callebaut, « Cocoa for Generation » pour Mars et « Cocoa Plan » de Nestlé, etc.

Les engagements des grandes marques de chocolat (Mars, Hershey, Mondelez, Nestlé, etc.) se répercutent sur les politiques de durabilité des négociants de fèves (exportateurs, importateurs et broyeurs). A ce sujet, Telcar Cacao Ltd, négociant local de la multinationale Cargill, a lancé depuis 2011 dans les régions du Littoral, du Sud-Ouest, du Centre et du Sud du Cameroun, un programme d'encadrement et de formation des producteurs à la certification du cacao ; plus de 21 000 producteurs ont été formés dans les bonnes pratiques. Le 04 septembre 2014, un peu plus de 104 millions de FCFA de prime ont été remis à 500 producteurs de cacao certifiés à Mayuka, dans la région du Sud-Ouest, dans le cadre du Programme « Cargill Cacao Promise³⁹ ». En septembre 2017, ce sont pratiquement 2 milliards de FCFA de primes qui ont été remises à 15 000 producteurs de cacao à Sangmélima⁴⁰. Pour sa part, Barry Callebaut à travers son

³⁷ . T. Favre *et al.*, op. cit., p. 50.

³⁸ . *Ibid*, p. 51.

³⁹ . www.cicc.com, consulté en janvier 2021.

⁴⁰ . *Regard synoptique de l'Interprofession sur la campagne cacaoyère 2016/2017*, p. 19.

programme Cocoa Horizon (COH) concernait en 2020-2021 environ 45 % de la production captée au Cameroun. Au total, la production présentée comme « durable » au Cameroun est aujourd'hui estimée à 110 000 T, soit plus du tiers de la production et devrait encore s'accroître si l'on en croit les annonces des exportateurs⁴¹. Mais qu'en est-il des initiatives de durabilité venant des services publics ?

B- Les initiatives publiques de durabilité

Les politiques publiques en faveur de la durabilité dans la filière cacao du Cameroun peuvent être analysées sur au moins deux aspects : l'amélioration du revenu des producteurs et la lutte contre les pires formes du travail des enfants (1) ainsi que la lutte contre la déforestation (2).

1- L'amélioration du revenu des producteurs et la lutte contre les pires formes du travail des enfants

Il est question d'analyser les politiques publiques du Cameroun en liaison avec l'amélioration des conditions de vie des producteurs (a) et la lutte contre le travail infantile (b) pour comprendre la progression de la durabilité dans les coopératives de cacao au Cameroun.

a- L'amélioration des conditions de vie des producteurs et l'inclusion sociale

Les politiques du Gouvernement pour améliorer les conditions de vie des cacaoculteurs sont perceptibles à travers la décision et la mise en œuvre des initiatives de durabilité économique. C'est le cas de l'élaboration de la *Feuille de route pour un cacao sans déforestation au Cameroun* qui contient des engagements des signataires visant à garantir aux producteurs de cacao un revenu vital, en renforçant les capacités d'entrepreneuriat des producteurs/productrices, et en améliorant la productivité à long terme du cacao pour produire « plus de cacao sur moins de terre⁴² ». La définition du revenu vital retenue dans le cadre de la *Feuille de route pour un cacao sans déforestation au Cameroun* est la suivante : « Revenu net qu'un ménage devrait gagner pour permettre à tous les membres du ménage de s'offrir un niveau de vie décent. Les éléments d'un niveau de vie décent comprennent : la nourriture, l'eau, le logement, l'éducation, les soins de santé, le transport, l'habillement et d'autres besoins essentiels, y compris les provisions pour les

⁴¹ . T. Favre *et al.*, op. cit., p. 51.

⁴² . *Feuille de route pour un cacao sans déforestation au Cameroun*, op. cit., p. 10.

imprévus⁴³ ». L'insertion progressive des concepts de : revenu vital, salaire décent, etc., dans la filière cacao ont contribué à l'institution des initiatives de durabilité économique comme la prime à la qualité du cacao. Plusieurs coopératives de la région du Centre ont bénéficié de la prime qualité, c'est le cas de la Société Coopérative des Acteurs Agro-pastoraux du Cameroun (SOCOPAACAM/COOP-CA) dans la Mefou et Akono, arrondissement de Mbankomo, qui a reçu une enveloppe de 19 millions FCFA le 1^{er} décembre 2022. A cette occasion le Directeur Général de l'ONCC, Michael Ndoping par ailleurs Président du Comité interministériel chargé de paiement de la prime qualité a souligné que : « Cette mesure présidentielle a été mise en place depuis 2016 pour apaiser les producteurs ayant produit un cacao de qualité. A travers la politique de modernisation fiscale, le Président de la République Paul Biya a fait du cacaoculteur camerounais le producteur le mieux rémunéré au monde⁴⁴ ». La lutte contre le travail infantile dans les exploitations cacaoyères est aussi une mesure importante dans la marche vers la durabilité sociale au Cameroun.

b- La lutte contre les pires formes du travail des enfants en cacaoculture

En ce qui concerne l'encadrement juridique du phénomène, le Cameroun a ratifié deux instruments qui constituent l'architecture normative internationale de la lutte contre le travail des enfants : il s'agit de la Convention n° 138 sur l'âge minimum d'admission à l'emploi (1973, ratifiée en 2001) et la Convention n° 182 sur les pires formes de travail des enfants (1999, ratifié en 2002)⁴⁵. Au niveau national, le Cameroun a pris des dispositions pour contenir ce phénomène en fixant dès le 27 mai 1969, par l'arrêté n° 17/MTLS/DGRE, la liste des travaux dangereux et interdits aux enfants ; la loi n° 92/007 du 14 août 1992 portant *Code du Travail* qui protège les enfants en prescrivant en son article 2 al. 2 que « le travail est un droit national pour chaque citoyen adulte et valide » et, plus précisément en fixant l'âge minimum à l'embauche à 14 ans, sauf dérogation accordée par le Ministre en charge du Travail, conformément à la Convention n° 138 de l'OIT ; le *Code pénal* en son article 342 qui réprime les abus et autres violences de droits humains commis envers les personnes, aggravant les peines encourues lorsque la victime est âgée de moins de 18 ans ; sans oublier l'adoption de la loi n° 2011/024 du 14 décembre 2011 relative à

⁴³ . *The Living Income Community of Practice* cité par *Feuille de route pour un cacao sans déforestation au Cameroun*, op. cit., p. 4.

⁴⁴ . www.oncc.cm, consulté le 07 novembre 2022.

⁴⁵ . *Plan d'Action National pour l'Élimination des Pires Formes de Travail des Enfants au Cameroun (PANETEC) (2014-2016)*, MINTSS, Yaoundé, mars 2014, p. 13.

la lutte contre le trafic et la traite des personnes⁴⁶. Dans la cacaoculture, il y a néanmoins certaines activités qui correspondent aux enfants d'un certain âge et d'autres qui n'y répondent pas, à l'instar du transport de petits colis, la récolte sanitaire, l'écabossage du cacao, le triage du cacao, etc., qui peuvent être effectués par les mineurs de 15 ans. Par contre, les activités dangereuses comme la manipulation des pesticides, les traitements phytosanitaires, le défrichage, le transport de lourdes charges, etc., participent incontestablement de l'exploitation des enfants dans la cacaoculture. En effet :

Notons également que le cacao est loin d'être la première culture responsable du travail des enfants. Seulement 8 % des travailleurs agricoles disent cultiver du cacao (352 127), quand 2 % des enfants seraient concernés par une activité en cacaoculture (31 033)⁴⁷. C'est un chiffre non-négligeable mais qui doit être mis en perspective avec le travail des enfants dans les autres secteurs agricoles : en 2012, 78 % des enfants travaillent ainsi dans les cultures de céréales, de tubercules et de bananes. Ces données peuvent dès lors interroger sur la pertinence d'une approche « travail des enfants » particulière à la filière cacao⁴⁸.

En 2018, l'on estimait à environ 5 000 le nombre d'enfants employés dans les exploitations cacaoyères au Cameroun, à en croire M. Grégoire Owona, Ministre du Travail et de la Sécurité Sociale, dans un entretien accordé à la *crtv* radio au journal de 13 h à l'occasion de la célébration de la Journée de l'Enfant africain, lundi 18 juin 2018. Les initiatives de durabilité des services publics touchent aussi à la lutte contre la déforestation dans la filière cacao du Cameroun.

2- La lutte contre la déforestation et la dégradation des forêts

Selon la FAO, de 1990 à 2020, le Cameroun a perdu près de 11 % de ses forêts. En 2020, les forêts couvriraient donc encore 40 % du territoire camerounais⁴⁹. La culture du cacao est pointée du doigt parmi les activités qui participent de la dégradation des forêts. De manière conventionnelle, la définition de la déforestation est la suivante :

⁴⁶ . *Ibid*, p. 8-9.

⁴⁷ . *Comprendre le travail des enfants*, Cameroun, 2012, p. 41.

⁴⁸ . T. Fabre *et al.*, p. 45.

⁴⁹ . T. Favre *et al.*, *op. cit.*, p. 7.

Perte de forêt naturelle résultant : i) de la conversion à l'agriculture ou à d'autres utilisations non forestières des terres ; ii) de la conversion à une plantation forestière ; ou iii) d'une dégradation grave et soutenue.

- Cette définition concerne les engagements des chaînes d'approvisionnements sans déforestation, qui sont généralement axées sur la prévention de la conversion des forêts naturelles ;
- Une dégradation sévère (scénario iii de la définition) constitue une déforestation même si la terre n'est pas utilisée par la suite à des fins non forestières ;
- La perte de forêt naturelle qui répond à cette définition est considérée comme une déforestation, qu'elle soit légale ou non.
- La définition de la déforestation selon l'« Accountability Framework Initiative » correspond à une « déforestation brute » de la forêt naturelle où « brute » est utilisée dans le sens de « total ; global ; sans reboisement ou autre forme de compensation⁵⁰ ».

Au Cameroun, les causes de la déforestation dans la filière cacao sont généralement liées à la destruction des forêts pour créer de nouvelles cacaoyères de manière à augmenter les revenus des producteurs. C'est pourquoi, le Gouvernement a pris des mesures significatives en vue de contribuer à la durabilité écologique dans la chaîne de valeur du cacao, notamment la *Stratégie Nationale REDD+*, le Guichet producteurs, le Guichet de transition agro écologique, le Guichet collectivités qui visent entre autres : la promotion et le développement des systèmes de certification du cacao, l'extension des agro-forêts de cacao vers un secteur de production intensive de cacao, la vulgarisation des techniques d'agriculture durable, le renforcement des capacités des producteurs en matière de fermentation et de séchage des fèves de cacao⁵¹.

C- Les initiatives régionales et internationales de durabilité

Les approches collaboratives (instances multipartites, alliances entre entreprises, partenariat public-privé...) sont généralement les initiatives régionales ou internationales dont l'objectif global est de faciliter le développement de la cacaoculture durable dans les chaînes d'approvisionnement des pays producteurs de cacao et ses dérivés. Ces approches permettent de

⁵⁰ . *Accountability Framework Initiative* cité par *Feuille de route pour un cacao sans déforestation*, op. cit., p. 5.

⁵¹ . *Stratégie Nationale de Réduction des Emissions Issues de la Déforestation et de la Dégradation des Forêts, Gestion Durable des Forêts, Conservation des Forêts et Augmentation des Stocks de Carbone*, MINEPDED, Version Finale, juin 2018, p. 20. Voir www.fodecc.cm, consulté le 30 mai 2024.

définir les critères communs de traçabilité/cartographie et promouvoir la collecte collective des informations⁵². Parmi ces approches l'on peut évoquer : l'Initiative Cacao Durable de l'Union européenne et la norme régionale africaine AES-1000 « Cacao durable et traçable ».

1- L'Initiative Cacao Durable de l'Union européenne

Page | 540

La Commission européenne a lancé les *Cocoa Talks* en septembre 2020, un dialogue multipartite inclusif qui fait partie de l'Initiative Cacao Durable, sous l'égide du Pacte Vert de la Commission européenne. L'Initiative Cacao Durable est basée sur la conviction que le prix et la durabilité sont les deux faces d'une même pièce. Les *Cocoa Talks* servent de plateforme pour discuter du prix et de la production durable de cacao en Côte d'Ivoire et au Ghana. Au cours de l'année 2021, le Cameroun a officiellement rejoint cet espace de dialogue politique avec l'Union européenne sur le cacao durable en date du 17 novembre 2021. Son format est organisé autour de plusieurs sessions thématiques appelées *Cocoa Talks Cameroun* chacune liée à un défi spécifique de la filière cacao. Les quatre premières sessions ont couvert divers sujets liés au prix du cacao et la dynamique du marché, à la traçabilité et à la transparence dans le secteur du cacao, au suivi du couvert forestier et enfin aux pratiques agricoles durables : l'agroforesterie dans la production du cacao. Dans le cadre de la série *Cocoa Talks Cameroun*, l'Union européenne s'est associée au Ministère du Commerce, à la Société Allemande pour la Coopération Internationale GmbH (GIZ) et à l'Organisation des Nations Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture (FAO) afin d'organiser ces événements. La 5^{ème} édition des *Cocoa Talks Cameroun*, qui s'est tenue à Yaoundé le 7 février 2023, portait sur la durabilité de la filière cacao en se concentrant sur le genre et le travail des enfants ; avec des interconnexions aux questions liées à la pauvreté, au prix et à la traçabilité dans la filière cacao⁵³.

2- La norme régionale africaine AES-1000 « Cacao durable et traçable »

Il y a également le projet de la norme régionale africaine ARS-1000 « cacao durable et traçable » à l'initiative de la Côte d'Ivoire et du Ghana depuis mars 2019. Aux termes de la déclaration conjointe du 13 mars 2019 du Conseil du Café Cacao et du COCOBOD, ces deux géants de la production mondiale de cacao ont annoncé la volonté de s'approprier la norme ISO

⁵² . *Diligence raisonnée de l'UE en matière de déforestation : guide opérationnel pour les producteurs et importateurs de cacao*. Proforest, consultable sur le site : <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0>

⁵³ . *Communiqué de presse 5^{ème} édition des Cocoa Talks Cameroun*, Yaoundé, février 2023.pdf

34101, « afin d'y apporter les améliorations nécessaires qui tiennent compte des intérêts de l'ensemble des acteurs de la filière⁵⁴ ». Depuis 2021, la norme africaine ARS-1000 « cacao durable et traçable » a été publiée par l'African Organization for Standardization (ARSO). En ce qui concerne le Cameroun, le Gouvernement a indiqué au cours des échanges sur la « Feuille de route pour un cacao durable », vouloir retranscrire cette norme dans son droit national. Cette norme pourrait donc servir de référentiel pour la standardisation des objectifs de la feuille de route⁵⁵.

Le déploiement des initiatives privées, publiques et les approches collaboratives de durabilité rencontre cependant de nombreux obstacles dans la filière cacao au Cameroun.

II- ANALYSE DES OBSTACLES A LA DURABILITE DANS LES COOPERATIVES DE CACAO ET QUELQUES SOLUTIONS

La progression de la durabilité dans les coopératives de cacao est encore freinée par de multiples obstacles (A) qu'il faut d'abord analyser avant de proposer des solutions de manière à ce que ces organisations participent activement au développement d'une économie cacaoyère durable dans la région du Centre (B).

A- Analyse des obstacles à la progression de la durabilité

Dans le registre des obstacles à la durabilité, il y a les dysfonctionnements imputables à la gouvernance coopérative d'une part (1) ; d'autre part les dysfonctionnements liés à la certification privée (2).

1- Les dysfonctionnements imputables à la gouvernance coopérative

Dans la région du Centre, les coopératives rencontrent souvent de sérieux problèmes de gouvernance. Ces difficultés sont amplifiées lorsque les dirigeants s'écartent des principes et des valeurs coopératifs. A titre d'exemple, la Société Coopérative des Producteurs de Cacao de Qualité de la Mefou et Akono (SOCOPROCAQMAK/COOP-CA) avait signé un contrat de fourniture de cacao en date du 22 Mai 2019 avec la société NBC CAMEROUN SARL basée à Douala, pour la campagne 2019-2020 ; contrat au cours duquel la coopérative devait livrer 1000 tonnes de cacao et l'acheteur devait payer le produit selon le cours du marché mondial et à un prix concurrentiel. En septembre 2019 où le tonnage de la coopérative était déjà disponible pour les premières

⁵⁴ . A. Carimentrand, 2021, op. cit., p. 39.

⁵⁵ . T. Favre *et al.*, op. cit., p. 52-53.

livraisons, l'acheteur n'a plus respecté les clauses du contrat en termes d'appui logistique (véhicule de transport, mini-bascule, hygromètre, tables de triage, sacs en jute...) et l'avance de paiement pour faciliter les opérations ; le prix n'était pas clarifié, finalement la coopérative s'est tournée vers Ets NDONGO ESSOMBA pour vendre son produit. En réalité, le contrat entre SOCOPROCAQMAK/COOP-CA et NBC CAMEROUN SARL avait été signé par le Président du Conseil d'Administration (PCA) sans informer les autres membres du bureau et sans consulter les associés-coopérateurs⁵⁶. Les membres relèvent entre autres des dysfonctionnements liés au non renouvellement des membres du Conseil d'Administration devenus illégitimes⁵⁷, la gestion opaque des prélèvements de 25 F./kg/producteur durant les ventes de cacao, dont le bilan n'est pas transparent pendant plus de cinq années consécutives⁵⁸. C'est dire que dans la région du Centre, en dehors de la faiblesse des moyens financiers caractérisant les Organisations de Producteurs (OP), celles-ci connaissent un réel problème de gouvernance. « Il s'agit très souvent de mauvaise gestion, de détournement, de manque de transparence, de confiscation du leadership ou de la gestion par quelques leaders, de la culture de ne pas rendre compte, de l'instrumentalisation de l'OP par certains pour des fins de positionnement personnel⁵⁹ ».

2- Les dysfonctionnements imputables à la certification privée

L'un des problèmes les plus récurrents dans le processus de certification est celui de l'exclusion des petits producteurs dans la phase d'élaboration des normes. Ce sont le plus souvent, et non autrement, des normes importées qui ne correspondent pas à la culture et à la réalité des acteurs locaux. Toutes choses qui soulèvent justement le problème de l'origine et la destination même de ces normes ; car il semble évident qu'« elles n'ont pas été créées par et pour des acteurs des pays du Sud. De ce fait, elles ne sont pas forcément adaptées aux réalités des filières du Sud⁶⁰ ». C'est en termes de culture démocratique qu'il faut questionner la gouvernance observée au sein des organismes de certification. Les coopératives de cacao qui s'engagent dans les programmes de

⁵⁶ . Entretien avec M. Benoît Essomba, Directeur commercial de SOCOPROCAQMAK/COOP-CA, au siège de la coopérative, Fegmimbang, le 10 octobre 2020.

⁵⁷ . « D'après les statuts de SOCOPROCAQMAK/COOP-CA, les membres du Conseil d'administration sont élus pour un mandat de 03 ans. Le PCA est à la tête de la coopérative depuis 2018. Le vote n'existe presque plus » (C'est l'avis d'un associé-coopérateur de cette organisation qui a voulu garder l'anonymat).

⁵⁸ . Selon nos observations à la suite des descentes sur le terrain et les entretiens menés avec certains responsables et les producteurs membres de SOCOPROCAQMAK dans les arrondissements de Ngoumou et Akono entre septembre et novembre 2020.

⁵⁹ . G. Fongang Fouepe, op. cit., p. 6.

⁶⁰ . *Les enjeux de la normalisation pour les produits issus de l'agriculture des pays du Sud*, op. cit., p. 3.

certification avec les exportateurs perdent parfois leur autonomie, comme le partenariat asymétrique qui a caractérisé les transactions commerciales entre Agroproduce Management Services (AMS) et la Société Coopérative des Producteurs de la Mefou et Akono (SOCAMAK/COOP-CA) jusqu'en 2019. En effet : « A Socamak, les producteurs certifiés sont formés par AMS et non par les producteurs relais. C'est aussi AMS qui s'occupe de la collecte des fèves de cacao auprès des producteurs, et leur acheminement vers le magasin de la coopérative. La coopérative en elle-même n'existe presque plus, puisque AMS, acheteur exclusif, internalise tous les coûts liés à la certification. [...] L'acheteur court-circuite la coopérative pour signer des contrats directement avec les producteurs⁶¹ ». Certes, à la suite des critiques virulentes longuement adressées aux standards de certification, des ouvertures ont été opérées pour inclure les producteurs dans le processus de préparation et d'élaboration des normes de durabilité. Malheureusement, « Dans les faits, trop peu de dialogue a lieu : l'origine des normes est le Nord et il manque cruellement de lieux et de méthodologies pour échanger autour de ces valeurs⁶² ».

Le contrôle sur la mise en œuvre des critères environnementaux est partiel. En réalité, il est difficile d'évaluer l'impact des normes de certification sur la lutte contre la déforestation ou la protection de l'environnement. Les manipulations pré-récolte relèvent de la cuisine interne des producteurs, il est impossible de contrôler systématiquement toutes les actions qu'ils effectuent dans leurs plantations, sauf si les auditeurs installent des radars dans les cacaoyères. En effet : « Le label Rainforest Alliance fait référence à des indicateurs assez complets pour garantir la protection de la biodiversité, mais souffre d'une mise en œuvre très incomplète, allée à des contrôles qui se focalisent davantage sur la productivité et la qualité que sur les critères environnementaux⁶³ ». Pour autant, les problèmes qui affectent la progression optimale des initiatives de durabilité dans la chaîne de valeur du cacao ne sont pas insurmontables, les pistes de solutions peuvent être proposées.

B- Des solutions pour améliorer les initiatives de durabilité dans les coopératives de cacao

Des mesures visant l'amélioration des démarches de durabilité dans la filière cacao du Cameroun peuvent se situer à trois niveaux : la participation des coopératives à l'élaboration et la

⁶¹ . Nlend Nkott *et al.*, art. cité, p. 11.

⁶² . *Les enjeux de la normalisation pour les produits issus de l'agriculture des pays du Sud*, op. cit., p. 25.

⁶³ . F. Amiel *et al.*, art. cité, p. 1.

décision des standards durabilité (1), la traçabilité et la légalité du cacao durable (2) et enfin le financement agricole et l'apport du numérique dans la cacaoculture durable (3).

1- La participation des coopératives à l'élaboration et la décision des standards de durabilité

Page | 544

En ce qui concerne l'élaboration des standards de certification, il faut faire preuve d'ouverture en favorisant une participation plus accrue des petits producteurs à travers leurs coopératives. Les coopératives peuvent de ce fait disposer d'un droit de veto, de manière à s'opposer aux critères rigides susceptibles de mettre en difficulté les producteurs au cours de leur mise en œuvre dans les exploitations agricoles. Il ne s'agit pas nécessairement d'élaborer de nouvelles normes, mais de les ajuster de manière à ce qu'elles puissent correspondre aux réalités sociales et culturelles des producteurs. C'est pourquoi, « Des marges « d'adaptation locale » de ces normes devraient être dégagées pour que les producteurs s'approprient ces normes plutôt que de les subir⁶⁴ ».

2- De la traçabilité et la légalité du cacao durable

Aux termes de la norme ISO 9000 : 2000, la traçabilité se définit comme « l'aptitude à retrouver l'historique, la mise en œuvre ou l'emplacement de ce qui est examiné ». La traçabilité dans la production du cacao permet de suivre le produit du champ à l'usine en vue d'atteindre un degré de conformité plus élevé, pour rassurer le consommateur. C'est dans le même ordre d'idées que, le programme de la multinationale Cargill, « Cargill Cocoa Promise » semble produire des indicateurs de durabilité intéressants susceptibles de conduire à un changement transformateur au niveau de la chaîne de valeur du cacao. C'est du moins ce qui ressort du *Rapport de développement durable 2021 sur le cacao et le chocolat* publié par Cargill. En effet, pour le compte de l'année 2021, 1 295 producteurs ont fourni du cacao dans le cadre des systèmes de traçabilité dès le premier kilomètre (contre zéro l'année dernière) au Cameroun. Cargill est aussi un partenaire clé pour soutenir la Feuille de route pour un cacao sans déforestation au Cameroun, lancée en 2021. La multinationale développe des pratiques agricoles durables grâce à des formations et un accompagnement plus adapté. L'on note également que 70 % de tous les producteurs participant à la chaîne d'approvisionnement directe de Cargill sont cartographiés, soit 43 % des producteurs,

⁶⁴ . A. Carimentrand, op. cit., p. 64.

21 337 exploitations, 69 179 ha en 2020-2021 en ce qui concerne le Cameroun⁶⁵. L'Union européenne prévoit également d'imposer la traçabilité et légalité du cacao d'ici 2025 à travers l'exigence de diligence raisonnée consacrée dans le RDUE qui consiste en trois étapes : Recueillir des informations sur le produit et des preuves de traçabilité, zéro déforestation et de légalité ; Évaluer les risques de non-conformité ; Si des risques ont été identifiés, prendre des mesures pour les atténuer⁶⁶.

3- Le financement agricole et l'apport du numérique dans la cacaoculture durable

La progression de la durabilité économique passe par le renforcement de l'autonomie financière des coopératives, en encourageant les agriculteurs à développer une épargne de précaution. La forme la plus appropriée d'épargne serait un plan d'épargne contractuelle, l'épargnant déposant régulièrement une somme donnée, en échange du versement d'intérêt ou du droit d'obtenir des services financiers (facilités de crédit ou assurance)⁶⁷. Les coopératives de cacaoculteurs procèdent également à la recherche des partenaires financiers et commerciaux et la retenue obligatoire de l'argent des membres ayant empruntés à leurs coopératives ou qui n'ont pas fini de verser leurs frais d'adhésion et/ou leurs parts sociales⁶⁸. Enfin, 20 % de coopératives font recours à l'emprunt auprès des banques pour pouvoir financer les activités⁶⁹.

En ce qui concerne l'apport du numérique dans la filière cacao, il faut noter le lancement du Guichet Producteurs le 6 juillet 2021 à Yaoundé à l'initiative du FODECC. L'utilisation des solutions numériques dans la cacaoculture durable s'est ainsi étendue avec la mise en oeuvre du Guichet Producteurs où l'usage des smartphones, l'internet, l'application *Agri4 farmers* ont permis l'enrôlement et la géolocalisation des producteurs et leurs parcelles. Depuis le démarrage effectif de l'octroi des subventions aux producteurs de cacao et de café, l'on dénombre plus de 127 000 producteurs enrôlés dont 110 430 déjà bancarisés pour 143 695 parcelles et 255 374, 74 hectares. D'ici la fin d'année 2024, le FODECC prévoit d'atteindre plus de 300 000 producteurs⁷⁰. Le cacao

⁶⁵ . *Rapport de développement durable 2021 sur le cacao et le chocolat*, www.cargill.com, consulté en octobre 2022.

⁶⁶ . RDUE, art. 48, p. 8.

⁶⁷ . A. Lipchitz et T. Pouch, 2007, « Les mutations des marchés mondiaux du café et du cacao », *Géoéconomie*, numéro 44, p. 17.

⁶⁸ . Fongang Fouepe *et al.*, « Les coopératives de producteurs de cacao dans la région du Centre au Cameroun : services aux membres et dynamique organisationnelle », *European Journal of Social Sciences Studies*, volume 9, juin 2024, p. 16.

⁶⁹ . *Ibid.*

⁷⁰ . www.fodecc.cm, consulté 30 mai 2024.

certifié et durable devrait donc s'adosser sur le numérique pour surmonter les problèmes de traçabilité, de légalité et de lutte contre la déforestation à travers l'appropriation des réseaux, des plateformes, des smartphones, des instruments de la technologie de pointe dont les résultats impactent déjà le développement de l'économie cacaoyère durable dans la région du Centre au Cameroun.

Conclusion

Les initiatives de durabilité dans les coopératives sont, d'une part, entretenues par les exportateurs ayant introduit les standards Rainforest Alliance-UTZ, Fairtrade, l'agriculture biologique, etc., de manière à répondre aux exigences des acheteurs européens, lesquels ont décidé d'exclure de leur chaîne d'approvisionnement les pays producteurs de cacao incriminés dans la déforestation et la dégradation des forêts d'ici 2025. D'autre part, force est de noter l'impact des initiatives internationales et l'accompagnement des services publics dans la marche des coopératives vers la durabilité à travers des politiques d'amélioration du revenu des producteurs avec des prix de cacao plus rémunérateurs⁷¹, la lutte contre le travail des enfants, l'inclusion sociale et la préservation de l'environnement. Les diverses initiatives de durabilité sont toutefois porteuses de nombreuses imperfections, qui ne permettent pas encore de rendre la filière cacao effectivement durable. Pour autant, les difficultés auxquelles la cacaoculture durable est confrontée ne sont pas irrémédiables. En effet, les coopératives peuvent mettre en avant leurs normes élevées en matière de croissance inclusive et durable, puis servir de gardiens pour la protection de l'environnement ainsi que la lutte contre le changement climatique⁷². Les coopératives peuvent ainsi favoriser la participation économique, lutter contre la dégradation de l'environnement, créer des emplois décents, contribuer à la sécurité alimentaire, maintenir le capital financier au sein des communautés locales, construire des chaînes de valeur éthiques de même, en améliorant les conditions matérielles ainsi que la sécurité des personnes, contribuer à une paix positive⁷³ ; en

⁷¹ . Au cours de la campagne cacaoyère 2023/2024, les prix bord-champs : Prix Minimum : 1 150 FCFA/Kg et Prix Maximum 6 300 FCFA/Kg, ont été observés dans la région du Centre (Bilan de la campagne cacaoyère 2023/2024, oncc, p. 4).

⁷² . Intervention de M. Holger Grimm, Directeur de projet DGRV Cameroun et Bénin, Thème : *Cooperatives Build a Better Future for All*, à l'occasion de l'Atelier d'information et d'échange de la DGRV, le 05 juillet 2024 à Yaoundé, Hôtel Djeuga Palace.

⁷³ . *Ibid.*

s'inscrivant en droite ligne de la satisfaction des Objectifs de Développement Durable dans la filière cacao du Cameroun.



Mutualisation des moyens de défense et de sécurité dans l'espace CEEAC-CEDEAO : Aspects de coopération entre la Marine du Cameroun, les organisations de sécurité collective et construction de l'interopérabilité au sein de l'appareil camerounais de Défense maritime

Page | 548

Pooling of defense and security resources in the ECCAS-ECOWAS area: Aspects of cooperation between the Cameroon Navy, collective security organizations and construction of interoperability with in the Cameroonian maritime defense apparatus

Par :

Ousmanou POUKOUO

Docteur en Science Politique

Université de Douala

Résumé :

L'espace maritime constitue un enjeu de l'économie mondiale. La fin de la guerre froide se matérialise par la disparition plus ou moins latente des conflits entre Etats. Cette période est marquée par la multiplication des foyers de tensions entre les entités étatiques et les groupes armés. En Afrique, l'on assiste à une montée fulgurante de la criminalité maritime particulièrement dans le Golfe de Guinée et partant au Cameroun. La nature asymétrique de cette violence appelle à une réponse coordonnée des pays touchés par ces externalités. Il se pose donc la problématique de la mutualisation des moyens de défense et de sécurité : l'interopérabilité militaire. A partir de l'approche constructiviste, cette étude permet de saisir l'importance de la coopération dans la conceptualisation et l'opérationnalisation de l'interopérabilité militaire dans le traitement de la menace maritime au plan régional, ensuite la réappropriation par le Cameroun de ces réformes au plan national. Ainsi, les organisations régionales sont appelées à jouer un rôle de premier plan dans la gestion des conflits en Afrique et la sous-région est appréhendée dans sa double dimension d'espace de sécurité et de régulation. La construction de la paix prend donc en compte les interdépendances des politiques nationales de sécurité.

Mots clés : défense maritime, sécurité collective, interopérabilité, CEEAC-CEDEAO, régionalisme.

Abstract:

Maritime space is a challenge for the global economy. The end of the Cold War is materialized by the more or less latent disappearance of conflicts between States. This period is marked by the multiplication of hotbeds of tension between State entities and armed groups. In Africa, we are witnessing a meteoric rise in maritime crime, particularly in the Gulf of Guinea and therefore in Cameroon. The asymmetrical nature of this violence calls for a coordinated response from the countries affected by these externalities. This raises the issue of pooling defense and security resources: military interoperability. Based on the constructivist approach, regional organizations are called upon to play a leading role in conflict management in Africa and the sub-region is understood in its dual dimension of security and regulatory space. Peacebuilding therefore takes into account the interdependencies of national security policies.

Keywords: maritime defense, collective security, interoperability, ECCAS-ECOWAS, regionalism.

Introduction

Par le passé, l'on a toujours pensé que l'insécurité était un frein à l'intégration. Avec la globalisation de la menace, la coopération s'est posée avec acuité. Dans le domaine de la mer, elle occupe une place centrale dans la diplomatie navale. L'intégration par la sécurité désigne de ce fait un processus de mutualisation des politiques sécuritaires entre les différents Etats afin de promouvoir les synergies de lutte. L'intégration par la sécurité renvoie à une approche communautaire de lutte basée sur la solidarité inter étatique, vision normative et solidariste qui met l'accent sur la « communauté de destin »¹. L'espace maritime par sa superficie, ses potentialités constitue un enjeu de l'économie mondiale, de son contrôle y dépend la prospérité des peuples, mais l'on ne peut y faire face seul, c'est pourquoi depuis la fin du monde bipolaire, la guerre a cédé peu à peu la place à la sécurité, on parle beaucoup plus aujourd'hui de sécurité collective, de coopération sécuritaire. La diplomatie préventive se traduit par la mutualisation des moyens de défense pour lutter avec efficacité contre les brigands qui courent les mers à la recherche du gain facile. Cette mutualisation est portée par des acteurs institutionnels ou non institutionnels. Ici les organisations internationales jouent un rôle de premier plan. Quelques critères permettent de procéder à une classification par commodités des Organisations Internationales (OI)². Il s'agit de la composition : organisation intergouvernementales lorsque les membres sont des Etats, Organisations non- gouvernementales (ONG), lorsque des participants sont des personnes ou des associations privées. La dimension : universelle, lorsque l'organisation a la vocation d'accueillir tous les Etats existant au sens du droit international à l'exemple de l'ONU. L'organisation peut être aussi régionale lorsqu'elle est composée des seuls Etats appartenant à un espace géographique déterminé ; Exemple: Union Africaine (UA), Union Européenne (UE). Elle peut être aussi restreinte lorsqu'elle ne réunit qu'un nombre limité d'Etats partageants les mêmes caractéristiques, Exemple : OCDE³. L'étendue des activités : générale, lorsque l'organisation exerce une compétence non-spécialisée. Elle peut également être sectorielle lorsque l'organisation a pour vocation de faciliter la coopération dans un secteur particulier. La

¹ EBOGO (F.) *Dynamiques géopolitiques et conjonctures in-sécuritaires en Afrique centrale, Tome III Intégration sous-régionale et gouvernance sécuritaire en Afrique centrale*, Paris, L'Harmattan, 2022, p297.

² Les ONG n'ont pas toujours une vocation internationale en termes de compétences et de capacités. En France par exemple, l'on parle des organisations de solidarité internationale (OSI) pour désigner les organisations internationales non gouvernementales (*International non-Governmental Organizations*, INGOS) à but non lucratif et les distinguer des organisations privées économiques à but lucratif (*Business International Non- Governmental Organizations*, BINGOS)

³ Organisation de coopération et de développement économiques.

nature des activités : normative ou opérationnelle, d'intégration ou de coopération. Certaines organisations se limitent à faciliter l'harmonisation des comportements en fournissant un cadre de discussion et des moyens pour négocier un accord sur des normes communes. Certaines organisations en revanche, engagent des actions qu'elles décident elles-mêmes selon leurs propres ressources exemple : FMI⁴ ; Banque mondiale. D'autres organisations ont pour fonction l'intégration des politiques dans la mesure où certains Etats abandonnent une partie de leurs compétences au profit d'institutions communes, dotées des pouvoirs propres dont les décisions s'appliquent directement dans les Etats membres Exemple : UE. D'autres prétendent organiser les échanges sans prétendre éroder les souverainetés.⁵

Depuis 1945, les organisations intergouvernementales régionales occupent une place particulière sur l'échiquier international. En 2021, on compte environ 70 Organisations Régionales Intergouvernementales (ORI), un ensemble de communautés Internationales partielles, régionales, sous régionales ou interrégionales à vocation économique, politique ou militaire. Le *Yearbook of International Organization* a recensé 212 en 2019, soit plus de 73% des OIG cette année-là.⁶

Depuis la fin de la deuxième guerre mondiale, le fait organisationnel régional et sous régional est devenu incontournable dans le système international contemporain. A partir de 1945, trois vagues de création d'organisations régionales et sous régionales se sont succédées. La première s'inscrit dans le contexte, de la guerre froide (1950-1970), la logique principale était le renforcement des indépendances et / ou une mobilisation politique, militaire ou économique des sous-ensembles régionaux au sein de l'espace bipolaire. On parlera d'un régionalisme de type défensif. La deuxième phase du régionalisme ou néo régionalisme intervient avec la chute du communisme et l'accélération de la mondialisation des échanges. Entre 1989-1999, une vingtaine d'organisations sont créées en l'espace de dix ans. Le régionalisme ici est un mode d'insertion de certaines économies nationales dans le marché mondial et / ou un instrument d'autonomisation politique et économique dans un monde multipolaire. A partir de 2000, une troisième vague a vu le jour. Il s'agit d'un mouvement marqué par l'institutionnalisation des zones de libre échanges (ZLE) et la création d'alliances militaires (G5 sahel).⁷ S'agissant du maintien de la paix et de la

⁴ Fonds monétaire international.

⁵ DEVIN (G.), *Les Organisations Internationales, entre Intégration et différenciation*, Paris, Armand COLIN, 2022, pp.74-75.

⁶ *Op.cit.* p83.

⁷ *Op.cit.* p84.

sécurité internationale, la mise en œuvre de mesures coercitives militaires par les organismes régionaux relève clairement de l'autorisation du conseil de sécurité.⁸ A travers le principe de subsidiarité, les organisations régionales ont été appelées à jouer un rôle de premier plan dans la gestion des conflits en Afrique. BOUTROS-BOUTROS GALI en 1995 déclarait : « *Au Chapitre VIII de la Charte, les fondateurs de l'ONU envisageaient pour les organisations régionales un rôle important dans le maintien de la paix et la sécurité internationale. Il est de plus en plus évident que l'ONU ne peut s'occuper de tous les conflits et de toutes les menaces de conflits dans le monde. Les organisations régionales ou sous-régionales ont parfois un avantage comparatif qui leur permet de jouer un rôle directeur dans la prévention et le règlement des différends et d'aider l'ONU à les circonscrire* ». Dans la même mouvance Kofi ANNAN, secrétaire général de l'ONU entre 1997-2006 relevait en 1998 : « *dans le cadre de la mission première de l'ONU, qui est d'assurer la paix et la sécurité internationale, il est nécessaire et souhaitable de soutenir les initiatives prises au niveau régional et sous régional en Afrique. C'est nécessaire par ce que l'organisation n'a ni les moyens, ni les compétences requises pour régler tous les problèmes pouvant surgir sur ce continent c'est souhaitable par ce que la communauté internationale doit essayer, chaque fois que possible, d'accompagner les efforts faits par l'Afrique pour résoudre ses problèmes, plutôt que de se substituer à elle* ». Ainsi pour Léon KOUNGOU, le concept d'ordre régional désigne les modes régionaux de conflits. La sous-région devient une solution de régulation. Il s'agit selon les Auteurs David LAKE et Patrick MORGAN⁹, de la mise en exergue du concept de complexe de sécurité. Ce terme désigne le regroupement d'un ensemble des pays touchés par une ou plusieurs externalités sécuritaires. L'intégration par la sécurité : un mariage de raison forçant l'intégration en Afrique du centre et de l'ouest.¹⁰ A partir la démarche constructiviste et empirique, cette étude permet de saisir l'importance de la coopération dans la conceptualisation et l'opérationnalisation de l'interopérabilité militaire dans le traitement de la menace maritime au plan régional (I), ensuite la réappropriation par le Cameroun de ces réformes au plan national (II). La sous-région est appréhendée dans sa double dimension d'espace de sécurité et de régulation¹¹

⁸ Article 53 de la Charte des Nations Unies.

⁹ *Regional orders :building security in a nex world*, Pennsylvania University Press, 1997 Cité par KOUNGOU (L.), *Défense et sécurité nationale en mouvement, Dynamiques de réformes, mutations institutionnelles en Afrique subsaharienne*, Paris, L'Harmattan, 2010, p.299.

¹⁰ NTUDA EBODE (J.V.), « renforcement de la sécurité Maritime dans le Golfe du guinée, impact sur l'intégration Régionale », *Honneur et Fidélité*, Magazine... Mai 2023, p.52

¹¹ KOUNGOU (L.), *Défense et Sécurité nationale en mouvement, Dynamique de réformes, mutations institutionnelles en Afrique subsaharienne*, Paris, L'Harmattan, 2010, p.299.

à la recherche d'un pacte de stabilité pour les nations touchées par les conflits. La construction de la paix prend en compte les interdépendances des politiques nationales de sécurité.

I- DE LA COOPERATION ENTRE LA MARINE NATIONALE ET LES ORGANISATIONS DE SECURITE COLLECTIVE

Page | 553

L'Union Africaine (UA) a développé une politique de fédération des initiatives à l'échelle sous-régionale. Le conseil de paix et de sécurité (CPS) de l'UA est l'instrument principal de la sécurité collective au plan continental. À échelle sous régionale, les communautés économiques régionales (CER) s'illustrent par la création d'organes en charge du maintien de la paix¹². Les acteurs sous-régionaux ont investi le champ politique et se sont appropriés la responsabilité du maintien de la paix et la sécurité dans leur espace territorial. L'UA semble être dépourvue des moyens de coercition à l'échelle continentale. L'UA a vocation à jouer un rôle fédérateur des initiatives sous-régionales en matière de sécurité. La nouvelle architecture intègre les dispositifs sous-régionaux de sécurité : « *les mécanismes régionaux font partie intégrante de l'architecture de sécurité de l'union qui assume la responsabilité principale pour la promotion de la paix, de la stabilité en Afrique* »¹³, (A). De ce fait, le CPS et le Président de la commission harmonisent et coordonnent les activités des mécanismes sous-régionaux (B) ; coopèrent avec ces derniers dans le domaine de la promotion et du maintien de la paix et de la stabilité¹⁴.

A- Sécurité et sûreté maritimes dans le Golfe de Guinée : le sommet de Yaoundé ou l'avènement d'une nouvelle gouvernance sécuritaire à l'échelle sous régionale

« *Forces de défense et peuple camerounais, en symbiose pour la sauvegarde de la paix et l'unité nationale, socle d'un Cameroun fort et prospère* ».¹⁵ Tel est le thème de la célébration de fête nationale de l'Unité Edition de Mai 2023. En commémorant cet événement, le Cameroun se joignait à la communauté africaine pour faire le point sur les dix ans du sommet de Yaoundé, sur la sécurité et la sûreté maritimes dans le Golfe de Guinée. L'occasion pour le Ministre Délégué à la Présidence, Chargé de la Défense de faire le point sur l'évolution de la situation sécuritaire au

¹² NZE BEKALE « les principes et les instruments de la politique de défense et de sécurité de l'union africaine », *Annuaire français des relations internationales*, volume xx, 2019, université panthéon-Assas, centre Thucydide p574.

¹³ Article 16 du protocole relatif à la création du conseil de paix et de sécurité (CPS) de l'UA.

¹⁴ KOUNGOU (L.), 2010, *Op.cit.* pp.301-302.

¹⁵ *Honneur et fidélité*, Magazine des Forces de Défense camerounaises, 2013-2023, 10 ans d'Architecture de sécurité et de sûreté maritimes du Golfe de Guinée, Mai 2023, p11

Cameroun de façon globale et d'une part les dix ans de l'architecture de sécurité maritime dans le Golfe de Guinée. Pour le ministre camerounais en charge de la défense, Joseph BETI ASSOMO la situation d'accalmie observée jusqu'ici est le fruit de la détermination des forces de défense dont le professionnalisme n'est plus à démontrer. Ainsi : « *le civisme, la vigilance et la collaboration de chaque compatriote sont gages des victoires futures* ». ¹⁶

Pour le Contre-Amiral Jean MENDOUA, Chef d'Etat-Major de la Marine « *la communauté mondiale de la sécurité est actuellement impliquée dans un vaste débat sur l'importance des défis émergents en matière de sécurité globale* ». D'où l'importance d'élargir le concept de sécurité nationale pour répondre aux grands défis de sécurité transnationaux (1) qui nécessitent une coopération et une coordination multinationale (2).

1- Résolutions

L'insécurité dans le Golfe de Guinée trouve aussi ses origines dans la mondialisation. Il est donc nécessaire pour les pays riverains du Golfe de Guinée de faire face aux menaces et défis maritimes, d'où l'importance de développer une approche conjointe qui impliquerait tous les acteurs du domaine maritime tant sur le plan national, sous régional et régional. L'un des objectifs de la charte de Lomé est de pouvoir renforcer la coopération dans le domaine de la sensibilisation au domaine maritime, la prévention, l'alerte précoce et la lutte contre la piraterie. L'inefficacité des instruments de gestion des zones et ressources maritimes est à l'origine de nombreuses menaces, les solutions doivent donc être poursuivies de manière coordonnée dans les espaces nationaux et régionaux. Tels sont aussi les objectifs de la Stratégie Maritime Intégrée de l'Afrique 2050¹⁷. La sécurité ne se limite plus à la guerre et à la paix, mais comprend également les actions non-militaires qui ont un grand impact sur la société. Fort de ce constat, les chefs d'Etats et de Gouvernements des Etats riverains du Golfe de Guinée en collaboration avec d'autres partenaires au développement ont milité pour la création d'un système régional intégré de sécurité et de sûreté maritimes dans le Golfe de Guinée. Ces préoccupations ont été renforcées par deux résolutions.¹⁸

2- Cadre de coopération

¹⁶ *Honneur et fidélité*, Magazine des Forces de Défense camerounaises, 2013-2023, 10 ans d'Architecture de sécurité et de sûreté maritimes du Golfe de Guinée, Mai 2023, *Op.cit.* p11.

¹⁷ La stratégie AIM 2050 est un instrument conçu pour faire face aux menaces, aux défis maritimes de l'Afrique.

¹⁸ Résolution 2018 du 31 Octobre 2011, Résolution 2036 du 06 Février 2012.

Pour traiter les menaces à la sécurité dans le Golfe, « Le processus de Yaoundé » a accouché de l'adoption de trois documents : Une déclaration des Chef d'Etat s'engageant à renforcer conjointement leur mobilisation, un code de conduite pour lutter contre l'insécurité maritime et un mémorandum d'Entente entre les trois communautés régionales (CEDEAO¹⁹, CEEAC²⁰ et CGG²¹) définissant le cadre de coopération, avec notamment la création du centre Interrégional de coordination(CIC).²²Le CIC est une solution pragmatique face à la multiplication des actes de piraterie et de brigandage. Un instrument de coopération et de renforcement des capacités multiformes des armées et organisations de sécurité collective. Le CIC comporte au niveau local les centres des opérations maritimes (COM), nationaux, eux-mêmes gérés par les centres multinationaux de coordination(CMC) ; au niveau régional les centres régionaux de sécurité maritimes (CRESMAC pour l'Afrique Centrale et CREMAO pour l'Afrique de l'ouest) ; et enfin, au niveau interrégional, le Centre interrégional de coordination (CIC). Il s'agit d'un projet unique pour son ampleur : assurer la coordination stratégique entre trois organisations régionales et 19 Etats côtiers, pour maintenir la sécurité et la sûreté dans leur espace maritime commun, au-delà de la lutte contre les actes de pirateries et de brigandage. Il s'agit, en effet de lutter contre les menaces de toutes natures dont la pêche INN apparait de ce fait comme un enjeu majeur. On estime à 40% du volume pêché illégalement dans la zone, ce qui ferait perdre 1 milliards de dollars par an pour les Etats – riverains. Le total de pertes annuelles causées par l'insécurité maritime, tous secteurs confondus, s'élèvent à plus de 2 milliards de dollars.²³ Dépourvu du rôle opérationnel direct, le CIC est conçu pour être un facilitateur indispensable à une bonne coopération opérationnelle, avec pour maitres-mots la coordination, la coopération, l'interopérabilité et la mutualisation. Organe de niveau stratégique, le CIC est responsable entre autres du développement d'un cadre stratégique unique, du renforcement des capacités civiles et militaires des deux régions. Il coordonne les actions de formations et d'entraînement, du renforcement du partage d'expérience, de la collecte et la diffusion d'information, de la coordination des activités du CRESMAC et du CREMAO, de la promotion de l'harmonisation des législations, du

¹⁹ Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest.

²⁰ Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale.

²¹ Commission du Golfe de Guinée.

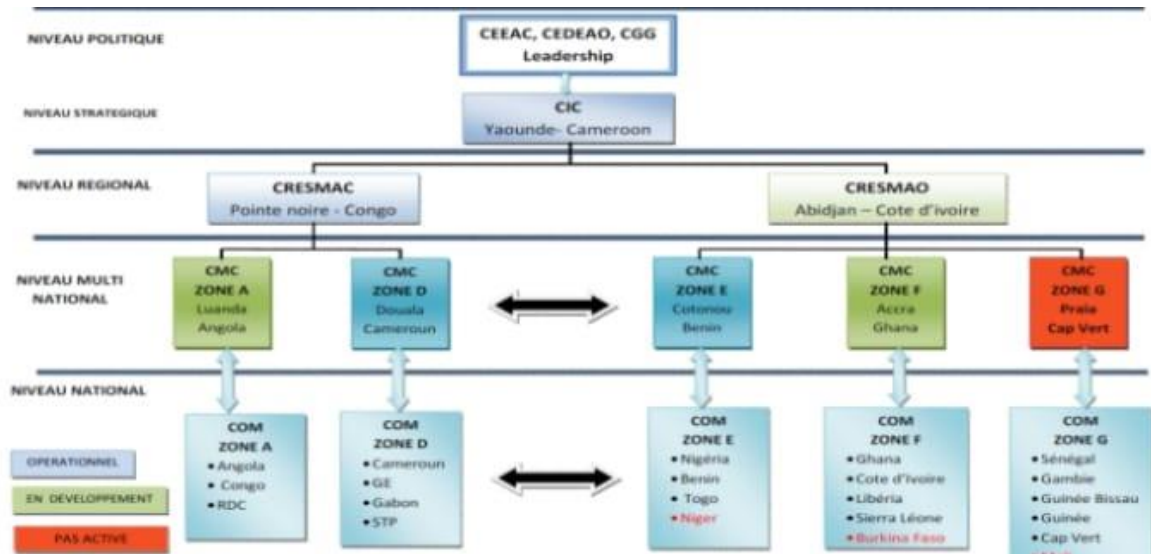
²² Contre-Amiral MENDOUA (J.), « Sommet de Yaoundé sur la sécurité et la sûreté maritimes dans le Golfe de guinée Juin 2013 : Acquis globaux », *Honneur et Fidélité*, Magazine des Forces de Défense Camerounaises, Mai 2023, pp.30-31.

²³ILENCA (M.) « Le CIC, clé de voute de l'architecture interrégionale dans le golfe de guinée », *Revue Défense Nationale*, 2016/7, (N°792), p.93 à 98.

développement et de l'harmonisation des procédures opérationnelles standards, de l'esquisse d'une gestion combinée des Zones économiques exclusives (ZEE) ou encore du suivi des questions de frontières maritimes.²⁴

Schéma. Architecture de sûreté et de sécurité maritimes du Golfe de guinée

Page | 556



Source Bureau Emploi et Coordination /Etat-major de la Marine nationale.

Ainsi, la mutualisation se lit à travers quatre paliers. Ceci obéissant à des découpages institutionnels et à des regroupements fonctionnels d'Etats obéissant à des logiques géographiques, géopolitiques et sécuritaires. Des lors, les quatre paliers se déclinent en plan : National, zonal, Régional et Bi régional. Depuis la fin de la deuxième guerre mondiale l'image de la société internationale est passé du modèle de « communauté d'Etats civilisés », tours orientés vers la compétition et poursuivant les buts égoïstes de puissance et d'intérêt national à celui d'une « société civile mondiale », hétérogène, multi²⁵centrée, en quête d'espace public et de régulation. La coopération avec les partenaires stratégiques²⁶ tels que l'Union Européenne par exemple facilite l'échange d'informations opérationnelles et soutient les efforts déployés par les Etats

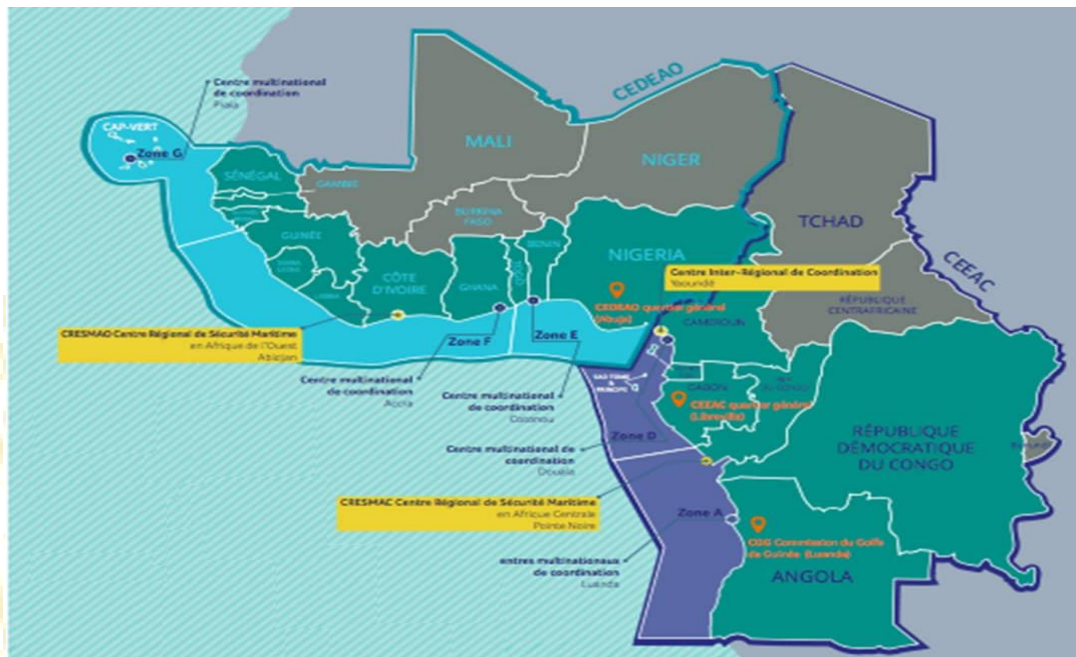
²⁴ *Op.cit.* p94.

²⁵ Marie Claude SMOUTS « la coopération internationale : de la coexistence à la gouvernance mondiale », *Dans Les Nouvelles Relations internationales*, pp135-160.

²⁶ Hervé ENDOMO ENDOMO « la protection des espaces maritimes dans le Golfe de Guinée à l'épreuve de la piraterie maritime », *Neptunus*, e-revue, université de Nantes, Vol 27, 2021/3, p13.

côtiers et les organisations de l'Architecture de Yaoundé afin de lutter contre la piraterie armée, les enlèvements contre rançon.

Carte. Opérationnalisation de la stratégie maritime au plan régional



Source : Bureau Emploi et Coordination /Etat-major de la Marine Nationale

Au niveau national, 25 Etats de la CEEAC (10) et de la CEDEAO (15) constituent la matrice de la stratégie de sécurisation maritime du Golfe de Guinée. L'échelle nationale constitue le point de départ de toute stratégie zonale²⁷. Pour rendre effective la mutualisation, les Etats se doivent de mettre sur pied les plateformes d'actions dédiées à la mise en commun de tous les moyens en compétences des administrations, agences et entités nationales dont les compétences se rapportent aux espaces maritimes, lacustres et fluviaux afin d'éviter les redondances²⁸. Au plan zonal²⁹, la mise en commun des moyens regroupe 05 centres multinationaux de coordination de zone. Mais également l'ensemble des Etats de la CEEAC et de la CEDEAO dans le cadre de mini regroupement zonaux aux ambitions et possibilités opérationnelles réalistes au regard des espaces

²⁷ Capitaine de vaisseau ATONFACK GUEMO (C.S.) « sécurité maritime dans le Golfe de Guinée : comprendre les clés de la coordination et de la mutualisation », *Honneur et Fidélité*, Magazine des Forces de Défense Camerounaises, Mai 2023, p.27.

²⁸ UNION AFRICAINE, *Stratégie africaine intégrée pour les mers et les océans horizon 2050*, version 1.0, 2012,

²⁹ Zone D (Douala, Cameroun) ; Zone E (Coton ou Bénin) ; Zone A (Wanda Angola) ; Zone F (Accra Ghana) ; Zone G (Prava au Cap Vert)

maritimes concernés par les opérations de contrôle et de surveillance qu'impose la stratégie globale³⁰.

La stratégie globale de sécurité et de sûreté maritimes du Golfe de Guinée intègre les dimensions terrestres, aériennes et maritimes. A l'échelle régionale, il est question de créer, d'importer et d'opérationnaliser des tribunaux à compétence régionale spécialisés sur les questions maritimes tout en tenant compte des spécificités culturelles et linguistiques des Etats parties du processus de Yaoundé : la promotion de la confiance mutuelle basée sur les principes de non-agression et d'assistance mutuelle. Au niveau bi régional³¹, la coopération se veut technique. Il s'agit de favoriser l'acquisition commune de certains moyens de surveillance, de coordination et d'invention : les navires de surveillances avec bonnes autonomies, l'imagerie satellitaire, les avions de reconnaissances aériennes. Analyse partagée des données, acquisition des logiciels opérationnels pourront faciliter le langage commun³². La mutualisation des connaissances intellectuelles et opérationnelles tout azimut constitue un élément capital dans la réussite de cette entreprise sécuritaire.

B- Déploiement et opérationnalisation de la stratégie globale de sécurité et de sûreté maritimes dans le Golfe de Guinée

Le développement des capacités fondées sur la coopération tient compte de la complexité des missions et sa spécificité. En contractant aux engagements régionaux, le Cameroun veut par-là défendre sa position et affirmer son leadership dans la sous-région, de contribuer au multilatéralisme pour endiguer la menace. Le « processus de Yaoundé » aura été la concrétisation de la vision de paix prônée par le Président de la République S.E.M Paul BIYA. A la guerre, le Cameroun a toujours prôné la diplomatie. Le pays s'était déjà illustré en adoptant les modes pacifiques de résolution de conflits comme ce fut le cas en 1994, dans le différend frontalier qui l'opposa au Nigeria au sujet de la délimitation de la frontière terrestre et maritime dite Bakassi.

³⁰ Protocole relatif à la stratégie de sécurisation des intérêts vitaux en mer des Etats de la CEEAC du Golfe de Guinée

³¹ Capitaine de vaisseau ATONFACK GUEMO (C.S.) « sécurité maritime dans le Golfe de Guinée : comprendre les clés de la coordination et de la mutualisation », *Honneur et Fidélité*, Magazine des Forces de Défense Camerounaises, *Op.cit.*, p.28.

³² *Op.cit.*, p.28.

Cette diplomatie se manifeste par la volonté du Cameroun de concrétiser les recommandations formulées par la résolution 2039 du conseil de sécurité des nations unies du 29 Février 2009 qui invitait la CEEAC, CEDEAO, la CGG, d'organiser avec le soutien de l'UA et des partenaires stratégiques un sommet des chefs d'Etats et de gouvernements sur la piraterie et le vol à main armée. dans le Golfe de guinée. Il était question de créer un cadre propice à l'élaboration d'une harmonisation des actions en mer des pays de la région (1) en la rendant fonctionnelle (2).

Les arguments qui ont présidé au choix du Cameroun pour abriter le CIC sont d'ordre social-stabilité, géographique mais surtout sa position géostratégique. Le Cameroun est situé au cœur de l'Afrique centrale avec des ouvertures de frontière qui débouchent sur l'Afrique de l'Ouest notamment le Nigeria³³. Sa position à l'intersection de ces deux régions a été jugée avantageuse pour le déploiement partiel des manœuvres tactiques en vue de prévenir et contrer les attaques venues en mer. Le Cameroun entretient d'excellente relation commerciale avec les pays de ces deux sous régions et accueille sur son sol leurs ressortissants. L'exploitation des ressources du Cameroun depuis l'indépendance n'a pas encore suscité les tensions, l'anatomie spatiale du Cameroun faisant de lui un Etat-carrefour a milité pour son choix de pays hôte du CIC.

Comme autres facteurs ayant motivé le choix du Cameroun, les capacités civiles-militaires. Au de-là de l'existence de certaines infrastructures adéquates, du partage de sa compétence, de ses interventions en mer entre les différents services civils et militaires, la qualité de la ressource humaine, le Cameroun a adopté une position avant-gardiste dans la lutte contre l'insécurité maritime. La création par Décret n° 2009/080 du 20 Février 2009 du bataillon d'intervention rapide (BIR) delta démontra très tôt avant le sommet de Yaoundé la volonté du Cameroun de combattre la piraterie et le brigandage maritimes³⁴ la diplomatie de couloirs du Cameroun aura permis de consolider le choix. Le Cameroun toujours dans sa posture préventive a pris en 2007, un décret portant action de l'Etat en mer et sur les voies navigables, confirmant ainsi sa posture de visionnaire : le Cameroun est un pays côtier, mais graphiquement défavorisé³⁵. Le pays ne dispose pas de 200 nautiques pour pouvoir bénéficier des avantages de la ZEE, à cause de la présence de

³³ En 2012 le Nigeria faisait l'objet de près de 45% des attaques pirates recensées dans le Golfe de guinée.

³⁴ Dr Magalie CHELPI DEN HAMER (M.) et Dr ROISSY(C.), entretien avec le Dr CHRISTIAN *Pour la sureté et la sécurité dans le golfe de guinée*, Architecture de Yaoundé, Mai 2020.

³⁵Entretien avec le Capitaine de Vaisseau Paul Orelien NKOTTO, Sous-Chef d'Etat-major chargé de la logistique à l'EMM ,04Octobre 2023,11h-12h.

l'île de Bioko en Guinée Equatoriale mais qui est située à 32 kilomètres des côtes Camerounaises (à 60 Kilomètres du port de Douala), les îles Bioko, Sao Tome et Principe, Pagalu et Annobon empêchent l'extension du plateau continental Camerounais³⁶. Bien plus l'île Bioko, pourrait appartenir au Cameroun si le problème juridique est levé, mais le Cameroun a opté pour la coopération au détriment de guerre, montrant ainsi sa nature de pays pacifique, non belliqueux, ces arguments de poids ont favorisé le choix du Cameroun pour abriter les assises de Juin 2013.

1- Déroulement des activités

Le CMC est une structure de la stratégie communautaire de sécurisation des intérêts vitaux en mer des Etats de la CEEAC. Cette stratégie a été mise sur pied par un protocole d'accord autour du COPAX et favorisant une synergie avec la commission du Golfe de Guinée. Stratégie ratifiée par les chefs d'Etat et gouvernements de la CEEAC, le 24 Septembre 2009 à Kinshasa, elle divise l'espace maritime des pays de CEEAC en trois grandes zones³⁷, l'accord technique signé par les ministres de la défense des pays de la zone le 06 Mai 2009 à Yaoundé créé le CMC. Basé à Douala, le CMC est appuyé par l'Etat-major des armées du Cameroun et rattaché à l'Etat-major régional de la Force multinationale de l'Afrique centrale (FOMAC). Le CMC s'articule autour :

- Un chef de centre, Officier de la Marine Nationale du Cameroun ;
- Un officier traitant, responsable des opérations de la Marine Gabonaise ;
- Un officier de Marine, responsable de la logistique de la Marine Sao Tome ;
- Un officier de Marine, responsable des Renseignements et Transmissions de la Marine Equato-Guinéenne.

Les activités du CMC ont officiellement commencé par le lancement du plan SECMAR 1, le 14 septembre 2009 à Malabo avec trois bateaux³⁸. Les Etats de la CEEAC, Zone D ont marqué leur volonté de poursuivre la sécurisation des intérêts vitaux de leur espace maritime respectif par

³⁶Entretien avec le Capitaine de Vaisseau Paul Orelien NKOTTO, Sous-Chef d'Etat-major chargé de la logistique, *Op.cit.*

³⁷ Zone A : Angola, RDC, Etat pilote Angola. Zone B : Angola, Congo Gabon ; Etat pilote Congo.
Zone D : Sao Tome et Principe ; Etat Pilote Cameroun.

³⁸ P400 CABO SAN JUAN de Guinée Equatoriale, P106 AKWAYAFE du Cameroun, P03 BETSENG du Gabon.

la signature le 12 Février 2011 à Pointe Noire au Congo du plan SECMAR 2 qui se déroule actuellement³⁹.

Les patrouilles en zone maritime CEEAC sont une réalité de nos jours dans les différents pays de la zone D pour une durée de 3 mois. Chaque bateau est mobilisé pour 01 mois, patrouille pendant 05 jours et se repose pendant 10 jours. La conduite des opérations est effective dans la zone D portée par le Cameroun, on assiste à la programmation bimensuelle des navires pour les patrouilles dans la zone sans autorisation⁴⁰. Les comités des dirigeants des marines Africaines se réunissent régulièrement dans le but de trouver des solutions adéquates à l'insécurité dans le Golfe de Guinée. En matière de coopération, les officiers des pays membres de la CEEAC, CEDEAO et CGG sont régulièrement affectés dans les structures de coordination (CIC, CRESMAC, CRESMAO, CMC) dans le but de faciliter les échanges et de développer des politiques qui concourent à l'implémentation de la volonté des chefs d'Etat⁴¹.

2- Opérationnalisation au plan régional

Au plan régional, le Cameroun a adhéré aux dispositions du *MOU* de Yaoundé : on note l'adhésion du pays, au Groupe Inter-Régional de Conception (GIC). Le Cameroun s'est engagé à apporter une contribution multiforme au fonctionnement et au travail du GIC, ainsi, le Cameroun a participé aux réunions relatives ou connexes au CIC. Notamment celle de Libreville qui s'est tenue du 28 au 29 Juillet 2013, de Dakar (25-26 Octobre 2013) et enfin la réunion d'Abuja (18-20 Novembre 2013). Le Cameroun a également participé au sommet de l'Elysée sur la paix et la sécurité en Afrique, sommet tenu à Paris du 6 au 7 Décembre 2013.

5 Etats ayant une ouverture maritime ont intégré dans leur législation nationale, les dispositions du code de conduite de Yaoundé (63%) contre une insuffisance de (37%), le Gabon et l'Angola ont une moyenne satisfaisante quant à l'intégration du code de conduite de Yaoundé, le Cameroun abritant le CIC et le Congo le CRESMAC ont une moyenne passable. Sao Tome et Principe est en-deçà de la moyenne. Le pourcentage de 63% sur l'ensemble des Etats parties

³⁹ Les patrouilles en zone maritime CEEAC sont une réalité de nos jours dans les différents pays de la zone D pour une durée de 3 mois. Chaque bateau est mobilisé pour 01 mois, patrouille pendant 05 jours et se repose pendant 10 jours.

⁴⁰ Entretien avec le Capitaine de Vaisseau NGONGE SONE (E.), Inspecteur technique à l'Etat-major de la marine nationale, le 25 Octobre 2023 à 11h-12h.

⁴¹ Contre-Amiral MENDOUA (J.), *Op.cit.* p.32.

souligne le fait qu'il existe les difficultés à la mise en œuvre du code, lesquelles doivent être corrigées pour optimiser le rendu sécuritaire⁴².

Pour ce qui est du protocole de Kinshasa, les cinq Etats ayant fait l'objet d'une étude par le professeur J.V NTUDA EBOBE ont intégré à 60% les dispositions du protocole de Kinshasa, les efforts (40%) restent à fournir afin de parvenir à une intégration complète de ces dispositions dans les ordres juridiques nationaux des Etats de la CEEAC. Le Cameroun, l'Angola, le Congo, le Gabon ont intégré à hauteur de 70% les protocoles de Kinshasa dans leurs législations nationales respectives. Ce qui peut justifier la baisse des attaques dans les eaux de ces pays, mais aussi l'augmentation du taux de saisi des navires entre les mains des pirates.⁴³L'intégration par la sécurité maritime a contribué au renforcement de la coopération entre l'Afrique Centrale de l'Ouest.

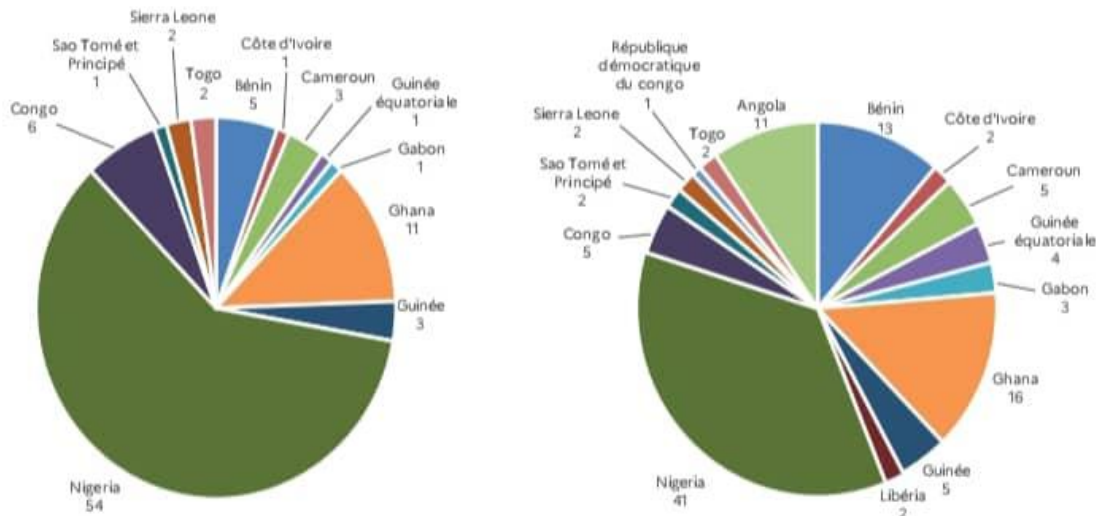
Le rapport du CIC du 31 Décembre 2022 et du Bureau Maritime International (BMI) dans son rapport de 2022 montre que le nombre d'incidents en mer a significativement baissé dans la région. L'on est passé 82 cas en 2018 à 19 en 2022 ; de 64 cas en 2019, 84 en 2020 et 35 en 2021. Au Cameroun le nombre d'actes illicites commis en mer est passé de 07 en 2018, à zéro en 2022. En revanche le 30 Juin 2023, les forces de défense ont repoussé les attaques pirates au port de Douala avec prises d'otages, 05 au total, 01 attaque en 2019⁴⁴. Le Gabon quant à lui a enregistré en 2019 (01) incident, 2020 (02), 2021 (04), 2022 (00). Le Nigeria totalisait 48 cas en 2018, zéro en 2022. Le Ghana est passé de 10 cas en 2018 à 7 en 2022.⁴⁵

⁴² NTUDA EBODE (J.V.), « renforcement de la sécurité Maritime dans le Golfe du guinée, impact sur l'intégration Régionale », *Honneur et Fidélité*, Magazine... Mai 2023, p.52

⁴³ NTUDA EBODE (J.V.), « renforcement de la sécurité Maritime dans le Golfe du guinée, impact sur l'intégration Régionale », *Honneur et Fidélité*, Magazine...*Op.cit.*, p.52.

⁴⁴ MVOMO ELA (W.), « sûreté et sécurité maritime dans le Golfe de guinée, une évaluation-prospective de l'Architecture de Yaoundé de Juin 2013 », *Honneur et Fidélité* Magazine...p.48.

⁴⁵ *Op.cit.* p.48.

Graphique. Approches maritimes touchées par la piraterie et le brigandage en 2019-2020

Source : MICA CENTER, *Piraterie et Brigandage dans le monde*, France 2020, p.21.

II-MUTUALISATIONS DES MOYENS AU CAMEROUN : LA MISE EN ŒUVRE DES STRUCTURES DU SOMMET DE YAOUNDE.

L'Afrique est un continent maritime. Ces échanges avec le monde se font à plus de 90% par voie maritime. Dans sa configuration actuelle aucun grand pôle mondial n'est à plus de 10 jours de route maritime de l'Afrique. Les espaces maritimes qui forment l'océan global recouvrent 71% de la surface de la terre⁴⁶. Ces multiples atouts sont porteurs des risques et menaces terroristes sur les zones portuaires⁴⁷. L'après-guerre froide est marqué en Afrique par des formes inédites de conflictualité, une aggravation rapide des menaces transnationales, des risques d'instabilité liés aux conditions de développement politique, démographique, économique et social. La piraterie dans les eaux du Cameroun est une métastase des activités illicites des irrédentistes venus du Biafra (Delta du Niger). Au début de l'année 1993, l'armée nigérienne occupe une partie de la péninsule de Bakassi, bande de terre de 1000km². Après des péripéties juridico-diplomatiques, la souveraineté du Cameroun est reconnue sur la péninsule, le 10 Octobre 2002, suite au verdict sans recours de la cour internationale de justice (CIJ) de la Haye⁴⁸. Le 12 juin 2006, à Green Tree près de New-York, l'accord est signé sous l'égide des nations unies (UN). Les pays tels que la France,

⁴⁶ NTUDA EBOBE (J.V), *Op.cit.* p50.

⁴⁷ *Op.cit.* p50.

⁴⁸ KOTOKO (M.A.), *La Défense populaire au Cameroun comprendre un concept*, Paris, L'harmattan, 2020, p.21.

le Royaume-Uni, l'Allemagne, les Etats-Unis sont témoins⁴⁹. Cet accord marque le dévouement de la crise. Le 14 Août 2006 deux soldats camerounais du bataillon spécial amphibie (BSA) de Tiko hissent les couleurs nationales sur la péninsule. Il est 12h25min à Bakassi⁵⁰.

À partir de cette période les eaux camerounaises deviennent le théâtre des opérations des rebelles opposés à la rétrocession. Depuis 2008, l'armée camerounaise lutte sans relâche contre le brigandage maritime. Le caractère asymétrique de la menace a favorisé l'adoption de l'interopérabilité comme réponse militaire.

Ces facteurs montrent à suffisance que le continent Africain est devenu une composante essentielle de la sécurité internationale. Cette sécurité nécessite l'approfondissement d'une vision partagée des menaces et des risques (A), des réponses communes et des formes rénovées et adaptées de partenariats (B).⁵¹

A- ACQUIS GLOBAUX POUR LE CAMEROUN

Face à la complexité organisationnelle et l'opérationnalisation des véritables transversalités interministérielles agissantes sur le plan d'eau, liée à la mise en œuvre des termes du décret de Novembre 2007 portant AEM. Le Cameroun a opté pour une stratégie globale et inclusive, cette stratégie s'appuie d'une part sur l'élaboration des bases (1) permettant un nouveau modèle de coopération régionale et internationale et d'autre part sur le renforcement des capacités de formations des entités nationales (2). Ceci permettra à court terme de générer les compétences individuelles et collectives pour une meilleure formation des cadres de marines Africaines

1- Arrimage des procédures au plan interne

Par le canal de la coopération avec les partenaires extérieures, les personnels de la marine ont pu relever de manières substantielles des aptitudes dans les domaines de l'I.S.R. (Système Réseau Informatique) du MIDA (*Maritime Domain Awareness*), C2 (*Command and Control*) afin de mieux surveiller et sécuriser les activités dans les zones maritimes sous sa responsabilité⁵². D'autres formations sont aussi offertes aux administrations intervenant dans le cadre de l'Action de l'Etat en Mer (A.E.M.) dans les domaines de l'harmonisation des procédures, de l'aspect légal

⁴⁹ *Op.cit.* p22.

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ Capitaine de Vaisseau ATONFACK NGUEMO (C.S.), *Op.cit.* p.24-25.

⁵² Contre-Amiral MENDOUA (J.), *Op.cit.* p.32.

et la collecte des preuves, dans la gestion des incidents maritimes. Le Cameroun participe à plusieurs exercices multinationaux⁵³ Ces exercices ont pour but de favoriser le maintien en condition du personnel et l'implémentation de l'architecture de Yaoundé afin d'accroître les capacités opérationnelles des acteurs du domaine maritime.

Dans le domaine de l'informatique, l'utilisation des technologies de l'information et de la communication (TIC) a révolutionné l'environnement sécuritaire mondial. Le Cameroun a bénéficié des Centres des opérations maritimes (COMs), dotés des technologies innovantes qui favorisent la recherche du renseignement, l'échanges et le partage d'information avec les COMs de la sous-région. Ces COMs devraient regrouper en plus de marine nationale qui assure la coordination de l'AEM, des acteurs des autres administrations telles que la pêche, les douanes, la justice, la protection de la nature etc.⁵⁴

2- La plateforme YARIS (Yaoundé Architecture Regional International Systems)

L'amélioration du système de gouvernance expérimenté dans le Golfe de Guinée se fait travers le partage de l'information SI, type YARIS⁵⁵. Depuis 2020, date de son expérimentation, YARIS a permis aux administrations de certains pays de disposer d'un outil unique et sécurisé pour préparer et conduire des opérations de sécurité et de sûreté maritimes, et le partage d'informations opérationnelles ainsi que de faciliter la coordination des opérations. Elle a également permis de connecter à plus de 90% les 27 centres maritimes de l'architecture de Yaoundé, le volet partage de l'information entre les différents acteurs de la chaîne de sécurité et de sûreté permet de lever les contraintes liées à l'asymétrie de l'information. En revanche la plateforme YARIS doit faire l'objet d'une véritable appropriation de la part des autorités nationales et régionales. Le partage d'information YARIS doit rencontrer une interface nationale et régionale et technologiquement pointue. Aux Etats récepteurs des outils, d'améliorer l'offre technologique ainsi que la ressource humaine impliquée dans le processus doit être sensibilisée aux enjeux et formée en conséquence. Le fait qu'un pan aussi sensible de la sûreté et de la sécurité soit financée par l'extérieur pose le problème de son impact sur le long terme. Il est prévu que le projet GOGIN+

⁵³ OBANGAME EXPRESS, GRAND NEMO AFRICA : GANO.

⁵⁴ Contre-Amiral MENDOUA (J.), *Op.cit.* p.33.

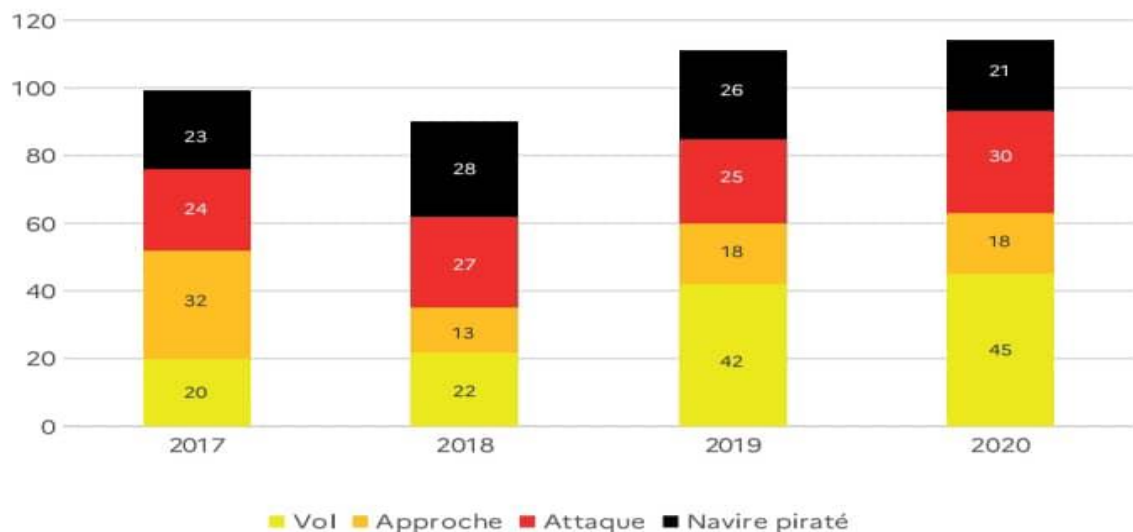
⁵⁵ La plateforme YARIS (*Yaoundé Architecture Regional International Systems*) développée en collaboration avec l'architecture de Yaoundé bénéficie du soutien du projet GOGIN+ (Réseau Inter-Régional pour le Golfe de Guinée) financé par l'Union Européenne et mise en œuvre par l'expertise de la France

financé à hauteur de 4 millions d'Euros et qui a remplacé GOGIN, devrait s'achever le 31 Décembre 2022⁵⁶.

Le système de gouvernance maritime mis en place dans le Golfe de Guinée a permis aux Etats d'enrayer les menaces et de changer le visage de cet espace maritime. Depuis 2010, on évaluait à plus de 170, le nombre de navires de pêche qui avaient cessé leurs activités dans la sous-région par peur d'être attaqués. En 2012, environ 1198 hommes de mer avaient été agressés. En 2014, les actes de piraterie et de vols à main armée en mer dans le Golfe de Guinée représentaient plus du quart des attaques mondiales.

De nos jours, la mutualisation des moyens à contribuer à stabiliser le Golfe de Guinée. Selon un rapport du MICA CENTER DE 2021 sur la sûreté des espaces maritimes, on constate une diminution, des actes de piraterie et de brigandage⁵⁷. En 2021, on notait 52 incidents dont 23 vols et attaques alors qu'au cours de l'année 2020, on recensait un vol, 20 approches, 30 attaques et 2 navires piratés. Pour ce qui est des actes de kidnapping, on note une diminution considérable en 2021 avec 60% de prises d'otages de moins qu'en 2020.⁵⁸

Graphique. Nombre d'incidents dans le Golfe de Guinée



Source : MICA CENTER, *Piraterie et Brigandage maritimes dans le monde*, France, 2020, p.22.

⁵⁶ Entretien avec un Officier Supérieur de la marine nationale 17 Octobre 2023, ente 14h,15h.

⁵⁷ Lire Bilan Annuel MICA CENTER, *Piraterie et Brigandage maritimes dans le monde*, France, 2020.

⁵⁸ Rapport du MICA CENTER de 2020.

Les opportunités que recèle le « processus de Yaoundé » dans la gouvernance maritime du Golfe de Guinée à porter des fruits. Ces avancées intéressent les Etats au-delà du Golfe de Guinée à l'instar du Maroc qui déposa une demande d'adhésion au code de Yaoundé. Le partage de renseignements et d'information regroupe un parterre des acteurs tant aux plans régional qu'international.

B- La gouvernance maritime au Cameroun à l'épreuve de la criminalité maritime : comprendre le concept de l'AEM

La gouvernance maritime au Cameroun s'articule autour de trois principes : unicité de l'espace, unité de l'action, coordination. Par unicité de l'espace, l'on entend le bien commun géré par l'Etat. L'unicité de l'action a pour mission de garantir une politique d'AEM cohérente. La coordination permet de mobiliser les compétences et les moyens et optimiser leur emploi par l'exploitation de leur polyvalence ou complémentarité⁵⁹. A partir du processus « TOP DOWN »,⁶⁰ on note des difficultés de mise en cohérence des administrations et agences nationales. Notamment la Loi du 02 du 17 Avril 2000 qui traite des espaces maritimes de la République du Cameroun, le Décret 030 du 04 février 2002 créant et organisant des forces de la marine nationale, le Décret 280 du 1^{er} Novembre 2007, organisant la conduite de l'action de l'Etat en mer (AEM)⁶¹.

⁵⁹ATONFACK GUEMO (C.S.), *Cameroon « challenges of maritime governance »*, AFRICA CENTER FOR STRATEGIC STUDY, ENHANCING MARITIME SECURITY UN AFRICA, Victoria, 19-23 2018.

⁶⁰ATONFACK GUEMO (C.S.), *Cameroon « challenges of maritime governance »*, *Op.cit.*

⁶¹ATONFACK GUEMO (C.S.), *Cameroon « challenges of maritime governance »*, *Op.cit.*

Encadré 2. Principes de la gouvernance maritime

Principes de la gouvernance Maritime au Cameroun

- Unicité de l'espace, bien commun géré par l'Etat
- Unicité d'action pour garantir une politique nationale d'AEM cohérente
- Coordination pour mobiliser les compétences et les moyens et optimiser leur emploi par l'exploitation de leur polyvalence ou complémentarité

Page | 568

PROCESSUS "TOP DOWN"

Difficultés de mise en cohérence des Administrations et Agences Nationales

-Loi 02 du 17 Avril 2000 : espaces maritimes de la République du Cameroun

-Décret 036 du 04 Février 2002 : création et organisation des forces de la Marine Nationale

-Décret 290 du 1^{er} Novembre 2007 : organisation et conduite de l'action de l'Etat en Mer et sur les voies navigables

Le processus « BOTTOM UP »⁶² se lit à travers trois étapes. En premier lieu, la mise œuvre d'une nouvelle plateforme fonctionnelle inter-agences. La signature du *Mou* entre divers administrations / agences chargées de l'exercice des compétences de l'Etat en mer.⁶³ Secundo la conception et la rédaction de la stratégie maritime nationale, qui se veut un processus consultatif volontaire et intégrateur entre toutes les administrations concernées (1), enfin l'implémentation des transversalités fonctionnelles inter agences⁶⁴ (2). Elle se traduit par la mise en œuvre des mécanismes de coordination, d'assistance et d'échange entre toutes les administrations et agences de la plateforme gouvernance maritime.

⁶² ATONFACK GUEMO (C.S.), *Cameroon « challenges of maritime governance »*, AFRICA CENTER FOR STRATEGIC STUDY, ENHANCING MARITIME SECURITY UN AFRICA, Victoria, 19-23 2018.

⁶³ *Op.cit.*

⁶⁴ *Op.cit.*

PROCESSUS "BOTTOM
UP"

ETAPE 1

Mise en place d'une nouvelle
plateforme fonctionnelle inter-agences

Signature de MOU entre diverses
administrations/agences chargées de
l'exercice des compétences de l'Etat
en mer

ETAPE 2

Conception et rédaction de la
STRATEGIE MARITIME
NATIONALE

Processus consultatif volontaire et
intégrateur entre toutes les
Administrations concernées

ETAPE 3

Implémentation des transversalités
fonctionnelles interagences

Mise en œuvre des mécanismes de
coordination, d'assistance et d'échange entre
toutes les Administrations/Agences de la
plateforme GOUVERNANCE MARITIME

1- Définition, mission et enjeux de l'AEM

L'Action de l'Etat en mer (AEM) est une organisation administrative et opérationnelle visant à garantir les intérêts de l'Etat en mer optimisant ses moyens⁶⁵. Elle prend sa source dans les textes et conventions internationaux, les missions de l'AEM sont la défense des droits souverains et des intérêts de la nation, le maintien de l'ordre public en mer⁶⁶, les missions de police générale et de souveraineté sur mer, fleuve et lacs⁶⁷. Le théâtre de la AEM est la mer. En droit international on appelle mer l'espace situé au-delà de la laisse de basse mer. La mer constitue une ressource économique majeure pour les régions côtières (pêche, transport et logistique, pêche tourisme...). La mer est un poumon de l'économie mondialisée. En effet transporter par voie de mer coûte 6 fois moins cher que par la route, un porte container est égal à un train de 350km qu'équivaut à 6000 semi-remorques qui équivalent à 1000 à 380. 80% des ressources minérales de la planète seraient situées en mer. 98% des échanges internet passent sous les mers. 30% de réserves d'hydrocarbures sont en mer. Au total l'énergie de demain sera en mer. La mer regorge de ressources minières et minéralogiques, pétrole brut, gaz et ressources halieutiques, le Golfe de

⁶⁵ Article 2 du Décret no 2007-290 du 1^{er} novembre 2007 portant organisation et conduite de l'action de l'Etat en mer

⁶⁶ Article 3, alinéa 1.

⁶⁷ Article 3 alinéa 2.

guinée représente 40% du pétrole consommé aux Etats-Unis d'Amérique, une réserve de plus d'un million de tonnes de poissons⁶⁸.

2- Fonctionnement de l'AEM au Cameroun

Pour assurer le suivi des décisions issues du sommet de Yaoundé les 24 et 25 juin 2013, le Président de la République a créé un comité national à cet effet, le ministre de la défense assure la présidence dudit comité. Cet organe est appuyé par une cellule opérationnelle du comité national de suivi qui sert de cellule interministérielle pour l'AEM. Depuis 2013, des pourparlers techniques sont engagés avec des départements ministériels clés de la gouvernance maritime (MINEPIA, MINFI, MINREX, MINEPAT, MINJUSTICE)⁶⁹ aux fins de la mise en place de groupes de travail chargés de l'élaboration de conventions de collaboration dont l'objet serait de clarifier le déploiement des personnels dans leurs départements ministériels respectifs sur le plan d'eau du Cameroun afin d'exercer les missions régaliennes. Les deux premiers partenariats collaboratifs entre le ministre de la défense et deux administrations pionnières de la plateforme nationale de l'AEM sont complètement opérationnels. La convention MINEPIA-MINDEF⁷⁰ relative à la lutte contre la pêche illicite, non déclarée et non réglementariste, signée le 20 Décembre 2013 et la convention MINFI-MINDEF relative à la surveillance douanière du plan d'eau, signée le 11 Août 2015 sont de part leur succès les véritables catalyseurs de la gouvernance maritime camerounaise en phase avec les dynamiques collaboratives entre les 10 Etats de la CEEAC pour la sécurisation des espaces communs et en parfaite harmonie avec les termes du sommet de Yaoundé.⁷¹ Ces conventions favorisent un meilleur suivi des activités en mer et permettent une vision commune de la gestion de cet espace.

Dans le cadre de la réglementation des activités maritimes, des récents textes ont été élaborés sur la répression de la piraterie du terrorisme et des alliances contre la sécurité de la navigation maritime et des plateformes, le contrôle et coordination des opérations d'hydrographie et d'océanographie dans les eaux sous juridiction camerounaise, sur la réglementation du séjour des navires d'Etats étrangers utilisés à des fins non commerciales dans les ports et les eaux

⁶⁸ Enquête auprès du Bureau Emploi et Coordination /Etat-major de la Marine Nationale.

⁶⁹ MINEPIA : ministère de l'élevage des pêches et industries animales, MINFI : ministère des finances, MINREX : ministère des relations extérieures, MINEPAT : ministère de l'économie, de la planification et de l'aménagement du territoire, MINJUSTICE : ministère de la justice.

⁷⁰ MNDEF : ministère de la défense.

⁷¹ Capitaine de Vaisseau ATONFACK NGUEMO (C.S.), *Op.cit.* pp.18-29.

territoriales du Cameroun en temps de paix.⁷² Cette Loi n°2022/017 en son article 11 fait des officiers de la Marine Nationale, les officiers de Police Judiciaire à compétence spéciale pour constater les infractions prévues dans la loi, de procéder au détournement, à l'arraisonnement, aux saisies éventuelles et à la garde à vue des suspects jusqu'au quai. La première cuvée est entrée en activité cette année. Le partenariat MINEPIA-MINDEF a contribué à la réévaluation des captures débarquées dans les ports camerounais, ce qui entraîne une baisse sensible du coût d'achat du poisson et autres fruits de mer sur le marché national. Le partenariat MINEF-MINFI pour la surveillance du plan d'eau a vu l'entrée en service de 400 douaniers marins formés dans les structures de la Marine Nationale⁷³. Par la lettre N°B1466/SG/PR du 08-10-2020, visant la mise à niveau de la Douane en vue de son intégration dans la communauté nationale de la défense et de sécurité, la Direction Générale des Douanes a engagé des réformes pour mettre la Douane au service de la sûreté nationale. Au regard du climat sécuritaire qui règne dans le monde, l'administration des Douanes apporte sa contribution dans le contrôle de certains produits utilisés dans le conflit. Il s'agit : de la lutte contre la criminalité transfrontalière organisée, la lutte contre le terrorisme et le trafic des engins explosifs improvisés (EEI) ; la lutte contre la criminalité financière et le blanchiment des capitaux. La lutte contre la prolifération des armes légères et de petites calibres et leurs munitions ; la lutte contre le trafic illicite des marchandises à double usage ; positionnée aux frontières terrestres, maritimes et aériennes, l'administration des Douanes renforce le cordon sécuritaire et participe à la protection de l'espace économique contre les flux néfastes à l'environnement et à la santé des populations⁷⁴. Sur quatorze (14) structures de l'architecture de Yaoundé, dix (10) sont opérationnelles aujourd'hui, deux (2) sont partialement opérationnelles et deux restent en phase de développement. Le travail de sécurisation se fait au niveau du centre des opérations maritimes (COM) des pays membres, chaque COM peut se subdiviser en plusieurs centres nationaux comme les trois centres opérationnels de surveillance côtière (COSCO) à Douala, Kribi, et Limbe. Les COSCO regroupent en plus de la marine nationale qui assure la coordination, les acteurs majeurs de l'AEM. Du 29 mars au 9 avril 2021, vingt (20) participants de l'Etat-major de la marine et des trois COSCO du Cameroun ont bénéficié d'une formation

⁷² Loi N° 2022/017 du 22 Décembre 2022 portant répression de la piraterie du terrorisme et des atteintes contre la sécurité de la navigation maritime et des formes.

⁷³ ATONFACK NGUEMO (S.C.), *Op.cit.* p29.

⁷⁴ *Honneur et fidélité*, Magazine des Forces de Défense Camerounaises, « 2013-2023, 10 ans d'Architecture de sécurité et de sûreté maritimes du Golfe de Guinée », Mai 2023, p63.

avancée sur la maîtrise de la plateforme YARIS. L'objectif de cette formation était de permettre au personnel des COSCO d'utiliser YARIS dans un contexte opérationnel en intégrant cet outil dans leur propre procédure. Il a été question d'une mise en situation sur des scénarios fictifs autour des différentes thématiques dont le suivi de contact d'intérêt ou de réponse à des actes de piraterie.

L'outil YARIS renforce la capacité de partage d'information entre toutes les entités opérationnelles du « processus de Yaoundé » au niveau national (COSCO et COM), multinational (CMC) et sous régional (CRESMAC, CRESMAO). Véritable outil de travail collaboratif, la plateforme YARIS facilite la coordination en temps réel des opérations maritimes à divers échelons et renforce l'intégration régionale et interrégionale⁷⁵. Comme moyens de l'AEM, ils sont repartis en deux groupes⁷⁶.

Le concept opérationnel de la surveillance du territoire a pour objectif de prévenir les activités illégales par la connaissance du domaine maritime et lutter le cas échéant. Le processus décisionnel s'articule autour de : l'observation (détection), orientation (classification et identification –décision (C4) - réaction (force-interception) de toutes menaces.⁷⁷

Autour du bureau de l'action de l'État en mer, les échanges entre les acteurs intervenants en mer sont permanents, cependant le travail en présentiel est encore impossible à cause des moyens limités. Le bureau d'action de l'Etat en mer agit par renseignement, intuition du COMFORSUR. Il arrive souvent qu'à travers le CIC et le CMC, Interpol mette à la disposition des COSCO des informations ou des renseignements. Dans le cadre du plan National de lutte contre le déversement accidentel des déchets en mer, la Société Nationale des Hydrocarbures a équipé la marine d'une bouée flottante, matériel de lutte contre la pollution pouvant contenir des nappes de pétrole. L'AEM est un organe chargé de conseiller, d'interpeller les responsables en charge du crime détecté, la convention avec le MINEPIA permet de lutter contre la contrefaçon et la pêche. Les responsables s'assurent que le bateau ne doit pas dépasser les trois nautiques, zone reproduction. Avec le MINFI, on a la compagnie « halte au commerce illicite ». L'AEM en tant

⁷⁵ NTUDA EBODE (J.V.), *Op.cit.p.53*.

⁷⁶ Les moyens humains rassemblent toutes les administrations intervenants en mer sous la coordination et l'animation du Commandant des forces de surface (COMFORSUR), en plus du personnel des forces de défense et de sécurité Les moyens matériels englobent les patrouilleurs, les vedettes, les embarcations ultra- ultra rapides, les stations radars et communication, les centres opérationnels (Douala, Kribi Limbé, Idenau, Campo...).

⁷⁷Entretien avec le Capitaine de Corvette TCHOMTE, Chef Bureau Emploi et Coordination à l'Etat-major de la Marine nationale, 27 Octobre 2023.

qu'administration assure la vulgarisation des textes afin de connaître les infractions commises en mer, des flottilles sont dotées des navires et chaque navire à des missions spécifiques en revanche tous les navires sont souvent mis à disposition de l'AEM. Les COSCO assurent la surveillance maritime, assurent une veille des plans d'eau, donnent les informations à certains navires. Le COM recueille les informations des 03 COSCO, il est la vitrine de la marine sur le plan national.

Pour ce qui est de transmission L'AEM dispose du Système d'Information (SI), Système de Détresse (SMDSM), utilisé en cas de sinistre (incendie, risque de couler). La Gendarmerie Nationale intervient sur le plan d'eau et dans les pêcheries, afin de constater les infractions. Le tribunal militaire est mis à contribution pour juger les auteurs coupables des faits illicites commis en mer. La police à travers l'immigration intervient à travers le filtrage aux frontières et la lutte contre l'immigration clandestine.⁷⁸

Conclusion

Dans le cadre de la défense maritime du territoire, le dualisme des forces garantit la complémentarité entre les forces pour les efforts et compétences communes voire individuelles⁷⁹. L'Agence de sécurité maritime nigériane en collaboration avec le ministère des transports partage les informations⁸⁰. L'AEM est une entreprise stratégique innovante à la Camerounaise. Elle s'opérationnalise à travers les conventions, les partenariats mais également à travers des séances de formation des professionnels de mer au profit des administrations. Au plan tactique, on note l'organisation des patrouilles mixtes ou conjointes, des exercices de gestion des crises maritimes⁸¹. Malgré l'absence d'actes de piraterie maritime dans nos eaux, les résultats en ce qui concerne la lutte contre les trafics illicites de tout genre reste mitigée. Au cours de l'année 2022, en dépit de la présence des navires alloués à l'AEM (05) cinq chalutiers ont été arraisonnés donc 03 en zone maritime nord, domaine de prédilection de la pêche INN. 478.000 litres de carburant de contrebande ont été saisis⁸². Ces chiffres se situent largement en deçà des exploits réalisés dans les

⁷⁸ Entretien avec le Capitaine de Corvette Yves Christian ITONDO, Coordonnateur Bureau Action de l'Etat en Mer, le 30 octobre 2023.13h-15h.

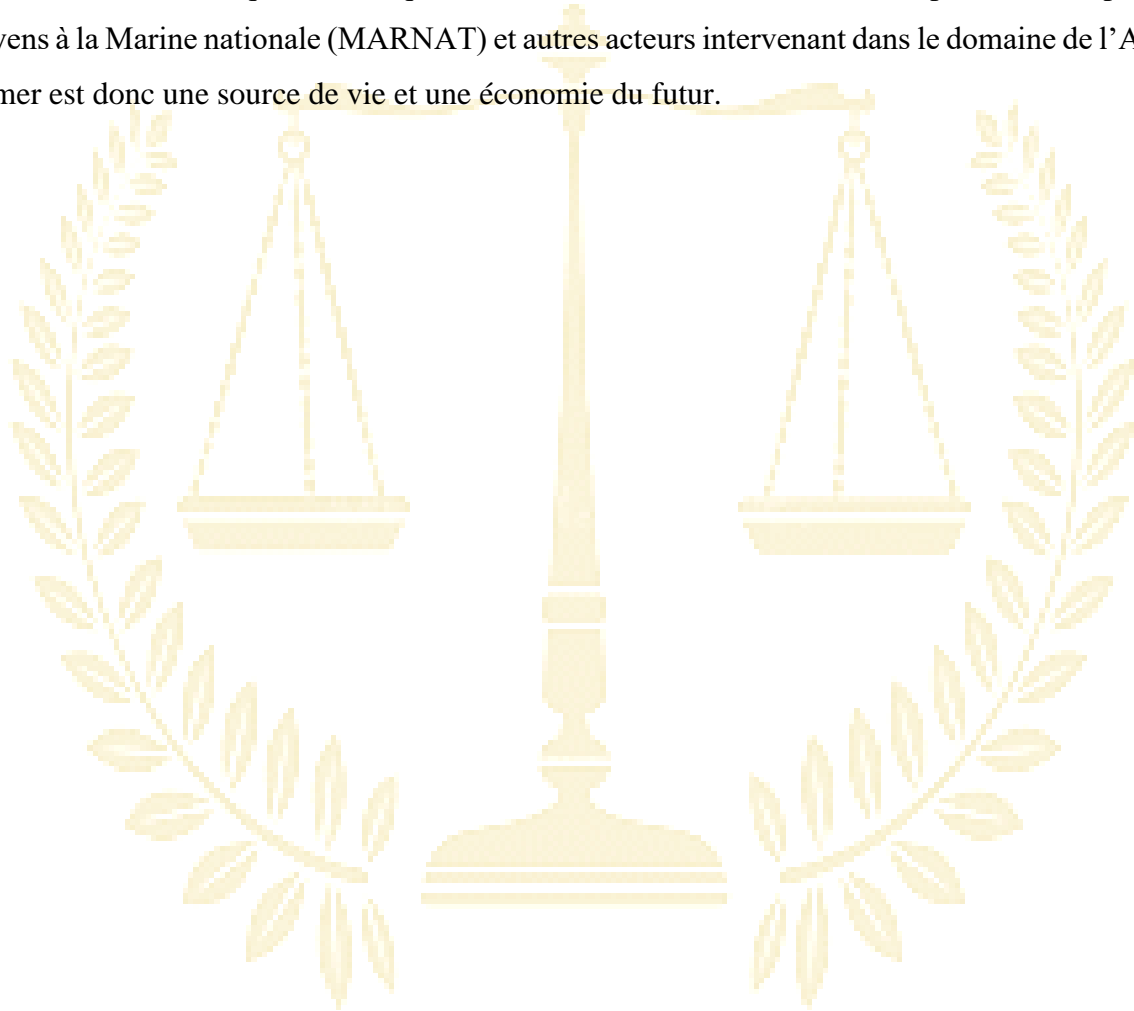
⁷⁹ Entretien avec le Capitaine de Corvette TCHOMTE, Chef Bureau Emploi et Coordination, EMM, le 20 Octobre 2023, 08h30- 10h30.

⁸⁰ Entretien avec le Capitaine de Corvette Yves Christian ITONDO, Coordonnateur Bureau Action de l'Etat en Mer, *Op.cit.*

⁸¹ Entretien avec le Capitaine de Vaisseau Petit Serge MEYOND, Chef Bureau PLANS à l'EMM, 26 Octobre 2023, 11h-13h.

⁸² Entretien avec un Officier supérieur de la marine, 16 Octobre 2023, 16h-17h.

années précédentes, des estimations au vu de l'intensité du trafic dans cette zone. Cette situation peut s'expliquer par les faibles capacités de détection des COSCOS, l'efficacité du dispositif mis en place en mer, le manque de renseignements, la volonté réelle des acteurs sur le terrain à combattre ces trafics, on peut ajouter à cette liste le manque de traçabilité par les autres administrations dans la gestion des cargaisons saisies.⁸³ Le renforcement des capacités opérationnelles, techniques et tactiques des forces de défense viendra à coup sûr donner plus de moyens à la Marine nationale (MARNAT) et autres acteurs intervenant dans le domaine de l'AEM. La mer est donc une source de vie et une économie du futur.



⁸³Entretien avec un Officier Supérieur de la marine nationale, *Op.cit.*

Les Festivals culturels traditionnels *Ekang et Mboum* : entre valorisation culturelle et instruments d'intégration régionale en Afrique centrale CEMAC

The Ekang and Mboum Traditional Cultural Festivals: Between cultural enhancement and instruments of regional integration in Central Africa CEMAC

Page | 575

*Par :***Yvan Nathanael Noubissi**

Doctorant en science politique

Université de Douala (Cameroun)

noubissiyvannathan@yahoo.fr

Résumé :

La présente étude se propose d'examiner les fonctions que remplissent les festivals culturels traditionnels transfrontaliers Ekang et Mboum, ayant respectivement lieu au Sud et Nord du Cameroun. Adossé sur le fonctionnalisme et le transnationalisme, elle se fonde sur l'homogénéité culturelle transfrontalière qui travaille ces différents espaces, ceci à travers la triple territorialité des peuples Mboum et Ekang présents au Cameroun, au Tchad et en RCA pour le premier, au Gabon, en Guinée-Equatoriale et au Congo Brazzaville pour le second. Cette réflexion postule que, ces festivals culturels oscillent dans leurs déploiements entre fonctions manifestes et fonctions latentes. Aussi, ils s'inscrivent dans une dialectique du local (national) et de l'international, en ce sens qu'ils apparaissent dans leurs expressions, non seulement comme des cadres de promotion et de valorisation culturelle, mais qu'ils se positionnent également comme des instruments d'intégration régionale en Afrique centrale CEMAC. Enfin, cette contribution suggère une prise en compte de ce type de mouvements culturels transfrontaliers du fait qu'au-delà d'intégrer les Etats, l'intégration régionale vise également à intégrer les hommes.

Mots clés : Festivals – Culture - Intégration régionale

Abstract :

This study examines the functions performed by traditional cultural cross-border festivals Ekang and Mboum, which takes place in the South and North of Cameroon respectively. Based on functionalism and transnationalism, it is founded on the cross-border cultural homogeneity of these different spaces, through the triple territoriality of the Mboum and Ekang peoples, present in Cameroon, Chad and CAR firstly, and in Gabon, Equatorial Guinea and Congo Brazzaville secondly. This reflection argues that these cultural festivals oscillate between manifest and latent functions. They are also part of a dialectic of the local and the international, in the sense that they appear not only as frameworks for cultural promotion and enhancement, but also as instruments of regional integration in Central Africa. Finally, this contribution suggests that this type of cross-border cultural movement should be taken into account, given that, in addition to integrating states, regional integration also aims to integrate people.

Key words : Festivals - Culture - Regional integration

Introduction

Au lendemain de la seconde guerre mondiale, les Etats ont manifesté le profond désir de se regrouper en bloc régionaux dans l'optique de faire face de manière efficace aux dégâts causés par celle-ci mais également dans l'intention de mieux faire face à la montée communiste de l'union soviétique¹. En Europe principalement, les Etats se sont vus renouer et intensifier leurs relations avec pour ambition, l'annihilation de la tentative hégémonique soviétique. Ce mouvement s'est reproduit sur le reste du globe avec le temps, pas toujours pour les mêmes raisons. La dynamique d'intégration régionale s'est avérée au fil des années, un modèle prisé par les Etats pour de multiples raisons. Entre autres, elle leur permettait non seulement de satisfaire implicitement leurs intérêts égoïstes, et explicitement ceux de la communauté auxquelles ils appartenaient. Dans ce sillage, l'Afrique s'est également arrimée à cette dynamique à travers l'opposition des blocs de Casablanca² et Monrovia³ dont le but était de proposer une meilleure approche de l'intégration de l'Afrique. La conférence de Lagos de 1962 et les accords d'Evian consacrant la fin de la guerre d'Algérie va contribuer à aplanir les contradictions entre les différents groupes. La conférence d'Addis-Abeba de Mai 1963 marque ainsi la création de l'OUA. Néanmoins, les manœuvres des puissances occidentales ainsi que les enjeux de guerre froide vont accentuer les clivages entre membres de l'OUA. Dans l'optique d'insuffler une nouvelle dynamique à l'organisation, les 53 chefs d'Etats de l'OUA signent en 1999, la déclaration de Syrte pour lancer le projet d'union africaine. Finalement l'union africaine est créée en 2002 à Durban, en Afrique du Sud. Celle-ci s'appuie sur les CER (communauté économique régionale) des différents espaces régionaux que sont communauté économique des Etats de l'Afrique de l'ouest (CEDEAO) ; marché commun de l'Afrique orientale australe (COMESA) ; communauté économique des Etats de l'Afrique centrale (CEEAC) ; union du Maghreb arabe (UMA) ; autorité intergouvernementale pour le développement (IGAD) ; communauté de développement d'Afrique australe (SADC) ;

¹ Battistella. (D), *théories des relations internationales*, sciences Pô, 2^{ème} édition revue et augmentée, Paris, 2006, P. 359

² Ce bloc avait à sa tête Kwame Nkrumah et Sékou Touré, fondamentalement opposés au colonialisme et par leur volonté de construire l'Afrique sur des bases institutionnelles révolutionnaires notamment les « Etats unis d'Afrique », lire kaba (L), *Nkrumah et le Rêve de l'unité africaine*, Paris, Ed. chaka, mai 1991, P. 153

³ Le groupe de Monrovia est l'émanation du groupe de Brazzaville créé en décembre 1960. Il est composé de 12 Etats francophones indépendants. A ces 12 Etats se joignirent au printemps 1961 d'autres Etats non membres du groupe de Casablanca. Cette seconde d'Etats vague était composée du Liberia, Sierra Leone, du Nigéria, Togo, Somalie, Tunisie, Ethiopie et Libye. Pour ce mouvement l'occident devait avoir un droit de regard pour ne pas dire une main mise dans les affaires question de mieux réguler leurs initiatives. Lire Zerbo (Y), *les Relations franco-voltaïques de 1960 à 1972*, thèse doctorat, université de paris I, Tom 1, 1989, p.174

communauté des Etats sahélo-sahariens (CEN-SAD) ; CAE ; la communauté économique des Etats de l'Afrique centrale (CEEAC). Toutefois, l'on observe que ces initiatives au concret sont plombées par un ensemble de pesanteurs endogènes et exogènes⁴. Dans ce sillage, l'Afrique centrale en général et la CEMAC en particulier n'en sont pas épargnée.

Entendu selon Ernst Hass comme un « *processus dans lequel les élites transfèrent leur loyauté et activité politique vers un nouveau centre donc les institutions procèdent et revendiquent les compétences supérieures à celles des Etats nations préexistants* »⁵, la question de l'intégration régionale est travaillée par une kyrielle d'appréhensions et d'approches qui peuvent être structurées en deux grandes tendances. La première établie que l'intégration régionale est d'abord le fruit d'une entente et d'une mutualisation d'efforts au niveau étatique, dans l'optique de faire face non seulement à un ensemble de défis, mais également de déficits communs prévalant au sein de leur espace géographique. En effet, selon l'intergouvernementalisme, Le politique demeure l'acteur principal de la dynamique d'intégration régionale⁶. Il est l'œuvre entre autres des auteurs tels que Bela Balassa⁷, Philippe Hugon⁸, Désiré Avom⁹, côme damien georges Awoumou¹⁰ et Serges Loungou¹¹. La seconde tendance ou approche néo-régionaliste postule qu'en-dehors du politiques, d'autres acteurs à travers leurs activités participent également au processus

⁴ Ces pesanteurs endogènes et exogènes renvoient sur le plan interne à la mauvaise gouvernance donc font preuve la plupart des dirigeants africains, aux crises socio-politiques internes aux Etats qui dans une certaine mesure affectent leur stabilité et par conséquent. A côté on note également l'égoïsme dont font preuve les chefs d'Etats africains qui par leurs attitudes priorisent non les intérêts de la communauté régionale à laquelle ils appartiennent mais les leurs. Cela se caractérise fondamentalement par la lenteur et même le refus d'application des normes et résolutions prises lors des assises le souverainisme dont ils font preuve empiète relativement sur l'atteinte des objectifs à savoir de faire du continent africain par le truchement des communauté économiques un espace intégré tel que le prévoit l'agenda de l'union Africaine. Sur le plan exogène il est essentiellement question du poids que les grandes puissances ont non seulement sur leurs anciennes colonies mais également l'influence qu'a par exemple l'union européenne sur l'union Africaine.

⁵ Ernst Hass cité par Christian Lequesne, « *la commission européenne entre autonomie et dépendance* », revue française de science politique, vol.46, n°3, 1996, p.292

⁶ Mvelle (G), intégration et coopération en Afrique : la difficile rencontre possible entre les théories et les faits, Paris, l'harmattan, 2014, p.65

⁷ Dupuigret-Desroussilles in. Balassa. (B), théorie of economic intégration, in revue économique, volume 15, n°1, 1964. P.145-146

⁸ Hugon(P), « *régionalisme et régionalisation : limites de jure et réussites contrastées* » in revue intervention économique, mars 2017

⁹ Avom (D) & Mignamissi (D) « *évaluation et analyse du potentiel commercial dans la communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale (CEMAC)* » in l'actualité économique, 2013, 89 (2), 115-145

¹⁰ Awoumou (C), *le couple Cameroun-Gabon au sein de la CEMAC*, Paris, l'harmattan, 2008, p.435

¹¹ Loungou. (S), « *la libre circulation des personnes au sein de l'espace CEMAC : entre mythe et réalités* » in belgeo, mars 2010, mis en ligne le 04 décembre 2012, consulté le 10 décembre 2020, p.119

d'intégration régionale. Nombres de travaux insistent sur cet aspect. Il s'agit entre autres des auteurs à l'instar de Karine Bennafla¹², John Igue¹³, Janet Roitman¹⁴ kegne Fodouop¹⁵.

S'inscrivant dans une approche néo-régionaliste, la présente réflexion examine les fonctions des festivals culturels traditionnels transfrontaliers en Afrique centrale. Elle soulève le problème de la pertinence de ces mouvements culturels dans la dynamique d'intégration régionale sous le prisme horizontal. Partant du constat de l'homogénéité culturelle transfrontalière qui travaille les espaces Nord et Sud Cameroun, cette étude pose la question de savoir : comment examiner les fonctions que remplissent les festivals culturels traditionnels *Ejang* et *Mboum* dans le processus d'intégration régionale sous le prisme horizontal en Afrique centrale CEMAC ?

L'étude se fonde sur la conjecture principale selon laquelle, ces festivals culturels traditionnels transfrontaliers remplissent une double fonction à la fois manifeste et latente qui contribue à la dynamique d'intégration régionale en Afrique centrale. Pour le faire, nous nous appuyons sur des entretiens et observations effectués durant une période de 40 jours, au sein des départements que sont la vallée du Ntem et le Mayo-Rey, appartenant respectivement aux régions du Nord et Sud Cameroun. Cela se fonde sur le fait qu'ils ont la spécificité commune d'être travaillés par des peuples transfrontaliers. Pour le cas d'espèce, il s'agit des peuples Mboum et Ejang. D'abord en ce qui concerne le peuple Mboum, leur présence est observée non seulement dans l'Adamaoua et le Nord du Cameroun, mais également dans le Sud du Tchad¹⁶ et à l'Est de la RCA¹⁷. Cette triple territorialité transfrontalière est également observée chez les Ejang, du fait de leur présence au Cameroun, dans le nord du Gabon (woleu-ntem), en Guinée Equatoriale et au Congo Brazzaville¹⁸. Ainsi, cette réflexion mobilise le fonctionnalisme de Robert King Merton et le transnationalisme comme cadres théoriques. La pertinence du premier vient du fait qu'il permet

¹² Bennafla (K), le commerce frontalier en Afrique Centrale, Paris, Karthala, 2002, p.353

¹³ Igue (J), le territoire et l'Etat en Afrique : les dimensions spatiales du développement, Paris, Karthala, 1995, P.277

¹⁴ Roitman (J), « *la garnison-entrepôt* » in Johny Egg, Javier Herrera, échanges transfrontaliers et intégration régionale en Afrique subsaharienne, Saint-Etienne, éditions de l'aube, P.39

¹⁵ Kegne Fodouop, « *le commerce frontalier dans le département du Ntem Cameroun* », in *cahiers d'outre-mer*, n°158-40^{ème} année, avril-juin 1987, pp.127-148

¹⁶ Au Tchad ils sont majoritairement localisés dans le département de Mbaibokum.

¹⁷ En république Centrafricaine ils s'occupent les départements situés au Nord-Ouest du pays, notamment l'Ouham avec pour principale ville comme Bossangoa. Dans le département de l'Ouham-Pende ils sont localisés dans les villes de Bozoum, Bocaranga, Paoua, Ngaoundaye et autres. Un groupement est localisé dans le département de Nana-Mambéré, plus précisément dans la ville de Bouar. Lire Laoula(E), *mon combat pour la culture Mboum*, Paris, les impliqués, 2022, P.29.

¹⁸ Nkoum-me-ntsény (L), « *communautarisme pahouin, néorégionalisme et migrations* », in sindjoun (L), *Etats, individus et réseaux dans les migrations Africaines*, karthala, Paris, p.210

de mettre en lumière les différentes fonctions portées et implémentées par ces festivals culturels traditionnels transfrontaliers en lien avec la construction de l'intégration régionale en Afrique centrale. Le second quand lui permet de lire ces festivals culturels traditionnels au-delà du simple cadre national mais régional, du fait de la continuité ethnique transfrontalière qui travaille ces différents espaces. Aussi, elle nous permet de comprendre le sens et la puissance régional de ces festivals culturels. Cette réflexion revêt également l'intérêt de rompre avec la perception ainsi que la conception classique des festivals culturels, qui la limitaient à un simple objet socioculturel et socio-économique¹⁹, pour les appréhender sous un prisme néo-régionaliste. Car, ces festivals culturels se révèlent à bien des égards, être des cadres de diffusion d'idéologies et représentations du monde²⁰. L'idée directrice de cette contribution est qu'au-delà de leurs fonctions classiques, les festivals culturels traditionnels transfrontaliers *Ekan* et *Mboum* participent également au processus d'intégration régionale en Afrique centrale CEMAC. Pour ce faire, notre argumentaire se structure en deux grandes articulations. La première aborde la dimension manifeste de ces festivals culturels traditionnels tant dis que la seconde examine les fonctions latentes de ces festivals culturels traditionnels, en lien avec le processus d'intégration régionale en Afrique centrale CEMAC.

I- LA DIMENSION MANIFESTE DES FESTIVALS CULTURELS TRADITIONNELS TRANSFRONTALIERS « *EKAN* » ET « *MBOUM* »

Dans la kyrielle de fonctions que revêtent ces festivals, l'on observe qu'ils se dégagent substantiellement de manière explicite un ensemble de caractéristiques communes. En effet, ces festivals culturels ont pour dénominateur commun, l'aspect culturel, qui constitue le socle de leurs mouvements. Ainsi, après avoir mis en évidence celles portées par le festival *Ekan* (A), nous nous attarderons sur celles véhiculées par les festivals *Mboum* (B)

¹⁹ Noubissi (Y), dynamique socioculturelles dans la construction de l'intégration régionale en Afrique centrale CEMAC, mémoire de master en science politique, université Yaoundé 2 soa, 2019

²⁰ Moine (C), « le festival du film documentaire de Leipzig, un lieu d'échanges culturels international ? entre mythe et réalité » in *relations internationales* 2003 /4, n°116, PP.559-571

A- Le festival *Ekang* comme cadre de promotion de la culture *Ekang*

Lorsqu'on parle du peuple *Ekang*, on fait référence aux peuples *fang*, *Bulu* et *beti* et leurs sous-ensembles respectifs²¹. Les territoires gabonais, Equato-guinéen, Camerounais et congolais sont tous travaillés par ce grand groupe ethnique qui se compose majoritairement d'autres sous-groupes, notamment les *Mvaé*, les *Ntumu* et les *bulu*. Généralement appelés « *pahouin* »²². D'abord connu sous le nom de festival *Mvet-oyeng* dont la première édition eut lieu en juin 2015 à *Ambam* dans le département de la vallée du *Ntem* au sud du Cameroun, le festival *Ekang* porté et initié par son promoteur monsieur *Mba Mbo Hyacinthe*²³ vise un ensemble d'objectif dont le premier est la promotion de la culture et des traditions *Ekang*. En effet, ce festival est un cadre où se trouve valorisé culture, pratiques et traditions *Ekang*. On observe que durant cet événement, un certain nombre d'us et pratiques relevant de la culture *Ekang* sont mis en avant par les festivaliers. Il s'agit concrètement de la vulgarisation de l'art du peuple *Ekang* (1) et la valorisation des rythmes et mets *Ekang* (2).

1- Vulgarisation de l'art *Ekang* : la centralité du *MVET* chez les *Ekang*

Durant le festival, une attention particulière est accordée au *Mvet*. En effet, l'on note la prééminence, la prépondérance accordée à la valorisation, la conservation et à la patrimonialisation du *Mvet*. Justement, la première édition portait le nom du festival *Mvet-oyeng*. Celui-ci est considéré comme un instrument de musique ancien usité généralement par les *Ekang* en des occasions multiples. Bien que ses origines et son invention fasse office de débat²⁴, l'on est tout de

²¹ Le grand groupe *Ekang* est regroupé en sous-ensembles ou sous-groupes encore appelés (*Ayong*), dont les plus étendus sont entre autres les *mvaé*, *mékê*, *ntumu*, *betsi*, *beti*, *Nzaman*, *bulu*, *Okak*, *Eton*, *Ewondo*, *Etenga*, les *Mvele* qui se subdivisent encore en leur sein en clans tels que les *yemedzit*, *yemvan*, *yendzok*, *yekombo*, *yemfek*, *yemveng*, *Essandon*, *Essasock*, *Essantoda*, *Ndong*, *Efak*, *Enoa*, *Essabock*, *Agonavèign*, *Nkodjeign*, *Fuda Mbala*, *Atangana Mbala* etc. lire *Ndougsa (v)*, *les peuples Beti du Cameroun*, op.cit., p.19

²² C'est un ethnonyme historiquement consacré et reconnu dans les champs de recherche tels que l'ethnologie, l'ethnographie et l'anthropologie des études ayant été menées durant la période de la colonisation, notamment ceux de *Alexandre Binet* (1958) et *largeau*, (1901).

²³ *Mba Mbo Hyacinthe* est le promoteur du festivals culturels *Ekang*. Il a été maire de la commune d'*Ambam* durant 7 ans. Il a été par ailleurs à la fondation de plusieurs projets à but intégratif visant à faire de la ville d'*Ambam* un pôle d'intégration sous-régional, compte tenu de sa proximité géographique et de ses affinités culturo-ethniques avec les territoires et peuples frontaliers du Gabon et de la Guinée-Equatoriale.

²⁴ Deux tendances s'opposent autour de la naissance ou de l'invention du *mvet*. La première tendance est celle qui considère *Oyono Ada Ngono* comme le premier à avoir fabriqué le *mvet*. En effet, celui-ci aurait eu une inspiration divine lors de la migration du peuple *Fang* qui abandonnaient le nord-ouest de l'Afrique, fuyant les repressions et la guerre contre les *mvele*. Durant ce sommeil profond où plusieurs le croyaient mort, il reçut sous forme de révélation divine, la cosmogénèse ou encore les secrets de la création. Et c'est au quatrième jour de son coma alors qu'on s'apprêtait à l'enterrer qu'il se réveilla et se dirigea vers un marécage le plus proche afin de fabriquer le tout premier *Mvet* et se mit à raconter ce qu'il avait vu et reçu de Dieu pendant son coma. Lire à cet effet *Assoumou Ondo* (J), le

même en accorde avec François Bingono Bingono et Angèle Christine Ondo sur le fait que le mvet est un syncrétisme de trois éléments notamment un instrument de musique (mvet oyeng), le musicien poète (mbom mvet), et la parole (nlang-mvet). A leur, suite Owono Ntsama renchérit en disant qu'il y a trois types de *mvet* notamment le mvet ekang²⁵, mvet engubi²⁶ et le mvet bibon²⁷. Cependant Marc-louis Ropivia se prononçant sur la quintessence du Mvet déclare que « *le mvet est essentiellement un mode de transmission par lequel un peuple sans écriture a pu, de bouche à oreille, véhiculé son histoire intérieure depuis des millénaires et les sites les plus lointains jusqu'à nous. A ce titre, sa signification ne peut être qu'historique, et le mvet a toujours injustement souffert d'une sempiternelle contemplation alors qu'il contient et exprime les principes évolutifs et vitaux d'une société. Son importance primordiale comme celle de toute tradition orale, réside non seulement dans les nouvelles perspectives de l'historiographie mais aussi dans la possibilité qu'il offre à l'historien d'abstraire les faits sociaux des cosmogonies et des mythes fondateurs afin de ranimer le groupe social par la résurrection des principes* »²⁸. Ces kyrielles de clarifications renseignent sur la centralité de cet instrument dans la culture Ekang. Ainsi, au-delà d'un simple instrument celui-ci toute une croyance qui engagerait les Ekang de l'Afrique centrale. C'est justement cette dimension spirituelle propre aux Ekang qui leur confère à travers l'opportunité qu'offre ce festival, la capacité à relativiser les frontières et barrières établis par les Etats. En d'autres termes l'on observe que cet instrument s'inscrit dans une sorte de dialectique entre localité et transnationalité²⁹, du fait de sa capacité à réunir les Ekang de différents espaces que composent

fils du Mvet, Présence africaine, Paris, 1970, P.159. La seconde tendance quand elle ne nie pas la place et rôle joué par ce dernier dans la valorisation du Mvet toutefois elle postule que cet instrument aurait des origines plus lointaines notamment dans l'Egypte pharaonique de laquelle serait venu les Ekang. Lire les travaux d'Ousmane Sow, Huchard, 2000, LA KORA. Objet-témoin de la civilisation manding (Essai d'analyse organologique d'une harpe-luth africaine), Dakar (Sénégal) Voir son Chapitre IV ; « *La Kora, émetteur de sons musicaux, à une histoire* », pp.175-183. Et ceux de Ondo (C), op.cit., P.12

²⁵ Le mvet Ekang est fondamentalement métaphysique car il consiste dans son expression au questionnement des causes premières de l'humanité. Ce type est le premier des trois autres types de mvet car il marque le point de départ des récits Mvet. La caractéristique principale des textes du *mvet ekang* est qu'ils ont comme thème principal l'immortalité. Lire Owona ntsama (J), « *Mvet et construction identitaire chez les Pahouins (le cas des Beti-Bulu-Fang)* » in Binam Bikoi (C), Musique(s) traditionnelle(s) d'Afrique, 2010, Yaoundé, p.64.

²⁶ Le *mvet engubi ou ngubi* a la particularité de raconté l'histoire des chefs bulu et beti. Il traite de manière satirique et chaotique les problèmes liés à la condition humaine à travers contes, légendes et chroniques. Lire Owona ntsama (J), op.cit., P.33

²⁷ Le *mvet bibon* met un accent sur l'expression des sentiments de façon comique. Il très souvent admis que le registre dans lequel il est joué et la nature des histoires qui sont racontées relèvent du libidinal. Lire Owona ntsama (J), op.cit., P.66

²⁸ Ropivia (M), « *les fang dans les grands lacs et la vallée du Nil* », in *présence Africaine*, N°120, 1981, PP.46-58

²⁹ Owona Ntsama (j), « *le mvet des phaouins : une expression musicale entre localité et transnationalité* », in *revue Enjeux*, n°20, juillet-septembre 2004, P.23

l'Afrique centrale. Cet instrument dégage certaines particularités en fonction des espaces. L'on observe par exemple que chez les Beti du Cameroun il se présente avec une configuration asymétrique, avec des cales de résonance disposées en nombre variable de part et d'autre du chevalet. Chez les Fang-Ntumu du Gabon et de la Guinée-Equatoriale, on retrouve une toute autre configuration. Effet, chez ces derniers l'on observe que la configuration et la caractérisation du mvet est différente en ce sens qu'à la différence de celui des Beti celui-ci a une unique et grosse cale de résonance disposée symétriquement par rapport à la position du chevalet³⁰. Ainsi, alors que le premier modèle se tiendra légèrement oblique et parallèle à l'ensemble du corps, le deuxième quant à lui se tiendra parallèlement à la poitrine de l'instrumentiste-conteur avec ses deux mains accrochées sur chacun des claviers du mvet. Ainsi, l'on remarque que durant le festival plusieurs exemplaires de mvet sont exposés et même commercialisés tel qu'illustré par les images ci-dessous :

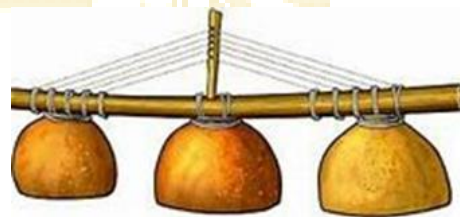
Image 1 : La sculpture du Mbom Mvet



Source : www.ambam.cm.

https://th.bing.com/th/id/OIP.uNsFPMHQcbrLiZaTuN_H5gAAAA?w=218&h=101&c=7&r=0&o=5&pid=1.7

Image 2 : Dessin du



Source :

³⁰ Owona Ntsama (j), « le mvet des phaouins : une expression musicale entre localité et transnationalité », op.cit., P.26

2- La valorisation des rythmes, des mets et de la beauté Ekang

Compte tenu de la modernité dans laquelle les sociétés africaines se sont prolongées au détriment de leurs propres cultures, les danses ancestrales Ekang ce sont vus relativement disparaître au cours des années. Ce festival est justement une plateforme en vue de la revalorisation de ces rythmes. L'on observe que des groupes de musiques et de danses venus de différents espaces sont mis en avant. Des rythmes tels que l'olantsa, l'ozila, l'akoma mba, le Nyeng, le nkoué, l'Ekang, l'enyengue Mebutu, le bol, le Mengane et bien d'autres sont exécuté durant le festival. A côté de ces rythmes on note également la revalorisation des jeux patrimoniaux notamment le « songho »³¹ et le « jeu »³². En effet une mini compétition est souvent organisée à cet effet en vue de primer le plus grand joueur de songho. Les compétiteurs viennent le plus souvent des villages ou espaces des pays voisins, dont principalement le Gabon et la Guinée-Equatoriale.

Image 3 : groupe de danse traditionnel lors du festival Ekang



Source:[https://th.bing.com/th/id/OIP.u45uSiIbWP-](https://th.bing.com/th/id/OIP.u45uSiIbWP-BwsF2cOLAIQHAc?w=293&h=180&c=7&r=0&o=5&pid=1.7)

[BwsF2cOLAIQHAc?w=293&h=180&c=7&r=0&o=5&pid=1.7](https://th.bing.com/th/id/OIP.u45uSiIbWP-BwsF2cOLAIQHAc?w=293&h=180&c=7&r=0&o=5&pid=1.7)

³¹ Le songho est un jeu initiatique qui préfigurait la guerre qui pouvait opposer deux groupes. De façon concrète il se présente sous une forme de deux rangées de cases séparées par une nervure centrale. Les 7cases qui la composent contiennent chacun 5 jetons qui représentent en principes les villages Ekang. Lire Banga (G), *continuités ethniques transfrontalières et intégration régionale en Afrique centrale : une analyse à partir des peuples-frontières du triangle Cameroun-Gabon-Guinée-Equatoriale*, Thèse de doctorat en science politique, université de Yaoundé 2 Soa, 2020, P.109

³² C'est un jeu d'habileté dont l'objectif est de tester l'adresse de ceux qui le pratique. Les guerriers Ekang en faisait usage dans le passer dans le but d'éprouver leur capacité à pouvoir faire usage de la sagaie (lance ou javelot). C'est un jeu qui permet d'accroître l'acuité, l'adresse, la dextérité pour faire face aux multiples défis. Ce jeu consiste au lancement d'une boule végétale appelée « nfendeck », jetée à vive allure. Lire Banga (G) *continuités ethniques transfrontalières et intégration régionale en Afrique centrale : une analyse à partir des peuples-frontières du triangle Cameroun-Gabon-Guinée-Equatoriale*, op.cit., p.110

Enfin, l'on note également la revalorisation des mets traditionnels, ainsi que la promotion de la beauté des filles *Ekang*. A cet effet, un concours de beauté est organisé en vue de couronner miss la plus belle fille *Ekang*. Cette compétition se déroule en deux étapes. La première est celle des présélections. Elle se déroule dans chaque pays membres du festival notamment le Gabon, la Guinée-Equatoriale, le Cameroun et le Congo Brazzaville. Elle consiste à sélectionner 10 filles dans chaque pays qui compétiront durant le festival. La seconde phase consiste à la compétition proprement dite qui se déroule très souvent sous le regard aiguisé d'experts venus de plusieurs horizons. Les quarante filles en compétition sont récompensées par ordre de mérite notamment la miss et ses deux dauphines.

B- Les festivals culturels *Mboum* : espaces d'expression culturelle et de renforcement communautaire

Le mot ou ethnonyme *Mboum* aurait des origines variées. Deux thèses s'opposent à ce sujet. La première postule que l'ethnonyme *mbum* serait une corruption du mot « *mbom* », un condiment aromatisant adouci par les ancêtres de ce peuple. La seconde thèse portée par Mohammadou Eldridge quant à elle postule que « *mbum* » tirerait son origine de « *mbumga* ». Les *mboum* sont également structurés en clans. Nos enquêtes de terrains nous ont révélé trois grands clans notamment « *mang Mboum* », « *mang mbéré* » et les « *mang ndéré* ». Néanmoins, les travaux de Froelich³³ révèle plutôt sept lignages, à savoir les Ngaou-Ha parfois on écrit Ngan-Ha, les Mbam, les Ouari, les Digou, les Boussa, les M'béré (de l'Est et du sud-Est), les Mana (au Nord de Tignère et dans la subdivision de poli). Cependant les récents travaux d'olivier Boumane nous en ont révélé d'autres sous clans notamment les Djwi³⁴, les Gbètè³⁵, les Gongué³⁶, les karang³⁷, les

³³ Froelich (J), *Notes sur les Mboum du Nord-Cameroun*. In : *journal de la société des Africanistes*, 1959, tome 29, fascicule 1. P.91-117

³⁴ Ils font partie de la première vague des *mbum* arrivés sur le plateau de l'Adamaoua. Ils sont localisés dans les villages de l'arrondissement de Martap, dans le département de la Vina, au niveau du versant de la falaise en allant vers Tignère.

³⁵ C'est un sous clan dérivé des *mbum-mbéré*. Ils sont partis de Meiganga pour s'établir dans la Sanaga notamment à Goyoum, Baganga et Ngomdong, Mbitom, Batchenga, Mbandjock, Ntui, Yoko, Bafia.

³⁶ Ils sont en principe originaire de la zone de Goré dans le Sud-Ouest du Tchad. On les retrouve au Tchad dans les monts Baibokoum, plus précisément dans la zone de Paou. En Centrafrique on les retrouve au Centre-Nord plus précisément à Mbana, Toubora, Piboy, Nzamari et Kollô. Au Cameroun ils sont installés à Touboro dans le quartier SODECOTON1, Mbaimboum, à Ngumi, à Djom, Nzoro et Hankao.

³⁷ Au Tchad on les retrouve dans les régions de Bingôh, Lunsây, Lumboko et Mini. Au Cameroun ils sont principalement localisés dans deux arrondissements notamment Mandingring et Touboro. Dans la Bénoué ils sont localisés présent à Ngong. On les retrouve également une forte délégation à Garoua notamment aux quartiers Djamboutou et Mbum aviation.

képéré³⁸, les kumane³⁹, les Kuoh⁴⁰, les Mana⁴¹, les Mane⁴², les Mbonga⁴³, les Mbùsa⁴⁴, les Ngumi⁴⁵, les Nkari/Karré⁴⁶, les Nzàkà Mbày⁴⁷, les Pana⁴⁸, les pondo⁴⁹, les sapu⁵⁰, les Sara à mbuum⁵¹, les Taari/Taali⁵², les Wi mbum⁵³. Ainsi, lorsqu'on parle de *mboum* il faudra comprendre tous ces clans et sous-clan réunis.

Dans le cadre de la valorisation et de la préservation de leur culture, les Mboum se retrouvent généralement lors de deux principaux festivals. Il s'agit notamment du festival Mboroyanga (1) et du festival international des danses Mboum (2).

³⁸ Ce nom est une déformation de « kàlà Mbéré ». Ils sont à majorité islamisés et On les retrouve dans les forêts du centre et de l'Est Cameroun.

³⁹ C'est l'un des clan mbum le plus complexe en termes de classification. On les retrouve sur l'axe route Touboro-Ngaoundéré.

⁴⁰ Linguistiquement ils sont proche des Sapu et des Karang. Toutefois ils sont localisés au sein de l'Arrondissement de Touboro dans les villages Laoudjougé, Ngain, Larà, Ndah, Ngara, Gay Ndicki et bien d'autres. Au Tchad on les retrouve à Ndol, Lara, Laramanaye, Mbidang et Mburum (leur canton).

⁴¹ Encore appelé « manang » traduit en langue française comme les responsables de la culture du mil, ce clan mbum occupe tout un canton dans l'arrondissement de Poli, situé dans le haut Faro.

⁴² Ils sont originaires de la Vina du Nord de la Mbéré. Très attachés aux activités de pêche, on les retrouve dans la zone Touboro, Mbaimboum, Hankao et le long du Mbéré jusqu'à Bélel, Bang, Mann, et Ngaoundaye.

⁴³ Ils sont établis dans la région de l'Est-Cameroun, précisément dans les localités de Bétaré-Oya.

⁴⁴ C'est un clan mbum réclamant ses origines du Soudan, d'où ils seraient partis avant de s'installer d'abord au niveau des plateaux de l'Adamaoua pour après migrer vers l'Est-Cameroun.

⁴⁵ Il représente à la fois le nom d'un village et celui d'un sous-clan mbum. Ils se considèrent comme des autochtones de la localité de Touboro. Il se retrouve également dans la zone de Bélel dans le département de la Vina, à Dourouber et Lakgoy sur l'axe lourd Touboro-Ngaoundéré.

⁴⁶ Ils sont considérés selon la tradition mbum comme des Mboum orientaux. Au Cameroun on les retrouve dans la zone de Bélel, louguéré et Bayara dans le département de la Vina. En république centrafricaine on le retrouve au Sud-Est notamment à Bozoum, Bougoumboussi et autres.

⁴⁷ On les retrouve au Tchad dans les localités de Baibokoum, Mbassaye, Kutéré, Paou, Komaw et une partie de l'affluent Mbéré. Ce groupe aurait donné le nom de Moundou, capitale économique du Tchad. Au Cameroun ils sont localisés à Bogdibo, Mbamdibane, Kubàw, Bingôh, Mbalaindé.

⁴⁸ En république centrafricaine on les retrouve au Nord-Ouest, notamment dans les villages tels que NdoukouMbum, Ngaoundaye, Kounang, Touga, Kéllé, Ndim, Létélé. Au Tchad on les retrouve à Moundou tant dis qu'au Cameroun on les retrouve en grande majorité à Nzoro, Mbaimboum, Djom, Ndjackone.

⁴⁹ Ils sont très proche des Gongué et Pana sur le plan linguistique. On les retrouve majoritairement en terre centrafricaine, notamment dans les villages Larambélé, Mbôgolé, Kouwone, Bôwara, Ndoubori et Nzassiboy.

⁵⁰ Linguistiquement parlant ils sont proche du Kuoh. Dans l'arrondissement Touboro ils sont localisés dans villages Pandjama, Bitoye, Mbeing. Au Tchad on les retrouve généralement à Ngoy.

⁵¹ Ce clan est disloqué au niveau du plateau de Ngaoundéré pour se structurer en cinq grandes familles réparties dans localités de Dock Tàw dans l'arrondissement de Touboro, Mbang-Mbum et Nganhâ dans l'arrondissement de Nganhâ, Mbidoy au Tchad dans la préfecture de l'Ouham-pendé.

⁵² Ils sont installés au cœur de la république centrafricaine, plus précisément dans les villages tels que Kowon, Pougol Pendé, Pawa, Gouzé, lia et bien d'autres.

⁵³ Boumane(O), op.cit., 2022, PP.80-95

1- Le festival Mboroyanga : lieu de valorisation, de préservation des rites initiatiques et d'objets sacrés Mboum

Etymologiquement le mot *Mboryanga* est une fusion constituée de deux mots à savoir « *mbor* » qui veut dire chemin ou piste ; et « *yanga* » qui veut dire cheval. De façon littérale *Mboryanga* signifie le chemin du cheval. A la base c'est une fête qui met d'abord en avant le souverain ou chef supérieur *Mboum* qui porte le statut de « *Bélaka* ». Celui-ci est considéré comme l'émissaire élu chargé de poursuivre l'œuvre des dieux sur terre, de maintenir l'ordre qu'ils ont instauré et de garantir la justice qu'ils ont institués. Il est également celui à qui revient au sein de la communauté la mission de préserver son peuple du grand chaos⁵⁴. En effet, pour son peuple, il est l'intermédiaire entre monde des esprits et celui des vivants. En d'autres termes sa mission est de favoriser la prospérité des activités agricoles et cynégétiques de son peuple, promouvoir la paix au sein de la communauté, à instaurer l'harmonie et la concorde entre les notables, à accroître le prestige du pays *mboum*⁵⁵. Il tient son pouvoir du « *Fè Mboum* »⁵⁶ qui représente et incarne le pouvoir qui lui est conféré des dieux. Bienvenu Nizésété révèle que « *le contrat mutuel entre le souverain et son peuple était fort à telle enseigne que lorsque la disette sévissait, quand la sécheresse détruisait les récoltes et décimaient les troupeaux, quand les criquets dévoraient les moissons, le peuple requérait la mort du Bélàka ou exigeait sa destitution afin de confier son destin à un nouveau chef et qu'une ère nouvelle recommence* »⁵⁷. Ainsi, durant le *Mboryanga*, le « *Bélaka* » se montre à son peuple et profite pour proclamer des prières et distribuer parfois des semences à son peuple.

Par ailleurs, ce festival est également un moment de valorisation des rites initiatiques Mboum. Les rites sont kyrielles et protéiformes au sein de ce groupe ethnique. A l'origine, l'initiation chez les mboum était exclusivement réservée aux hommes mais au fil du temps, les patriarches ont pensé à élargir aux femmes. En effet, durant le festival les participants sont entretenus sur les trois principaux niveaux d'initiations au sein de la culture Mboum. Le premier

⁵⁴ Ramonet (I), géopolitique du chaos, paris, Folio actuel, 1999, P.143-147

⁵⁵ Nizésété (B), « *la collection Fè Mboum du musée de Ngan-Ha dans l'Adamaoua au Cameroun : matériau pour l'histoire des Mboum et problématique de sa conservation et valorisation* », in *creative commons*, consulté sur <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/fr/>. Le 19 octobre 2023 à 11h44

⁵⁶ Etymologiquement le « *Fè mboum* » signifie « *les choses de mboum* », ou force des *mboum* ou encore richesse de *mboum*. Plus explicitement il s'agit d'un ensemble de signes-objets de qualité matérielle à orientation hétérogène dont les contenus sont régaliens et sacrés. Ils expriment le symbole de l'autorité politique et spirituelle du Bélàka, en ce sens qu'ils expriment le pouvoir civil et militaire de celui-ci. Lire Nizésété (B), op.cit. P.36

⁵⁷ Nizésété (B), op.cit. P.71

niveau concerne spécifiquement le jeune garçon. Généralement appelé « *Ndiw* » chez les *Mang-mbum* et *Mbouye* chez les *Mang-mbéré* et *ndéré*, il traduit à la fois la circoncision et l'initiation du jeune garçon. En effet, ce rite favorise le passage de l'enfance à l'âge adulte. Il s'étant sur une durée de trois à six mois. Elle concerne uniquement les enfants puceaux, plus explicitement les enfants garçons âgés d'au moins 11 ans et ceux qui ont été circoncis dans les hôpitaux. En effet ce rite vise à leurs inculquer les préceptes de la culture mboum afin de faire d'eux des hommes⁵⁸. Ainsi, durant leur formation, on leur apprend par exemple les techniques de chasse, de pêche, de guerre à cela s'ajoute des chants et langues réservés aux initiés⁵⁹. A leur sortie une grande fête est organisée par les membres de leurs familles respectives. Le second niveau appelé « *LA BI* » ou « *Le làw* » concerne les hommes et connaît une durée de trois ans. Boumane olivier citant le révérend père Ladogana affirme que « *en fait le changement de vie de la part d'un garçon ou d'un homme. Il indique aussi une période difficile et longue allant d'un à deux ans pendant laquelle les initiés affermissent leur volonté d'abandonner leur façon de vivre d'auparavant. A la fin de l'initiation, ils sortent avec des connaissances qui vont les guider dans le futur* »⁶⁰. En principe il est considéré comme le niveau supérieur d'initiation chez les hommes. Chez la femme ce rite est généralement appelé le « *NSIWN* » et s'étend sur une durée maximum trois années. Il s'agit en principe de la version féminine du *La-bi*. Le but étant de former la jeune fille à la gestion d'un foyer, des valeurs qui feront d'elle une bonne épouse et une bonne mère pour ses enfants.

Aussi, durant le festival, des objets sacrés sont exposés. Ils occupent une place prépondérante et même fondamentale dans la culture mboum. Cela tient justement du fait de leur dimension hautement spirituelle. En effet, ceux-ci sont le reflet du pouvoir du Bélaka. Cela est visible et perceptible à travers des objets spécifiques et spécifiés. André M. Podlewski ORSTROM⁶¹ à la suite de FROELICH⁶² en distingue principalement deux à savoir les « *Fora* »⁶³

⁵⁸ Entretien avec Mr Benounga, secrétaire général de la dynamique culturelle mboum de l'antenne de Touboro. Le 20 octobre 2023 de 10h-10H45

⁵⁹ Boumane(O), *les mbum à la croisée des chemins : l'essence mbum*, Tom1, Yaoundé, Dinimber & Larimber, 2022, P.233

⁶⁰ Ladogana(T), Ladogana(T), dictionnaire Mbum-Français/Français-Mbum, Zone habitée par les Mbum en Afrique centrale, Grafiche Foggia, 2010.P.139

⁶¹ Podlewski, André-michel, « *notes sur les objets sacrés traditionnels mboum (Adamaoua-Cameroun)* », in *Journal Africanistes*, 48, 2, Paris, 1978

⁶² Froelich (J), *Notes sur les Mboum du Nord-Cameroun*. In : *journal de la société des Africanistes*, Op.cit., 99

⁶³ Encore appelée la trompette, C'est un instrument d'appel et de rassemblement en bronze. Lire Froelich (J), op.cit.,100

et les « Hâ »⁶⁴ du Bélaka. Tant dis que les travaux Nizésété en distingue plusieurs à savoir Le Ahurum Fù⁶⁵, le « mbue » ou « mboul »⁶⁶. Globalement tous ces objets sacrés symbolisent et caractérisent la noblesse et la richesse du bélaka. Ils traduisent également la résistance face aux épreuves. Ainsi, durant le Mboryanga, tous ces objets sont exposés dans la cour du Bélaka question de vanter et sacraliser non seulement son trône mais également son règne.

2- Le festival international de danses mboum : cadre de promotion et de vulgarisation des danses traditionnelle mboum

Se fondant originellement sur la promotion de la culture mboum, ce festival prend ses racines sur le territoire Tchadien par l'entremise de Eugenie Laloula⁶⁷. A travers l'association Mont de Lam qu'elle met sur pieds en 2006 lors de son retour sur la terre de ses ancêtres, la valorisation de sa culture (Mboum) en constitue le principal axe sinon l'objectif majeure. Il puise son inspiration du festival des arts Nègre de Dakar de 1966⁶⁸. Aussi, La majorité de cérémonies et rites qui se pratiquent chez les Mboum sont accompagnés de musique et de danses. En effet, celles-ci occupent une place de choix, sinon de poids au sein de ce groupe ethnique. Faire de ce festival un lieu de promotion de la culture Mboum c'est également un moyen de remettre au goût du jour ses danses, qui avec la mondialisation et la modernité ont tendance à disparaître au profit de nouveaux rythmes. Ainsi, ce festival s'établit au-delà des dimensions évoquées comme un espace de revalorisations de ces danses.

Ainsi, l'on observe qu'une pléthore de danses sont valorisées durant le festival notamment le ndày goma, ndày mbàw, ndàw mandà, ndày gùmane, ndày macorné, ndày bamba, ndày⁶⁹. Toutefois, le Ndày làw/labbi, le ndày nsiw ainsi que le ndày ndiw ont une certaine primauté durant ce festival. D'abord pour ce qui est du Ndày làw/labbi, il s'agit de la danse exécutée par ceux qui ont passée l'initiation du rite « labbi ». Ensuite en ce qui concerne le ndày ndiw, c'est une danse

⁶⁴ Il occupe une place centrale dans la culture traditionnelle Mboum en général, et surtout pour le bélaka. Le hâ est en principe gardé par le gâ pak c'est-à-dire le gardien des pâ c'est-à-dire celui qui a pour mission de garder les deux cases où sont abrités les objets sacrés. Lire Froelich (J), op.cit., P.101

⁶⁵ Bracelet de confirmation du prince héritier en langue Mboum.

⁶⁶ Chapeau de paille tressé, selon Ladogana(T), dictionnaire Mbum-Français/Français-Mbum, Zone habitée par les Mbum en Afrique centrale, op.cit.

⁶⁷ C'est une tchadienne résidant en France depuis 1978 mais ayant gardé ses repères culturels et identitaires. C'est justement cela qui la pousse à fonder l'association Tchad Monts de Lam en 2006 dont le but est la promotion de la culture Mboum. Elle est également à ce jour membre du conseil national de transition qui fait office de parlement du Tchad. Lire Laoula (E), *mon combat pour la culture Mboum*, Paris, les impliqués, 2022, P.117

⁶⁸ Laoula (E), op.cit., P.17

⁶⁹ Boumane(O), op.cit., PP.255-257

réservée aux initiés circoncis. Elle s'exécute soit en formant un cercle, soit en faisant deux groupes où les acteurs se trémoussent jusqu'à se rencontrer au milieu du cercle. Le batteur de tam-tam est installé au milieu des danseurs. Les femmes chargées de l'initiations ou encore celles qui ont atteint un certain âge sont autorisées à accompagner les initiés dans cette séquence de danse. Et enfin le ndày nsiw C'est une danse uniquement exécutée par des femmes ayant passée le rite d'initiation « nsiw ». Elle constitue la principale attraction du festival. C'est une danse qui attire la curiosité et captive l'attention de plusieurs. La centralité de cette danse lors du festival mboum se fonde également sur l'importance de ce rite initiatique pour la société mboum⁷⁰. De façon concrète les femmes l'exécutent torse nu en secouant la tête en sautillant tel les images ci-dessous l'illustrent. Ces trois principales danses ont en commun une dimension initiatiques. Ainsi, lors du festival, seuls les initiés ont qualité pour pratiquer cette danse. Les images ci-dessous sont illustratives

Image 4 : Danseurs *Ndày làw/labbi* durant le festival



Image 5 : Danseurs de *ndày ndiw* pendant le festival



Image 6 : Danseuses de *ndày nsiw* lors du festival

⁷⁰ Laoula(E), op.cit., P.42



Sources : compte Facebook *Eugenie Laoula / Présidente l'association Tchad Monts de Lam et promotrice du festival international des danses mboum/ consulté le 10 juin 2024 à 10h30*

II-LES FONCTIONS LATENTES DES FESTIVALS CULTURELS EKANG ET MBOROYANGA : VECTEURS D'INTEGRATION REGIONALE

En-dehors d'être des espaces voués à la promotion de la culture, ces festivals culturels sont également à bien des égards des instruments au service de l'intégration régionale en Afrique centrale. En effet à travers leurs déploiements, ils participent à la construction de l'intégration régionale. Ils ne sont pas exclusivement des cadres de diffusion d'idéologies et représentations du monde⁷¹ mais remplissent une fonction notamment diplomatique et intégrative. Que l'on se situe dans la région du Sud Cameroun à travers le festival Ekang mvet Oyeng (A) ou dans la région du Nord à travers les festivals culturels Mboum (B), ces interactions à caractère culturel participent au renforcement des liens avec les pays voisins.

A- Le festival Ekang-Mvet oyeng comme instrument symbolique d'intégration régionale à partir de la région Sud au Cameroun, avec le Gabon et la Guinée-Equatoriale

La région du Sud Cameroun au-delà de sa proximité géographique avec les pays tels que le Gabon, la Guinée Equatoriale et le Congo, celle-ci dégage également la particularité sur le plan ethnologique et même anthropologique d'être travaillée par un groupe ethnique commun à savoir les fang. Justement, cette configuration laisse apparaître un continuum dynamique⁷². Ce festival culturel se positionne sur le plan symbolique et axiologique comme un instrument d'intégration

⁷¹ Moine (C), « le festival du film documentaire de Leipzig, un lieu d'échanges culturels international ? entre mythe et réalité » in *relations internationales* 2003 /4, n°116, PP.559-571

⁷² Nkoum-me-ntseny (L), « communautarisme pahouin, néo-régionalisme et migrations », in sindjoun (L), *Etats, individus et réseaux dans les migrations Africaines*, karthala, Paris, p.210

régionale en Afrique centrale. En effet durant ce festival un ensemble de valeurs sont mis en avant dans le but d'influencer le processus d'intégration régional.

1- Un espace de dialogue sur les mécanismes symboliques d'impulsion de la libre circulation des personnes au sein du triangle frontalier

Page | 592

Le caractère intégrateur du festival Ekang est également perceptible et palpable à plusieurs égards. En effet, cette plateforme se positionne comme un espace de dialogue entre fils et filles de la tradition Ekang venus de différents espaces autour de la nécessité qu'il y a à briser les barrières et frontières établis par les Etats. Justement, ce rassemblement sur fond culturel vise également un objectif intégrateur. Les communautés Ekang notamment fang, ntoumou, bulu, fong, mvae, okak, mev-me-ndene, bekuiny, ewondo, bene, mvele, eton, manguissa, nanga, ossannanga et autres venues du Gabon, Guinée-Equatoriale, du Congo Brazzaville en particulier, et de l'Afrique centrale en général, autour de la célébration de leur culture et traditions. Ils sont portés par un sentiment de vouloir vivre ensemble qui constitue le socle sur lequel se fonde l'émergence d'un imaginaire communautaire tels que postule Andersson Benedict lorsqu'elle parle de « *communauté politique imaginaire* »⁷³. Cet état de chose contribue à la relativisation et même à la redéfinition du sens des frontières établis par les Etats. En effet, durant ce moment l'accent est mis sur l'importance de la libre circulation des personnes et des biens. Justement durant cet évènement culturel, en-dehors des festivaliers entendus comme des exposants et des visiteurs, on note également la présence des autorités des différents pays prenant part à ce moment de partage. C'est l'occasion pour ces derniers de s'imprégner au-delà de la dimension purement culturelle, des réalités du terrain, et la nécessité attachée au besoin de rendre effectif la libre circulation des personnes. A cet effet, et en guise d'exemple des mesures de facilitations en termes d'accès sur le territoire sont pour l'occasion mis en place par les organisateurs du festival. C'est ce qui ressort de notre échange avec le promoteur du festival qui affirme que : « *nous accordons avec les autorités locales en charge de la gestion des frontières, pour ouvrir totalement ces frontières à l'effet de présenter véritablement la libre circulation des personnes et des biens* »⁷⁴. Ces mesures de facilitations ont pour objectif de fluidifier l'accès des festivaliers et des visiteurs. Bien que ce soit de façon périodique, ces facilitations d'accès sur le territoire contribuent à une sorte de

⁷³ Andersson (B), *l'imaginaire national*, Paris, la découverte, 4^{ème} Ed, P.20

⁷⁴ Entretien avec hyacinthe Mba Mbo, promoteur du festival Ekang mvvet oyeng, le 11 septembre 2023 à Yaoundé

densification du trafic entre ces différents pays voisins durant le festival. Ce moment de communion et de célébration de la culture Ekang se révèle être un truchement favorisant l'Émergence d'un bloc communautaire qui réussit à réorienter la signification des frontières pour leur en conférer une nouvelle.

2- Un Outils de renforcement des liens de fraternité

La ville d'Ambam qui abrite le festival Ekang profite également de ses atouts à la fois hôteliers et géographiques en vue de vendre son image. En effet, l'on observe que durant cet évènement le département de la vallée du Ntem est une destination prisée à plusieurs égards. L'on estime à plusieurs milliers, le nombre de visiteurs et festivaliers prenant part à cet évènement. Des délégations officielles venues de plusieurs pays de la sous-région sont durant le déroulement de l'évènement logées dans des hôtels haut standing aménagés pour l'occasion. Les promoteurs du festival Ekang en-dehors des objectifs qui sont entre autres de promouvoir le rapprochement des peuples par la culture, briser les barrières physiques et psychologiques, préserver, développer et pérenniser les richesses culturelles des peuples Ekang⁷⁵ et de favoriser l'intégration régionale, vise également à faire de cette localité, un pôle d'intégration sous-régional en Afrique centrale. En effet l'intention sous-tendus par ces derniers à travers cet évènement culturel est non seulement une occasion de vendre et de commercialiser l'image de marque du Cameroun à travers la localité d'Ambam dans la sous-région, mais également de positionner de façon stratégique celle-ci comme un espace déterminant dans le processus de construction de l'intégration régionale en Afrique centrale. En effet, cela met également en lumière le caractère déterminant que les villes frontalières jouent dans le processus de construction de l'intégration régionale au sein de cet espace. Ainsi, à l'image la ville de Bitam au Gabon, la ville d'Ambam capitale de la promotion de la culture Ekang, se révèle à travers ses multiples atouts et facettes comme un acteur stratégique pour l'effectivité de l'intégration régionale en Afrique centrale⁷⁶. En d'autres termes la ville d'Ambam dans le département de la vallée du Ntem en-dehors d'être le lieu qui a vu naître et qui abrite le festival Ekang, revêt également un caractère stratégique la construction du processus d'intégration régionale, ceci dans une perspective néo-régionaliste. Cela est davantage conforté et confirmé par

⁷⁵ Document de présentation du festival Mvet-Oyeng : festival culturel des peuples Ekang. P.3, disponible sur le site : www.fimo-afriquecentrale.org /Fr. consulté le 12 septembre 2023 à 14H19.

⁷⁶ Nguema Ango (P), « villes et intégration régionale transfrontalière (Gabon-Cameroun) ». In *villes en parallèles*, N°40-41, janvier 2007. Ville du Gabon. PP.118-151

le fait que cette localité de par la kyrielle de facteurs à la fois géographique, culturels et commerciaux qui le composent, fait de lui un espace de choix à partir duquel le Cameroun, ceci dans une perspective horizontale construirait de rapport de qualité avec les Etats Gabonais et Equato-guinéens. Ainsi, le festival Ekang comme instruments d'intégration régionale se meut dans cette perspective en s'appuyant sur le cadre spatial stratégique qui l'abrite à savoir la localité d'Ambam. Celle-ci mobilise ses atouts en vue de faire de position, un pôle de construction de l'intégration régionale de l'Afrique centrale, par le truchement de la valorisation de l'homogénéité transfrontalière qui la caractérise.

B- Les festivals culturels Mboum dans le Nord Cameroun comme cadres de consolidation et mode d'expression de l'intégration régionale dans la région du Nord Cameroun avec le Tchad et la RCA

L'hétérogénéité culturelle et ethnique qui caractérise la zone septentrionale du Cameroun induit inéluctablement une kyrielle de festivals visant à célébrer les traditions et valeurs ancestrales. Le fait que la partie septentrionale du Cameroun soit composée d'une diversité ethnique et culturelle la prédispose également de façon induite, à une pléthore de plateformes visant à leurs célébrations. Toutefois, le fait d'avoir opté pour les festivals Mboryanga ainsi que le festival international des danses mboum se justifie à Principalement du fait de leur triple territorialité., du fait de leurs présences au nord du Cameroun, au Tchad et en RCA. Ces festivals ont la spécificité de mettre en lien, et ceux-ci dans une perspective transnationale, des peuples appartenant à différents espaces géographiques ou territoriaux. Cette configuration culturo-ethnique participe des conditions d'une intégration régionale par le truchement des rapports fondées sur une sorte de continuité ethnique.

1- Le mboryanga : un lieu de consolidation et d'approfondissement des liens de fraternité entre mboum du Cameroun, du Tchad et de la RCA

Le mboryanga comme moment de réjouissance se traduit également comme un cadre de rencontre et d'échange entre frères. C'est le lieu et l'occasion pour les mboum de se rencontrer et discuter des différents enjeux faces auxquels ils sont confrontés⁷⁷. Ainsi, des échanges sont à cet

⁷⁷ Nos entretiens avec des ressortissants mboum de la localité de Touboro nous révèlent un sentiment de frustration et de marginalisation de leur part. ils se plaignent d'être marginalisés des affaires politiques au détriment des peulh qui leur mèneraient la vie difficile.

effet organisés avec pour ambition de trouver des solutions à leurs différentes préoccupations qui sont entre autres la question de leur marginalisation ou encore celle des injustices qu'ils subissent.

Toutefois, la présence des mboum venus des autres espaces participe et contribue à une sorte de renforcement des liens au sein de la communauté. Ce renforcement a pour effet immédiat la relativisation des barrières établis par les Etats notamment le Cameroun, le Tchad et bien-sûr la république centrafricaine. Justement cette homogénéité culturelle se positionne comme élément fluidifiant les rapports, entre frontaliers et inter-frontaliers. De manière concrète cela est opérationnalisé à travers et avec l'aide de la dynamique culturelle mboum. Il s'agit d'une association à orientation transnationale née en 2017 qui ambitionne d'unir les mboum de l'Afrique centrale notamment ceux du Cameroun, du Tchad et de la république centrafricaine autour de leur culture. Ainsi, en synergie avec le festival mboryanga, l'idée est de se servir de la culture comme instrument de rapprochement, de consolidation et d'approfondissement des liens entre Mboum. En témoigne les propos du secrétaire générale qui affirme « *lors du rassemblement il est très difficile de faire la différence entre un mboum d'ici et celui qui vient de l'autre côté des frontières. Le mboryanga est un moment qui permet de briser les frontières* »⁷⁸. Ainsi, ces mouvements culturels ont pour cela la capacité et la particularité de créer une sorte d'atmosphère favorisant l'adhésion des populations. En effet, à travers cet état de chose, les populations Mboum prenant part à cet évènement se retrouvent dans une sorte de sphère psychologique donnant la primauté non plus exclusivement à leur appartenance nationale mais plutôt culturelle. En d'autres termes, ce festival sécrète une sorte de « Mbumité »⁷⁹ chez les mbum venus de ces différents espaces. L'on observe que la similitude ou encore l'homogénéité culturelle des pratiques et des rites tels que déclinés plus haut contribuent du processus de relativisation des barrières établis entre Etats. En d'autres termes, ce festival contribue à une sorte de démythification des frontières coloniales. Durant celui-ci la peur psychologique de la frontière ainsi surmontée, l'espace fragmenté par celle-ci se reconstruit petit à petit⁸⁰. Celui-ci s'établit donc comme un instrument de déstructuration de l'espace légué par les colonisateurs occidentaux lors de l'accession des Etats Africains à leur

⁷⁸ Entretien avec Mr Benounga, secrétaire général de la dynamique culturelle mboum de l'antenne de Touboro., op.cit.

⁷⁹ Cette expression est du chercheur Olivier Boumane. Il la définit comme un mot formé du radical « mbum » et du suffixe ité. Concrètement la mbumité traduit l'expression de la personnalité culturelle, morale ou affective du mbum et de son appartenance ethnique. Lire Boumane(O), op.cit., P.13

⁸⁰ Kaimangui (M), « *les manifestations culturelles ethniques transfrontalières et la question d'intégration dans le bassin du Lac Tchad : le cas de Tokna massana, du Kodomma et du Gurnal* » in Idrissou(A) et Alawadi (Z), le Cameroun septentrional contemporain : figures, sociétés et enjeux de développement, 2^{ème} Ed, Yaoundé, les éditions Dinimber et Larimber, 2019, P.233

souveraineté internationale. En effet l'on observe que cette plateforme revêt une symbolique intégrative. A travers la célébration de la culture, le peuple transfrontalier mboum influence à sa manière la dynamique intégrative. Et c'est la conviction d'Abdoul Aziz Yaouba lorsqu'il affirme que « ...dans le contexte panafricain, ces identités transfrontalières sont des atouts évidents en faveur de l'intégration »⁸¹

L'on observe que ce festival au-delà de sa dimension locale, revêt un sens et une orientation transnationale de par sa capacité à non seulement à mobiliser les populations autour de la culture, mais également son aisance convertir cela au service de l'unité d'un peuple.

2- Le festival international des danses traditionnelles Mboum : instrument d'unité d'un peuple disloqué dans la sous-région

Au-delà de la dimension culturelle explicitement mise en évidence, le festival revêt et également une dimension implicitement révélée. En effet, la transnationalité de l'ethnie mboum lui confère et la prédispose à influencer le processus d'intégration régionale à partir des interactions protéiformes qui s'opèrent au sein des espaces frontaliers qui les abritent. Le festival traditionnel mboum comme cadre de valorisation et de promotion de la culture mboum en général et de sa danse traditionnelle en particulier se positionne comme une plateforme au service de l'intégration régionale. Compte tenu du fait que les colonisateurs n'aient pas pris en compte les ensembles ethniques pour former des territoires appelés plus tard à devenir des Etats indépendants lors du partage de l'Afrique⁸² lors de la conférence de Berlin, le festival comme cadre et La danse traditionnelle comme mode d'expression s'établit donc comme un truchement permettant aux populations établies de part et d'autre des frontières tchadiennes et centrafricaines de pouvoir non seulement interagir mais également de s'unir de façon symbolique. En effet, le festival à travers la valorisation des danses initiatiques mboum s'établit comme un lieu de rencontre et d'unité pour ce peuple frontalier. Ce festival génère et favorise l'émergence d'un communautarisme identitaire permettant aux peuples frontaliers de redéfinir leurs appréhensions et leurs usages des frontières territoriales.

⁸¹ Abdoul Aziz Yaouba, « droit d'option et construction identitaire en zone frontalière tchado- camerounaise » in motaze Akam et M. Tchatsoua (éds), annales de la FALSH, sciences sociales, sciences du langage et développement, Yaoundé, les grandes éditions, 2012, P.71

⁸² Bangoura(D), « frontières et espaces frontaliers en Afrique centrale » in enjeux n°06, mars 2001

Ainsi, Les frontières étatiques se trouvent relativisées à travers la célébration de la culture mboum en générale et de la danse en particulier. Cette relativisation favorise l'émergence d'un espace imaginaire propice et favorable au processus d'intégration régionale. En effet, Lors du festival, les mboum venus des différents espaces s'identifient à la même communauté. Comme chez les Ekang dans le sud, les mboum à travers ce festival vont émerger ce qui pourrait être appelé la « *mbouminie* »⁸³. A l'image de la *phouinie*, la *mbouminie* au sens de Daniel Bach relève à la fois de la permanence et de la relance des dynamiques de proximité⁸⁴ se fondant sur les flux culturels mondiaux en général et de « *ethnos cape* » entendu comme mouvements de la population. Cela participe ainsi à une sorte de désarticulation de l'ordre national et international au point de bousculer les principes de souverainetés des Etats, de territorialité et de citoyenneté⁸⁵. Ainsi, à travers ce festival, les principes de souverainetés des Etats se trouvent bousculés au profit de la consolidation, du renforcement et l'approfondissement des liens de parentés. Par ailleurs le fait d'avoir mis un accent sur les danses purement initiatiques se fonde entre autres sur leur caractère spirituel mais également sur leurs portées. Comme chez les Ekang, le peuple mboum accorde une importance particulière à leur cosmogonie ainsi qu'à leur cosmogénèse.

Par ailleurs, le communautarisme mboum contribue et participe ainsi au processus d'intégration régionale. Sous un prisme néo-régionaliste, l'on observe que la capacité et le niveau d'ancrage que ces populations frontalières ont au sein de ces espaces leurs confères des ressources nécessaires pour une régionalisation.

Ainsi, le festival de danses traditionnelles mboum à travers son caractère transnational favorise l'émergence d'un communautarisme identitaire mboum qui à son tour possibilise une sorte de régionalisation au sein de cet espace.

Conclusion

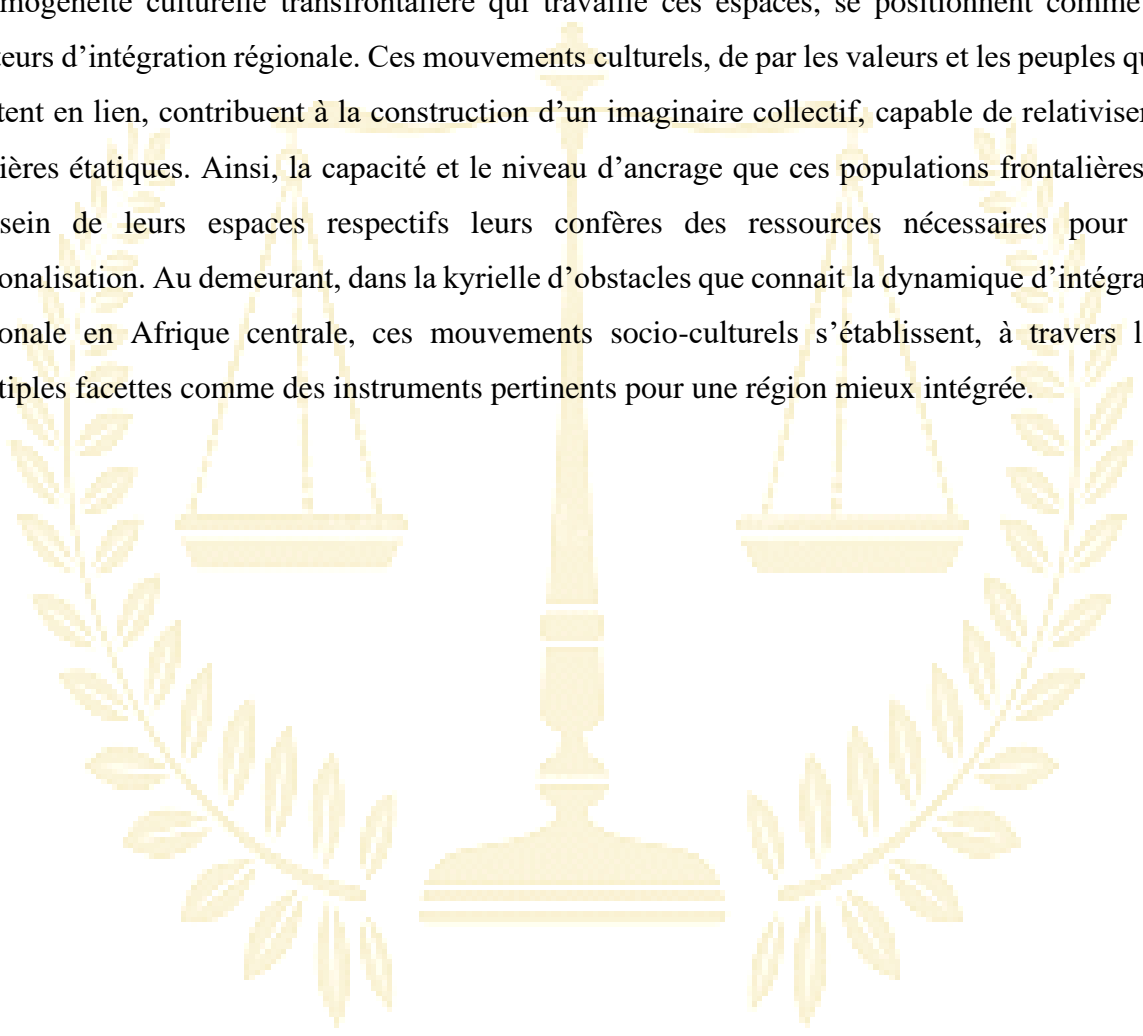
La présente réflexion examinait les fonctions des festivals culturels traditionnels transfrontaliers *Ekang* et *Mboum* en Afrique centrale. Pour ce faire, il s'est agi de postuler que ces

⁸³ A l'image de la *phaouinie*, la *mbouminie* renverrait à un Etat imaginaire qui rassemblerait les mboum de l'Afrique centrale, notamment ceux du Cameroun, du Tchad et de la RCA. Il s'agirait d'un espace géographique symbolique qui regrouperait et réussirait à relativiser les frontières établis par les colons.

⁸⁴ Bach (D), « *régionalisme, régionalisation et globalisation* » in : Mamoudou Gazibo et Céline Thiriot (dir), *l'Afrique en science politique*, Paris : Karthala, 2009

⁸⁵ Nkoum-Me-Tseny, « *Communautarisme Pahouin, néo-régionalisme et migration* » in sindjoun (L), *Etat, individus et réseaux dans les migrations africaines*, Paris, Karthala, P.210

festivals culturels oscillent dans leurs déploiements entre fonctions manifestes et fonctions latentes. En effet, ils s'inscrivent dans une dialectique de l'explicite et de l'implicite en ce sens qu'ils apparaissent non seulement comme des cadres de promotion et de valorisation culturels, mais également comme des instruments d'intégration régionale en Afrique centrale. Ainsi, Le festival Ekang dans la région du Sud Cameroun, et les festivals Mboum dans le septentrion, de par l'homogénéité culturelle transfrontalière qui travaille ces espaces, se positionnent comme des vecteurs d'intégration régionale. Ces mouvements culturels, de par les valeurs et les peuples qu'ils mettent en lien, contribuent à la construction d'un imaginaire collectif, capable de relativiser les barrières étatiques. Ainsi, la capacité et le niveau d'ancrage que ces populations frontalières ont au sein de leurs espaces respectifs leur confèrent des ressources nécessaires pour une régionalisation. Au demeurant, dans la kyrielle d'obstacles que connaît la dynamique d'intégration régionale en Afrique centrale, ces mouvements socio-culturels s'établissent, à travers leurs multiples facettes comme des instruments pertinents pour une région mieux intégrée.



La digitalisation des services publics au Sénégal : Trajectoires et Craintes

The digitalization of public services in Senegal: Trajectories and Fears

Par :

Alexandre Mapal SAMBOU

Page | 599

Doctorant en Science politique à l'Université Gaston Berger de Saint-Louis du Sénégal

Résumé :

Au Sénégal, il existe une longue tradition de digitalisation des services publics. Historiquement, le gouvernement sénégalais a d'abord utilisé ces technologies pour stocker les données statistiques aux fins de gestion des finances publiques, de contrôle de la masse salariale, de perception d'impôts et de mise sous surveillance des populations¹. C'est par la suite qu'avec la vague de démocratisation, le fichier électoral a été dématérialisé avant les élections législatives de 1998. Au début des années 2000, beaucoup de tentatives de mise en place d'une administration plus proche des citoyens ont conduit le gouvernement à accélérer l'utilisation des TIC pour faciliter l'accès aux services publics. Quoiqu'ambitieuse, cette volonté politique d'engager fatalement la digitalisation des procédures administratives² a enregistré plusieurs échecs dont les causes sont à rechercher dans le cadre institutionnel et le manque de confiance dans le numérique.

Mots clés : Gouvernement, Administration, Services publics, Tic, Digitalisation, Sénégal.

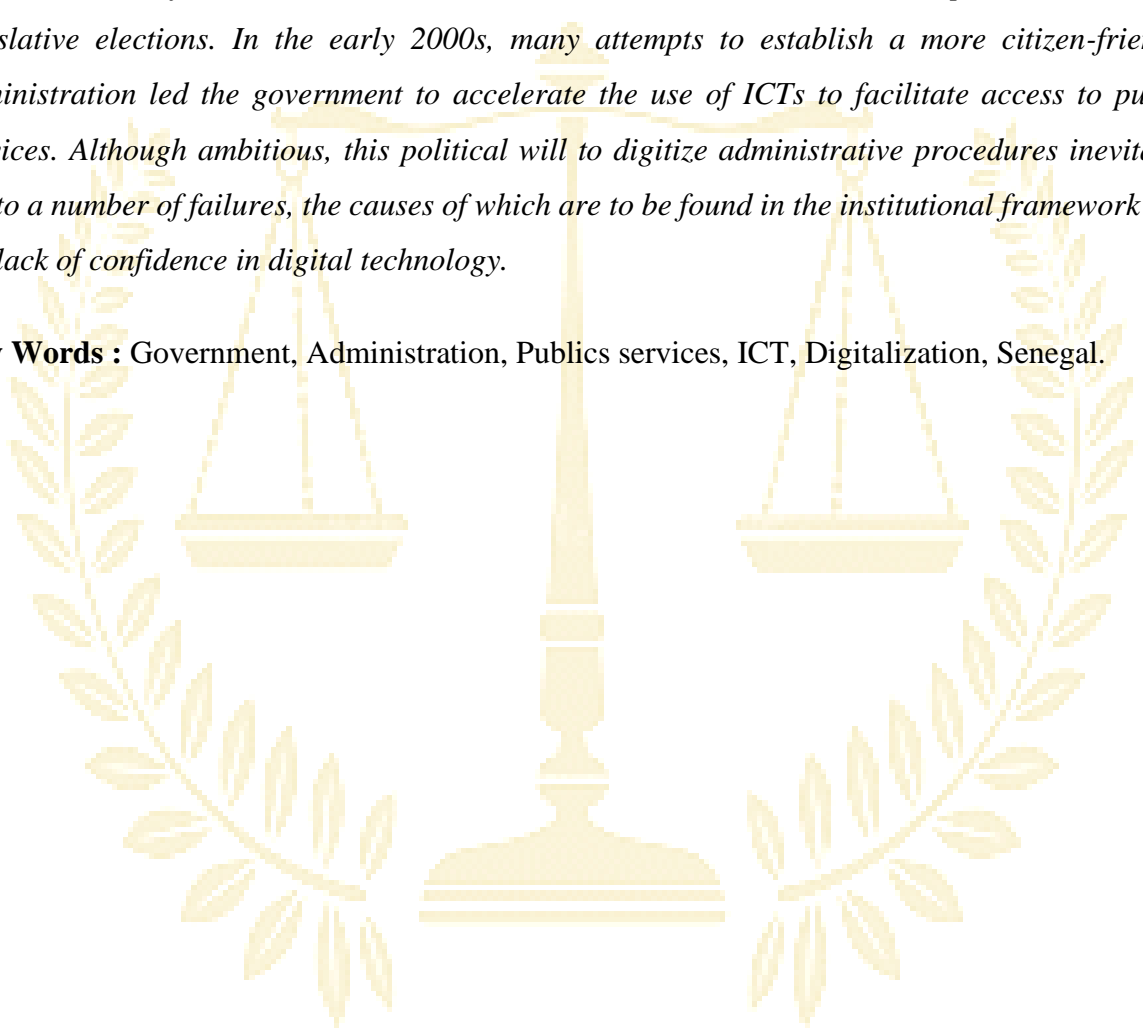
¹ PAYE Moussa, « Les nouvelles technologies de l'information et le processus démocratique », in DIOP Momar Coumba, *Le Sénégal à l'heure de l'information : technologies et société*, Paris, Karthala, 2002, 390 pages, p. 263.

² Discours du Président Macky SALL lors du Forum des investisseurs tenu les 17 et 18 décembre 2019 dans le cadre du Groupe consultatif de Paris. « Trop de routine, trop de lenteurs, trop de procédures et de formalités indues continuent d'altérer l'efficacité du service public et de la compétitivité de notre économie ».

Abstract :

Senegal has a long tradition of digitizing public services. Historically, the Senegalese government first used these technologies to store statistical data for the purposes of managing public finances, controlling the wage bill, collecting taxes and monitoring the population. Later, with the wave of democratization, the electoral roll was dematerialized prior to the 1998 legislative elections. In the early 2000s, many attempts to establish a more citizen-friendly administration led the government to accelerate the use of ICTs to facilitate access to public services. Although ambitious, this political will to digitize administrative procedures inevitably led to a number of failures, the causes of which are to be found in the institutional framework and the lack of confidence in digital technology.

Key Words : Government, Administration, Publics services, ICT, Digitalization, Senegal.



Introduction

Dans un contexte mondial marqué par des turbulences à l'image des multiples échecs de l'intervention des pouvoirs publics, l'inefficacité des politiques publiques, la chute des taux de participation électorale et la hausse des taux d'abstention, les Etats pour leur survie doivent développer de nouvelles stratégies car les exigences citoyennes sont de plus en plus fortes. Dans cette optique, les gouvernements font recours aux technologies numériques pour améliorer leurs politiques et interventions publiques. Au Sénégal, la volonté politique « d'engager fatalement la digitalisation des procédures administratives »³ a enregistré plusieurs échecs, de sorte que la délivrance des services publics reste marquée par les mêmes carences à l'origine de la décision de les digitaliser.

Bien qu'occupant une place de choix dans la construction historique de la Science politique, l'objet scientifique « administration publique » est l'un des angles morts de la production politologique en Afrique. Selon Bezes, « dans les études de « transitologie », la réforme des systèmes administratifs n'a pas occupé le même statut déterminant ni suscité la même attention empirique que les variables politiques⁴ ». Comme un objet embarqué, les questions administratives sont abordées incidemment dans le cadre d'analyses sur l'Etat⁵. Pourtant, les problématiques d'accès aux services publics persistent et des réformes sont régulièrement proposées. Un extrait du rapport de présentation du « FSP Usages » repris de PIERRE Jocelyn en dit long : « les usagers sénégalais rencontrent de grandes difficultés pour se procurer les documents administratifs et des informations relatives au service public. Ils doivent souvent se déplacer ou faire appel à des intermédiaires rémunérés en conséquence car connaissant les procédures et disposant du temps nécessaire à l'accomplissement de ces dernières⁶ ». Les causes à l'origine de ces carences dans la délivrance des services publics, sont à la fois géographiques, institutionnelles, humaines et mentales. Autant, l'accès géographique est difficile car il y a une distribution inégale des services

³ Discours du Président Macky SALL lors du Forum des investisseurs tenu les 17 et 18 décembre 2019 dans le cadre du Groupe consultatif de Paris. « Trop de routine, trop de lenteurs, trop de procédures et de formalités indues continuent d'altérer l'efficacité du service public et de la compétitivité de notre économie. »

⁴ BEZES Philippe (2007), « Construire des bureaucraties webériennes à l'ère du new public management ? », *Critique internationale*, Vol.2, n° 35, p.12.

⁵ DARBON Dominique et CROUZEL Ivan (2009), « Administrations publiques et politiques publiques », in GAZIBO M., THIRIOT C., *Le politique en Afrique*, Paris : Karthala, p. 11.

⁶ PIERRE Jocelyn (2008), « Invitation à la transparence : le site web sénégalais « vos démarches administratives : Une contribution à la « bonne gouvernance », *Networks and Communication Studies*, Vol. 22 p.42.

publics principalement concentrés sur la presqu'île du Cap-Vert⁷, autant l'accès administratif est compliqué du fait de la complexité des circuits et procédures, et ce, sans compter les relations administratives marquées par l'arbitraire et l'absence d'éthique⁸.

Est à la genèse de cette étude, la problématique suivante : qu'est-ce qui peut expliquer que malgré la longue tradition du Sénégal en matière de digitalisation, la volonté politique d'instituer une administration numérique tarde à se réaliser. De façon spécifique, quelles sont les contraintes à l'effectivité et à la pérennité des politiques de digitalisation des services publics au Sénégal ?

L'hypothèse qui découle de ces questionnements est que les tentatives d'accélération de la digitalisation des services publics se heurtent à des pesanteurs psychologiques, culturelles et structurelles intrinsèques à l'histoire et à la configuration actuelle de l'administration publique sénégalaise. En réalité, la mise en œuvre de cette volonté politique renferme des enjeux de pouvoir, de confiance et de gouvernance.

Quoique les initiatives soient porteuses, les rares travaux qui font référence à la gouvernance électronique au Sénégal⁹ ne renseignent pas sur les effets de l'application des Technologies de l'Information et de la Communication (TIC) sur l'appareil administratif, sur ses agents et ses usagers en termes d'appropriation et de résistance. La démonstration de l'hypothèse centrale de cette étude est le fruit d'une étude empirique basée sur des études de cas dans les domaines des services sociaux (santé, enseignement supérieur etc.) et des régies financières (douanes, impôts etc.).

⁷ DIAKHATÉ, Mouhamadou Mawloud (2011), *L'aménagement du territoire au Sénégal. Principes, pratique et devoirs pour le XXI^e siècle*, Paris : L'Harmattan, p.131. Repris de SENE, A. M., CODJIA, C. (2016), « Dynamiques de l'aménagement du territoire et inégalités sociospatiales au Sénégal », *Cahiers de géographie du Québec*, Vol.60, n°169, p.2.

⁸ PIERRE Jocelyn (2008), « Invitation à la transparence : le site web sénégalais « vos démarches administratives : Une contribution à la « bonne gouvernance », *Op.cit.*, p.42.

⁹ Voir :

- NDIAYE Mamadou (2006), *E-gouvernance et démocratie en Afrique : le Sénégal dans la mondialisation des pratiques*, Thèse de Doctorat en Sciences de l'information et de la communication, Université Michel de Montaigne Bordeaux 3.
- MBENGUE Moustapha (2009), « Enjeux et pratiques de la gouvernance électronique en Afrique de l'Ouest », *IFLA*.
- SAGNA, Olivier (2013), « Les politiques publiques en matière de télécommunications et de TIC (2000-2012) : Entre discours, réalisations et scandales », DIOP Momar Coumba (dir.), *Les institutions et politiques publiques à l'épreuve d'une gouvernance libérale* (p.591), Dakar-Paris : CRES-Karthala, mis en ligne le 18 juin 2012, consulté le 20/10/2019. URL : <http://ticetsociete.revues.org/1030>.

Il sera question d'apporter des éléments de réponse repérables dans la trajectoire de quelques grandes expériences en matière de digitalisation des procédures qu'on retrouve principalement aux ministères des Finances et de l'Intérieur. D'autres secteurs à l'image de la santé et de l'enseignement supérieur serviront également d'exemple pour analyser les facteurs cognitifs, stratégiques et institutionnels qui ralentissent les efforts de digitalisation des services publics.

I- LES « GRANDS SOIRS » DE LA DIGITALISATION DES SERVICES PUBLICS AU SENEGAL

Au cours des années 1980, les gouvernements ont commencé à investir massivement dans des programmes de réforme de l'Etat portés par des institutions internationales comme la Banque mondiale et le Fonds monétaire international. Ces programmes de réforme ont consisté à rénover le cadre organisationnel et fonctionnel avec la création, la fusion ou la suppression de structures publiques pour opérer des économies budgétaires¹⁰. En 2010, la Délégation à la Réforme de l'Etat et à l'Assistance technique redevenu Bureau Organisation et Méthodes (BOM) a, dans son Schéma Directeur de la Réforme de l'Administration publique (2011-2015), consacré l'administration numérique comme levier d'amélioration de la qualité des services publics. Cependant, les premières tentatives de mise en place de l'administration numérique remontent aux premières années de l'indépendance.

Au lendemain de la vague des indépendances des années 1960-70, les Etats africains se sont confrontés à des défis sécuritaires et économiques. Il s'agissait pour les élites politiques de concilier la construction de l'Etat-Nation avec le développement économique. En Occident, la sociogenèse de l'Etat moderne s'est construite autour de ce que Norbert Elias appelle la loi du monopole, c'est-à-dire, l'entreprise de monopolisation sur l'ensemble du territoire, des pouvoirs militaires et fiscaux¹¹. Sans doute, c'est ce qui explique l'option des pouvoirs publics d'entamer

¹⁰ BEZES, Philippe, LE LIDEC, Patrick (2016), « Politiques de l'organisation. Les nouvelles divisions du travail étatique », *Revue française de science politique*, Vol. 66, n° 3-4, p.407.

¹¹ ELIAS, Norbert (1990), *La dynamique de l'Occident*, Paris : Agora. Voir aussi Norbert ELIAS, 2021 (1939), *Moyen Âge et procès de civilisation*, Paris, Éditions de l'EHESS, 224 p. Voir également LARROUQUE **Damien** (2023), « Norbert ELIAS, *Moyen Âge et procès de civilisation* », *Revue européenne des sciences sociales*, Vol.1, n°61, pp.292-295.

en priorité la digitalisation des blocs financier et sécuritaire. Ces fonctions régaliennes ont de tout temps été des domaines prioritaires des réformes de l'Etat¹².

A- La digitalisation du pôle financier de l'Etat entre 1960-80

Bien avant sa première connexion à internet en 1996¹³, des initiatives de digitalisation dans l'administration ont émergé. On peut retracer ce processus en plusieurs phases et en plusieurs pôles. Historiquement, la première phase est la numérisation des activités du pôle financier de l'Etat avec la Direction du Traitement Automatique de l'Information (DTAI) au ministère des finances. En privilégiant le déploiement des mini-systèmes informatiques, l'enjeu de cette première phase est la mobilisation des recettes pour financer les politiques de développement de l'Etat. Précurseur de l'informatique au Sénégal, la DTAI assure au sein du ministère en charge des Finances, le secrétariat de la Commission ministérielle informatique. Elle a pour missions de préparer, de mettre en œuvre et de contrôler les stratégies et politiques informatiques du Ministère en charge des Finances¹⁴. Ses principaux chantiers, essentiellement centrés sur les services de l'Etat, concernaient la gestion de la Solde des agents et, plus tard, de ses démembrements. C'est donc le souci de bien tenir les finances publiques par l'harmonisation des données de la Direction de la Fonction Publique, des Ministères utilisateurs et de la Direction de la Solde, de la Pension et de la Rente Viagère, qui explique la raison d'être de cette direction. C'est également le cas de la création du premier ministère de la modernisation de l'Etat et de la technologie en 1993.

A côté des défis liés au développement économique et social, la vague de démocratisation et l'éclatement du conflit en Casamance, ont été autant de facteurs qui ont poussé l'Etat du Sénégal à investir dans la digitalisation du pôle sécuritaire¹⁵.

¹² Sur les fonctions régaliennes, voir CANIVET Guy, LEBEGUE Daniel, DE SILGUY Yves-Thibault (2014, juillet, 09), « Où va l'État ?, L'État et les monopoles régaliens : défense, diplomatie, justice, police, fiscalité », Conseil d'État : Cycle de conférences du Conseil d'État 2013-2015, Salle d'Assemblée générale.

¹³ Sur l'histoire du déploiement des TIC au Sénégal, lire SAGNA, Olivier (2012), « De la domination politique à la domination économique : une histoire des télécommunications au Sénégal », *Tic & Société* [En ligne], Vol.5, n°2-3, p.75. Consulté le 8 juillet 2012.

¹⁴ Voir : <http://www.finances.gouv.sn/dtai/>, consulté le 29/05/2022 à 21 heures 18

¹⁵ DAHOU T., FOUCHER V. (2004), « Le Sénégal, entre changement politique et révolution passive: « Sopi » or not « sopi »? ». *Politique africaine*, 96, 5-21. <https://doi.org/10.3917/polaf.096.0005>

B- La digitalisation du pôle sécuritaire entre 1980-90

La deuxième phase de la modernisation technologique des services publics est marquée par l'informatisation du processus d'identification en 1977 à travers la Direction de l'Automatisation du Fichier (DAF) qui est le deuxième pôle. A l'époque, le défi était lié à la nécessité de mieux identifier les citoyens afin de mieux prendre en charge les enjeux de démocratisation et de sécurisation. En toute logique, la DAF fut rattachée au ministère de l'Intérieur et de la Sécurité publique dans le but de gérer des fichiers sensibles et stratégiques : carte nationale d'identité, électeurs, associations et partis politiques, armes et munitions, etc.¹⁶ Parmi ces fichiers, le plus populaire est bien entendu le fichier électoral eu égard aux contestations sur son intégrité et sa fiabilité¹⁷. L'histoire de ce fichier est contée par Abibe Fall, Ingénieur informaticien de formation, à la tête de la DAF depuis mai 1999 :

Au fur et à mesure que les personnes s'inscrivaient lors des différentes élections, on n'a pas jugé utile d'élaguer les multiples inscriptions qui se trouvaient dans le fichier, peut-être par manque de moyens. C'est en 1998 que le fichier a atteint le chiffre de trois millions d'électeurs. L'urgence de procéder à une refonte du fichier a commencé en 1999 mais cela a été fait de façon partielle en enlevant ce qu'on appelle le stock mort. A l'époque, l'un des critères retenus pour enlever un électeur du fichier, c'est le maintien dans le fichier, uniquement, les personnes qui ont retiré leurs cartes d'électeurs au moment des élections législatives de 1998. Cela a permis à la direction d'alléger le fichier qui est passé de 3 000 000 à 1 700 000¹⁸.

Pour rappel, l'une des sources de résistances notées dans l'entreprise d'informatisation du fichier électoral autour des années 1998-2000, est le débat sur les fameuses cartes israéliennes

¹⁶ Entretien avec Abibe Fall, Directeur de l'automatisation du fichier (DAF), année 2006, article de presse consulté dans <http://www.osiris.sn/Abibe-Fall-Directeur-de-l.html>, le 29/05/2022 à 21 heures 30

¹⁷ Selon le Professeur Ismaïla Madior Fall, la fiabilité du fichier électoral est devenue l'élément central de querelles électorales. Voir FALL Ismaila M. (2011), « Chapitre 6 : Sénégal », Ismaila M. FALL et ali, *Organes de gestion des élections en Afrique. Une étude comparative de la contribution des commissions électorales au renforcement de la démocratie* », OSIWA p.184.

¹⁸ Entretien avec Abibe Fall, Directeur de l'automatisation du fichier (DAF), année 2006, article de presse consulté dans <http://www.osiris.sn/Abibe-Fall-Directeur-de-l.html>, le 29/05/2022 à 21 heures 30

commandées sous le magistère du Président Abdoulaye Wade¹⁹. Cependant, les prémices de la digitalisation des opérations de mobilisation des ressources vont apparaître sous le règne du Président Abdou Diouf.

C- La digitalisation des opérations douanières : mise en place de Gaindé dans les années 1990

L'administration douanière au Sénégal est la pionnière de la dématérialisation des procédures. Son engagement dans ce chantier est quelque part lié à la mobilisation des recettes, son cœur de métier. Plus qu'un objectif, la mobilisation des recettes fiscales est un impératif dans la mise en œuvre des actions prévues à travers les documents de planification de la politique économique et sociale. En France, par exemple : « la dématérialisation des procédures administratives, et notamment fiscales, est le cheval de bataille de tous les partis politiques²⁰ ». Car, le traitement manuel et humain des opérations de mobilisation des recettes fiscales de l'Etat implique des coûts exorbitants que la dématérialisation permettrait d'atténuer²¹. C'est dans cet esprit que les autorités sénégalaises ont mis en place, au niveau des douanes, un système d'information du nom de Gaindé²² dans le but d'améliorer significativement le recouvrement des recettes douanières. En réalité, c'est en 1967 que les premières études ont été effectuées pour la mise en place d'un système informatique chargé de gérer le dédouanement d'amont en aval. Ces études ont abouti en janvier 1990 à la mise en place d'un système révolutionnaire²³. Précisément, la conception de Gaindé a commencé en 1986 avec Magatte Diouf, ancien directeur de la DTAI qui a initié le projet au plan technique et dont la poursuite fut assurée par les douaniers. A l'époque, « la CNUCED²⁴ voulait nous imposer un système. Gaindé est le fruit d'un partenariat entre la DTAI et les douanes. La DTAI a conduit le projet jusqu'en 1992²⁵ ». Mais, depuis sa mise en

¹⁹ BREUILLAC Brigitte (04 février 2000), « L'opposition sénégalaise redoute « un coup d'Etat électoral », *Le Monde*. Disponible sur : https://www.lemonde.fr/archives/article/2000/02/04/l-opposition-senegalaise-redoute-un-coup-d-etat-electoral_3689092_1819218.html, consulté le 19/06/2024 à 20h12.

²⁰ ROEMER Florent (2016), « La dématérialisation des procédures fiscales en France, une modernisation de l'état au service de l'amélioration des relations avec les entreprises ? », *Pyramides*, n°26/27, p.146.

²¹ *Idem*.

²² Gaindé est un terme wolof qui désigne le lion et désigne ici « Gestion automatisée des informations douanières et des échanges ».

²³ Témoignages d'un Colonel des douanes, ancien Directeur des Systèmes informatiques recueillis le 05/03/2019.

²⁴ La Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement est un organe subsidiaire de l'Assemblée générale des Nations Unies créé en 1964, qui vise à intégrer les pays en développement dans l'économie mondiale de façon à favoriser leur essor.

²⁵ Témoignages d'un ancien Directeur des Systèmes informatiques douaniers recueillis le 09/09/2022.

service, le système Gaindé s'est bonifié et beaucoup d'applications ont été développées afin de gérer les différents cœurs du métier. Il était devenu nécessaire de centraliser les télé-procédures à des fins de bonne gouvernance du système d'information de l'Etat.

D- Les tentatives de centralisation des téléprocédures au début des années 2000

Page | 607

A la faveur du changement de régime intervenu en 2000 et marqué par l'arrivée au pouvoir de dirigeants technophiles²⁶, le paysage administratif enregistre le développement de plusieurs téléprocédures²⁷. Cela s'inscrit pleinement dans les objectifs de modernisation de l'administration qui « vise un meilleur service rendu à l'entreprise, grâce à une circulation plus fluide de l'information, un accès simplifié aux procédures administratives²⁸ ». Déjà, en 2003, le nouveau régime d'obédience libérale avait pour objectif de mettre en place une administration plus proche des citoyens à travers l'utilisation des TICS pour faciliter l'accès aux services publics. Cette période est surtout marquée par la création de l'Agence de l'Informatique de l'Etat (ADIE), l'ancienne section informatique du BOM. Dans ce sens, le gouvernement lance le projet du site web « Démarches administratives²⁹ » qui devait se dérouler en trois phases³⁰ et dont la mise en ligne a été annoncée par le président de la République du Sénégal dans son discours prononcé le 3 avril 2006 à l'occasion de la fête de l'Indépendance³¹. La nouveauté, c'est que jusque-là, les administrations n'avaient digitalisé que les processus internes au détriment de ceux en rapport avec les usagers. Dans la foulée, soit quelques jours plus tard, le Président de la République prend une décision majeure dans la mise en place d'une administration numérique, c'est-à-dire l'adoption du

²⁶ L'Etat sénégalais s'est impliqué fortement dans la préparation du Sommet mondial sur la société de l'information (SMSI, Genève 2003 et Tunis 2005) et il s'est vu conférer à sa demande, la responsabilité du volet NTIC du NEPAD. Voir SAGNA, Olivier (2013), « Les politiques publiques en matière de télécommunications et de TIC (2000-2012) : Entre discours, réalisations et scandales », *Op.cit.*, p.563. Voir également MBENGUE, Moustapha (2009), « Enjeux et pratiques de la gouvernance électronique en Afrique de l'Ouest/The Issues and practices of e-governance in West Africa », *Op.cit.*, p.10.

²⁷ REPUBLIQUE DU SENEGAL (2016, mai, 18), *Etude diagnostique du service public*, MINISTERE DE LA FONCTION PUBLIQUE, DE LA RATIONALISATION DES EFFECTIFS ET DU RENOUEAU DU SERVICE PUBLIC, Rapport élaboré par le Cabinet Exa Consulting, pp.86-87.

²⁸ ROEMER Florent (2016), «La dématérialisation des procédures fiscales en France, une modernisation de l'Etat au service de l'amélioration des relations avec les entreprises ?», *Op.cit.*, p.146.

²⁹ Le site web « Vos démarches administratives » est accessible sur : <http://www.demarches.gouv.sn>.

³⁰ Les trois phases sont : mettre à la disposition du citoyen les infos sur les procédures administratives notamment les prix, les bases légales, et les structures ; offrir aux citoyens la possibilité de faire la demande en ligne des documents administratifs. Cette phase n'a jamais été effectuée ; proposer aux citoyens des procédures complètement dématérialisées du début à la fin.

³¹ PIERRE, Jocelyn (2008), « Invitation à la transparence : le site web sénégalais « vos démarches administratives : Une contribution à la « bonne gouvernance », *Op.cit.*, p.38.

décret n°2003-298 du 9 mai 2003 portant création, organisation et fonctionnement du projet « Intranet gouvernemental ». Selon Wade, « Jusque-là, pour le citoyen, l'administration constituait une citadelle centralisée, cloisonnée, difficile d'accès, avec ses procédures lourdes et complexes. Aujourd'hui, avec l'Intranet gouvernemental, l'Etat inverse la polarité administration-citoyen en plaçant ce dernier au centre de ses préoccupations via des services en ligne et une meilleure accessibilité à l'information³²».

Concurremment aux initiatives de centralisation des démarches administratives à travers un site web gouvernemental, du côté des régies financières, le processus de digitalisation est en avance en termes de maturité. A la Direction générale des Douanes, l'on note, en 2004, la mise en place d'un guichet unique du nom de Orbus³³. Alors que, traditionnellement, l'accomplissement des formalités administratives à travers un guichet unique physique exigeait le déplacement de l'utilisateur, la mise en place d'un guichet unique digitale dispense les usagers des contraintes liées aux déplacements. En effet, avant Orbus, l'utilisateur était obligé d'aller vers dix-sept (17) acteurs pour regrouper les documents afin de faire une déclaration en douane. Avec le guichet unique, l'importateur d'un produit comme les armes, par exemple, n'a pas besoin d'aller au ministère de l'Intérieur ni d'aller vers un commissionnaire en douane encore moins de se déplacer vers les assurances ou vers les banques. Pendant ce temps, l'administration fiscale se préparait, après une période d'utilisation d'applications informatiques bien avant 2000, à changer carrément le système d'information de la DGID. C'est en 2006 que la décision d'avoir un système intégré de gestion des taxes fut prise à travers la mise en place de SIGTAS (Système intégré de gestion des taxes)³⁴.

E- L'ouverture d'une nouvelle ère dans la digitalisation des services publics à partir de 2010

L'année 2010 va marquer un nouveau tournant dans la conduite de la politique de digitalisation de l'administration publique. Au sein des régies financières, un nouveau cap sera franchi avec le lancement de systèmes d'information intégrés. Dans d'autres secteurs de l'action

³² Discours inaugural de l'ancien président de la République, Me Abdoulaye Wade sur l'intranet gouvernemental, le 15 mars 2005).

³³ C'est un dispositif permettant d'opérer un ensemble des formalités administratives à travers une seule plateforme. Un guichet unique peut être physique comme dématérialisé.

³⁴ Témoignages d'un Inspecteur des Impôts, Conseiller Technique et Directeur de Projet à la Direction générale des Impôts et Domaines recueillis le 11 février 2019.

publique, certains services publics expérimentent des initiatives de digitalisation prometteuses (santé, éducation, enseignement supérieur, urbanisme etc.).

Jusqu'en 2010, et ce, malgré cet intérêt progressif pour les télé-procédures³⁵, les régies financières n'avaient pas encore expérimenté l'ère de la dématérialisation des procédures. Sur ce registre, à la direction générale des douanes, c'est en 2011 que les douanes vont entamer une nouvelle phase dite de la dématérialisation. Il y a une différence entre Gaindé classique et la nouvelle version. Dans le cadre de Gaindé classique, il y avait ce qu'on appelle l'automatisation mais avec la nouvelle version de Gaindé, « l'utilisateur n'a plus besoin de se déplacer parce que c'est le système composé de Gaindé et de Orbus qui prend en charge ses besoins »³⁶. Pour les douanes, le chantier de la dématérialisation qui a abouti au lancement du système Gaindé intégral en 2012, consiste à faire de sorte qu'il n'y ait pas de papier dans toute la chaîne de développement (formalités administratives, pré-dédouanement, dédouanement, enlèvement, paiement). Avec la nouvelle version, « l'objectif est de fédérer toutes les applications des Douanes pour réaliser une automatisation de l'ensemble de nos procédures, depuis le pré-dédouanement jusqu'à l'enlèvement des marchandises, sans oublier la gestion des régimes et des exonérations »³⁷. A la direction générale des Impôts et Domaines, c'est à partir de 2013 que les télé-procédures fiscales sont ouvertes aux usagers car jusque-là le contribuable n'avait pas la possibilité de déclarer et de payer en ligne. C'est en fin 2012 que la plateforme E-tax³⁸ a été déployée en phase pilote. Et c'est donc avec son déploiement en 2013 en mode semi automatisé avec paiement des contribuables par virement bancaire après la télé-déclaration que la DGID va inaugurer l'ère de la dématérialisation.

³⁵ En 2009, l'ADIE met en place le projet SAFI (Système administratif des formalités informatisées).

³⁶ Témoignages d'un Colonel des douanes, ancien Directeur des Systèmes informatiques recueillis le 05/03/2019.

³⁷ Selon Ousmane Mbengue ancien directeur de la facilitation du système en 2012. Source initiale : Le Populaire- ><http://www.popxibaar.com/>, 10 février 2012, tiré de <http://www.osiris.sn/La-dematerialisation-des,10522.html>, consulté le 24 mars 2019.

³⁸ E-tax est une application web mise en place par la Direction générale des impôts et des domaines (DGID), au service des contribuables, pour leur permettre de déclarer et de payer leurs impôts et taxes en ligne. Ainsi, la nouvelle version de e-tax permet : de déclarer les impôts et taxes en ligne ; de payer les impôts et taxes en ligne, à l'exception des impôts recouverts par la DGCPT comme la patente, les contributions foncières et la contribution globale unique (CGU) ; de consulter les comptes d'impôt en ligne ; d'adresser des requêtes à l'administration fiscale en ligne et de recevoir des réponses via le même canal. Tous les contribuables assujettis aux impôts et taxes prévus par le Code général des impôts peuvent se servir d'e-tax. Pour les contribuables relevant du service en charge des grandes entreprises, en l'occurrence la Direction des grandes entreprises (DGE), cette utilisation est obligatoire. En effet, la réglementation soumet ces contribuables à l'obligation de télé-déclaration et de télépaiement de leurs impôts et taxes. Voir <http://www.impotsetdomaines.gouv.sn/fr/etax> consulté le 06/06/2019.

Au-delà des régies financières ayant longtemps expérimenté le déploiement d'applications numériques, l'on a noté une inflation multisectorielle des initiatives de digitalisation de services publics dans plusieurs secteurs de l'action publique au Sénégal.

Dans l'éducation, la plateforme Mirador, fruit du travail de cinq ingénieurs sénégalais pendant une période d'un an, est lancée en 2013 grâce à l'appui financier de la coopération canadienne³⁹. Entre autres fonctionnalités, cette plateforme permet à l'Etat de collecter les besoins des établissements scolaires sénégalais, de contrôler l'exécution des charges horaires, de gérer les affectations, les carrières de ses enseignants. Dans la même année, le secteur de l'urbanisme enregistre le lancement de la plateforme Télé-Demande d'autorisation de construire (TeleDac)⁴⁰. Matérialisation d'une des recommandations du 11^{ème} Conseil présidentiel de l'Investissement (CPI) de décembre 2012⁴¹, TELEDAC permet de faciliter les conditions d'obtention du permis de construire par le biais de la dématérialisation complète de la procédure. Initialement dédiée au secteur de l'urbanisme, cette plateforme a intégré d'autres secteurs comme l'éducation, la fonction publique, le travail et la sécurité sociale, le tourisme et l'environnement à tel point qu'il y a eu un glissement sémantique. Au lieu de Télé-Demande d'autorisation de construire, on parle maintenant de Télé-Demande d'actes administratifs. Un an plus tard, c'est-à-dire en 2014, le ministère en charge de l'enseignement supérieur lance plusieurs projets importants en matière de digitalisation des processus d'inscription et d'orientation des bacheliers, de mise en place d'un réseau national d'éducation et de recherche avec un accès mutualisé à 2x155 Mbps, de gestion interne des universités, de déploiement au niveau national de l'Université virtuelle du Sénégal (UVS) avec ses espaces numériques ouverts (ENO) et enfin l'accès aux bases de données scientifiques⁴².

L'un des faits marquant de cette épopée digitale dans ce secteur, est le lancement en 2014 de la plateforme CAMPUSEN, un portail d'informations sur les études supérieures du Sénégal permettant aux nouveaux bacheliers d'effectuer les procédures de demande d'orientations dans les établissements et instituts d'enseignement supérieur. Dans la foulée, c'est au tour du secteur de la

³⁹ MAILLARD Matteo (2018, Février, 20), « Au Sénégal, un Mirador scrute les besoins éducatifs de tout le territoire », Article de Le Monde, disponible sur : <https://www.lemonde.fr/afrique/article/2018/02/20/au-senegal-un-mirador-scrute-les-besoins-educatifs-de-tout-le-territoire>, Consulté le 22/06/2023 à 14h08.

⁴⁰ Il y a un arrêté primatorial qui fixe le cadre de gouvernance du projet TELEDAC : Arrêté portant création et organisation du projet de dématérialisation de la procédure de l'autorisation de construire au Sénégal (TELEDAC).

⁴¹ Voir : <https://senegalservices.sn/actualite/lancement-de-la-plate-forme-de-tele-demande-dautorisation-de-construire-teledac>, consulté le 22/06/2023 à 14h15.

⁴² REPUBLIQUE DU SENEGAL, MINISTERE DES POSTES ET DES COMMUNICATIONS, Stratégie Sénégal numérique 2016-2025, p.17.

santé d'amorcer de façon significative le virage numérique à travers la mise en service de la plateforme DHIS2⁴³. En fait, la mise en œuvre de son processus a démarré en 2013 avec un déploiement à partir de 2014 en plusieurs étapes et le passage à l'échelle nationale est effectué entre 2015 et 2016. La plateforme est utilisée pour la coordination, la supervision, la saisie des données et l'analyse et à tous les niveaux de la pyramide sanitaire : établissements publics de santé, centres de santé et postes de santé. Selon les services du ministère de la Santé, une première évaluation effectuée en 2015 a démontré qu'il existe déjà plus de 50 initiatives e-Santé au Sénégal. Globalement, ces solutions e-santé permettent de faciliter le traitement de l'information, de sécuriser le dossier patient ou la carte de santé, et de garantir la continuité et l'efficacité dans la délivrance des soins.

A l'analyse, le déploiement des TIC dans les services publics est lié à l'évolution des enjeux perçus comme prioritaires aux yeux des pouvoirs publics. L'on est passé d'un déploiement intensif de technologies numériques dans les services régaliens de l'Etat à un élargissement de cette dynamique aux secteurs délivrant des prestations aux citoyens. A ce jour, la société Sénégal Numérique (SENUM S.A) n'a, sur les 900 procédures administratives recensées, dématérialisé que 130 soit 14,44%⁴⁴.

Malgré toutes ces structures, la digitalisation de tous les services de l'Etat semble être une utopie du fait des craintes qu'elle inspire auprès de certains acteurs.

II- AU-DELA DES PROMESSES, LE NUMERIQUE INSPIRE DES CRAINTES DANS LE SECTEUR PUBLIC

Généralement, l'évocation des liens entre numérique et administration publique tend à placer le curseur sur les dividendes et apports du numérique en termes d'amélioration de la qualité de services publics et de la performance organisationnelle. Parce que la digitalisation est perçue

⁴³ DHIS2 est un outil de gestion de données qui aide à la prise de décisions optimales. Elle fait partie intégrante de la performance des politiques de gestion d'information sanitaire. Voir MINISTÈRE DE LA SANTE ET DE L'ACTION SOCIALE (2016), *Guide d'utilisation des outils d'analyse de la plateforme DHIS2*, DIRECTION DE LA PLANIFICATION, DE LA RECHERCHE ET DES STATISTIQUES, DIVISION DU SYSTEME D'INFORMATION SANITAIRE ET SOCIALE, p.10.

⁴⁴ Selon Isidore Diouf, Directeur général du SENUM SA lors du Salon international des Professionnels de l'Economie numérique (SIPEN), édition 2024, Panel 3 - La Digitalisation des Services Administratifs: État des Lieux et Perspectives. Lire vidéo :https://www.youtube.com/watch?v=HhEzqTmwWRI&list=PLV7j746Irk9Qrj_OPTjPYO6SszZgqcv-&index=8, 22^{ème} minute. Consulté le 08/07/2024 à 20h28.

comme un levier de modernisation de l'administration publique. D'ailleurs, il y a une concomitance entre l'émergence de l'idée de moderniser l'administration, l'avènement du New Public Management (NPM), le développement d'internet avec la mise en place du World Wide Web et sa diffusion au grand public au début des années 1990. A la différence des apologistes qui perçoivent la révolution numérique comme l'amorce d'une nouvelle ère civilisationnelle⁴⁵, d'aucuns, en revanche, émettent de sérieuses craintes.

A- Les risques liés à la protection des données

La mise en place d'un service public numérique suppose la mise en service d'applications numériques. Utilisées pour améliorer la qualité des services rendus aux citoyens, ces applications se nourrissent énormément de données administratives et personnelles. Malgré la disponibilité d'un arsenal juridique dense, les craintes persistent quant à la manipulation des données en raison de la flambée des « risques du numérique »⁴⁶. Récemment, en octobre 2022, Financialafrik, a donné l'information suivant laquelle l'Autorité de Régulation des Télécommunications et des Postes (ARTP) a été victime d'une cyberattaque⁴⁷. Le démenti produit à travers un communiqué par les autorités du Régulateur des télécommunications et des postes n'a pas résisté à la diffusion des données extorquées (mails personnels, fichiers outlook etc.) par les hackers du groupe karakurt. Fin mai, début juin 2023, en pleine crise politique, l'Etat du Sénégal a vu plusieurs de ses sites institutionnels faire l'objet d'une cyberattaque revendiquée par Anonymous⁴⁸. D'ailleurs, la vie quotidienne offre plusieurs exemples relatifs aux nouvelles vulnérabilités qui guettent l'administration publique et ses clients à l'image de toutes les entreprises qui utilisent massivement ces technologies. Il n'est pas rare d'apprendre que telle ou telle autre entreprise a été victime d'actes de malveillance ou de piratage sous la forme de vol de données, de prise de contrôle des systèmes à distance, d'espionnage par des administrations ou des puissances étrangères⁴⁹.

⁴⁵ BULBULIAN Maurice (2002), « Gouvernance électronique et marchandisation de la démocratie », UQAM, *CEIM-GRIC*, p.6.

⁴⁶ ROY, A. (2006), « Les risques du numérique : les chances de la pensée », *24 images*, n°129, pp. 14–15. Disponible sur <https://www.erudit.org/fr/revues/images/2006-n129-images1107516/10150ac.pdf>, consulté le 27/11/2023 à 16h27.

⁴⁷ Voir : <https://www.financialafrik.com/2022/10/17/senegal-le-groupe-de-hackers-karakurt-menace-de-divulguer-102-go-de-donnees-piratees-a-lartp/>, consulté le 23 octobre 2022.

⁴⁸ Voir le site spécialisé Africa Cybersecurity Magazine : <https://cybersecuritymag.africa/anonymous-en-operation-cyber-contre-senegal>, consulté le 12/01/2024 à 19h04.

⁴⁹ LULIN Elisabeth Grosdhomme (2015), « Gouverner à l'ère du Big data : promesses et périls de l'action publique algorithmique », Paris : Institut de l'Entreprise p. 58.

Naturellement, une telle situation renforce le sentiment de crainte des pessimistes quoique la digitalisation soit un levier de modernisation. Car, elle facilite l'échange et le partage de données entre administrations et usagers mais aussi le stockage des données par l'administration. Conscientes de ces nouvelles vulnérabilités, les autorités politiques sénégalaises sont vigilantes d'autant plus qu'elles admettent que :

« L'essor des TIC a pour corollaire une exposition grandissante de notre pays à des cyber menaces puisque des acteurs malveillants ont recours à des méthodes et instruments sophistiqués pour accéder frauduleusement à des systèmes d'information, subtiliser, altérer ou détruire des données publiques ou privées⁵⁰ ».

En réponse, l'Etat du Sénégal a adopté une politique de sécurité des systèmes d'information de l'Etat dont l'un des actes majeurs est l'adoption de la « Stratégie nationale de Cyber-sécurité 2022 ». Il y a au moins deux raisons qui obligent l'Etat à s'inscrire dans ce sens. D'une part, l'importance croissante des renseignements personnels obtenus par l'administration grâce à la dématérialisation crée une obligation de l'Etat vis-à-vis des citoyens : la protection des données personnelles. Selon David Brown : « La fourniture de ces renseignements par les citoyens ressemble de plus en plus à la dynamique classique du citoyen-contribuable, dans laquelle l'obligation de payer des impôts crée un ensemble réciproque d'obligations de la part de l'État dans l'usage des recettes (et des renseignements personnels) qui ont été perçues de façon responsable⁵¹ ». D'autre part, l'amélioration des relations entre l'administration et ses usagers ne peut se faire qu'à la condition que le citoyen ait confiance dans la sécurité des échanges⁵². Le respect par l'Etat de ces nouvelles obligations suppose l'adoption de lois destinées à promouvoir la protection de la vie privée en ligne. A ce sujet, il faut reconnaître les efforts des pouvoirs publics sénégalais en matière de sécurisation des données.

⁵⁰ Allocution de M. Ismaïla Madior Fall, ancien Garde des Sceaux et ministre de la Justice à l'occasion d'un atelier de formation judiciaire avancée sur la cybercriminalité et la preuve électronique tenu le 12 novembre 2018. Disponible sur https://www.dakaractu.com/ACTION-GLOBALE-SUR-LA-CYBERCRIMINALITE-Ismaïla-Madior-Fall-expose-la-strategie-du-Senegal-allocation_a160251.html, consulté le 03 juillet 2019.

⁵¹ BROWN David (2005), « Le gouvernement électronique et l'administration publique », *Revue Internationale des sciences administratives*, Vol.71, n°2, p. 253.

⁵² DIVAY Mathieu (2003), « Les sites informationnels au Québec et en France », in COTE Louis, *Le gouvernement électronique*, Telescope : l'observatoire de l'administration publique, Vol.10, n°5, p. 22.

Au plan continental, l'Etat du Sénégal a signé, en 2014, l'Accord de l'Union africaine (UA) sur la Sécurité en ligne et la protection des données (connu sous le nom « Accord de Malabo »). Qui plus est, le Sénégal s'est doté, depuis 2008, aussi bien d'une loi sur la protection des données personnelles que d'une autorité dite Commission de Protection des Données personnelles (CDP). C'est cette loi qui confère à la CDP des pouvoirs de contrôle de conformité pouvant être exercés à deux niveaux : un contrôle préalable ou a priori qui se fait sur pièces et un contrôle a posteriori qui se fait sur place⁵³. Cependant, le dispositif institutionnel de protection des données personnelles, en plus de souffrir d'obsolescence précoce⁵⁴, n'est pas bien connu du public administratif et citoyen. Parce qu'il est rare de voir des textes législatifs nés après 2008 et impliquant un traitement de données personnelles, faire référence à la loi sur la protection des données personnelles. C'est le cas par exemple de la loi n°2018-14 du 11 mai 2018 portant révision de la Constitution, instituant le parrainage intégral. En outre, la CDP n'a pas d'ancrage local. A l'exception du siège, cette structure ne dispose pas d'antennes régionales lui assurant plus de proximité dans l'accomplissement de son rôle de régulateur.

B- La mise en péril du système d'action concret : intérêts, pouvoir et stratégies des acteurs

En Sciences sociales, c'est avec les échecs spectaculaires notés dans la mise en œuvre des politiques de lutte contre la pauvreté, de création d'emplois et de rénovation urbaine que les sociologues vont particulièrement porter l'attention sur l'organisation des administrations. Car, le succès ou l'échec d'une politique dépendait très souvent de l'attitude des organismes administratifs en charge de son application⁵⁵. Suivant une certaine conception de la digitalisation de l'Etat, « les transformations à l'œuvre sont trop radicales par essence, trop puissantes en raison du poids des acteurs qui les conduisent, trop attendues aussi peut-être par des générations qui ont déjà commencé à construire le monde de demain, pour que cette masse de granit jetée sur le sol du monde qu'est l'État puisse en sortir indemne⁵⁶. » En Afrique, l'analyse du changement administratif s'est longtemps limitée à « l'étude des réformes de structures qui aboutissent au terme

⁵³ Entretien avec un haut cadre de la Commission nationale de Protection des Données personnelles, le 21 juin 2019.

⁵⁴ Un projet de loi de révision de la loi sur la protection des données personnelles est dans le circuit depuis plus de 05 ans alors que le paysage numérique a connu plusieurs mutations.

⁵⁵ MAYNTZ Renate (1979), « Les sciences sociales et les administrations publiques », *Revue internationale de Sciences sociales*, Vol. 31, n° 4, p.677.

⁵⁶ Conseil d'Etat, *Puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'« ubérisation »*, 2017, Doc. fr., p.8.

d'une évolution du droit ou sous la pression des transformations de la société globale⁵⁷ », laissant en rade les liens entre changement de structure et changement de pratique administrative. C'est justement parce que la réforme opérée ne conduit pas forcément à un changement de pratique que Dominique Darbon fait observer que le système administratif africain développe des modes de fonctionnement déviants par rapport au modèle théorique bureaucratique⁵⁸. Alors que la digitalisation vise à améliorer en profondeur le travail des agents dans la prestation de services publics⁵⁹, l'on constate un enracinement de pratiques administratives déviantes.

Contrairement à l'image parfois véhiculée par l'ingénierie des réformes décrites par les Think Tanks ou les consultants internationaux, les transformations de l'organisation administrative ne constituent donc pas une simple opération technique et dépolitisée. Dans *Deux siècles de rhétoriques réactionnaires*, Albert Hirschman est revenu sur les réactions des conservateurs face à une réforme. Parmi les thèses sur les procédés rhétoriques, il y a la thèse de la mise en péril, autrement dit toute réforme met en péril les intérêts en présence⁶⁰. En réalité, les réformes sont conflictuelles parce qu'elles « sont insérées dans les stratégies des forces partisans, des jeux bureaucratiques, des mécanismes de légitimation et du poids des héritages »⁶¹. En elles-mêmes, ce type de réformes portent une remise en cause du modèle traditionnel et modifient les rapports de pouvoir qui existent⁶². Il est donc évident qu'elles suscitent de fortes résistances pour des raisons liées à la réduction de leur capacité d'influence de l'environnement social. Cela expliquerait la posture réfractaire des fonctionnaires que certains considèrent comme l'un des principaux obstacles à la modernisation de l'État. Les administrations publiques seraient « les acteurs qui freinent le changement politique ou bien comme les fauteurs de corruption, ces institutions à travers lesquelles se maintiennent et se développent les réseaux de clientèles »⁶³. Les fonctionnaires seraient rétifs aux solutions et opinions qui ne cadrent pas avec leurs modèles de

⁵⁷ GREMION Pierre (1966), « Résistance au changement dans l'administration territoriale : le cas des institutions régionales », *Sociologie du travail*, 8^e année n°3p. 276; doi : <https://doi.org/10.3406/sotra.1966.1275>.

⁵⁸ DARBON Dominique (2004), « Pour une socio-anthropologie de l'administration en Afrique II. Retour méthodologique à propos d'un article de Jean-Pierre Olivier de Sardan », *Politique africaine*, Vol.4, n°96, p.168.

⁵⁹ BENHAMOU Salima (2013), *Quel est l'impact des TIC sur les conditions de travail dans la fonction publique ?*, La note de veille, n° 318, p. 14.

⁶⁰ HIRSCHMAN Albert O. (1991), *Deux siècles de rhétoriques réactionnaires*, Paris : Fayard.

⁶¹ BEZES Philippe (2007), « Construire des bureaucraties wébériennes à l'ère du new public management ? », *Critique internationale*, Vol.2, n° 35, p. 11.

⁶² GREMION Pierre (1966), « Résistance au changement dans l'administration territoriale : le cas des institutions régionales », *Sociologie du travail*, 8^e année n°3, p. 281; doi : <https://doi.org/10.3406/sotra.1966.1275>.

⁶³ BEZES Philippe (2007), « Construire des bureaucraties wébériennes à l'ère du new public management ? », *Op.cit.*, p.13.

pensée même si elles sont formulées notamment par le monde académique⁶⁴. Une sorte de « cage de fer cognitive⁶⁵ » les enfermerait dans leurs certitudes dont l'une est la suite : « un fonctionnaire, c'est quelqu'un qui a une table à lui, qui écrit à la main et qui a du temps »⁶⁶.

De tels énoncés sur les comportements des fonctionnaires vis-à-vis des réformes administratives contredisent l'idée selon laquelle ces derniers ne sont motivés que par le « bien public »⁶⁷. En fait, face aux réformes administratives, les acteurs administratifs et non administratifs déroulent des stratégies dans l'objectif de transformer l'environnement et la substance des réformes⁶⁸. Plusieurs exemples permettent d'illustrer le caractère conflictuel des réformes administratives par le numérique. En France, le projet COPERNIC conçu pour et par les agents, qui visait la réforme de l'administration fiscale par l'adoption des TIC, a été présenté comme projet informatique qui crée des meilleures conditions de travail. Et cela, afin d'isoler le thème de la restructuration du travail fiscal dans l'espoir de contenir l'opposition des agents car le projet antérieur a fait l'objet d'un abandon dès le premier désaccord entre agents de l'administration fiscale⁶⁹. Au Sénégal, la mise en place de services publics numériques n'a pas été de tout repos. La mise en péril des intérêts du fait d'une redéfinition des rapports aux clients des services publics a provoqué des résistances.

L'on peut les systématiser en deux stratégies : le dénigrement discursif et le blocage technique et infrastructurel. D'une part, le dénigrement discursif est une stratégie fondée sur le discours et dont la finalité est de jeter le discrédit sur les projets de digitalisation en pointant du doigt exclusivement les retards qu'ils créent. Ce procédé vise à instaurer une perte de confiance

⁶⁴ GIBERT Patrick, THOENIG Jean-Claude (2019), *La modernisation de l'État. Une promesse trahie ?*, Paris, Classiques Garnier, p.249-263. Compte rendu de Damien Larrouqué, disponible sur : <https://doi.org/10.4000/lectures.46927>, consulté le 27/09/2023 à 03h04.

⁶⁵ *Idem.*

⁶⁶ CROZIER Michel (1956), « Pour une sociologie de l'administration publique », *Revue française de Science politique*, 6^e année, n°4, p. 760.

⁶⁷ HORTON Sylvia (2008), « History and Persistence of an idea and ideal », PERRY James, HONDEGHEM Annie, (dir.), *Motivation in Public Management : the call of public service*, New York : Oxford University Press. Cité par GIAUQUE David, ANDERFUHREN-BIGET Simon et VARONE Frédéric (2014), « Motivation à l'égard du Service public », VARONE, Frédéric, *et al., Formes et réformes des administrations publiques*, Québec : Presses de l'Université Laval, p.13. Disponible sur <http://archive-ouverte.unige.ch/unige:48378>.

⁶⁸ HIBOU Béatrice (1998), « Retrait ou redéploiement de l'État ? », *Critique internationale*, n°1, p.153. Voir également LINZ J. et STEPAN A. (1996), *Problems of Democratic Transition and Consolidation. Southern Europe, South America and Post- Communist Europe*, Washington D.C. : Johns Hopkins University Press.

⁶⁹ PARENTE Laura Ibiapina (2007), « Quand l'organisation dépasse l'informatique », *Réseaux*, Lavoisier, Vol.4, n°143, p.102.

dans le système informatique et l'équipe qui en a la charge⁷⁰. D'autre part, le blocage technique et infrastructurel se fonde sur des actions préméditées et dont la finalité est de bloquer le bon fonctionnement technique du système d'information en coupant par exemple les fils d'alimentation ou les fils des réseaux⁷¹. En effet, les résistances aux changements naissent d'un conflit de valeurs entre l'individu et l'organisation, des coûts d'apprentissage et des incertitudes que les projets de digitalisation charrient. Et c'est une réelle difficulté que l'on retrouve dans les administrations qui fonctionnent en réseau comme c'est le cas du système de santé. On y note des difficultés à réaliser la digitalisation intégrale en raison de la diversité des intérêts des différents acteurs du système. Car, chaque acteur a des préoccupations parfois différentes de l'intérêt suprême de la structure. Sans nul doute, cette diversité d'intérêts est en déphasage de l'éthique administrative.

C- L'éthique administrative en jeu : un conflit de valeur ?

Le processus de rationalisation des activités humaines dont parlait Weber s'étend à tous les secteurs de la vie économique et sociale⁷². L'introduction des technologies numériques dans les services entre dans ce mouvement de la détermination rationnelle des activités administratives. Il est fréquent d'entendre les appels à une transformation organisationnelle et numérique de l'administration publique du type : « L'Administration ne doit pas se contenter de faire sa mue : elle doit changer de squelette. Elle doit changer sa structure en profondeur pour être plus ouverte, plus efficace, plus réactive, plus collaborative. Finalement être de son temps. Ne nous méprenons pas : cette révolution est bien plus culturelle que technique⁷³. » Confronté à la concurrence du secteur privé, le service public doit se mettre à la hauteur des défis de la performance et de l'amélioration continue en engageant des changements organisationnels et culturels⁷⁴. Néanmoins, il arrive que la réalisation des objectifs d'amélioration de la performance des services publics entre

⁷⁰ Les réunions de travail sont des occasions pour faire du dénigrement discursif en s'attaquant au travail de la direction des systèmes informatiques. Une anecdote racontée par un agent des douanes à la pause-déjeuner lors de l'atelier de partage et de mise en place d'un cadre réglementaire sur la dématérialisation tenu le 26/06/19 au Terrou Bi.

⁷¹ C'est ainsi qu'il est arrivé au lendemain d'un déplacement des services informatiques à Rosso et de l'installation par leurs soins des dispositifs informatiques ainsi que de la vérification de son bon fonctionnement qu'une étonnante panne du système leur soit signalée, justifiant ainsi le recours aux procédures manuelles. Une anecdote racontée par un agent des douanes à la pause-déjeuner lors de l'atelier de partage et de mise en place d'un cadre réglementaire sur la dématérialisation tenu le 26/06/19 au Terrou Bi.

⁷² WEBER Max (1971), *Economie et Société*, Paris : Plon.

⁷³ BERTHOLET C., LETOURNEAU L. (2017), *Ubérisons l'État ! Avant que d'autres ne s'en chargent*, Paris : Armand Colin, p. 191.

⁷⁴ BAYARD Wansone (2022), *L'Introduction d'une démarche qualité dans l'Administration publique haïtienne : Cas de l'Administration Générale des Douanes*, Liège : HEC-Ecole de gestion de l'Université de Liège.

en conflit avec les principes du service public. Parce qu'avec le New Public Management qui est le nouveau fondement théorique et axiologique des réformes de l'administration publique, de nouveaux mythes ont émergé et portent d'autres valeurs pratico-professionnelles qui amènent l'Etat et son administration à se comporter comme une entreprise ordinaire soumise à la logique du marché. Au fur et à mesure, les réformes numériques de l'administration publique l'invitent à s'orienter vers des valeurs économiques et intéressées.

Dans les économies en développement comme le Sénégal, la question de la performance publique est au cœur des débats sur la réforme de l'Etat et de son administration. A cet effet, les secteurs public et parapublic s'initient aux méthodes de gestion issues du secteur privé. Cette dynamique n'est pas exempte de critiques. Des auteurs alertent sur les dangers inhérents à la conversion irraisonnée de l'administration publique aux nouveaux principes et méthodes du management privé⁷⁵. Il importe de rappeler que « le risque d'oublier toute éthique est peut-être le seul risque qu'il faut vraiment chercher à prévenir »⁷⁶. C'est ce que semble montrer Flichy et Dagiral en rappelant les péripéties en France de la « mission 2003 », confiée à P. Champsaur et T. Bert, laquelle mission devait permettre d'entamer un dialogue avec les différentes composantes de la Direction générale des impôts (DGI) et de la Direction générale de la comptabilité publique (DGCP) à la suite d'une réforme qui visait à implémenter un système d'administration intensive. En réalité, ces deux auteurs révèlent que pour les agents et syndicats de la DGI et de la DGCP, la question de la redéfinition de leurs missions et de la réduction des effectifs ne se posent pas alors que pour les politiques, le but de la réforme est de simplifier les procédures déclaratives et les systèmes de paiement, et de rationaliser les procédures et l'organisation du travail. En effet, ce qui pose problème aux agents et provoque leur scepticisme et leur hostilité, ce n'est pas l'informatique communicante en tant que tel qui séduit au contraire une large partie d'entre eux, mais c'est le discours gestionnaire des politiques en quête d'une administration performante et productive. Pour les agents, les valeurs qui fondent le service public et l'impératif de productivité entretenu par les

⁷⁵ PIRAUX Alexandre (2011), « La privatisation de l'éthique administrative. L'éthique, cache-misère ? », In *Éthique publique et administrative : la déconvenue ?*, Revue du Centre d'études et de recherches en administration publique, n°22, p. 43.

⁷⁶ RUSS Jacqueline, LEGUIL Clotilde (2008), *La pensée éthique contemporaine*, PUF, p. 121.

politiques sont antinomiques. Autrement dit, la recherche de gains de productivité ne s'accorde pas avec l'accomplissement idéal de leur mission⁷⁷.

A l'opposé de la performance dans le secteur privé où la réalisation d'un profit maximum est l'objectif central des propriétaires-actionnaires dont les choix décisionnels ne tiennent compte que de la concurrence, des contraintes institutionnelles et de la demande du marché ; dans le secteur public en revanche, l'évaluation de la performance est souvent multidimensionnelle en raison d'objectifs nombreux et parfois contradictoires⁷⁸. En d'autres termes, les acteurs de l'administration publique et ceux du secteur privé n'ont pas les mêmes référentiels. Au demeurant, dans cet ordre d'idées, les travaux d'Alchian⁷⁹ et de Demsetz⁸⁰ sur la théorie des droits de propriété et les contraintes d'efficacité sont assez révélateurs du fossé entre le secteur privé et le secteur public. Dans l'entreprise privée, l'entrepreneur contrôle la quasi-intégralité de ces droits en ayant comme objectif la maximisation des profits. Quant à l'entreprise publique, elle échappe largement à cette vision « rationnelle » dans la mesure où la notion de propriété est impersonnelle d'autant plus que le système de rémunération s'apparente davantage à une rémunération forfaitaire. Le caractère public des droits de propriété atténue fortement le caractère dynamique du comportement des agents⁸¹. Ces derniers ne contrôlent pas l'entreprise puisqu'ils ne sont que des mandataires de l'Etat.

A l'analyse, la digitalisation des services publics implique l'adaptation de ceux-ci à un nouvel univers de valeurs étrangères aux agents publics⁸² et très souvent contraires aux valeurs fondatrices du public⁸³. A titre illustratif, la mise en place des guichets uniques pour les usagers devrait être précédée d'un temps de réflexion sur l'accessibilité de cette technologie aux citoyens visés, au lieu de se contenter d'une analyse des avantages financiers d'un tel changement pour les

⁷⁷ FLICHY Patrice, DAGIRAL Éric (2004), « L'administration électronique : une difficile mise en cohérence des acteurs », *Op. Cit.*, p. 250-251.

⁷⁸ BEJI Kamel, PLASSARD Jean-Michel (1999), « Performance publique dans les économies en développement : les nouvelles orientations », *Politiques et management public*, Vol.17, n°2, p. 189.

⁷⁹ ALCHIAN Armen A. (1965), "The Basis of Some Recent Advances in the Theory of Management of the Firm", *Journal of Industrial Economics*, pp. 30-41.

⁸⁰ DEMSETZ Harold (1967), "Toward a Theory of Property Rights", *American Economy Review*, n°57.

⁸¹ BEJI Kamel, PLASSARD Jean-Michel (1999), « Performance publique dans les économies en développement : les nouvelles orientations », *Politiques et management public*, Vol.17, n°2, p. 191.

⁸² BOUTIN Marie, MEHIRIZ Kaddour (2003), « Le e-gouvernement : univers électronique et univers de valeurs », in Louis Côté, *Le gouvernement électronique*, Telescope : l'observatoire de l'administration publique, Vol.10, n°5, p.17.

⁸³ PIRAUX Alexandre (2011), « La privatisation de l'éthique administrative. L'éthique, cache-misère ? », *Op. Cit.*, p. 50.

administrations publiques⁸⁴. En fait, les décideurs perçoivent plus la digitalisation comme un outil de modernisation, de transparence et de productivité, la vision est donc plus portée sur la rentabilité que les valeurs du service public comme l'égalité, l'universalité et la continuité. S'agissant du principe d'égalité, alors que le modèle bureaucratique se fonde sur le caractère égalitaire et impersonnel⁸⁵, la personnalisation du service est de plus en plus prise en compte dans les administrations publiques grâce aux plateformes numériques⁸⁶. Cette personnalisation, expression d'un service public unique dans ses finalités mais différencié dans ses modalités en fonction des besoins de chaque usager, débouche sur la marchandisation du citoyen devenu un client⁸⁷. En réalité, les grands principes de l'universalité du service public et de l'égalité des citoyens devant le service public refusent les traitements différenciés par souci d'éviter le favoritisme⁸⁸. A l'occasion d'une conférence, Caroline Lequesne Roth, maître de conférences en droit public à l'Université Côte d'Azur⁸⁹ s'est intéressée aux effets de la digitalisation du service public sur les publics vulnérables. Deux aspects constitutifs sont envisagés : la numérisation des procédures accessibles aux usagers d'une part; l'automatisation des missions de l'administration de l'autre. Ainsi, la digitalisation emporte une double conséquence : elle crée une conditionnalité numérique d'accès au service public, facteur d'exclusion pour les plus vulnérables; elle conduit au ciblage systématique des plus précaires, dont les situations individuelles sont de surcroît exclues par les traitements automatisés. Cette dynamique met en cause les fondements mêmes du service public, et appelle à repenser l'intégration technologique au sein des administrations⁹⁰.

⁸⁴ PIRON Florence (2002), « Les défis éthiques de la modernisation de l'administration publique », *Éthique publique. Revue internationale d'éthique sociétale et gouvernementale*, Vol. 4, n°1, p. 10.

⁸⁵ DE SARDAN Jean-Pierre Olivier (2004), « État, bureaucratie et gouvernance en Afrique de l'Ouest francophone. Un diagnostic empirique, une perspective historique », *Politique africaine*, Vol.4, n° 96, p. 154.

⁸⁶ Le recueil massif de données sur les clients et leur analyse permet de mieux adapter les services délivrés aux usagers. Voir JACOB Steve, SOUSSI Seïma (2020), *La fourniture de services publics à l'ère numérique. Évolution du rôle et des compétences des employés de première ligne*, Québec : Cahiers de recherche sur l'administration publique à l'ère numérique.

⁸⁷ PIRAUX Alexandre (2011), « La privatisation de l'éthique administrative. L'éthique, cache-misère ? », *Op. Cit.*, p.47.

⁸⁸ LULIN Elisabeth Grosdhomme (2015), « Gouverner à l'ère du Big data : promesses et périls de l'action publique algorithmique », *Op.cit.*, p. 20.

⁸⁹ Webinaire sur l'utilisation du numérique et de l'intelligence artificielle par les services publics, organisé par Céline Castets-Renard et Karine Gentelet, co-responsables de l'axe Relations internationales, action humanitaire et droits humains, de l'Observatoire international sur les impacts sociétaux de l'intelligence artificielle et du numérique (OBVIA), tenu le 23 novembre 2021.

⁹⁰ Webinaire sur l'utilisation du numérique et de l'intelligence artificielle par les services publics, organisé par Céline Castets-Renard et Karine Gentelet, co-responsables de l'axe Relations internationales, action humanitaire et droits humains, de l'Observatoire international sur les impacts sociétaux de l'intelligence artificielle et du numérique (OBVIA), tenu le 23 novembre 2021.

A côté des principes de l'universalité et de l'égalité, il y a le principe de la continuité du service public qui est en jeu. Autrement dit, les pannes qui rythment le fonctionnement des applications occasionnent une rupture du service public, obligeant les usagers à attendre un retour à la normale. En réalité, ces nouveaux mythes sont beaucoup plus de nature professionnelle, pragmatique que morale. A la différence des valeurs pragmatiques, une valeur morale est par essence désintéressée⁹¹. Le fond du problème, c'est moins ces nouvelles valeurs en tant que telles mais plus leur traduction mécanique et leur portée absolutiste⁹².

Conclusion

La digitalisation des services publics qui est au cœur du débat public actuel sur la modernisation de l'administration n'est pas une opération récente. Au Sénégal, il existe une longue tradition en la matière. Au début, le sentier s'est longtemps recentré sur les missions ou les fonctions régaliennes de l'Etat eu égard aux premiers soucis à la base de la création de l'Etat moderne, c'est-à-dire la monopolisation des activités militaires et fiscales. Ce qui fait que les premières grandes expériences en matière de digitalisation ont été exclusivement dédiées aux activités de réalisation de la puissance publique à l'image des blocs financier et sécuritaire de l'Etat. C'est par la suite que les services publics sociaux comme l'enseignement supérieur, la santé et l'urbanisme vont procéder à la dématérialisation de certaines de leurs procédures. Malgré le discours gestionnaire et « polytechnicien » tendant à présenter le numérique comme la panacée pour réussir la modernisation de l'administration publique, des craintes persistent. En effet, la digitalisation des services publics suscitent des craintes inhérentes à l'usage et à la destination des données, à la remise en cause de certains principes fondateurs du service public sans oublier l'épineuse question de la mise en péril des intérêts de « l'Etat profond ».

⁹¹ PIRAUX Alexandre (2011), « La privatisation de l'éthique administrative. L'éthique, cache-misère ? », *Op. Cit.*, p. 47.

⁹² *Idem*, p. 48.

Le territoire camerounais face au phénomène migratoire dans la zone-CEMAC : analyse des reconfigurations territoriales à partir des conjonctures sécuritaires

Cameroon's territory faced with the migratory phenomenon in the CEMAC zone : analysis of territorial reconfigurations from security

Page | 622

Par :

ETOUA Hervé Ingrid

Doctorant en science politique de l'Université de Yaoundé II

Et chercheur associé au CREPS

etouaherveingrid@gmail.com

Résumé :

Situé à l'intersection des Afriques occidentale et centrale, le Cameroun apparaît comme le pays qui subit le plus durement l'instabilité sous régionale ambiante. Pourtant, la situation géographique du Cameroun dans la zone-CEMAC est pour la plupart du temps considéré comme un atout à cause de sa position stratégique au centre de la sous-région. Ce papier a pour objectif de mener une réflexion sur la catégorisation d'analyse de l'espace. Comment saisir l'impact des flux migratoires sur le territoire camerounais selon les conjonctures sécuritaires ? A l'aide de la théorie constructiviste de Pierre Bourdieu, nous allons démontrer le caractère ambiguë du territoire camerounais qui se reconfigure en Etat transit ou carrefour sous-régional en période de paix, tandis qu'en période d'instabilité, ce territoire se reconfigure en "terre d'accueil" ou éventuelle "base arrière" pour une certaine catégorie d'individu.

Mots-clés : Flux migratoires, conjoncture sécuritaire, Etat transit, "base arrière"

Abstract :

Located at the intersection of west and central Africa, Cameroon is a the country that suffers the most from the environmental sub regional instability. However, the geographical location of Cameroon in the CEMAC area is mostly considered an asset because of its strategic position in the center of the sub-region. This paper aims to reflect on the categorization of space analysis. How to understand the impact of migratory flows on Cameroonian territory according to security conditions ? Using the constructivist theory of Pierre Bourdieu, we will demonstrate the ambiguous character of the Cameroonian territory that reconfigures itself in a transit state or sub-regional crossroads in times of peace. Whereas in periods of instability, this territory reconfigures itself as a “home ground” or possible “back base” for a certain category of individual.

Keywords : Migratory flow, Safe Times, Transit State, “back base”

Introduction

Depuis le début du 20^e siècle, le « continent noir » semble être tiré par une double mutation démographique et économique. Cette situation a fait de l'Afrique subsaharienne l'un des principaux relais de croissance dans le monde, vu que l'Afrique représentera le quart de la population mondiale d'ici l'horizon 2050¹. En effet, la croissance démographique constitue un élément important dans la construction de la puissance d'un Etat mais dans le contexte actuel, ce phénomène aggrave les inégalités dans les sociétés africaines. Mener une réflexion sur l'impact du fait démographique sur le territoire camerounais dans le bassin centre-Atlantique, revient à avoir pour requis l'idée d'une extrême interdépendance (économique, culturelle et géographique) du Cameroun avec tous les membres de la CEMAC, en plus du Nigéria qui est un Etat membre de la CEDEAO.

Les phénomènes humains sont des phénomènes totaux dont il est difficile d'envisager le fractionnement pour en étudier séparément tel ou tel aspect². Pour parvenir à l'identification des territoires objectivés, il est nécessaire de commencer par cerner la matrice spatiale derrière le déplacement des populations. Cela dit, il est impossible de comprendre les configurations du territoire camerounais dans la sous-région sans prendre en compte au préalable les perceptions des habitants de la zone. Il se trouve que la position géographique du Cameroun dans le bassin centre Atlantique a fait de ce pays l'une des principales porte d'entrée en Afrique Centrale. En effet, la revue de la littérature mettant en exergue le positionnement géographique du Cameroun dans la sous-région est dense, mais dans le cadre de la présente réflexion, nous pouvons relever deux principales tendances. La première fait mention de la position stratégique qu'occupe le territoire camerounais dans la sous-région. Tandis que, la seconde tendance remet en question ce déterminisme physique en mettant en relief les handicaps géopolitiques du Cameroun dans la sous-région.

Ainsi, la position stratégique qu'occupe le territoire camerounais dans la sous-région peut être justifiée par les écrits d'Engelbert Mvengt, car pour ce dernier, la voie camerounaise constitue par excellence le passage le plus rapide pour atteindre *l'hinterland* et même le centre de gravité du triangle africain représenté par le Lac Tchad³. Dans les analyses de Joseph Vincent Ntuda Ebode,

¹ Population Reference Bureau, (2015). *2015 World Population Data Sheet*, disponible sur www.prb.org.

² GENDREAU (F), *La population de l'Afrique. Manuel de démographie*, Paris, Karthala, 1993, p.116 ;

³ MVENGT (E.), *L'histoire du Cameroun*, Paris, Présence Africaine, 1963, p. 20 ;

le Cameroun utilise les atouts de son anatomie spatiale en fonction de ses intérêts, raison pour laquelle cet Etat peut déterminer le sens de sa bascule soit à l'avant vers l'Afrique centrale, soit à l'arrière vers l'Afrique de l'Ouest⁴. D'ailleurs, lorsque nous prenons en compte la morphométrie territoriale du Cameroun en Afrique centrale, nous relevons dans les travaux de Christophe Bitse Ekomo que ce pays se positionne déjà comme un acteur majeur du désenclavement des Etats sans littoral de la sous-région. Pour la République Centrafricaine et la République du Tchad, le corridor camerounais constitue une importante voie de ravitaillement et un accès plus au moins rapide vers l'océan mondial. Malgré son réseau routier qui apparaît encore décousu et mal connecté, le Cameroun absorbe les 4/5 du trafic de transit de l'Afrique Centrale et constitue une passerelle pour l'Afrique de l'Ouest⁵.

Cependant, cette position stratégique qu'occupe le territoire camerounais dans la sous-région est relativisée dans la seconde tendance. En effet, le facteur de proximité géographique que la première tendance présente, vient mettre en lumière l'un des facteurs statiques de puissance du Cameroun qui lui fait défaut dans la sous-région : la morphométrie territoriale. Par rapport à ce déterminisme physique, l'on retrouve dans les travaux de thèses de Frank Ebogo, Théophile Mirambeau Nchare Nom et Maurice Kengne Kamga des éléments de marginalité géographique qui expliquent la position défavorable que le Cameroun occupe sur la côte Atlantique par rapport aux autres Etats riverains. Non seulement il apparaît parmi les pays qui présentent les façades maritimes les moins longues dans la zone (400 km), et il se trouve également que l'extension continentale du Cameroun vers l'océan mondial soit verrouillée par la présence de l'île équatorienne (Bioko) au large de ses cotes⁶ d'où la persistance du handicap géopolitique.

Au regard des tendances sus-évoquées, il se trouve que le Cameroun se positionne comme un pays incontournable dans la géographie des échanges. Cependant, la nature polémogène de

⁴ NTUDA EBODE (J.V), « La nouvelle posture géopolitique du Cameroun et la lutte contre la piraterie dans le golfe de Guinée », NTUDA EBODE (J.V), (dir), in *Piraterie et terrorisme : de nouveaux défis sécuritaires en Afrique Centrale*, Yaoundé, Presses Universitaires d'Afrique, 2010, p. 88 ;

⁵ BITSE EKOMO (C.B), *La côte Atlantique du Cameroun et les Etats sans littoral d'Afrique Centrale : évolutions et défis de la question d'accès à la mer*, Thèse de doctorat en droit international, New York, The United Nations-Nippon Foundation Fellow, 2008, p. 60 ;

⁶ Lire à ce sujet les thèses respectives : EBOGO (F.), *Hydropolitique et Hydrostratégie du Cameroun : collisions et collusions des trajectoires dans la gestion des sources et ressources en eau*, Thèse de doctorat en Science politique, Université de Yaoundé II-Soa, 2013 ; NCHARE NOM (T.), *Géostratégie des littoraux et analyse du champ naval des souverainetés maritimes du golfe de Guinée*, Thèse de doctorat en Science politique Université de Yaoundé II-Soa, 2014/2015 ; KENGNE KAMGA (M.), *Délimitation maritime sur la côte Atlantique africaine*, Thèse de doctorat en Relations Internationales, Université de Genève, Institut des Hautes Etudes Internationales, N°665, 2004 ;

l'environnement sous-régional déconstruit se point de vue, et motive ce pays à s'investir davantage dans la construction d'une sécurité collective en Afrique centrale. Par ailleurs, après avoir pris part à l'élaboration d'une stratégie de lutte contre la piraterie en 2013, lors du premier Sommet des chefs d'Etats et de gouvernement de la CEEAC, CEDEAO et de la CGG sur la sûreté et la sécurité maritime dans le golfe de Guinée ; ainsi qu'à la formation d'une force multinationale mixte afin d'endiguer la secte islamique Boko Haram, le Cameroun fait face depuis octobre 2016 à une nouvelle crise sécuritaire à l'intérieure de ses frontières. Par sa position stratégique et le rôle d'Etat pivot joué dans la sous-région, nous nous intéressons à la façon dont ce pays se comporte face aux différents flux migratoires qui traversent son territoire pendant les périodes de stabilité et d'instabilité⁷. De ce fait, comment saisir l'impact de ces mobilités sur le territoire camerounais selon les conjonctures sécuritaires dans la zone-CEMAC ? Notre hypothèse stipule que le territoire camerounais pourrait se constituer en facteur de puissance, ou en élément de faillite selon les conjonctures. D'ailleurs, pour répondre à cette interrogation, il sera nécessaire dans le cadre de cet article de convoquer la théorie constructiviste structuraliste de Pierre Bourdieu ainsi que certains travaux empiriques, pour démontrer le caractère ambiguë du territoire camerounais dans la sous-région, se configurant en '*Etat transit*' ou '*carrefour sous-régional*' en période de stabilité (I), tandis qu'en période d'instabilité cet espace se reconfigure en '*terre d'accueil*' ou en éventuelle '*base arrière*' (II) pour une certaine catégorie d'individu.

I- CONFIGURATIONS DU TERRITOIRE CAMEROUNAIS DANS LES CONJONCTURES DE PAIX : ENTRE "ETAT TRANSIT" ET "CARREFOUR SOUS-REGIONAL"

Le territoire camerounais connaît une fréquente circulation des personnes et des biens pendant les périodes de paix et de stabilité. Les temps prospères dans ce pays, tout comme sa proximité géographique avec l'hégémon de la CEDEAO (disposant du 1^{er} marché de consommation d'Afrique) ont transformé le territoire camerounais en un centre de redistribution des marchandises dans la sous-région, en déclenchant systématiquement une projection des communautés diasporique voisines à l'intérieur du triangle national. Pour les géostratèges de la

⁷ Etant donné que cet exceptionnel accroissement démographique dans cette partie du continent est inégalement répartie créant ainsi une disparité de l'accroissement naturel dans ce sous système. Le Cameroun dans le bassin centre-Atlantique est entouré par des puissances démographiques émergentes telles que le Nigéria et la RDC, c'est la raison pour laquelle son territoire ne saurait être à l'abri des dynamiques des flux migratoires.

sous-région, la puissance économique et démographique nigériane dans sa quête du leadership continental contre l'Afrique du Sud, compte faire du Cameroun un allier stratégique en Afrique Centrale, d'où l'impulsion d'un nouveau paradigme pour définir leur relation bilatérale incarnée par la doctrine de la *Camnigerian spirit*. Hormis du fait que le territoire camerounais constitue la principale voie d'accès à la mer des Etats enclavés de la CEMAC notamment le Tchad et la RCA (A) ; il s'avère que le Cameroun se positionne comme un acteur dominant au sein de la hiérarchisation des activités portuaires du système sous-régional (B).

A- Territoire camerounais comme la principale voie d'accès à l'océan mondial pour les Etats sans littoral de la zone-CEMAC

Le Cameroun contribue au désenclavement des pays sans littoral d'Afrique Centrale principalement le Tchad et la RCA. En tant que pays de transit, le Cameroun a eu à ratifier la convention de New York de 1965 sur le commerce de transit des pays sans littoral⁸. De plus, ce dernier est fortement engagé dans le programme régional de facilitation des transports et du transit routier initié par les pays de la CEMAC et de la CEEAC⁹. Les problèmes de développement posés par les effets de l'enclavement¹⁰ sont une réalité évidente et justifient en grande partie pourquoi les Etats sans littoral de la zone-CEMAC occupent généralement les dernières places des pays les moins avancés dans le classement de l'indice du développement humain des organisations onusiennes¹¹. Conscient que le secteur des transports contribue à la réduction des disparités locales et à l'ouverture régionale, le Cameroun s'est engagé dans le développement des voies des communications de seconde génération pour relier les capitales des Etats de la sous-région afin de promouvoir le libre-échange et booster le commerce intra-communautaire.

Pourtant, dans l'équation du désenclavement des Etats sans littoral de la zone-CEMAC le corridor camerounais ne constitue pas l'unique choix, vu qu'en dehors du Cameroun, le Tchad

⁸ Cette disposition juridique fondée sur le principe du droit d'accès à la mer reconnu aux Etats enclavés, prévoit que les Etats côtiers accordent à ces derniers le libre transit sur leur territoire et accordent aussi aux navires des Etats enclavés le même traitement qu'aux leurs en ce qui concerne l'accès et l'utilisation des ports maritimes.

⁹ Groupe de la Banque Africaine de Développement, Note sur le secteur des transports. Cameroun, 2015, p. 9 ;

¹⁰ L'enclavement caractérise généralement un territoire fermé, qui souffre d'un déficit d'accessibilité pour diverses raisons, ou du fait de sa position en angle mort, privé de façade maritime.

¹¹ L'indice de développement humain a été créé en 1990 par le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD), depuis plus de trois décennies le Tchad et la RCA occupent les avant dernières places des pays au monde possédant les indices les plus faibles. Notamment en 2006 les deux pays occupaient respectivement le 171^e et 172^e rang sur 177 ; en 2018 ils occupaient le 187^e et 188^e rang sur 189. Cf. <https://atlasocio.com/classements/economie/developpement/classement-etats-par-indice-de-developpement-humain-monde.php> consulté le 11 Aout à 2h55 min ;

peut avoir accès à la mer à travers le Nigéria, la Libye, l'Algérie et le Soudan ; tandis que la RCA a recours au corridor congolais comme alternative à celui camerounais. Cependant, le facteur de proximité et de distance jumelé à la relative stabilité politique de la République du Cameroun ont contribué à la dépendance quasi exclusive aux corridors camerounais. Par rapport à la RCA, l'axe Bangui-Douala (1450 km) peut être substitué par l'axe Bangui-Kinshasa (1796 km) au port maritime de Pointe Noire, ainsi que par l'axe de Bangui-Matadi (1556 km), ceci par l'intermédiaire du port fluvial de Brazzaville qui assure le point de rupture de charge vers la Centrafrique grâce à la voie navigable sur le fleuve Congo et la rivière Oubangui¹². L'inconvénient de cette voie fluviale relève des difficultés de navigation pendant la saison sèche sans oublier les troubles politico-militaire sévissant au sein des Etats transités¹³.

En ce qui concerne le Tchad, le pays utilise d'autres corridors pour avoir accès à la mer, notamment la voie nigériane avec l'axe N'Djamena-Lagos d'une distance de 1900 km, l'axe N'Djaména-Cotonou (2000 km), l'axe N'Djamena-Lomé (2100 km), l'axe N'Djamena-Tema (2300 km), l'axe N'Djamena-Pointe noire (2700 km), l'axe N'Djamena-Port Soudan (3350 km), l'axe N'Djamena-Port libyen notamment Tripoli, Benghazi et Misratah (3500 km), ainsi que l'axe N'Djamena-Alger (4300 km)¹⁴. Une fois de plus, c'est la voie camerounaise qui semble être la plus proche avec l'axe N'Djamena-Douala (1700 km). Pourtant, dans les faits cette situation relève en réalité d'un calcul stratégique des autorités camerounaises dans le développement des infrastructures de transport au sein du territoire national. Selon le rapport du Secrétariat de la Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED), Port Harcourt du Nigéria est le port maritime le plus proche de N'Djaména¹⁵, soit 1635 km par route¹⁶.

Pour les observateurs, il apparaît que la non prise en compte de certains tronçons notamment l'axe Maltham-Fotokol¹⁷ situé dans le département du Logone et Chari pouvant rallier

¹² MOUZOULOUA (D.), « L'accès à la mer, un défi à variables multiples pour la Centrafrique », in *Enjeux*, n°26, 2006, p. 29 ;

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Ministère des Infrastructures et Equipements, Réseaux des transports en République du Tchad, Septembre 2011, pp. 11-16 ;

¹⁵ Rapport CNUCED, Aperçu des infrastructures de transport pour le commerce de transit des pays sans littoral d'Afrique de l'Ouest et d'Afrique Centrale, UNCTAD/LDC/2007/1, p. 7 ;

¹⁶ <https://www.distance.com/td/distance-entre-ndjamena-et-port-harcourt-nigeria/HistoiredeDistance/1902860.aspx> consulté le 21 Aout 2022 à 02h 54 min ;

¹⁷ C'est une route reliant la République fédérale du Nigéria à la République du Tchad en passant par la République du Cameroun, le projet est baptisé « bitumage de la route Maltham-Fotokol et de la Bretelle Bodo-Makary-Hilealifa-Karena-Katekime », il consiste au bitumage de 143 km de routes dont 73 km pour le tronçon Maltham-Fotokol au

facilement le Tchad aux ports nigériens, relève de la volonté du Cameroun de se positionner comme la principale route d'accès du Tchad à la mer¹⁸. Au regard de la perception des ressortissants tchadiens rencontrés lors de nos enquêtes, ce positionnement du Cameroun n'est pas exempt de durcissements des douaniers camerounais au niveau de la frontière Ngaoundéré-Moundou, faisant état d'un tronçon réputé pour les tracasseries des autorités de transit¹⁹. Pour l'un des ressortissants, le fait de ne pas pouvoir acheminer le rail jusqu'à Moundou²⁰ au Tchad en privilégiant le détour à Garoua, Figuil, Maroua, Kousséri jusqu'à N'Djamena relève d'un comportement égoïste de la part du Cameroun qui ne souhaite pas faciliter le désenclavement de la région sud-est du Tchad. Pourtant, nous interprétons cet intérêt stratégique porté pour le développement des longs axes au sein du territoire camerounais comme une volonté de l'Etat de privilégier au préalable la réduction des disparités locales avant de s'inscrire dans une ouverture régionale à long terme. Même si, la densité et la qualité des infrastructures routières est meilleur en Afrique de l'Ouest qu'en Afrique Centrale, le Cameroun absorbe néanmoins les 4/5 du réseau routier de la sous-région CEMAC en garantissant une certaine stabilité dans l'approvisionnement et le ravitaillement des pays voisins en marchandise. En réalité, lorsque le corridor camerounais se retrouve paralysé par des conjonctures de crise sanitaire ou par les violences perpétrées lors des conflits asymétriques, cela contribue systématiquement à la déstructuration du marché régional, et à une vraisemblable désintégration de la sous-région CEMAC. C'est la raison pour laquelle, après le blocage d'une partie du corridor nigérien, le Tchad a dû multiplier les interventions militaires

Cameroun et 70 km pour le reste. Les études techniques réalisées dans les années 1980 de ce projet devant désenclaver la zone du lac Tchad, renforcer l'intégration sous-régionale (Tchad-Cameroun-Nigéria) et faciliter les mouvements des produits dans la sous-région, sont en cours d'actualisation, le coût total du financement recherché est de 72,6 milliards de FCFA. In <https://www.google.com/amps/s/www.investiraucameroun.com/index.php/infrastructures/2308-35> consulté le 21 aout 2022 à 03h 43 min. Actuellement les travaux d'entretien et de gravillonnage des routes se poursuivent dans la commune de Fotokol sur des petits tronçons tels Fotokol-Bidi, l'ouverture des routes Hilé-Alifa-Karena (8km) Gononi-Abassouni (4km). Cf. Document MINMAP/Division de la Programmation et du Suivi des Marchés Publics, Région de l'Extrême-Nord in <https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=https://minmap.cm/wp-content/uploads/2022/02/JDM-EN-2022-1.pdf&ved=2ahUKEwipiOyA99b5AhVbh1wKHfEID1YQFnoECAsQAQ&usg=AOvVaw3OWxIQjbhvbVK2qPpvP47> consulté le 21 Aout 2022 à 04h 51 min ;

¹⁸ Bitse Ekomo (C.)...*Op. cit.* pp. 60-61 ;

¹⁹ Entretien avec un groupe de ressortissant tchadien (04, quatre étudiants) réalisé le 28 novembre 2021 à 09h12min à Yaoundé.

²⁰ La route Ngaoundéré-Toubourou-Moundou est comprise dans un projet interrégional qui faciliterait la connexion du Tchad (Moundou représentant un centre de recueil de la production du coton dans ce pays) avec la gare ferroviaire de Ngaoundéré elle-même intégrant la ligne ferroviaire transcamerounaise menant au port de Douala. Pour un total de 65 km (tronçon Moundou-Laramanay-Frontière du Cameroun) ce projet de connexion en cours permettrait de réduire une distance de 300 km pour le désenclavement du Tchad. Cf. <https://www.aicprogetti.it/fr/progetti/strada-ngaoundere-toubourou-moundou-2/> consulté le 21 aout 2002 à 17h 48 min ;

contre Boko Haram quand l'un des tronçons du corridor camerounais (l'axe Maroua-N'Djamena) fut menacé en 2014²¹.

Si, le Cameroun apparaît aujourd'hui comme un pays incontournable dans la géographie des échanges de la sous-région CEMAC, cela ne doit pas être considéré comme un acquis, au regard de l'expérience ivoirienne²². Ainsi, les conjonctures de paix sont des conditions sine qua none à ce positionnement de principale voie de désenclavement des Etats sans littoral de la CEMAC. C'est la raison pour laquelle, 90% du tonnage de fret international du Tchad²³, et 80% du fret de la RCA, empruntant d'habitude le corridor camerounais ont brutalement été impacté par la restriction des échanges et la fermeture des frontières avec les Etats enclavés ; des mesures prises dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus depuis mars 2020. Toutefois, la réouverture des frontières avec le Tchad par l'acte de normalisation des échanges du 17 et 20 juin 2021²⁴, consacre une réanimation des corridors Douala-Bangui et Douala-N'Djamena qui ont connu un arrêt partiel de 30% des activités de transport entre mars et avril 2020. Pour finir, la volonté de parvenir à la construction d'une interconnexion optimale entre le Cameroun et les Etats enclavés de la zone-CEMAC, s'est manifestée par cette première rencontre tripartite des organismes de gestion de fret (Cameroun, Tchad et RCA) déroulée en mars 2022 à Douala²⁵. Si, la crise sanitaire du Covid-19 a fortement déconstruit les vertus de l'espace dans le monde globalisé²⁶, il en ressort que dans le contexte africain, elle a contribué à un regain d'intérêt sur les valeurs de solidarité et de proximité.

²¹ ETOUA (H.) « Gestion des corridors de la zone-CEMAC dans le contexte post-Covid-19 : du ralentissement du commerce transfrontalier à la désintégration du marché régional », in 'La Covid-19 est-elle un game changer géopolitique ?', Colloque International organisé par l'Université d'Agadir, webinaire mise en ligne du 06 au 08 avril 2021. Cf. <https://www.facebook.com/suph.droit/videos/482786102759679/> consulté le 21 aout 2022 à 01h 18 min ;

²² La Côte d'Ivoire par sa position géographique et par l'état relativement satisfaisant de ses infrastructures de transport routier et ferroviaire connaissait une prépondérance régionale dans le transit des marchandises mais la crise politique apparue entre 2002 et 2003 a eu des répercussions sur les flux avec les Etats enclavés (Burkina Faso, Mali et Niger). Cette situation d'instabilité a détourné le commerce du fret vers des pays de transit jadis secondaire (Ghana, Bénin et Togo). Cf. Rapport CNUCED, Aperçu des infrastructures de transport pour le commerce de transit des pays sans littoral d'Afrique de l'Ouest et d'Afrique Centrale, UNCTAD/LDC/2007/1, pp. 12-13 ;

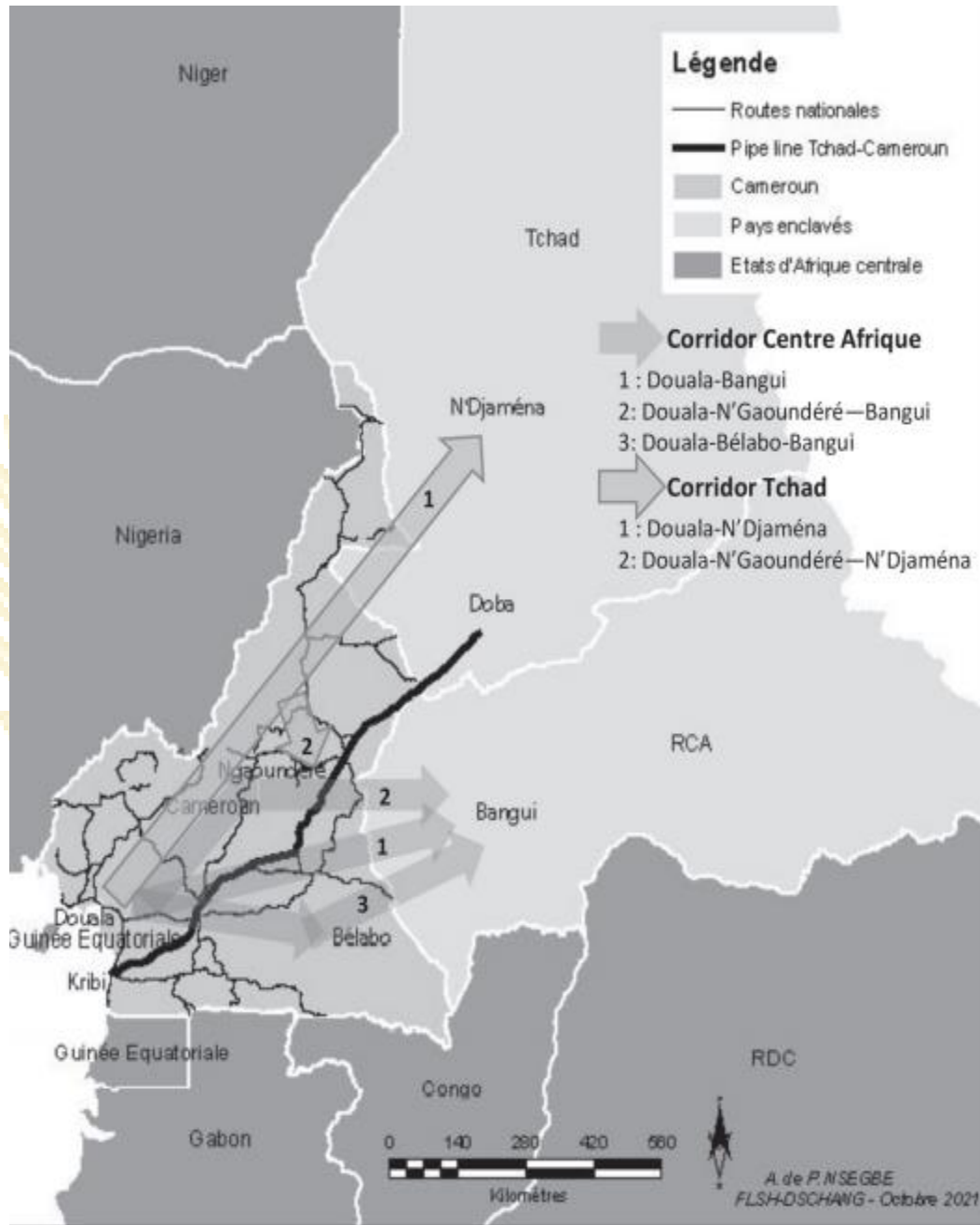
²³ Ministère des Infrastructures et Equipements, Réseaux des transports en République du Tchad... *Op. cit.* p. 11 ;

²⁴ <https://www.google.com/amp/s/www.investiraucameroun.com/index.php/gestion-publique/2206-16537-tchad-cameroun-normalisation-en-vue-des-echanges-commerciaux-apres-l-ouverture-officielle-de-la-frontier-amp> consulté le 27 aout 2022 à 04h 32 min ;

²⁵ <https://tchadinfos.com/politique/rencontre-des-organismes-de-gestion-de-fret-terrestre-du-cameroun-de-la-republique-centrafricaine-et-du-tchad-a-douala> consulté le 27 aout 2022 à 03h37min ;

²⁶ FAOUZI (H.), DUMONT (G.F) & WHITOL de WENDEN (C.), *La Covid-19 est-elle un Game-Changer géopolitique ?*, Paris, L'Harmattan, 2022, p. 10 ;

Carte N° 1: Corridor Trans-camerounais dans la desserte des Etats sans littoral de la zone-CEMAC



Source : N'GUESSAN (A.), CORDEL (D.) et COULIBALY (K.), *Les ports secs : outil d'accélération socio-économique en Afrique Atlantique*, Paris, Editions EMS, 2021, p. 274 ;

B- Positionnement du Cameroun dans la hiérarchisation des activités portuaires au sein de la CEMAC

La maritimité est une dimension incontournable dans le champ géopolitique du Cameroun, tout comme elle est indissociable et garde une forte empreinte dans ses relations avec tous les Etats membres de la CEMAC. Pour peser de tout son poids sur l'échiquier géopolitique sous-régional, le Cameroun construit son hégémonie à travers la saisie des enjeux relatifs à l'économie maritime. Par ailleurs, dans cette compétition pour l'exercice du leadership dans le sous-système CEMAC, le Cameroun est contraint d'adopter deux postures plus au moins conciliante par rapport à son environnement sous-régional. D'abord, en tant qu'Etat côtier, il se doit d'améliorer ses infrastructures portuaires face aux autres riverains du bassin centre-Atlantique dans cette quête effrénée des opportunités qu'offre l'océan globalisé en tant que "source de richesses, voies de communication, et milieu de projection de puissance"²⁷.

En outre, par sa position de pays de transit, le Cameroun doit également perfectionner ses services de dessertes pour satisfaire la demande des Etats enclavés de la zone-CEMAC²⁸. Même si, les ports de Libreville (Owendo) et de Port-Gentil ne semblent pas assurer correctement leur fonction de transit²⁹, il se trouve qu'en 2021, selon l'indice qui se base essentiellement sur la durée des cycles de déchargement/chargement des navires, le port d'Owendo se positionne (21^e sur 45 classement Afrique, et 302^e classement mondial) devant celui de Douala (30^e en Afrique, et 340^e mondial) et de Kribi (36^e en Afrique et 355^e mondial)³⁰. Cela dit, dans la zone-CEMAC le Gabon figure en tête du classement, ses concurrents régionaux notamment les ports de Douala-Bonabéri occupent respectivement les 2^e et 3^e positions devant le port de Pointe noire de la République du Congo Brazzaville. Cependant, la différence cruciale existant entre les ports gabonais et camerounais se situe au niveau de l'absence de véritable arrière-pays économique du côté du

²⁷ COUTEAU BEGARIE (H.), *L'Océan globalisé : géopolitique des mers au XXI^e siècle*, Paris, Economica, 2007, pp. 21-39 ;

²⁸ Selon les experts de la Banque mondiale l'inefficacité d'un port présente le risque de freiner la croissance économique, nuire à l'emploi et renchérir les coûts pour les importateurs et les exportateurs.

²⁹ MAKIELA-MAGAMBOU (G.), *La logistique portuaire au Gabon : contribution à une géographie des transports de la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Centrale (CEMAC)*, thèse de Géographie Université Paul Valéry-Montpellier III, 2007, p. 17 ;

³⁰ <https://www.agenceecofin.com/actualites/0306-98358-classement-des-ports-a-conteneurs-les-plus-performants-en-afrique-en-2021-banque-mondiale-et-s-p> consulté le 30 aout 2022 à 03h08 min ; cependant le port de Matadi en République démocratique du Congo classé en 171^e est le plus performant de toute l'Afrique subsaharienne <https://www.banquemondiale.org/fr/news/press-release/2022/05/25/middle-east-container-ports-are-the-most-efficient-in-the-world> consulté le 30 aout 2022 à 04h 01 min ;

Gabon au regard de l'insuffisance des voies de communication par rapport à l'étendue du territoire³¹. Ce qui n'est pas le cas du Cameroun dont les infrastructures portuaires sont reliés à un vaste réseau de transport permettant d'approvisionner quasiment tous les pays voisins de la CEMAC.

De ce fait, au regard de la compétition qui s'effectue entre les ports de la sous-région, les infrastructures portuaires au Cameroun semblent cheminer vers une reconfiguration avec la construction du complexe industrialo-portuaire de Kribi destiné à désengorger celui de Douala. Le repositionnement du Cameroun dans la hiérarchisation des activités portuaires s'opère à travers le binôme PAD/PAK³². Dans la mesure où, le Port Autonome de Kribi s'impose naturellement comme un hub maritime capable de jouer le rôle de port de transbordement auprès des autres infrastructures portuaires de la sous-région ne recevant pas les grands navires. Tandis que, le Port Autonome de Douala pourrait s'investir d'avantage dans l'approvisionnement des pays de l'hinterland ainsi que, dans le cabotage national et sous-régional³³.

Selon l'esprit du Code communautaire de la marine marchande CEMAC, le Cameroun s'est engagé à prendre part activement aux trafics qui se réalisent entre les différents ports de son territoire ou avec ceux issues de l'un des pays de la sous-région³⁴. Au regard des caractéristiques nautiques, de la capacité d'accueil et d'amélioration des moyens technique du tableau ci-dessous, le Cameroun se positionne comme un acteur dominant dans la structuration des activités portuaires de la sous-région. Cependant, l'accessibilité intérieure avec les bassins de production et les pays enclavés est devenue le socle de la compétition portuaire³⁵. C'est pourquoi, l'augmentation du fret

³¹ Selon Gisèle MAKIELA-MAGAMBOU, cette situation a augmenté la dépendance des provinces frontalières gabonaises (Woleu-Ntem, Ogooué-Ivindo, Haut - Ogooué, Nyanga) à l'égard des pays voisins du Cameroun et du Congo dotés d'un réseau routier adéquat pour desservir l'hinterland... *Op. cit.* p. 24 ;

³² ETOUA (H.), *Positionnement du Cameroun dans le golfe de Guinée : de la marginalisation à l'insertion dans l'échiquier géopolitique sous-régional*, mémoire DEA en science politique, Université de Yaoundé II, 2015/2016, pp. 98-100 ;

³³ Conformément à l'article 5 selon lequel « La navigation au cabotage national et sous-régional est réservée aux navires battant pavillon d'un Etat membre, sauf dérogation justifiée accordée par chaque autorité maritime compétente, au cas par cas ». Cf. Règlement n°8/12-UEAC-088-CM-23 du 22 juillet 2012 portant adoption du Code Communautaire de la Marine Marchande de la CEMAC, p. 13 ;

³⁴ TCHIMMOGNE (A.), « Le cabotage : réflexions professionnelles sur un outil incontournable pour le développement des flottes maritimes propres aux Etats de la CEMAC », in *Neptunus*, revue Université de Nantes, vol.24, 2018, p. 3 ;

³⁵ NSEGBE (A.), « Renforcement des échanges intra-africains dans la zone CEMAC : que peut apporter un port sec aux corridors Douala-N'Djamena et Douala-Bangui ? », in N'GUESSAN (A.), Denis CORDEL (D.) et COULIBALY (K.) (dir.), *Les ports secs : outil d'accélération socio-économique en Afrique Atlantique*, Paris, Editions EMS, 2021, p. 277 ;

en transit au port de Douala continue de cacher les problèmes de connectivité et de fluidité au sein du processus d'acheminement des marchandises, du fait de l'excès des postes de contrôle officiels³⁶ et non officiels³⁷ qui entraînent des goulots d'étranglement sans évoquer la rugosité des routes ainsi que la défectuosité du matériel roulant. Tandis qu'au port de Kribi, bien qu'embryonnaire cinq ans après son ouverture (mars 2018), possède une chaîne logistique suffisamment informatisée grâce aux EDI³⁸, et s'impose devant le port de Douala en termes de célérité et de traitement des marchandises (le temps d'immobilisation d'un navire à quai lors de son chargement/déchargement variant ici entre 8heures et 5jours)³⁹.

Tableau N° 1 : Caractéristiques nautiques des principaux ports de la zone-CEMAC

Ports	Linéaire de quai	Tirant d'eau (actuel et projection)	Volume de conteneurs manutentionnés en 2021/	Délai de passage des marchandises
Douala	660 m	7 m	25 432 EVP	7 jours
Kribi	700 m	16 à 24 m	81 771 EVP	1,5 jour
Libreville-Owendo	475 m	11 m	6600 EVP	3 jours
Malabo	204 m	9 m	-	-
Pointe noire	800 m	13 à 15 m	1 003 734 EVP	1 jour
Port-Gentil	450 m	11 m	10 000 EVP	-

³⁶ Sur le corridor Douala-Bangui, on dénombre six check points officiels contre trois pour le corridor Douala-N'Djamena ; 12 postes de péage routiers (7 côté camerounais et 5 côté Centrafrique) contre 13 sur le corridor Douala-N'Djamena ; quatre stations de pesage communes aux deux corridors. Cette pléthore de poste de péage devrait avoir un impact sur l'état des routes puisque le péage routier a pour principal objectif la collecte des fonds destinés à l'entretien et à l'amélioration du réseau routier. Cf. Décret n°98/013 du 28 janvier 1998 fixant les modalités du péage sur le réseau routier national.

³⁷ Il existe des postes de contrôle non officiels tenus par des brigades mixtes, la gendarmerie et /ou la police.

³⁸ *Electronic Data Interchange* (EDI) c'est un système d'échange électronique de données de plus en plus utilisé par le secteur de la logistique en raison de sa capacité à faciliter les transactions commerciales avec simplicité, rapidité et efficacité.

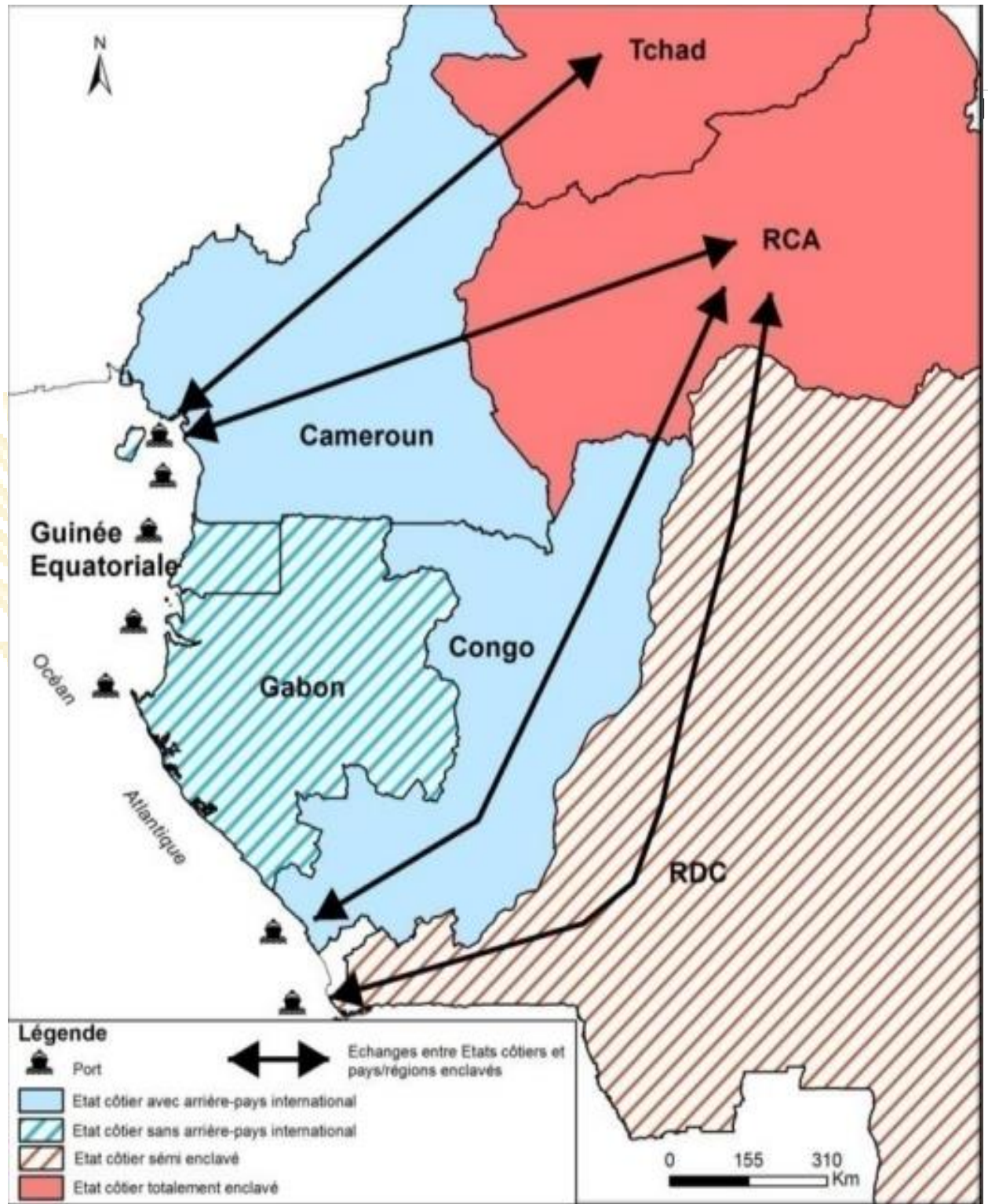
³⁹ Entretien en ligne avec un agent de guérite du terminal à conteneur du Port Autonome de Kribi le 6 septembre 2022 de 13h à 14h37min.

Source : Compilation de l'auteur à partir des sites : <https://maritimafrica.com/le-port-autonome-de-pointe-noire-celebre-la-barre-de-1-000-000-de-conteneurs-traites-en-2021> ;
<https://blog.secteur-prive-developpement.fr/2017/05/02/linsertion-des-ports-africains-dans-les-flux-mondiaux-atouts-et-faiblesses/> <https://www.agenceecofin.com/actualites/0306-98358-classement-des-ports-a-conteneurs-les-plus-performants-en-afrique-en-2021-banque-mondiale-et-s-p>

Par ailleurs, la tendance actuelle des ports de la sous-région CEMAC fait mention d'une augmentation du volume des marchandises. C'est le cas du port de Pointe noire de la République du Congo, qui a pu franchir pour la première fois le 31 décembre 2021, la barre d'un million de conteneurs EVP manipulés, rejoignant de ce fait le port de Douala en termes du volume du trafic⁴⁰. Quant au port de Libreville-Owendo, malgré le classement de la Banque mondiale et S&P Global Market Intelligence faisant de cette infrastructure le port à conteneur le plus performant à l'échelle de la CEMAC, il est paradoxalement admis que le Gabon se constitue en « nain » dans le dispositif portuaire de la côte occidentale africaine⁴¹ au regard de ses difficultés à conquérir les pays de l'hinterland de la sous-région. A l'observation des cartes 2 et 3 ci-dessous, l'on remarque que la Guinée Equatoriale et le Gabon sont encerclés par les Etats transits (Cameroun et Congo) directement limitrophes aux Etats enclavés et sans littoral d'Afrique Centrale. Cette impression de ceinture séparant les territoires équato-guinéens et gabonais de l'hinterland international ne permet pas à leurs infrastructures portuaires de construire une influence au-delà de leurs frontières respectives, étant donné que ces derniers éprouvent une réticence à prendre part à toutes dynamiques intégratrices dans la sous-région CEMAC.

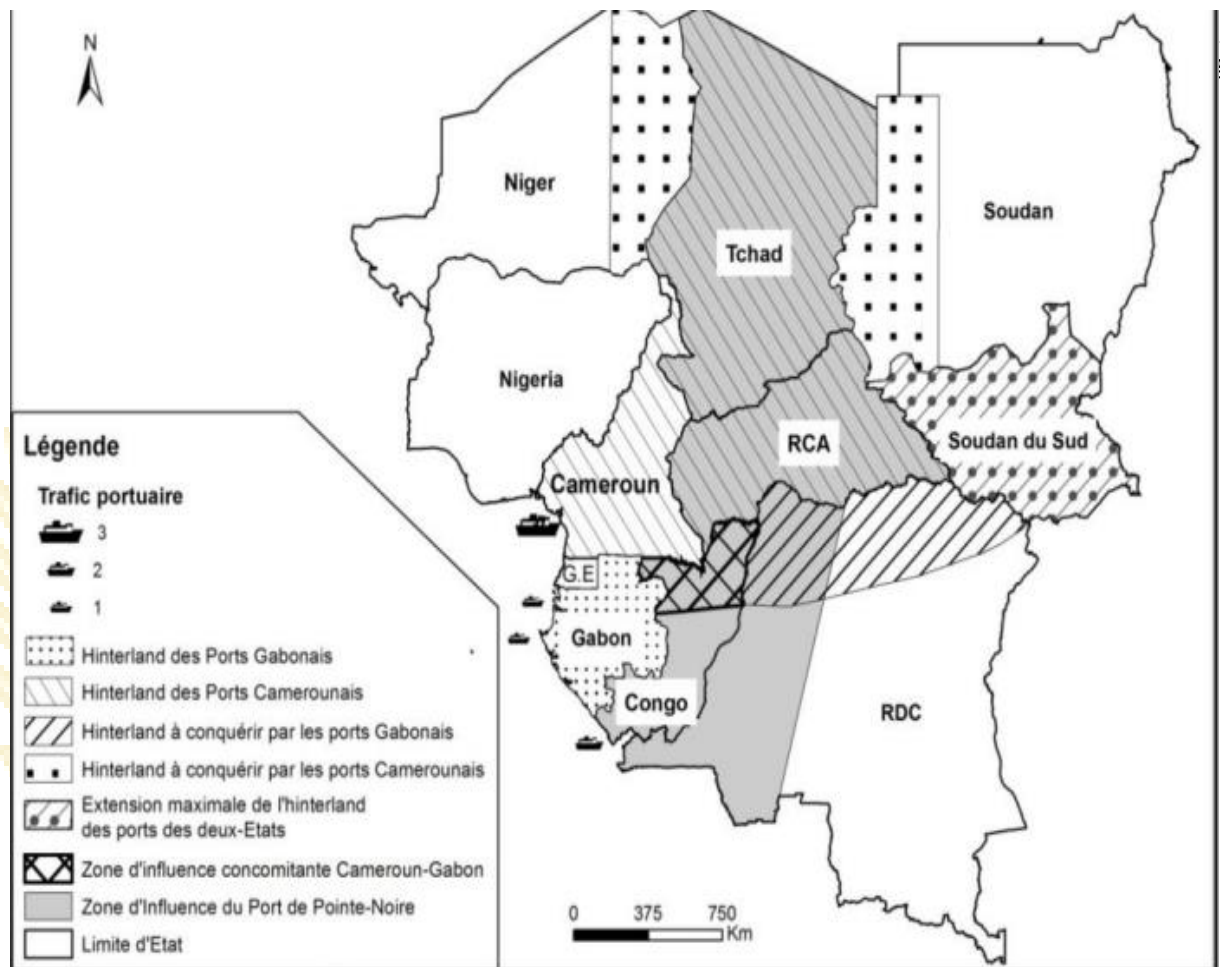
⁴⁰ On remarque une augmentation constante du trafic dans cette infrastructure depuis plus d'une décennie, le port a traité 6,7 millions de tonnes de marchandises en 2006 ; 7,8 millions en 2010 ; 11 millions en 2013 ; environ 13 millions de tonnes en 2014 alors que les prévisions pour 2020 sont de près de 22 millions de tonnes. Cf. *Jeune Afrique*, n°2800 du 7 au 13 septembre 2014, p. 99 ;

⁴¹ DJAMBOU (L. E.), Serge LOUNGOU (S.), IBOUANGA (B.), « Comment dynamiser les ports gabonais. Esquisse d'une stratégie de conquête d'un hinterland international », in *Revue Espace Géographique et Société Marocaine*, n°28/29, août 2019, p. 104 ;

Carte N° 2 : Echanges entre Etats côtiers et l'arrière-pays de la sous-région CEMAC

636

Source : Léandre DJAMBOU & Serge LOUNGOU...Op. cit. p. 98

Carte N° 3 : Zone d'influence des ports des Etats de la CEMAC

Source : Léandre DJAMBOU & Serge LOUNGOU...Op. cit. p. 104

Au regard de ce qui précède, l'on constate que la prise en compte du territoire terrestre camerounais, ne peut se faire sans la prise en compte de son territoire maritime. En effet, c'est parce que le territoire camerounais constitue le passage le plus proche pour les Etats enclavés de la CEMAC d'atteindre l'océan mondial, que l'Etat du Cameroun développe ses infrastructures portuaires afin de se positionner comme la principale porte d'entrée des marchandises en Afrique centrale. Pour assumer à long terme ce rôle d'Etat transit, le facteur d'absence des troubles sociopolitiques est un élément incontournable dans la construction hégémonique des Etats. Si, le Cameroun est souvent considéré comme le leader naturel de la CEMAC, c'est à cause de sa relative stabilité politique et sa volonté de consolider la dynamique intégrative. De nos jours, la résurgence

de la crise communautaire des régions anglophones de la République du Cameroun et la nature polémogène de l'environnement sous-régional, remettent en cause ce facteur de stabilité qui octroie un caractère prospère au territoire camerounais. Que peut-t-on dire en période d'instabilité ? Mieux encore, comment peut-t-on saisir l'impact de la circulation des biens et des personnes sur le territoire camerounais pendant les périodes d'instabilité ?

II-RECONFIGURATION DU TERRITOIRE CAMEROUNAIS EN PERIODE D'INSTABILITE : ENTRE 'TERRE D'ACCUEIL' ET 'BASE ARRIERE' DES GROUPUSCULES ARMES

Au regard des crises et conflits qui sévissent dans l'espace géopolitique du bassin centre Atlantique, le Cameroun semble entré dans un « *complexe d'encercllement polémogène* »⁴². En d'autres termes, le territoire camerounais est quadrillé par des foyers d'insécurité issues des pays voisins dont la continuité socio-culturelle dans les zones transfrontalières contribue largement à l'expansion des menaces asymétriques dans la sous-région CEMAC. Ainsi, à l'Est avec le conflit de la RCA, le Cameroun subit non seulement un afflux de réfugiés mais aussi l'incursion des troupes armées à l'intérieur de ses frontières. Tandis qu'au Nord, la secte Boko Haram produit quasiment les mêmes dynamiques d'insécurité ; et au Sud-ouest le phénomène de la piraterie, plus les relents séparatistes dans la zone de Biafra frontalière aux régions anglophones camerounaises favorisent l'enlisement de la situation sécuritaire. C'est la raison pour laquelle, le territoire camerounais apparaît d'une part comme la principale terre d'accueil pour les réfugiés de la sous-région (A) et d'autres parts comme une éventuelle base arrière des groupuscules armés (B).

A- Le Cameroun comme terre d'accueil pour les demandeurs d'asile et réfugiés de la sous-région

Pendant les périodes d'instabilité sous-régionale, le Cameroun reçoit des flux migratoires constitués des populations sinistrées fuyant les conflits dans les pays limitrophes. En réalité, le Cameroun accueille également de nombreux réfugiés en provenance de différents pays africains, toujours par l'intermédiaire des pays limitrophes. Ainsi, dans la région des Grands Lacs les ressortissants du Rwanda, du Burundi et de la RDC ont tendance à transiter par la RCA, pour

⁴² ETOUA (H.), *Positionnement du Cameroun dans le golfe de Guinée : de la marginalisation à l'insertion dans l'échiquier géopolitique sous-régional ...Op. cit.*, p. 65 ;

rejoindre le Cameroun tandis que les ressortissants d'Afrique de l'ouest transitent par le Nigéria⁴³. Face à la multiplication des conflits régionaux et sous régionaux, l'Etat du Cameroun a dû mettre en place la loi n°2005/006 du 27 juillet 2005 portant statut du réfugié⁴⁴ pour ne pas évoluer à la marge des questions des Droits de l'homme. En 2005, avec près de 60 000 réfugiés résidant au sein du territoire camerounais, le HCR évoque qu' « *Au moment où les politiques d'immigration se durcissent un peu partout, et où les frontières sont de plus en plus hermétiques aux afflux de réfugiés, le Cameroun continue à pratiquer sa politique d'hospitalité et reçoit un afflux continu de (1500 à 2000) de demandeurs d'asile qui arrivent des pays voisins* »⁴⁵. Les facteurs explicatifs de cet afflux de population sont entre autres, la relative stabilité politique et le climat de paix de ce pays, sans oublier sa proximité géographique. Par ailleurs, entre 2006 et 2007, les réfugiés au Cameroun étaient originaires du Tchad (40 500), de la RCA (24 000) et du Nigéria (3000)⁴⁶, cela pourrait s'expliquer par les conflits et l'instabilité politique qu'ont connus ces pays durant la même période. Ainsi, on a pu remarquer une nette augmentation du nombre total des réfugiés et des demandeurs d'asile⁴⁷ en 2006, mais à partir de 2007 jusqu'en 2008, ce nombre va sensiblement diminuer, les lenteurs des procédures pour l'obtention des autorisations de séjour pourraient expliquer cette tendance. Cependant en 2013, il y'aurait eu une réactivation des déplacements massifs vers le Cameroun à cause de la reprise des affrontements en RCA, poussant près de 158 000 personnes à s'installer à l'Est-Cameroun, région dans laquelle vivaient déjà 115 000 centrafricains⁴⁸, le pays compterait à cette période près de 274 500 réfugiés centrafricains. En outre, ce flux de réfugié va évoluer de manière spectaculaire du fait des violences orchestrées par la secte islamique Boko Haram. C'est dans cette mesure, que le camp de réfugiés de Minawao

⁴³ FOMEKONG (F.), « Les facteurs explicatifs de la demande d'asile au Cameroun » Colloque L'asile au Sud, Méditerranée..., 5-7 juin 2006, in <https://archives.ceped.org/asile/cd/theme2/01.html> consulté le 21 septembre 2022 à 3h 37 min ;

⁴⁴ Selon l'article 2 de cette loi : « Est considéré comme « réfugié » (...) toute personne qui, du fait d'une agression, d'une occupation extérieure, d'une domination étrangère ou d'événement troublant l'ordre gravement public dans une partie ou dans la totalité de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité, est obligée de quitter sa résidence habituelle pour chercher refuge dans un autre endroit à l'extérieur de son pays d'origine ou du pays dont elle a la nationalité » ;

⁴⁵ FOMEKONG (F.)...*Op. cit.*, p. 1 ;

⁴⁶ Organisation Internationale des Migrations (OIM). Migration au Cameroun. Profil National 2009, p. 12;

⁴⁷ Selon l'OIM un demandeur d'asile est « une personne demandant à obtenir son admission sur le territoire d'un Etat en qualité de réfugié en attendant que les autorités compétentes statuent sur sa requête. En cas de rejet, le demandeur débouté doit quitter le territoire de l'Etat considéré ; il est susceptible de faire l'objet d'une expulsion au même titre que tout étranger en situation irrégulière, à moins qu'une autorisation de séjour ne lui soit accordée pour des raisons humanitaires ou sur un autre fondement » ;

⁴⁸ ETOUA (H.), *Positionnement du Cameroun dans le golfe de Guinée...Op. cit.* p. 67 ;

situé au Grand Nord du Cameroun a dû accueillir 59 000 réfugiés nigériens, dont 26 000 non-enregistrés hors du camp ; c'est ainsi qu'en 2016 le territoire camerounais a reçu près de 359 000 réfugiés. Non seulement, le Cameroun est devenu une terre d'accueil au sud du Sahara mais les réfugiés et les déplacés font désormais partie intégrante du vécu des camerounais⁴⁹.

Par ailleurs, la pratique de cette politique d'hospitalité par le Cameroun appréhendée dans le cadre de la sociologie de l'espace de Pierre Bourdieu relève des dispositions durables ou habitus⁵⁰ développés par l'Etat. C'est ce processus qui permet à ce pays, une cohabitation harmonieuse avec les différentes populations étrangères résidant sur son territoire, en constituant paradoxalement l'une des principales raisons de la rareté des expulsions⁵¹. Au regard du nombre accru des camps de réfugiés au Cameroun et des régions d'accueils des personnes déplacées⁵², il est évident que le pays se positionne comme une destination de premier plan pour les populations sinistrées de la sous-région. Cependant, avec la dégradation de la situation sécuritaire due aux tensions et aux affrontements intercommunautaires à l'intérieur du territoire camerounais, ce dernier va également se reconfigurer en pays fournisseur de réfugié, avec un déplacement massif des populations principalement vers le Nigéria et le Tchad⁵³. Toutefois, malgré ces troubles internes, le Cameroun continue de recevoir un flux important de demandeur d'asile⁵⁴ et réfugié.

⁴⁹ Lire à ce propos : MBEVO FENDOUNG (P.) & AKAMBA (G.Y.), « Le Cameroun est-il une terre d'accueil au sud du Sahara ? », in *Liaison Energie – Francophonie*, Numéro 110, 4^e trimestre 2018, pp. 21-23 ; SAKINATOU (D.), NJIKI BIKOI (M.C.) & MBOUOMBOUO (P.), « L'impact de l'implantation des réfugiés et déplacés au Cameroun: étude à partir des sites d'accueil de Minawao et de Zamay », in *Liaison Energie – Francophonie*, Numéro 110, 4^e trimestre 2018, pp. 25-27 ;

⁵⁰ BOURDIEU (P.), *Choses dites*, Paris, Minuit, 1987, p. 147 ;

⁵¹ ETOUA (H.)...*Op. cit.* p. 71 ;

⁵² Plusieurs villages des six départements de l'Extrême-Nord servent de zones d'accueil des nigériens, il s'agit du Mayo-Tsanaga, Logone-et-Chari, Mayo-Sava, Diamaré, Mayo-Kani et Mayo-Danay. En outre, nous ne comptons pas moins de 314 sites et villages dispersés dans les régions de l'Est et de l'Adamaoua le long de la frontière centrafricaine. Cf. Appel global 2015 du HCR, actualisation, Cameroun, p. 1 ;

⁵³ En mi-août 2021 suite aux affrontements violents entre éleveurs d'une part, et pêcheurs et agriculteurs d'autre part des communautés Mousgoum et Arabes Choa à l'Extrême-Nord pour l'appropriation des coins d'eau 8 500 réfugiés camerounais ont rejoint le Tchad. En décembre 2021 la résurgence des affrontements a provoqué le déplacement de 104 000 nouvelles personnes vers les localités voisines du Tchad. Cf. <https://kaptmedia.com/amp/afrique-aide-de-328-millions-de-fcfa-de-lue-pour-soutenir-les-refugies-camerounais> consulté le 29 septembre 2022 à 00h30 min. Tandis que la résurgence en 2016 des troubles et des violences dans les régions anglophones auraient entraîné entre octobre 2017 et avril 2018 le déplacement de près de 21 291 camerounais vers le Nigéria. En 2019 le HCR enregistre près de 8000 réfugiés camerounais dans les Etats de Taraba et Cross Rivers, ce qui porte la population totale de réfugié originaire du Cameroun à près de 60 000 personnes, en 2021 ce nombre est passé à 68 806 selon la même agence des Nations Unies. A partir des données recueillies en janvier 2022, 18 279 camerounais seraient retournés au Nigéria selon OIM. <https://www.unhcr.org/fr/news/press/2020/2/5e455567a/refugies-camerounais-fuient-nombre-croissant-vers-nigeria-nombre-total.html>

⁵⁴ Selon l'OIM un demandeur d'asile est « une personne demandant à obtenir son admission sur le territoire d'un Etat en qualité de réfugié en attendant que les autorités compétentes statuent sur sa requête. En cas de rejet, le demandeur débouté doit quitter le territoire de l'Etat considéré ; il est susceptible de faire l'objet d'une expulsion au même titre

La tendance actuelle fait mention d'une augmentation substantielle des déplacements internes et d'une reprise de rapatriement volontaire des réfugiés centrafricains. Par rapport aux années antérieures, le camp de Minawao en 2021 a accueilli 3 029 nouveaux arrivants ce qui a porté la population totale à plus de 68 103 réfugiés, tandis que le site de Gado en plein réaménagement dans la région de l'Est au sein du département du Lom-et-Djerem compte en mars 2022 une population totale de 29 032 réfugiés. Pour finir, le Cameroun s'impose naturellement comme un acteur dominant dans la stabilisation du système sous-régional ; ceci peut se justifier en avril 2022 à travers l'accueil par le gouvernement de Yaoundé d'une conférence ministérielle pour la mise en place d'une coalition internationale axée sur la recherche des solutions durables pour les réfugiés de la République centrafricaine vivant dans les pays voisins⁵⁵. Qu'en est-il de l'impact des mobilités d'une certaine catégorie d'individu sur le territoire camerounais?

B- Le territoire camerounais comme éventuelle 'base arrière' des groupuscules armés

Au regard de l'environnement sous-régional CEMAC, l'on se rend compte que le territoire camerounais communique directement avec ceux des pays en proie à une instabilité permanente. Longtemps encore, le Cameroun constituait une exception à la règle en ce qui concerne les troubles socio-politiques d'envergure en Afrique centrale, du fait de sa relative stabilité. De nos jours, cette réalité est remise en question d'une part, à cause de la crise anglophone ; et d'autre part, à cause de la répétition des conflits dans les pays voisins et de la perception de proximité de nouvelles menaces. A l'Ouest, nous avons le Nigéria qui constitue l'un des épicycles de l'activisme des groupes armés, de la piraterie ainsi que de la menace terroriste dans l'espace CEDEAO. C'est la raison pour laquelle, l'intégrité territoriale du Cameroun est rarement exempte des dynamiques de déstabilisation à cause de la proximité géographique. En effet, le Nigéria considéré comme un géant en Afrique de l'ouest souffre de grave contradiction interne⁵⁶ depuis son accession à l'indépendance. Depuis 1966, cette puissance démographique africaine n'a quasiment connu que

que tout étranger en situation irrégulière, à moins qu'une autorisation de séjour ne lui soit accordée pour des raisons humanitaires ou sur un autre fondement ». Par ailleurs les données recueillies et publiées en janvier 2022 par le HCR relève une population totale des demandeurs d'asile à environ 8 124 personnes sans inclure celle du Nigéria (121 539) et de la RCA (342 877) ce qui ramène cette tranche à 472 540 personnes pour l'année 2021. Un chiffre en croissance depuis que territoire camerounais a reçu en 2016 un pic de 359 000 demandeurs d'asile et réfugiés.

⁵⁵ <https://cm.usembassy.gov/fr/journee-mondiale-du-refugie-2022-les-etats-unis-en-tete-de-fil-de-laide-humanitaire-au-cameroun%EF%BFBC/> consulté le 29 septembre 2022 à 03h21 min ;

⁵⁶ BALENCIE (J.M.) et La GRANGE (A.), *Les Nouveaux Mondes Rebelles, conflits terrorisme et contestation*, éditions Michalon, Paris 2005, p. 145 ;

des régimes militaires sur fond de tension communautaire⁵⁷ avec de tristes épisodes de coup d'Etat à répétition et de guerre civile.

D'ailleurs, c'est cette défaillance de la cohésion sociale qui explique le fait que ce pays soit marqué par une très forte instabilité politique. En outre, à partir des années 1990, l'Etat fédéral nigérian va ramener la menace sécuritaire au plus près du Cameroun, avec des visées hégémoniques sur la péninsule de Bakassi. Même si, le choix d'un règlement pacifique de conflit (rapprochement diplomatique et processus juridictionnel) adopté par les deux voisins a mis fin à cette guerre symétrique avec la décision de la CIJ en 2006, il s'avère qu'une menace interne au Nigéria va une fois de plus porter atteinte à l'intégrité territoriale du Cameroun. C'est ainsi que, l'incapacité du Nigéria à endiguer la menace djihadiste de la secte islamique Boko Haram à l'intérieur de son territoire, va renforcer le complexe d'encerclement polémogène du Cameroun dans la sous-région.

Au Nord de la zone CEMAC, nous avons le Tchad qui constitue la principale porte d'entrée vers la région du sahel à l'épreuve d'une confusion sécuritaire sans précédent où l'idéologie de la violence islamique⁵⁸ et les révolutions armées populaires portent gravement atteinte à l'ordre et à la stabilité socio-politique. En effet, le Tchad se positionne comme le pays le plus vaste de la sous-région CEMAC, mais aussi comme une zone de contact entre le Maghreb et l'Afrique subsaharienne. Depuis son accession à l'indépendance, le Tchad fait l'expérience des mutineries armées.

En réaction contre l'instauration du parti unique en 1962, ce pays plongé dans un climat d'autoritarisme, sombrera dans la violence comme moyen de conquête et d'exercice du pouvoir⁵⁹, où l'assassinat et le renversement des chefs d'Etats deviennent des normes dans le jeu politique. C'est dans ce contexte, que le Tchad se configure en laboratoire des insurrections armées, avec une prolifération des mouvements politico-militaires, dont les différentes factions ne vont pas hésiter à se mener des guerres ouvertes, mais également alimenter les conflits dans les pays

⁵⁷ Ce pays n'a jamais cessé de lutter contre les forces centrifuges notamment avec les révoltes des Tiv de la Middle Belt en 1960 et 1964, insurrection des Ijaw en 1966 et surtout le conflit du Biafra qui a fait plus d'un millions de victime de mai 1967 à janvier 1970.

⁵⁸ KOUADIO (K.D.), « Confusion sécuritaire dans le sahel : quelles politiques pour la stabilité dans la région ? », in ROUAMBA-OUEDRAOGO (V.) (dir.), *Crise sécuritaire dans les pays du G5 sahel. Comprendre pour agir*, Paris, L'Harmattan, 2021, p. 101 ;

⁵⁹ MAOUNDONODJI (G.), *Les enjeux géopolitiques et géostratégiques de l'exploitation du pétrole au Tchad*, Thèse de doctorat en science politique, Université Catholique de Louvain, 2009, p. 13 ;

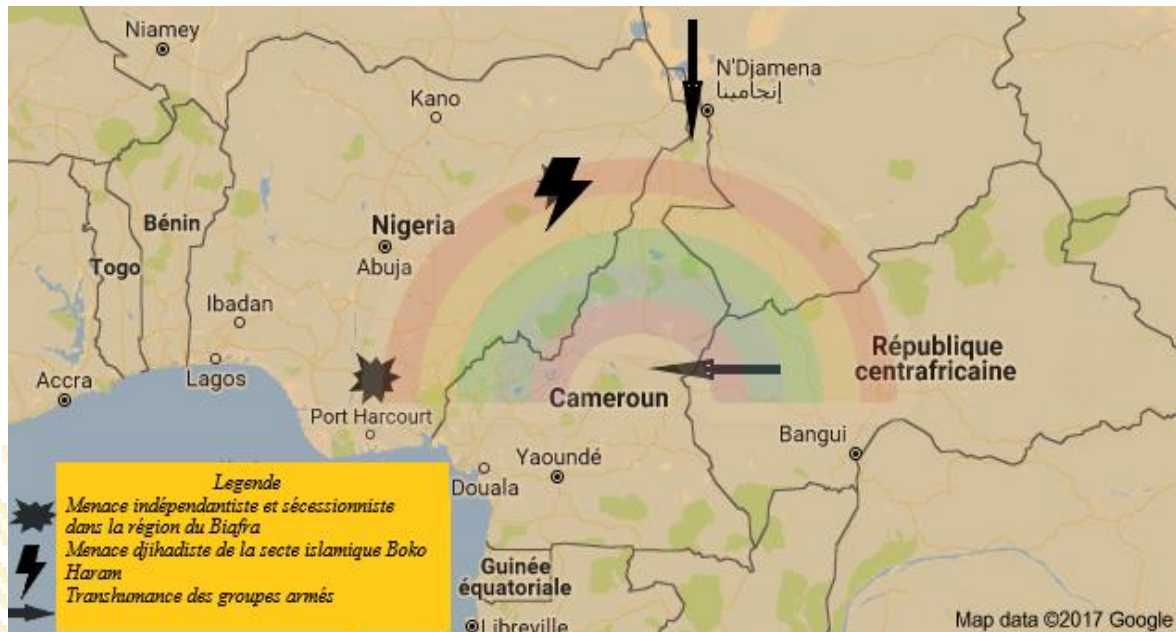
limitrophes, dans une perspective d'économie politique des conflits⁶⁰. Cela dit, le vide sécuritaire provoqué par la déstabilisation du Darfour au Soudan a entraîné une transhumance armée jusqu'au Nord Cameroun en passant par le Tchad.

Pour finir, nous avons la RCA qui constitue également un pays intervenant dans ce complexe d'encerclement. En effet, située à l'Est de l'échiquier géopolitique sous-régional, la République Centrafricaine constitue la correspondance légitime de l'Etat fédéral nigérian en termes de foyer d'insécurité ayant des répercussions régionales, même si la RCA s'inscrit davantage dans le même schéma géopolitique que le Tchad au regard de la reconfiguration des groupes armés à la conquête du pouvoir, et des ressources de l'Etat. Ainsi, l'arc de l'instabilité composé de trois unités politiques (Nigéria-Tchad-RCA), se reconfigure et contribue au renforcement du complexe d'encerclement polémogène du Cameroun en conjoncture de trouble dans la sous-région. Par ailleurs, c'est dans ce complexe d'encerclement que le Cameroun va se retrouver à peu près dans le même schéma géopolitique interne que son voisin le Nigéria, à cause d'une proximité géographique et de l'existence d'une continuité socio-culturelle, avec une éventuelle radicalisation des mouvements sécessionnistes comme l'on a pu le remarquer dans le Delta du Niger⁶¹. Pour illustrer nos propos, la figure ci-dessous fait montre d'une proximité géographique existant entre les frontières camerounaises et les foyers d'insécurité des pays voisins. En effet, nous remarquons que le territoire camerounais se retrouve au milieu de l'arc formé par les frontières nigériane, tchadienne et centrafricaine d'où l'idée du complexe d'encerclement.

⁶⁰ VIRCOULON (T.), « Ecosystème des groupes armés en Centrafrique », in *Notes de l'Ifri*, Ifri, avril 2020, p. 19 ;

⁶¹ ETOUA (H.), « Le Cameroun face au phénomène migratoire dans le bassin centre-atlantique : analyse des reconfigurations territoriales à partir des conjonctures sécuritaires », in <https://jcea.hypotheses.org/1210> consulté le 8/10/2022 à 23h 02 min;

Figure N° 1 : Illustration du complexe d'encerclement polémogène du Cameroun dans la zone CEMAC



Source : Conception de l'auteur à partir de Google Map

La notion anglo-saxon de '*spill over effect*' peut être appréhendée comme étant un effet d'entraînement, de contagion ou encore de propagation⁶² d'un phénomène dans un espace donné. Cette expression a largement été analysée au sein du nouveau régionalisme notamment avec la contribution de David Lake, qui fait mention du concept d'externalité pour expliquer les complexes régionaux des unités politiques partageant des menaces communes⁶³. En effet, lorsque l'auteur s'interroge : « *Are the interests of the parties aligned so that the first need not fear the defection of the second ? Would the defection of the second impose high cost of the first ?* »⁶⁴, ce dernier jauge en réalité le coût des externalités positives ou négatives⁶⁵ renvoyant soit aux gains d'une coopération en matière de sécurité ou aux bénéfices d'une économie d'échelle, soit à une déstabilisation réciproque des unités politiques. Dans une perspective systémique, les foyers de sécurité identifiés autour du territoire camerounais sont de nature à affecter toutes les unités

⁶² <https://fr.techdico.com/traduction/anglais-francais/spillover+effect.html> consulté le 6 octobre 2022 à 06h 07 min ;

⁶³ LOPERA TELLEZ (J.C.), « La sécurité régionale et le rôle des Etats faibles. Une approche théorique », in *Militares*, Vol 10, Num 10, 2012, p. 9 ;

⁶⁴ « Les intérêts des parties sont-ils alignés de manière à ce que la première ne craigne pas la défection de la seconde ? La défection du second imposerait-elle des coûts élevés au premier ? ». Cf. LAKE (D.), « Beyond Anarchy. The importance of Security Institutions », in *International Security*, Vol. 26, Num 1, summer 2001, p. 136 ;

⁶⁵ *Ibid.* p. 138 ;

politiques de l'échiquier géopolitique sous-régional CEMAC. Nous pouvons convoquer deux principaux facteurs pour comprendre la propagation des menaces sécuritaires dans un espace régional. Le premier facteur, est lié au phénomène de continuité socio-culturelle observé dans les zones transfrontalières permettant aux communautés situées de part et d'autre de la frontière, de se mouvoir aisément grâce à une homogénéité culturelle. Tandis que, le second facteur est lié à la porosité des frontières, faisant de ces lieux des zones grises échappant constamment au contrôle de l'Etat. C'est la raison pour laquelle, la dégradation de la situation sécuritaire au sein des pays comme le Nigéria, le Tchad et la RCA provoque indirectement une défection du Cameroun dans le sous-système CEMAC.

Au nord-est de cet échiquier, il est établi que les combattants tchadiens, centrafricains et soudanais pour survivre dans les périodes « d'entre-putschs » servent régulièrement de main d'œuvre au banditisme transfrontalier et le braconnage⁶⁶. En 2015, au moins 15 camerounais dont le maire de Lagdo ont été enlevés par des individus identifiés comme des rebelles centrafricains⁶⁷. En effet, cette tendance d'incursion des groupes armés centrafricains dans le territoire camerounais dans l'objectif de commettre des enlèvements avec demande des rançons s'est accrue depuis la chute du régime de François Bozizé. Par ailleurs, même dans le cadre de l'expansion des attaques de Boko Haram dans le territoire camerounais, la même logique de pillage des biens des populations va se mettre en place à travers le vol du bétail, une ancienne pratique du banditisme rural et transfrontalier⁶⁸ qui s'est accentuée à cause de l'entrée en jeu des membres de la secte islamique nigériane⁶⁹. Selon les statistiques du ministère de l'élevage, le Cameroun aurait perdu de 2015 à 2017 environ 8 milliards de francs CFA à cause du vol bétail et des recettes prélevées par les communes lors du marché du bétail⁷⁰. Depuis leur première incursion en 2009 à l'Extrême Nord du Cameroun, dans un contexte d'affrontement avec les forces de sécurité nigérianes, des rescapés de la secte fuyant les combats vont se replier dans les localités de Fotokol, Mora, Maroua,

⁶⁶ VIRCOULON (T)...*Op. cit.* p.11 ;

⁶⁷ <https://www.google.com/amp/s/actucameroun.com/2016/07/11/cameroun-incursions-des-groupes-armes-centrafricains-le-pays-va-renforcer-les-mesures-de-securite-a-lest/amp/> consulté le 6 octobre 2022 à 20 h 45 min ;

⁶⁸ Lire à ce sujet : SEIGNOBOS (C.), « Le phénomène Zarguina dans le nord du Cameroun », *Africaine contemporaine*, n°3, 2011 ; SAIBOU (I.), *Les coupeurs de route. Histoire du banditisme rural et transfrontalier dans le bassin du lac Tchad*, Paris, Karthala, 2010 ;

⁶⁹ <https://www.investiraucameroun.com/elevage/2203-8698-cameroun-estimes-a-8-milliards-fca-les-vols-du-betail-pesent-15-dans-les-pertes-liees-a-la-guerre-contre-boko-haram> consulté le 6 octobre 2022 à 23h22min ;

⁷⁰ *Ibid.*

Kousseri, Amchidé, Kolofata etc⁷¹, pour y établir plus tard des ‘bases arrières’⁷². Par conséquent, la proximité historique et géographique existant entre le nord-est du Nigéria et l’Extrême-Nord du Cameroun, ainsi que la continuité socioculturelle, linguistique et religieuse⁷³, constituent des conditions sine qua none à une expansion rapide de la menace djihadiste au sein du territoire camerounais. Il est difficile encore, d’estimer le coût globale en termes de perte en vie humaine ou de recrutement des camerounais au sein de cette secte⁷⁴. Par contre, c’est à travers cette difficulté à appréhender et à endiguer les activités de l’hydre islamique de Boko Haram que l’on comprend mieux comment ce problème nigéro-nigérian, à savoir celui de la montée en puissance du fondamentalisme religieux, se configure en une dynamique de menace sécuritaire pour l’Etat du Cameroun.

Conclusion

Dans une lecture sociologique de l’espace, le Cameroun en tant qu’agent aurait incorporé des dispositions durables ou habitus, qui vont transformer son territoire en un champ propice à l’immigration clandestine dans la sous-région. Selon les analyses de Bourdieu, l’agent va développer en quelque sorte des ‘stratégies inconscientes’ adaptées aux exigences de son monde. De ce fait, l’hospitalité qui caractérise le Cameroun et la cohabitation harmonieuse avec les différentes communautés étrangères constitueraient l’une des principales raisons de la rareté des expulsions dans ce pays. En période de stabilité, le Cameroun apparaît comme un ‘Etat transit’

⁷¹ NTUDA EBODE (J.V.) ; MARK BOLAK (F.), MBARKOUTOU MAHAMAT (H.), & NKALWO NGOULA (J.L.), *Le conflit Boko Haram au Cameroun : pourquoi la paix traîne-t-elle ?*, Yaoundé, Séries FES sur la Paix et la sécurité en Afrique N°21, Friedrich Ebert Stiftung, 2017, p. 8 ;

⁷² Or la notion d’arrière s’opposant à celle de zone de front concerne les conflits majeurs de longue durée et de guerre de position. Cet espace stratégique joue un rôle essentiel dans l’effort de guerre par la production d’armement et de fournitures militaires, la logistique ou le moral des troupes. Cf. PARMENTIER (F.), « Ukraine : à la recherche d’un nouveau souffle dans une guerre d’attrition », in *Les Grands Dossiers de la Diplomatie*, n°77, décembre 2023-janvier 2024, pp. 21-24 ;

⁷³ Les mouvements expansionnistes et hégémoniques d’Idriss Alaoma (1580-1617) ont entraîné une circulation du savoir entre le Tchad, le Cameroun, et le Nigéria. Les marabouts Kanuri seront les premiers à impulser ces conquêtes territoriales à travers l’implantation des écoles coraniques et de l’écriture arabe. Il s’avère que c’est l’immigration maraboutique des érudits du Bornou qui ont enclenché l’introduction de l’islam au Nord-Cameroun bien avant la conquête peule sous la bannière de Modibbo Adama de Yola, désigné sous l’appellation de Guerre Sainte. Lire à ce sujet : BUKAR (M.), *Les migrations intellectuelles dans le bassin tchadien : cas du Cameroun, du Nigéria et du Tchad aux XIXe – XXe siècle*, mémoire de DEA en Histoire politique et culturelle Université des Ngaoundéré, 2007-2008, pp. 1-13

⁷⁴ Selon les données de Crisis watch et du journal Œil du Sahel plus de 2000 civils ont été tué sur environ 556 attaques et 77 attentats suicides perpétrés par Boko Haram entre janvier 2013 et juin 2017. Selon le bilan de l’International Crisis Group les départements frontaliers de l’Extrême-Nord ont connu environ 1000 enlèvements en 2014, le Mayo-Sava représentant le plus important foyer de recrutement de Boko Haram. Selon le même bilan en novembre 2016 entre 3500 et 4000 camerounais auraient rejoint Boko Haram pour des raisons diverses.

servant d'interface maritime aux Etats enclavés de la zone CEMAC, mais aussi comme un carrefour régional constituant une sorte de trait d'union entre l'Afrique de l'Ouest et l'Afrique Centrale. Pourtant, dans les faits et selon l'évolution du droit international de la mer, ce pays continue d'être considéré comme un "*Etat géographiquement désavantagé*" par rapport aux autres Etats riverains de la côte Atlantique. Par contre, en période d'instabilité sa position stratégique de carrefour sous-régional l'aurait vraisemblablement rapproché de tous les foyers d'insécurité de la région, elle-même reliée à tous les hubs islamiques du continent (Nigéria, Sahel, Lybie, Somalie). Par conséquent, la majorité des pays limitrophes au Cameroun constitue soit l'épicentre des groupuscules terroristes (Boko Haram au Nigéria), soit une "*base arrière*" des terroristes ou milices armées transnationales (la Lord Resistance Army en RDC et RCA, Boko Haram au Tchad, Shebab somalien en RDC, ainsi que les mafias maritimes du Delta du Niger). Aujourd'hui, le risque est d'assister à une quelconque collaboration entre ces organisations criminelles. En outre, la résurgence des troubles et violences dans les régions anglophones auraient entraînés le déplacement forcé de près de 21 291 camerounais vers le Nigéria entre octobre 2017 et fin avril 2018. En effet, nous constatons que le Cameroun se retrouve à peu près dans le même schéma géopolitique interne que son voisin avec une éventuelle radicalisation des mouvements sécessionnistes tels qu'on a pu observer dans le Delta du Niger, à cause de l'existence d'une continuité socioculturelle dans le bassin centre-Atlantique. Pour finir, le caractère ambiguë du territoire camerounais dans la zone CEMAC est tributaire des conjonctures sécuritaires mais également de la nature polémogène de l'environnement sous-régional d'où ses multiples reconfigurations.

La contribution du contrôle supérieur de l'état dans la lutte contre la corruption au Cameroun

The contribution of higher state control to the fight against corruption in Cameroon

Par : Page | 648

Conrad Israël AHANDA

Doctorant en Science Politique

Faculté des Sciences Juridiques et Politiques

Université de Douala

Résumé :

Aujourd'hui, la corruption, définie comme l'abus de fonctions publiques à des fins personnelles, est largement considérée comme le principal obstacle au développement socio-économique des Etats et un danger pour les régimes démocratiques. La lutte contre la corruption, permettant d'assainir la gestion de la fortune publique, continue d'être au Cameroun, un sujet de grande importance et est perceptible à travers la mise en place des institutions spécialisées, notamment le CONSUPE. Cet article, à partir d'observations empiriques et d'une recherche documentaire, s'appuie sur l'analyse institutionnelle pour rendre compte du rôle du CONSUPE dans la lutte contre la corruption au Cameroun.

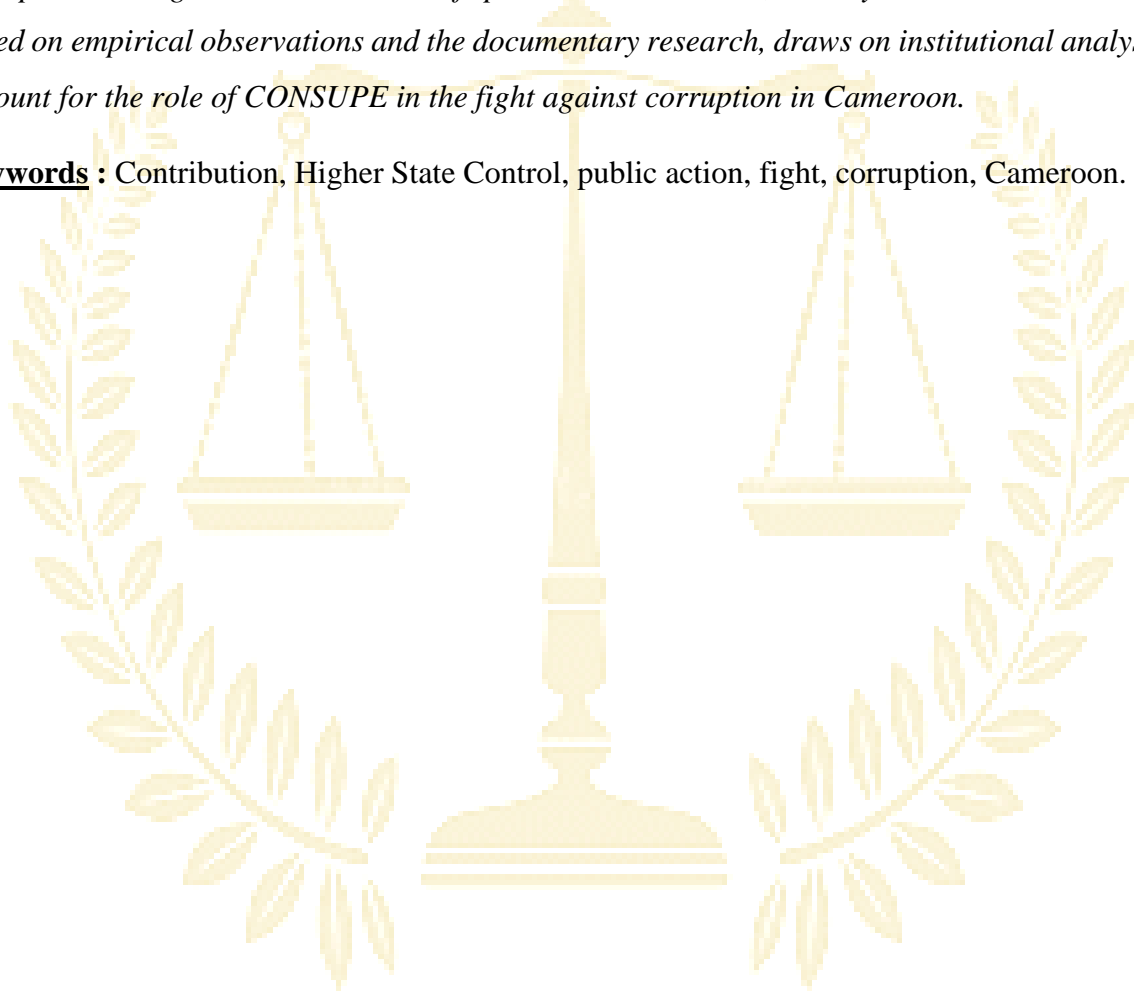
Mots clés : Contribution, Contrôle Supérieur de l'Etat, action publique, lutte, corruption, Cameroun.

Abstract:

Today, corruption, defined as the abuse of public functions for personal gain, is widely considered the main obstacle to the socio-economic development of states and a danger for democratic regimes. The fight against corruption, which makes it possible to clean up the management of public assets, continues to be a subject of great importance in Cameroon and is perceptible through the establishment of specialized institutions, notably CONSUPE. This article, based on empirical observations and the documentary research, draws on institutional analysis to account for the role of CONSUPE in the fight against corruption in Cameroon.

Page | 649

Keywords : Contribution, Higher State Control, public action, fight, corruption, Cameroon.



Introduction

Qualifiée de « cancer des sociétés modernes »¹ par l'ancien Président de la Banque Mondiale James Wolfensohn, la corruption nuit au développement économique et délégitime les gouvernements nationaux. La lutte contre cette gangrène n'est pas un phénomène récent au Cameroun. Elle s'inscrit dans un processus permanent qui a connu une accélération avec l'accession du Président de la République Paul BIYA à la magistrature suprême, le 6 novembre 1982. Les logiques du discours sur la rigueur et la moralisation, la volonté affirmée de moderniser l'Etat en vue d'asseoir une démocratisation pérenne de la société camerounaise ont modelé les attitudes et structuré la pensée. Du discours à l'acte, le Président de la République Paul BIYA et son Gouvernement ont mis en œuvre une véritable pédagogie d'assainissement de la morale publique dans un dosage de sensibilisation et d'action répressive. Ainsi, pour l'opérationnalisation des mesures prises à cet effet, diverses institutions de lutte contre la corruption et en charge de contrôle des finances publiques ont été créées, au rang desquelles le Contrôle Supérieur de l'Etat (CONSUPE). Dans le cadre de cette étude, il importe de s'interroger sur le rôle du Contrôle Supérieur de l'Etat dans la lutte contre la corruption au Cameroun. Concrètement, l'on se pose la question de savoir : comment le Contrôle Supérieur de l'Etat œuvre-t-il dans la construction de la lutte contre la corruption au Cameroun ? L'hypothèse de cette entreprise intellectuelle est d'opérer un repérage systématique de toutes les actions ou activités du Contrôle Supérieur de l'Etat dans le cadre de la lutte contre la corruption au Cameroun. L'analyse de la contribution du Contrôle Supérieur de l'Etat dans l'action publique de lutte contre la corruption au Cameroun s'envisage à travers la mise en exergue de son positionnement institutionnel (I) et l'implémentation de ses missions dans le cadre de la lutte contre la corruption (II).

I- LE POSITIONNEMENT INSTITUTIONNEL DU CONTROLE SUPERIEUR DE L'ETAT DANS LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION AU CAMEROUN

La position institutionnelle du Contrôle Supérieur de l'Etat telle qu'elle est aujourd'hui, est le fruit d'une dynamique historique dont l'aboutissement sera son rattachement à l'échelon

¹ James Wolfensohn cité par Zagainova Anastassiya dans, *La corruption institutionnalisée : un nouveau concept issu de l'analyse du monde émergent*, Université de Grenoble, Moscou, 2012 ;

étatique le plus élevé à savoir la Présidence de la République, traduisant de ce fait la prééminence de cette instance dans la coordination des contrôles administratifs et financiers de l'Etat.

A- La prévalence du Contrôle Supérieur de l'Etat

Les dispositions du Décret 2013/287 du 04 septembre 2013 font des Services du Contrôle Supérieur de l'État, l'Institution Supérieure de Contrôle des Finances publiques (ISC) du Cameroun². Ses Services sont chargés de l'audit externe³ et relèvent de l'autorité directe du Président de la République dont ils reçoivent les instructions et à qui ils rendent compte⁴. A ce titre, ils ont notamment pour missions : la vérification, au niveau le plus élevé, des Services publics, des Établissements publics, des collectivités territoriales décentralisées et leurs démembrements, des Entreprises du secteur Public et Parapublic, des liquidations administratives et judiciaires ainsi que des Organismes, Établissements et Associations confessionnels ou laïcs, bénéficiant des concours financiers, avals ou garanties de l'État ou des autres Personnes morales ou privées, sur les plans administratif, financier et stratégique ; le contrôle de l'exécution du budget de l'État ; le contrôle de l'exécution des projets à financement extérieur ; le contrôle en cas de nécessité, de la qualité des rapports d'audits effectués pour le compte de l'État ou de ses démembrements par les cabinets privés ; l'évaluation des programmes et projets ; l'appui au renforcement des capacités des ordonnateurs et des gestionnaires des crédits publics ; l'appui technique, méthodologique et pédagogique en matière de contrôle et de vérification de la gestion de la fortune publique, aux structures de contrôle administratif et d'audit interne d'autres Départements ministériels et Organismes publics et parapublics ; la diffusion des normes de vérification et d'audit dans le secteur public et parapublic ; l'assistance du gouvernement dans la conception, la mise en œuvre et l'évaluation des programmes de modernisation de l'État⁵.

Aussi, les Services du Contrôle Supérieur de l'État peuvent, sur instruction du Président de la République, effectuer des contrôles spécifiques auprès des organismes privés poursuivant un

² Article 2 alinéa 1 du Décret N°2013/287 du 04 septembre 2013 portant organisation des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat.

³ *Ibid.*

⁴ Article 1er alinéa 1, *Ibid.*

⁵ Article 2 alinéa 1, *Op.cit.*

objet ayant un lien avec le service public, et présentant un caractère stratégique pour l'Économie ou la Défense Nationale⁶.

Dans l'exercice de leurs attributions, les Services du Contrôle Supérieur de l'État effectuent : un contrôle de conformité et de régularité ; un contrôle financier ; un contrôle de performance ; un contrôle de l'environnement ; un contrôle des systèmes d'information⁷. Page | 652

Par ailleurs, les Services du Contrôle Supérieur de l'État concourent à la sanction des ordonnateurs et gestionnaires des deniers publics indelicats dans les conditions prévues par les lois et règlements en vigueur⁸.

Outre ces attributions, en leur qualité de gendarme financier de l'Etat, exerçant au niveau le plus élevé les vérifications dans les administrations publiques quelles qu'elles soient, dans les entités bénéficiant d'aval et de garanties de l'Etat et dans les structures investies d'une mission de service public et présentant un caractère spécifique, les Services du CONSUPE disposent de prérogatives larges telles que, l'accès à tous les documents, l'inopposabilité du secret bancaire et le pouvoir de réquisition d'autorités administratives, militaires et judiciaires.

B- L'organisation du Contrôle Supérieur de l'Etat

Comme toute autre structure ou institution, les Services du CONSUPE ont une organisation interne (1) et un personnel (2) pour l'opérationnalisation des missions à eux assignées.

1- L'organisation structurelle du CONSUPE

L'organisation interne des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat résulte comme dans la plupart des départements ministériels au Cameroun, de la conjonction d'un double phénomène à savoir, d'une part, celui de la division du travail et d'autre part, celui du principe hiérarchique. Le premier conduit à répartir les diverses missions de l'Etat en grands secteurs d'activités homogènes, le second à regrouper l'ensemble des services concernés sous l'autorité d'un politique : le Ministre. A cet effet, la structuration des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat ne déroge pas à cette règle. Schématiquement, l'on peut dégager au sein du CONSUPE des structures que l'on qualifiera

⁶ Article 2 alinéa 2. *Op.cit.*

⁷ Article 2 alinéa 3. *Op.cit.*

⁸ Article 3 alinéa 1. *Op.cit.*

de structures politiques lesquelles cohabitent harmonieusement avec une administration dite technique et de gestion.

- **La structuration politique du Contrôle Supérieur de l'Etat**

Si l'on s'en tient à l'article 1 du décret n°2013/287 du 04 septembre 2013 portant organisation des Services du CONSUPE, ceux-ci relèvent de l'autorité directe du Président de la République, dont ils reçoivent les instructions et à qui ils rendent compte. L'alinéa 2 du même article précise que ces Services sont dirigés par un Ministre délégué à la Présidence de la République. Dans le cadre du texte organique, il a été décidé de rattacher le Secrétariat Permanent du Conseil de Discipline Budgétaire et Financière au Cabinet du Ministre. Aussi, les pouvoirs reconnus au Ministre Délégué chargé du CONSUPE sont de deux ordres : juridique et patrimonial.

Sur le plan juridique, comme autorité administrative supérieure de son département, le Ministre délégué de la Présidence de la République chargé du CONSUPE dispose au second degré du pouvoir normateur. Ainsi, comme la plupart des ministres, le ministre délégué dispose du pouvoir réglementaire, soit dans le cadre de l'exécution des lois, soit dans celui plus large de l'exercice du pouvoir réglementaire autonome que lui délègue le Président de la République. Sur le plan patrimonial, le Ministre délégué dispose des pouvoirs de gestion du patrimoine humain et matériel.

- **La structuration technico-administrative**

La structuration technique et administrative du Contrôle Supérieur de l'Etat est composée du Secrétariat Général, des administrations techniques, et de l'administration de gestion.

- **Le Secrétariat Général**

Placé sous l'autorité directe du Ministre délégué, le Secrétariat Général est dirigé par un haut fonctionnaire nommé par décret, et chargé d'assurer la coordination des activités des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat. Ce qui en fait un véritable « cerveau »⁹ des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat. C'est précisément dans cette optique que le Secrétariat Général planifie les activités et en régularise le déroulement, en même temps qu'il opère une synthèse de données de

⁹ Serge Augustin Kouna Bengala, « *Les Institutions d'exocontrôle de l'administration et l'action publique de lutte contre la corruption : l'exemple du Contrôle Supérieur de l'Etat au Cameroun (1982-2014)*, Thèse, Université de Yaoundé II, Mars 2018.

provenance diverse que lui fournissent les structures opérationnelles dont il centralise le programme d'action et reçoit les rapports d'activités. En outre, il suit l'organisation matérielle des services tout en veillant à la célérité dans le traitement des dossiers. Le Secrétariat Général procède également à l'organisation technique et matérielle des plateformes et fora d'échanges avec les autres structures de contrôle des finances publiques, de même qu'il met en œuvre les mesures et techniques d'amélioration du rendement et de la qualité du service en liaison avec les services compétents en charge de la réforme administrative. Le décret présidentiel N° 2013/287 du 04 septembre 2013 a créé au niveau du Secrétariat Général, une cellule spécifique en charge des Relations avec les partenaires institutionnels et avec la Société Civile¹⁰, ainsi qu'une cellule en charge de la Prospective des Etudes Techniques, des Programmes et des Projets. Il a été créé, par la même occasion, au sein de la Division initialement chargée des Etudes et des Affaires Juridiques, une cellule nouvelle et spécifique, à savoir la Cellule d'Exploitation des Informations, appelée à identifier, à travers les supports d'informations de tous ordres et en liaison avec la Cellule de Communication, et à travers les lettres de dénonciations reçues, tout élément d'information utile et pouvant interpeller la compétence des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat¹¹. A ces différentes attributions, s'ajoutent la centralisation des archives, la gestion de la documentation, la coordination de l'action des services de l'administration centrale de cette institution. Le Secrétariat Général tient à cet effet des réunions de coordination dont il adresse un compte rendu au Ministre délégué.

- **Les administrations techniques**

On entend par administrations techniques stricto-sensu, un ensemble de structures opérationnelles chargées de l'exécution des missions propres au Contrôle Supérieur de l'Etat. Ces activités dites « techniques » se situent au niveau de la préparation et de l'exploitation des missions de vérification. Elles révèlent des différentes Divisions placées sous la coordination du Secrétariat Général. Au nombre de six, celles-ci sont spécialisées en fonction de la nature des services et organismes contrôlés. Aussi, au regard du décret N° 2013/287 du 04 septembre 2013, notamment en son article 16, ces divisions sont articulées de la manière suivante : - La Division des inspections et de contrôle des administrations publiques ; - La Division des inspections et de contrôle des

¹⁰ Section 5 du Décret N° 2013/287 du 04 septembre 2013.

¹¹ Décret N° 2013/287 du 04 septembre 2013, Op.cit.

collectivités territoriales décentralisées ; - La Division des inspections et de contrôle des établissements publics et des organismes spécifiques ; - La Division des inspections et de contrôle des entreprises du secteur privé et parapublic ; - La Division des affaires juridiques et de l'exploitation des informations ; - La Division de la formation et de la coopération internationale¹².

- **L'administration de gestion**

Par administration de gestion, il faut entendre ici un ensemble de structures horizontales et logistiques, à qui sont confiées les affaires communes du département ministériel. C'est ainsi qu'à l'instar des autres départements ministériels, les Services du Contrôle Supérieur de l'Etat sont dotés d'une « Direction des Affaires Générales »¹³, cette dernière rattachée au Secrétariat Général et ayant des prérogatives étendues. C'est ainsi qu'elle est chargée : de la mise en œuvre de la politique de gestion des ressources humaines de l'institution ; de l'application de la politique du gouvernement en matière de formation du personnel des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat ; du recrutement du personnel décisionnaire ; du suivi de l'amélioration des conditions de travail ; de la préparation des actes administratifs de gestion du personnel interne ; de la préparation des mesures d'affectation du personnel au sein de l'institution ; de l'instruction des dossiers disciplinaires du personnel interne ; de l'application des textes législatifs et réglementaires relatifs aux dépenses du personnel des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat ; de la préparation des éléments de solde et accessoires de solde du personnel des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat ; de la saisie et de la validation solde des actes de recrutement, de promotion, de nomination, d'avancement de cadre et de grade ; de la saisie et de la validation solde des indemnités et primes diverses ; de la saisie et de la validation solde des prestations familiales ; de la mise à jour du fichier solde ; de l'élaboration et de la liquidation des actes de concession des droits à pension et rentes viagères après son visa des services compétents ; de l'élaboration et de la liquidation des actes concédant des rentes d'accidents de travail et les maladies professionnelles après visa des services compétents ; de la mise à jour du fichier du personnel interne ; de l'exploitation des applications informatiques de gestion intégrée du personnel de l'Etat et de la solde ; de la participation, du contrôle, des études techniques et du suivi-évaluation de l'exécution physico-financière des travaux de construction et de réhabilitation des infrastructures, en liaison avec les

¹² Article 16, Décret N° 2013/287 du 04 septembre 2013, Op.cit.

¹³ Article 39, Op.cit.

administrations et organismes concernés ; de l'élaboration, de l'exécution et du contrôle du budget de l'institution ; de la préparation des dossiers d'appel d'offres et du suivi de l'exécution des marchés publics au sein des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat ; du contrôle du respect des procédures de passation des marchés publics ; de la tenue du fichier et des statistiques sur les marchés publics ; de la conservation des documents des marchés publics ; du suivi de l'exécution des travaux de prestations de service ; de la gestion et de la maintenance des biens meubles et immeubles des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat¹⁴.

Par ailleurs, à travers ces prérogatives dévolues aux directions des affaires générales, il faudrait souligner le rôle dévolu aux différentes cellules¹⁵ lesquelles sont rattachées au Secrétariat Général.

2- L'organisation du personnel du Contrôle Supérieur de l'Etat

Pour l'accomplissement des missions qui leur sont dévolues, les Services du CONSUPE disposent de deux catégories de personnel à savoir :

Le personnel technique composé d'Inspecteurs d'Etat et de Contrôleurs d'Etat nommés par décret du Président de la République ; de Vérificateurs assistants nommés par arrêté du Ministre délégué, après visa préalable de la Présidence de la République. Ces derniers assistent les Inspecteurs d'Etat et les Contrôleurs d'Etat dans l'exécution des missions mobiles de vérification. Ils bénéficient du même taux d'indemnités de déplacement que les Inspecteurs d'Etat et les Contrôleurs d'Etat¹⁶. Sont choisis au sein du personnel technique, les responsables ci-après : le secrétaire général ; l'auditeur interne ; le secrétaire permanent du CDBF ; les conseillers techniques ; les chefs de division ; les auditeurs ; le directeur des affaires générales ; les sous-directeurs ; les chefs de cellule ; les chefs de section, les chargés d'études assistants ; les chefs de brigades ; les chefs de service et assimilés¹⁷.

Le personnel administratif, auquel des tâches spécifiques peuvent être confiées¹⁸. Et peuvent être choisis au sein de ce personnel, les responsables des services administratifs suivants :

¹⁴ Article 39 alinéa 1, Op.cit.

¹⁵ Sur cette partie, l'on pourra consulter en annexe l'organigramme des Services du Contrôle Supérieur de l'Etat.

¹⁶ Article 49 alinéa 1, Op.cit.

¹⁷ Article 51 alinéa 1, Op.cit.

¹⁸ Article 49, alinéa 2, Op.cit.

les sous-directeurs, les chefs de cellule, les chargés d'études assistants, les chefs services et assimilés et les chefs de bureau¹⁹.

II-L'IMPLEMENTATION DES MISSIONS DEVOLUES AU CONTROLE SUPERIEUR DE L'ETAT DANS LE CADRE DE LA LUTTE CONTRE LA CORRUPTION AU CAMEROUN

Page | 657

Dans la dynamique d'implémentation des missions dévolues au Contrôle Supérieur de l'Etat, l'analyse s'appuiera sur l'approche *top-down*. Car, c'est en effet, à la diligence et pour le compte de la plus haute autorité politico-administrative, c'est-à-dire le Président de la République que le contrôle est réputé s'effectuer. Bien qu'il faille ne pas sous-estimer l'approche *bottom-up* dès lors qu'il est établi que les agents administratifs de terrain contrôlent des zones d'incertitudes importantes que leur confère souvent un pouvoir discrétionnaire.

A- Les activités des Services du CONSUPE dans le cadre de la lutte contre la corruption

Les activités de lutte contre la corruption du CONSUPE portent sur la prévention et la protection de la fortune publique à travers les contrôles.

1- Les activités de prévention du CONSUPE en matière de lutte contre la corruption

Les activités de prévention menées par le CONSUPE dans le cadre de la lutte contre la corruption sont centrées sur le renforcement des capacités des autres Administrations publiques et sur la sensibilisation.

a- Le renforcement des capacités des Administrations publiques

Dans ce registre, le CONSUPE organise notamment, des conférences techniques et les ateliers de formation et d'initiation. A titre illustratif, dans le cadre du renforcement des capacités des Administrations publiques, le CONSUPE pour l'année 2021 notamment, a organisé :

- le 04 juin 2021 à Kribi, à l'intention de 60 personnels du FEICOM, une conférence technique sur la sensibilisation au management des risques ;
- du 07 au 11 juin 2021 à Douala, un atelier de formation sur l'audit des systèmes d'information, pour 30 personnels du FEICOM ;

¹⁹ Article 51 alinéa 2.

- du 02 au 06 août 2021, un Atelier d'initiation en audit de performance, pour 14 personnels de l'Inspection Générale du Ministère des Transports ;
- du 1er au 05 novembre 2021 à Ebolowa, un atelier de formation sur l'audit des systèmes d'information, pour 30 personnels du FEICOM ;
- courant novembre 2021 à Yaoundé, un atelier de formation du personnel de la *North West Development Authority* sur le cadre juridique rénové des Établissements Publics et les bonnes pratiques de programmation et de planification du Budget-Programme, à l'intention de 10 personnels²⁰.

b- Les activités de sensibilisation

Dans le cadre du renforcement de la participation citoyenne à la protection de la fortune publique, le CONSUPE organise régulièrement des journées de réflexion et de dialogue citoyen, des tables rondes et des réunions. Ainsi, se sont tenues à Yaoundé en 2021 sous l'impulsion du CONSUPE :

- en avril 2021, la 2e édition des Journées de réflexion du Syndicat des Prestataires des Marchés Publics (SYPRMAP) sous le thème « *Sécurisation et protection de la fortune publique dans le cadre de la gestion de la commande publique pour un Cameroun émergent* » ;
- en juin 2021, une Table ronde sur le thème « *Conventions fiscales : enjeux et défis pour la relance économique inclusive et durable en temps de COVID-19 au Cameroun* », organisée par le Centre Régional Africain pour le Développement Endogène et Communautaire ;
- en novembre 2021, la deuxième Réunion annuelle de la Plateforme de coopération CONSUPE-OSC ; et
- en décembre 2021, la 3e journée du Dialogue citoyen avec le consortium ADINCRADDEC-Transparency International, sur le thème « *Gouvernance budgétaire et crise sanitaire : état de préservation de la fortune publique pour la garantie des droits humains en temps de Covid-19 au Cameroun* » ;
- en décembre 2021, à Yaoundé, la Journée de diffusion des audits-pilotes 1 et 2 du Secteur Minier qu'elle a réalisés, lesquels ont porté respectivement sur « *La conformité de*

²⁰ Commission Nationale Anticorruption, Rapport sur l'état de la lutte contre la corruption au Cameroun en 2021, p. 62.

l'attribution du renouvellement et des transactions des permis de recherche dans les Régions de l'Adamaoua et de l'Est » et sur « La gestion des passifs environnementaux et sociaux relatifs à l'exploitation minière et artisanale semi-mécanisée, période 2015-2018 »²¹.

2- Les activités en rapport avec les missions de contrôle

Il s'agit du traitement des dénonciations et des formations spécialisées.

a- Le traitement des dénonciations

Il n'est pas rare que les Inspecteurs du CONSUPE, organe de contrôle de la gestion de la fortune publique au Cameroun, reçoivent des dénonciations anonymes sur des atteintes à la fortune publique. Afin d'encourager les citoyens, notamment les agents en service dans les entreprises et organismes publics, à participer à la protection des finances publiques, le CONSUPE a mis en place des outils visant à mieux canaliser les informations à mettre à sa disposition, à l'instar des lignes téléphoniques rouges, des adresses internet et même une meilleure exploitation des réseaux sociaux ; les dénonciations contenues dans les articles de presse sont aussi une source prioritaire²². De ce fait, la Division des Affaires Juridiques et de l'Exploitation des Informations (DAJEI) et la Division des Inspections et de Contrôle (DIC) sont les services chargés du traitement des dénonciations reçues au CONSUPE.

Les contrôles effectués en 2021

Sur les vingt (20) missions de contrôle engagées en 2021 par les DIC, huit (08) ont été achevées et sept (07) en instance d'exécution. A l'issue de leur traitement, cinq (05) Rapports ont été transmis à la Présidence de la République²³.

b- Les formations spécialisées en matière de détection des atteintes à la fortune publique

Dans le cadre des formations spécialisées en matières de détection des atteintes à la fortune publique, le CONSUPE procède également par l'organisation des ateliers de formation, non

²¹ Conac, Rapport 2021, Op.cit., pp. 62-63.

²² <https://www.agenceecofin.com> > Les fonctionnaires camerounais sont invités à dénoncer les atteintes à la fortune publique <, Mars 2015.

²³ Conac, Op.cit., p. 64.

seulement de son personnel technique et administratif, mais aussi des cadres et personnels des autres administrations. Ainsi, pour l'année focale 2021, le CONSUPE a organisé :

- du 11 au 21 janvier 2021 un atelier de formation sur la « *Conduite d'un audit de conformité portant sur le secteur minier* », auquel 25 de ses vérificateurs ont participé ;
- du 15 au 19 février 2021 un atelier de formation sur l'attestation de déclarations des revenus de l'industrie extractive dans le cadre du processus ITIE, en présence de 10 de ses vérificateurs et 05 personnels de la Chambre des Comptes de la Cour Suprême ;
- du 15 au 19 mars 2021, un atelier de formation sur la prise en compte des questions de fraude et de corruption dans les audits du secteur minier, au profit de 30 de ses vérificateurs;
- du 24 mai au 04 juin 2021, un atelier de formation sur « *la conduite d'un audit de performance portant sur le secteur minier* », pour 30 de ses vérificateurs ; et
- du 13 au 17 novembre 2021, un Atelier de formation sur « *l'audit de conformité dans le secteur minier* », auquel ont pris part 20 vérificateurs²⁴.

B- La répression administrative des atteintes à la fortune publique par le CONSUPE

La répression administrative des atteintes à la Fortune Publique concerne les sanctions d'ordre pécuniaire, disciplinaire et managérial, et vise à obtenir tantôt la réparation du préjudice évalué, tantôt à déchoir les intéressés ou encore à conformer les actes querellés à la législation et la réglementation en vigueur.

Selon l'article 3 alinéa 1 de son texte organique, les Services du CONSUPE concourent à la sanction des ordonnateurs et des gestionnaires des deniers publics. Ce pouvoir de sanction est exercé par le Conseil de Discipline Budgétaire et Financière (CDBF) dont le fonctionnement est régi par les dispositions du décret n°2008/028 du 17 janvier 2008. Le CDBF est compétent pour « ...prendre des sanctions à l'encontre des agents publics, patents ou de fait, coupables des irrégularités et fautes de gestion commises dans l'exercice de leurs fonctions, irrégularités et fautes ayant eu pour effet de porter préjudice aux intérêts de la puissance publique »²⁵. Ces fautes sont généralement constatées et consignées dans les rapports des Missions de contrôle, d'audit ou de vérification établis par les Inspecteurs d'Etat, en vue d'en faire tirer les conséquences de droit.

²⁴ Conac, Rapport 2021, Op.cit., p. 64.

²⁵ Article 2 alinéa 1 du décret n°2008/028 du 17 janvier 2008 portant organisation et fonctionnement du Conseil de Discipline Budgétaire et Financière.

1- La saisine du CDBF et la dynamique procédurale

D'après l'article 14 l'organisant, le CDBF peut être saisi par : le Président de la République ; le Premier Ministre ; le Ministre en charge du CONSUPE ; les Ministres supérieurs hiérarchiques des agents mis en cause ou ceux chargés de la tutelle des entreprises et organismes publics et parapublics concernés ; toute autre autorité prévue par les textes en vigueur²⁶.

Page | 661

Le CDBF dispose d'un Secrétariat Permanent qui assiste le Ministre Délégué chargé du CONSUPE dans l'exercice de ses attributions de président dudit Conseil. Le Secrétariat Permanent du CDBF est animé par un secrétaire permanent, placé sous l'autorité directe du Ministre Délégué à la Présidence de la République chargé du CONSUPE.

Le Président du CDBF peut donc désigner un rapporteur pour instruire l'affaire. Ce dernier détient des pouvoirs qui tendent à faciliter la conduite des investigations. Précisément, le rapporteur a qualité à procéder à toutes enquêtes, investigations utiles, se faire communiquer tous les documents, entendre tout témoin²⁷. A l'issue de cette première phase, le rapporteur rédige un premier rapport qui fait l'objet de restitution contradictoire. Au cours de cette phase, le mis en cause a la possibilité de se faire assister par un avocat. Lorsque cela est nécessaire, le rapporteur peut faire des enquêtes et des investigations supplémentaires. Une dizaine de jours avant sa traduction devant le CDBF, le mis en cause y est convoqué pour faire sa déclaration de patrimoine.

Par la suite, le mis en cause reçoit du président du Conseil, une convocation à se présenter devant ledit Conseil. A cet effet, il peut s'il le souhaite, se faire assister par un avocat. Siégeant à huis clos et ne pouvant délibérer que si les deux tiers de ses membres sont présents, les décisions du CDBF sont prises à la majorité des voix et sont notifiées aux intéressés.

Il convient de préciser que la saisine du Conseil ne fait obstacle ni à l'exercice de l'action disciplinaire, ni à celui de l'action pénale. Telle est la quintessence de l'article 17 du décret du 17 janvier 2008.

En outre, il est noté que l'action du Conseil ne peut être paralysée par l'attitude négative d'un mis en cause. Cet atout vient du fait qu'en cas de silence volontaire d'un mis en cause régulièrement convoqué pour l'instruction de son dossier, le rapporteur tire les conclusions fondées

²⁶ Article 14, Ibid.

²⁷ Article 15 alinéa 2, Ibid.

sur l'examen des faits et autres investigations. C'est sur la base de son rapport que le Conseil prononce et rend une décision par défaut. La procédure Devant le CDBF est susceptible de deux issues alternatives. Soit le mis en cause n'est pas reconnu coupable et il n'est pas sanctionné, soit alors sa culpabilité est établie et reconnue. Dans ce cas de figure, il est susceptible de subir diverses sanctions telles que prévues par les textes en vigueur.

2- Le panorama des sanctions et les décisions du Conseil de Discipline Budgétaire et Financière

Les sanctions sont des mesures répressives prises par les autorités publiques à raison des manquements et des fautes relevées chez l'agent public dans l'exercice de ses fonctions. Elles sont le fait des institutions administratives et juridictionnelles.

a- Les débet, déchéances et amendes spéciales

Hors les poursuites judiciaires, la répression administrative des atteintes à la Fortune Publique perceptible par la production des sanctions à l'encontre des agents publics, est conduite par les différentes administrations notamment, le CONSUPE agissant à travers le CDBF.

Instance administrative interministérielle, le CDBF est chargé de prendre des sanctions à l'encontre des agents publics, patents ou de fait, coupables d'irrégularités constatés dans l'exercice de leurs fonctions. Ces irrégularités recouvrent des manœuvres frauduleuses, des manquements et des abstentions par rapport aux dispositions règlementaires et législatives en vigueur. Les articles 13 et 14 de la loi n°74/18 du 05 décembre 1974 relative au contrôle des ordonnateurs, gestionnaires et gérants de crédits publics et des entreprises d'Etat, modifiée et complétée par la loi n°76/4 du 08 juillet 1976, prévoient les sanctions qu'encourt un agent public ; il s'agit d'abord de l'amende spéciale appliquée à tous les agents publics responsables de négligences, d'abstentions et de violations des lois et règlements en vigueur. Cette amende varie de 200.000 FCFA à 2.000.000 FCFA. Ensuite, le débet qui constitue le préjudice subi par la puissance publique calculé sur la base d'éléments chiffrés dont disposerait le Conseil. Enfin, les déchéances qui traduisent l'interdiction pour un responsable d'assumer des fonctions d'ordonnateur, de gestionnaire et de responsable à quelque titre que ce soit pour une période allant de 5 à 10 ans²⁸.

²⁸ Articles 13 et 14 de la loi n°74/18 du 05 décembre 1974 relative au contrôle des ordonnateurs, gestionnaires et gérants de crédits publics et des entreprises d'Etat, modifiée et complétée par la loi n°76/4 du 08 juillet 1976.

b- Les décisions et les sanctions prononcées par le CDBF

Dans cette étude, le choix est porté sur les décisions de condamnations de l'année 2013, année où les Services du CONSUPE ont été réorganisés par le décret n°2013/287 du 04 septembre 2013, et les années 2021 et 2022 récentes.

Page | 663

Le CDBF a procédé en 2013 à 33 décisions de condamnations portant sur des sanctions financières ayant entraîné des arrêtés de mise en débet, pour des montants allant de 100.000 FCFA à 26 milliards (soit un total de 39 milliards 398 millions 636 mille 508) FCFA ainsi que des amendes spéciales de 200.000 à 2.000.000 FCFA, taux maximum prévu (soit un chiffre global de 32 millions cent mille FCFA)²⁹. Sur les 33 décisions, 4 prononcent des déchéances pour des durées allant de 5 à 7 ans consistant en l'interdiction d'être responsable de l'Administration ou de la gestion des services publics ou des entreprises du secteur public et parapublic, à quelque titre que ce soit. Parmi ces condamnations, nous pouvons citer notamment : - Condamnation le 24 avril 2013 de l'ex Directeur Général du Matériel de Génie Civil (MATGENIE) pour 10 fautes de gestion commises entre 2007 et 2009 pour un préjudice financier subi par l'Etat d'un montant de 43 898 793 FCFA, soit 67 000 euros. En sus, l'intéressé devra verser au Trésor Public un montant de 2 000 000 FCFA (3000 euros) représentant le paiement de l'amende spéciale ; - Condamnation le 12 mars 2013 de l'ex Directeur Général de la Société Nationale de Raffineries (SONARA) pour 40 fautes de gestion commises dont 28 assorties d'un préjudice financier évalués à hauteur de 27 milliards de FCFA, soit 41 221 374 d'euros. Il écope en outre d'une amende de 2 000 000 FCFA et d'une interdiction d'être responsable de l'administration ou des services publics de l'Etat pour un délai de 7 ans ; - Condamnation le 12 mars 2013 de l'ex Directeur Général de Electricité du Cameroun pour des montages fautifs ayant traits aux projets de construction des barrages hydro-électriques de Lom Pangar, de Memve'ele et de Menkin. Il est mis en débet pour 829 889 960 FCFA, soit 1 267 000 euros, il est frappé d'une déchéance de 5 ans et d'une amende de 2 000 000 FCFA ; - Condamnation le 27 mars 2013 de l'actuel Directeur Général de la Société de Développement du Coton (SODECOTON) pour 20 fautes de gestion représentant un préjudice financier de près de 10 milliards de francs CFA (soit 15 267 175 euros), il écope d'une déchéance de 7 ans et d'une amende de 2 000 000 FCFA³⁰.

²⁹ Conac, Rapport de l'état de la lutte contre la corruption au Cameroun en 2013, p. 59.

³⁰ Conac, Rapport de 2013, Op.cit.

Au terme des deux sessions qu'elle a tenu en 2021, le Conseil de Discipline Budgétaire et Financière a pris 24 Décisions³¹ concernant les responsables des Administrations ci-après, pour des fautes de gestion : - Le Ministère des Arts et de la Culture (MINAC) ; - Le Ministère des Domaines, du Cadastre et des Affaires Foncières (MINDCAF) ; - Le Ministère de l'Emploi et de la Formation Professionnelle (MINEFOP) ; - Le Ministère des Travaux Publics (MINTP) ; - Le Ministère de l'Agriculture et du Développement Rural (MINADER) ; - Le Fonds de Développement des Filières Cacao et Café (FODECC) ; - La Communauté Urbaine de Bamenda (CUB) ; - L'Institut de Recherche Agricole pour le Développement (IRAD) ; - Le Chantier Naval et Industriel du Cameroun (CNIC).

Sur les vingt-quatre personnes mises en cause devant cette juridiction, huit ont été reconnues coupables. Elles ont écopé d'amendes spéciales d'un montant total de 8.800.000 (huit millions huit cent mille) FCFA, conformément à l'article 33 du décret n°78/470 du 03 novembre 1978 relatif à l'épurement des comptes et à la sanction des responsabilités des comptables. Certains de ces responsables ont été mis en débet pour un montant total de 600.844.610 (six-cent millions huit-cent-quarante-quatre mille six-cent-dix) FCFA, représentant le préjudice financier subi par l'Etat du Cameroun dans ces affaires³².

Dix autres personnes ont été totalement acquittées, pour responsabilité non établie, faits non établis ou faute de gestion non caractérisée. Le Conseil de Discipline Budgétaire et Financière s'est déclaré partiellement ou totalement incompetent pour se prononcer sur les irrégularités dont il a été saisi dans 09 des décisions prises en 2021³³.

En 2022, le CDBF a rendu 18 Décisions concernant des responsables ou d'anciens responsables des Administrations ci-après, pour des fautes de gestion : - le Ministère des Arts et de la Culture (MINAC) ; - la Caisse Nationale de Prévoyance Sociale (CNPS) ; - l'Institut de Recherche Agricole pour le Développement (IRAD) ; - le Chantier Naval et Industriel du Cameroun (CNIC) ; - la Société Immobilière du Cameroun (SIC) ; - le Centre National de

³¹ Conac, Rapport de 2021, Op.cit.

³² Ibid.

³³ Ibidem.

Réhabilitation des Personnes Handicapées Cardinal Paul Emile Léger (CNRPH) ; - le Projet d'Appui à l'Utilisation des Engrais dans les Filières Cacao/ Café (PAUEF2C)³⁴.

Sur les dix-huit personnes mises en cause, huit ont été reconnues coupables. Elles ont écopé d'amendes spéciales d'un montant total de 6 800 000 (six millions huit cent mille) F CFA, conformément à l'article 33 du décret n° 78/470 du 03 novembre 1978 relatif à l'apurement des comptes et à la sanction des responsabilités des comptables. Certains de ces responsables ont été mis en débet pour un montant total de 499 110 375 (quatre cent quatre-vingt-dix-neuf millions cent dix mille trois cent soixante-quinze) F CFA représentant le préjudice financier subi par l'Etat du Cameroun dans ces affaires. Dix autres personnes ont été acquittées, pour responsabilité non établie³⁵.

Ces quelques décisions montrent bien, à travers l'ampleur des sommes mises en cause, qu'il est urgent d'établir des mécanismes qui garantissent qu'en amont les possibilités d'erreurs ou de fautes de gestion sont infimes afin que le contrôle juridictionnel qui s'exerce en aval soit le moins conséquent possible. Il est en effet difficile de procéder au recouvrement des sommes ainsi détournées et on constate bien que la condamnation à l'amende est disproportionnée par rapport aux sommes détournées.

Conclusion

Sous le bénéfice de l'ensemble des développements qui précèdent, il sied de rappeler que la lutte contre la corruption est un phénomène ancien au Cameroun qui s'est accentuée avec la mise place par le gouvernement, des institutions de répression et de contrôle des finances publiques parmi lesquelles, le CONSUPE. La contribution de cette ISC dans l'action publique de lutte contre la corruption au Cameroun, constitue l'objet de notre étude. De ce fait, la réponse à la question de savoir comment le CONSUPE œuvre-t-il dans la construction de la lutte contre la corruption au Cameroun, nous amène révéler qu'au vue de la place centrale qu'il occupe et des missions qui lui sont dévolues, le CONSUPE, dans le cadre de la lutte contre la corruption, non seulement mène les activités de prévention et celles liées aux missions de contrôle, mais aussi, participe activement à la répression des atteintes à la fortune publique.

³⁴ Conac, Rapport sur l'état de la lutte contre la corruption au Cameroun en 2022.

³⁵ Ibidem.

La coopération entre les administrations militaire et universitaire pour l'innovation

Cooperation between military and university administrations for innovation

Par : Page | 666

AYENA Kadoukpè Fidèle

Maitre-Assistant en Science politique des Universités (CAMES)

Enseignant-chercheur à la Faculté de Droit et de Science Politique

Université d'Abomey-Calavi, Bénin

ayena.kad@yahoo.com

Résumé :

Dans un contexte de plus en plus grand et innovant de sécurité globale, les acteurs institutionnels et toutes les parties prenantes sont appelés à coopérer davantage en créant des espaces thématiques de synergie et d'interactions constructives. Les politiques de coopération entre les Armées et les unités de recherche appliquée s'inscrivent dans cette perspective au service du développement humain, social, économique et politique. Cette coopération des différentes parties prenantes au service de l'innovation passe par une approche holistique et pluridisciplinaire capable de questionner les compétences non seulement des techniciens ou des professionnels des métiers de la défense et de la sécurité mais aussi des théoriciens ou des chercheurs dans les domaines de l'armement, des conflits armés, de la sécurité, de la défense, des relations internationales, des études stratégiques et des politiques publiques. La présente recherche en analyse des politiques publiques et en sociologie politique a mis en exergue tant l'intérêt que la nécessité d'une synergie d'actions ou de coopération entre les Forces de Défense, les Forces de police d'une part et d'autre part, les organismes de recherche. Cette synergie d'actions vise non seulement la rationalisation des politiques publiques en matière de Défense et de sécurité mais aussi la maximisation de leur efficacité.

Mots clés : Action publique, recherche, coopération, sécurité, défense.

Abstract :

In an increasingly large and innovative context of global security, institutional actors and all stakeholders are called upon to cooperate more by creating thematic spaces of synergy and constructive interactions. Cooperation policies between the Armed Forces and applied research units are part of this perspective in the service of human, social, economic and political development. This cooperation of the different stakeholders in the service of innovation requires a holistic and multidisciplinary approach capable of questioning the skills not only of technicians or professionals in the defense and security professions but also of theorists or researchers in the fields of armaments, armed conflicts, security, defense, international relations, strategic studies and public policies. This research in public policy analysis and political sociology has highlighted both the interest and the need for a synergy of actions or cooperation between the Defense Forces, the Police Forces on the one hand and, on the other hand, research organizations. This synergy of actions aims not only at the rationalization of public policies in matters of Defense and security but also at maximizing their effectiveness.

Key words: Public action, research, cooperation, security, defense.

Introduction

Aucune organisation publique ou privée ne saurait évoluer aujourd'hui en vase clos au risque de se transformer en une institution décadente voire de disparaître. Pour éluder ce triste sort, les organisations professionnelles établissent de plus en plus des synergies d'actions à travers des politiques de coopération. Les Armées, qu'il s'agisse de l'Armée de terre, l'Armée de l'Air et les Forces armées navales s'inscrivent de nos jours dans cette dynamique avec les centres de recherche et les organisations à caractère scientifique du monde universitaire. L'administration militaire doit être entendue ici comme l'Etat-major et le ministère de la défense dans ses différents services. De même, nous parlons ici d'administration universitaire pour désigner l'ensemble constitué par les enseignants-chercheurs, les chercheurs, réunis dans les unités de formation et les équipes, laboratoires ou centres de recherche, les différentes autorités des unités de formation et de recherche, et le ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique dans ses différentes composantes administratives. Ces deux administrations répondent bien aux critères d'établissements public¹ essentiellement régaliens pour l'un et à caractère scientifique pour l'autre. Pourtant, les Armées et les Universités peuvent pertinemment avoir à collaborer² dans l'intérêt de la recherche scientifique et de l'innovation en matière de défense et de sécurité dans un monde de plus en plus incertain.

C'est tout l'intérêt d'une politique de coopération qu'il faut définir comme l'action de collaborer à une entreprise commune. Autant dire, la coopération suppose la mise en commun des moyens en vue d'un échange économique, politique, culturel³, scientifique, technique ou technologique. Elle favorise alors la mise en place d'un cadre d'action publique partagée entre une

¹ Dans le *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE*, l'établissement public est défini comme un : « organisme de droit public, créé par la loi ou par voie réglementaire, doté de la personnalité morale, d'une autonomie plus ou moins large, chargée de la gestion d'une activité de service public. » cf. NAY, (O.), (Dir.), *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE*, 4^e édition DALLOZ, 2017, p. 216

² Devant l'ampleur du terrorisme contemporain, POULAIN, (M.), défend à un autre niveau, cette idée de coopération en affirmant, à juste titre, que : « Face au terrorisme de masse, aucun pays ne peut, seul, assurer la sécurité de sa population. Une coordination la plus étroite possible doit être organisée par les acteurs internationaux de la sécurité, organisations gouvernementales ou non gouvernementales. », cf. POULAIN, (M.), *La protection de la santé publique face à la menace terroriste*. In : *Annuaire français de droit international*, volume 47, 2001, pp. 151-173, p. 172, [en ligne], disponible sur Persée. <http://www.persee.fr> [consulté le 26 juillet 2024]

³ Pour GEERTZ, (C.), la culture est un système de représentations sous forme de symboles et qui permet aux hommes de communiquer entre eux et d'organiser les relations des uns avec les autres au sein d'une interaction sociale. GEERTZ, (C.), Bali. *Interprétation d'une culture*. Traduit de l'anglais par PAULME, (D.) et EVRARD, (L.), Paris, Gallimard, 1983.

pluralité d'acteurs. Il faut entendre ici l'action publique au sens que lui donnaient Darbon et Provini en contexte africain à savoir une : « *construction partagée entre un ensemble d'acteurs étatiques et non étatiques, de réponses à des problèmes au sein d'une société* »⁴, alors que pour Pierre Muller⁵, les politiques publiques constituent « *un niveau d'interprétation spécifique de l'activité politique* ».

Selon le *Lexique de sociologie*, la coopération est :

« *Un mode de coordination des actions individuelles qui repose sur la participation volontaire et l'implication des acteurs concernés. Ces derniers cherchent à agir ensemble pour atteindre un but commun relevant soit de leurs intérêts, soit des valeurs auxquels ils adhèrent [□] Les membres d'une entreprise coopèrent pour assurer la meilleure performance possible (donc préserver l'emploi, éventuellement, dégager des profits, etc.)* »⁶

Ces profits peuvent être de plusieurs ordres parmi lesquels l'innovation qui consiste dans l'introduction d'une nouvelle technique ou le processus par lequel une entreprise voire une organisation apporte des changements nouveaux dans ses procédures habituelles dans une finalité de progrès ou d'amélioration de ses performances. L'intérêt d'une analyse des politiques de coopération entre les Forces armées d'une part et de l'autre, les Laboratoires ou Centres de recherche, est double. D'abord, pour les Forces armées, l'intérêt pour la recherche scientifique ou sociologique est une condition sine qua none pour l'assurance de leur démarche qualité continue dans l'optique d'une performance professionnelle accrue. Ensuite pour les milieux professionnels de la recherche scientifique, l'intérêt de collaborer avec les Forces armées est dans la création d'un contexte idoine d'application ou d'opérationnalisation empirique de certains résultats découlant

⁴ En effet, pour DARBON et PROVINI : « *L'étude des politiques publiques en contextes africains a essentiellement adopté une perspective en termes d' : « action publique » plutôt que de « politique publique » pour souligner la construction partagée entre un ensemble d'acteurs, étatiques et non étatiques, de réponses à des problèmes au sein d'une société (Thoëmig, 1998). Cette approche en sociologie de l'action publique est particulièrement pertinente dans les contextes africains où l'aide internationale génère une multiplication d'acteurs liés aux projets de développement et où l'on observe « une action publique éclatée » (Lascoumes, 1996, p. 334), c'est-à-dire marquée par une multitude de programmes et de projets dans différents secteurs concernés, a priori peu régulés par un acteur étatique diffracté et aux faibles capacités. » » Cf. DARBON, (D.) et PROVINI, (O.), : « Penser l'action publique en contextes africains. Les enjeux d'une décentration », Gouvernement et action publique, 2018/2 (n° 2), p. 7*

⁵ MULLER, (P.), « L'analyse cognitive des politiques publiques : vers une sociologie politique de l'action publique ». In : Revue française de science politique, 50^e année, n°2, 2000. pp. 189-208. [En ligne, accès le 10 avril 2024 disponible sur Persée, <http://www.persee.fr>], p. 191

⁶ ALPE, (Y.), BEITONE, (A.), et alii, *Lexique de sociologie*, DALLOZ, 4e Edition, 2013, pp. 70-71

de leurs travaux de recherche. Il n'y a pas de société développée sans une Armée professionnelle aux faîtes de l'innovation technologique et stratégique. Une Armée moderne est un corps de professionnels des métiers de la défense et de la sécurité qui assure au quotidien une veille stratégique tant de ses effectifs que de ses équipements, de ses environnements internes et externes ainsi que de l'évolution du monde actuel en intégrant dans ses stratégies d'action des objectifs en recherche, développement et planification. C'est l'objectif de la coopération entre les Forces armées et les centres de recherche dans un monde de plus en plus marqué par le terrorisme. Cette coopération favorise une synergie d'actions des deux entités en termes de politiques publiques⁷ à l'intérieur d'un système complexe dont la finalité est avant tout l'atteinte des objectifs d'efficacité. Cette nécessité d'ouverture, de synergie d'actions publiques et d'interactions amenait Patrick Hassenteufel à postuler que : « *L'action publique n'est plus alors conçue comme un enchaînement linéaire de séquences mais comme le produit d'interactions multiples entre divers acteurs.* »⁸.

En présupposant que les actions concertées des Forces armées et des unités de recherche en stratégies, sécurité et politique de défense peuvent favoriser la démarche qualité et le renforcement des capacités des unités de défense et de sécurité, cette étude sociologique est une analyse institutionnelle⁹ et organisationnelle axée sur la perspective des choix rationnels. Rappelons que l'institutionnalisme des choix rationnels focalise l'attention sur l'importance stratégique des institutions¹⁰ en mettant l'accent sur la nécessité de maximiser leur utilité et leur

⁷ Selon MULLER, (P.), « *Les politiques publiques constituent ainsi un niveau d'interprétation spécifique de l'activité politique. Ce faisant, l'analyse des politiques a contribué, surtout en Europe, à rompre avec une conception considérant l'Etat sous des formes diverses, comme une « entreprise de domination » caractérisée d'abord par sa capacité à imposer un ordre politique global, en lui substituant une conception centrée sur l'aptitude de l'Etat à « résoudre les problèmes »* » Cf. MULLER, (P.), « L'analyse cognitive des politiques publiques : vers une sociologie politique de l'action publique ». In : Revue française de science politique, 50^e année, n^o2, 2000. pp. 189-208. [En ligne, accès le 10 avril 2024 disponible sur Persée, <http://www.persee.fr>], p. 191, Op. Cit.

⁸ HASSENTEUFEL, (P.), « Do policy networks matter? Lifting descriptif et analyse de l'Etat en interaction », in LE GALES, (P.) et THATCHER, (M.), (dir.), *Les réseaux de politique publique : débats autour des policy networks*, l'Harmattan, 1995 p. 97

⁹ HALL, (P. A.), TAYLOR, (R. C. R.), « La science politique et les trois néo-institutionnalismes ». In : Revue française de science politique, 47^e année, n^o3-4, 1997, pp. 469-496. (Traduit de l'Anglais par BAILLON, J-F.). [En ligne] disponible sur Persée <http://www.persee>. Accès le 30 novembre 2023

¹⁰ Selon TURMEL, (A.) : « *Les institutions sont en quelque sorte des descriptions de la réalité, des explications de ce qui est ou n'est pas, de ce qui peut être ou ne peut pas être. Elles sont des récits d'ordre culturel sous l'autorité desquels l'activité sociale émerge et les différentes entités ou groupes sociaux entretiennent des rapports vivants de production et d'échange entre elles. Le concept d'institution en tant qu'ensemble de dispositions et d'aménagements culturellement et socialement construits autour d'une activité sociale renvoie à des règles culturelles et des savoirs pratiques.* » cf. TURMEL, (A.), « Le retour du concept d'institution (1997) » pp. 1-24, (dir.), TURMEL, (A.), *Culture, institution et savoir. Culture française d'Amérique*, Québec : Les Presses de l'Université Laval, 1997, [en ligne], disponible in « Les classiques des sciences sociales (TREMBLAY, (J-M).) » p. 22 [consulté le 10 janvier 2021]

efficacité. Aussi, toute action politique, pour les institutionnalistes des choix rationnels, doit-elle prendre en compte la question de l'incertitude¹¹ qui ne serait pas à négliger dans la définition d'une stratégie efficiente de l'action publique. Michel Crozier affirmait dans « Sentiments, organisations et systèmes » que :

*« Ce que (l'analyse organisationnelle) veut comprendre, ce n'est pas l'origine, les particularités et le développement des diverses formes d'organisations possibles mais comment des êtres humains peuvent résoudre le problème de leur coopération dans un ensemble organisé, à quelles capacités les diverses solutions font appel et à quel prix. Ce sont les fondements, les mécanismes et les conditions du phénomène d'intégration qu'elle cherche à dégager à un niveau que, pour les besoins de la recherche, on décide de traiter comme autonome. »*¹²

Notre approche institutionnelle sera alors complétée par l'approche systémique ou inter-organisationnelle telle que défendue par Michel Crozier et Jean-Claude Thoënic¹³. Michel Crozier et Jean-Claude Thoënic postulent l'idée de l'interdépendance de toute organisation avec son environnement. Pour eux, cette interdépendance s'explique par le fait que l'organisation en tant que « système ouvert » sur son environnement réagit aux impacts de celui-ci tout en recherchant à le transformer à son tour. L'organisation est donc un système, mieux encore, un système artificiel, finalisé et ouvert sur son environnement d'où l'idée d'un ensemble systémique organisé, régulé, conscient du monde extérieur auquel il est rattaché par ses intérêts, et ses besoins en ressources. Les ressources et la rareté de leur disponibilité explique en partie cette relation de dépendance réciproque entretenue entre l'organisation et le monde extérieur. Ainsi pour sa survie, l'organisation¹⁴ voudra toujours agir sur son environnement en le maîtrisant autant que ce dernier

¹¹ La notion d'incertitude interpelle celle du risque qui selon BORRAZ, (O.) : « Est le résultat d'un processus qui voit des incertitudes converties en autant de dimensions qui peuvent faire l'objet d'une action. ». In BORRAZ, (O.), *Les politiques du risque*, Presses de Sciences Po, 2008, p. 17

¹² CROZIER, (M.), « Sentiments, organisations et systèmes ». In : *Revue française de sociologie*. 1971, 12-1. Analyse de systèmes en sciences sociales (II), p. 143, [en ligne], article disponible sur Persée <http://www.persee.fr> [consulté le 14 novembre 2023]

¹³ CROZIER, (M.), THOËNIC, (J.-C.), « La régulation des systèmes organisés complexes : le cas du système de décision politico-administratif local en France », in *Revue Française de Sociologie Politique*, 1975.

¹⁴ Tout comme l'écrit CROZIER, (M.) : « *Aucun système d'organisation ne peut se constituer sans relation de pouvoir et toute organisation se structure autour des relations de pouvoir qui permettent d'effectuer la nécessaire médiation entre les objectifs à atteindre et les moyens humains indispensables à leur réalisation* ». Voir CROZIER, (M.), « Sentiments, organisations et systèmes ». In : *Revue française de sociologie*, 1971, 12-1. Analyse de systèmes en sciences sociales (II), Op. Cit. p. 144.

tentera d'interagir sur ses actions et anticipations. L'anticipation devient donc le mot clé de la stratégie organisationnelle permettant au système de perdurer. L'approche systémique¹⁵ met surtout en exergue les mécanismes de régulation du système ainsi que les relations d'interdépendance qui caractérisent ses membres. L'avantage de cette approche défendue par Crozier et Thoënic, réside surtout dans sa vision kaléidoscopique faisant apparaître, à la fois, les acteurs, leurs corrélations, leurs jeux et le mécanisme de régulation qui les transcende.

Mais contrairement à Michel Crozier et Jean-Claude Thoënic, David Easton¹⁶ utilise la métaphore de la boîte noire, une théorie de la relation entre le cœur de cette boîte et son environnement social, fondée sur trois concepts à savoir : *les inputs, les outputs et le feed back*. Autrement dit, *les demandes, les décisions et actions puis l'effet de rétroaction*. D'après cette analyse séquentielle¹⁷ de David Easton qui s'inscrit dans une approche systémique¹⁸, les exigences provoquent un stress de la boîte noire c'est-à-dire une demande de décisions, ce qui s'opère après filtrage des besoins afin de déterminer ceux qui sont traitables, ceux qui sont recevables ou acceptables. Les décisions étant les réponses du système politique qui ont force de loi alors que les actions sont souvent des politiques générales qui peuvent ne pas être des normes impératives. Par le jeu du feed back ou l'effet de rétroaction, les *outputs* vont produire de nouveaux *inputs*, autant dire, *les décisions et actions* vont produire de *nouvelles demandes*. D'après cette construction théorique, proche du raisonnement conduit par Michel Crozier et Jean-Claude Thoënic, le système politique serait en perpétuelle interaction avec son environnement social.

¹⁵ « L'approche systémique est plus particulièrement attachée en science politique aux travaux de Talcott Parsons et David Easton, qui voyaient la société comme un ensemble complexe d'individus, d'institutions, et d'organisation en constante interaction. Le système social était supposé animé par deux dynamiques principales : une dynamique d'input, qui recouvrait l'ensemble des pressions ou facteurs de tension susceptibles de remettre en cause l'équilibre du système ; une dynamique d'output, qui caractérisait les réponses apportées par le système à ces facteurs de déséquilibre. » cf. NAY, (O.), (Dir.), *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE*, 4^e édition DALLOZ, 2017, p. 605

¹⁶ EASTON, (D.), *Analyse du système politique*, Paris, Colin, 1974

¹⁷ L'analyse séquentielle selon le *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE* : « décrit le fonctionnement de l'Etat, en particulier les politiques publiques, comme un enchaînement plus ou moins logique et linéaire de phases (ou « séquences »). Cette analyse séquentielle est en grande partie l'héritière d'une conception dite systémique de l'Etat, qui voit l'action politique comme un processus de régulation des problèmes inhérents à une société donnée. » cf. NAY, (O.), (Dir.), *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE*, 4^e édition DALLOZ, 2017, pp. 16/17

¹⁸ Le systémisme est défini dans le *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE* comme un : « courant intellectuel, notamment présent en sociologie, qui voit l'organisation sociale comme résultant de relations et d'échanges entre les différentes entités constitutives du système, ces échanges ayant notamment pour fonction de maintenir l'unité et la pérennité du corps social » cf. NAY, (O.), (Dir.), *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE*, 4^e édition DALLOZ, 2017, Op. Cit., p. 605

La complémentarité des moyens d’actions des Forces armées et des centres de recherche en matière d’innovation n’est pas sans mettre en exergue l’intersectorialité des politiques publiques définies au niveau des trois administrations ministérielles en charge de la Défense, de la Sécurité, de la Recherche Scientifique et de l’innovation technologique. La nécessité de cette coopération n’est pas sans dévoiler l’importance des réseaux d’action publique ou réseaux d’interdépendances réciproques au sens de Patrick Le Galès selon lequel :

« Dans un environnement complexe, les réseaux sont le résultat de la coopération plus ou moins stable, non hiérarchique, entre des organisations qui se connaissent et se reconnaissent, négocient, échangent des ressources et peuvent partager des normes et des intérêts. Ces réseaux jouent alors un rôle déterminant dans la mise sur agenda, la décision et la mise en place de l’action publique. »¹⁹

Cette étude est donc une analyse²⁰ des politiques publiques²¹ en matière de coopération interministérielle, intersectorielle et interprofessionnelle pour l’innovation dans les domaines de la Défense, de la Sécurité, de la Recherche Scientifique et de l’innovation technologique. Comme le rappelle Jacques de Maillard et Daniel Kübler : *« L’analyse des politiques publiques permet d’interroger, selon une formule désormais célèbre, « ce que les gouvernements font, pourquoi ils*

¹⁹ LE GALES, (P.), « Les réseaux d’action publique entre outil passe-partout et théorie de moyenne portée. », in LE GALES, (P.), et THATCHER, (M.), (dir.), *Les réseaux de politique publique : débat autour des policy networks*, l’Harmattan, 1995, p. 14

²⁰ Pour de MAILLARD, (J.) et KÜBLER, (D.) : *« On aurait tort de penser que l’analyse des politiques publiques constitue pour autant un ensemble de recherches homogène et unifié. Cela est inévitable : le réel est appréhendé à partir de perceptions, de théories et de modèles différents. Par exemple, un analyste cherchant à comprendre la politique étrangère française vis-à-vis de l’Afrique pourra faire ressortir la protection des intérêts nationaux (des intérêts stratégiques de l’Etat français mais également de ses ressortissants ou des intérêts économiques majeurs) ou la poursuite d’idéaux spécifiques (les droits de l’homme, l’évitement des conflits, la francophonie). D’autres chercheurs pourront attirer l’attention sur les controverses et concurrences internes à l’appareil d’Etat français (entre différents ministères, ou différents bureaux de ministères), tandis que d’autres encore souligneront l’influence des normes et des organisations internationales (Union européenne et autres). L’explication de la conduite d’une politique publique dépend, dès lors, des modèles théoriques utilisés pour l’analyse. »*. In de MAILLARD, (J.) et KÜBLER, (D.), « Analyser les politiques publiques », deuxième édition, Presse Universitaire de Grenoble, 2015, p. 19

²¹ Pour DORMAGEN, (J-Y.), et MOUCHARD, (D.), *« Une politique publique implique nécessairement une pluralité d’acteurs. On pourrait penser a priori que seuls les responsables politiques (représentants officiels de l’Etat, hauts fonctionnaires, professionnels de la politique) participent à l’élaboration des politiques publiques. Ils jouent effectivement un rôle central dans la mesure où ce sont eux qui disposent (au moins formellement) du pouvoir décisif de prendre les décisions définitives (c’est-à-dire de « trancher » entre plusieurs projets), d’attribuer les ressources publiques, et surtout, ce qui est peut-être le plus important, de conférer une légitimité étatiques aux décisions qui sont adoptées »*. In DORMAGEN, (J-Y.) et MOUCHARD, (D.), *Introduction à la sociologie politique*, 4^e édition mise à jour, de Boeck Supérieur, 2015, p. 232

le font et ce que ça change » (Dye, 2002, p. 1) »²². Ainsi, la finalité et l'intérêt de cette politique publique de coopération interministérielle sont analysés en prenant en compte sa dimension cognitive²³ à travers ses idées, ses normes et ses valeurs. C'est le principe des trois modèles d'analyse cognitive²⁴ des politiques publiques qui s'applique à cette étude, à savoir : le modèle des référentiels, le modèle des paradigmes de Peter Hall et le modèle de la coalition des causes. Le référentiel²⁵ d'une politique publique offre donc une grille de lecture, à la fois, cognitive et pragmatique qui aide à la formulation d'une action politique.

Il s'agit concrètement dans la formulation et la mise en œuvre de cette politique de coopération interministérielle de répondre aux attentes sociales de régulation d'un problème public ou social. Pour Henri Dorvil et Robert Mayer :

« La majorité des auteurs révèlent quatre conditions d'existence d'un problème social, qui ne sont d'ailleurs pas mutuellement exclusives, ce sont : 1- la constatation d'une situation-problème ; 2- l'élaboration d'un jugement à son endroit ; 3- la volonté et le sentiment de pouvoir transformer cette situation et, finalement, 4- la mise en œuvre d'un programme d'intervention qui peut être de nature diverse, c'est-à-dire comprendre une action sociale, une action législative ou une action institutionnelle. »²⁶

²² de MAILLARD, (J.), KÜBLER, (D.), « Analyser les politiques publiques », deuxième édition, Presse Universitaire de Grenoble, Op. Cit., pp. 10-11

²³ HASSENTEUFEL, (P.), *Sociologie politique : L'action publique*, Paris, Armand Colin, Collection U, 2^{ème} édition, 2014, pp. 121-122.

²⁴ Selon le *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE*, l'approche cognitive et normative des politiques publiques désigne un : « ensemble de recherches en science politique qui reposent sur l'idée que l'action publique est fortement déterminée par des processus de connaissance et par des dynamiques normatives. Dans cette perspective, une politique publique peut être conçue comme un ensemble de dispositifs organisés autour d'un certain état des connaissances relatives à un problème donné et déterminés par les conceptions dominantes que l'on se fait de ce même problème et de l'action de l'Etat. » Les auteurs les plus représentatifs de ce courant théorique sont JOBERT, (B.), MULLER, (P.), HALL, (P.). Cf. NAY, (O.), (Dir.), *LEXIQUE DE SCIENCE POLITIQUE*, 4^e édition DALLOZ, 2017, Op. Cit., pp. 25/26

²⁵ BRAUD, (P.) fait remarquer, à juste titre, que : « Comme l'écrit MULLER, Pierre, le référentiel d'une politique publique joue donc un double rôle : « Opérer un décodage du réel grâce à l'intervention d'opérateurs intellectuels qui permettent de diminuer l'opacité du monde en définissant de nouveaux points d'appuis pour agir ; opérer un recodage du réel à travers la définition de modes opératoires susceptibles de définir un programme d'action politique. » Cf. BRAUD, (P.), *SOCIOLOGIE POLITIQUE*, JOUVE, 13^e Edition LGDJ Lextenso, 2018, p. 579

²⁶ DORVIL, (H.) et MAYER, (R.), « Introduction. Problèmes sociaux : définitions et dimensions », in DORVIL, (H.) et MAYER, (R.), (dir.), *Problèmes sociaux. Tome I. Théories et méthodologies. Introduction : Problèmes sociaux : définitions et dimensions*, pp. 1-13. Québec : Les Presses de l'Université du Québec, 2001, Collection : Problèmes sociaux et interventions sociales, [en ligne], disponible dans « Les classiques des sciences sociales (TREMBLAY, (J.-M.)) », p. 15, [consulté le 15 novembre 2023]

La méthode documentaire et des enquêtes²⁷ de terrain comme l'entretien de recherche avec des personnalités ressources vont meubler le cadre empirique²⁸ et théorique de cette analyse sociologique des politiques publiques de coopération multisectorielle.

Comment la politique de coopération interministérielle entre les Forces armées et les centres de recherche, tout en s'inscrivant dans la dynamique de l'interdisciplinarité, peut permettre d'atteindre son objectif d'efficacité ? Page | 675

Dans une première partie, nous essayerons de comprendre la logique de la dynamique interdisciplinaire de la politique de coopération entre les Forces armées et les Centres de recherche (I) et dans une seconde partie nous déterminerons comment les dynamiques économiques et politiques de cette coopération peuvent assurer son efficacité (II).

I- UNE POLITIQUE PUBLIQUE AXEE SUR L'INTERDISCIPLINARITE

Dans nos sociétés contemporaines en pleine mutation du Nord au Sud et face aux défis sécuritaires du monde moderne, la coopération entre les Forces armées et les centres de recherche est plus que jamais souhaitable. Elle est non seulement utile pour sa dimension interdisciplinaire (A) mais encore nécessaire pour son approche interprofessionnelle et donc complémentaire (B).

A- L'utilité d'une collaboration interdisciplinaire

La convergence des politiques publiques en matière de Défense, de Sécurité et de la Recherche Scientifique est une stratégie d'élaboration de normes d'actions communes dans une approche interdisciplinaire. En effet, les questions liées à la défense et la sécurité d'une part, et de

²⁷ La présente étude est partie d'une communication scientifique dans le cadre du séminaire de formation du cours officiers de l'Etat-major au Bénin en 2019 réunissant des participants de huit pays Ouest-africains dont le Bénin. Ce séminaire avait offert le cadre des premières négociations du partenariat entre l'Université de Parakou à travers la Faculté de Droit et de Science Politique (FDSP) et l'Etat-major du Bénin à travers l'Ecole Nationale Supérieure des Armées (ENSA) pour la mutualisation d'un programme de formation de Master professionnel en Etudes Stratégiques, Sécurité et Défense.

²⁸ Comme l'affirme BRODEUR, (J-P.) : « *En simplifiant beaucoup, on peut affirmer que la recherche empirique consiste à confirmer ou à infirmer une ou plusieurs hypothèses par l'examen systématique d'un ensemble de données collectées selon une procédure méthodologiquement valide. La recherche théorique est l'effort d'intégrer les résultats fragmentaires de la recherche empirique dans un schéma explicatif cohérent qui rend compte d'un ensemble de phénomènes.* ». In, BRODEUR, (J-P.), « Police et recherche empirique », p. 15, un article publié dans l'ouvrage sous la direction de SZABO, (D.) et LEBLANC, (M.), *Traité de criminologie empirique*, 2^e édition, chapitre 7, pp. 221-261. Montréal : Les Presses de l'Université de Montréal, 1994.

l'autre, à la recherche et l'innovation technologique relèvent de l'agenda politique²⁹ de deux voire de trois secteurs de l'administration à travers respectivement les ministères de la Défense, de la Sécurité publique et de la recherche scientifique. Il s'agit donc de trois ordres disciplinaires différents dont le champ d'action recouvre des domaines spécifiques propres à chacun. Pourtant, dans l'intérêt de la société et dans une logique d'efficacité des actions publiques concertées, la plupart des structures administratives contemporaines inscrivent leurs visions d'action et de performance dans une approche interdisciplinaire. Cette convergence des politiques publiques dans l'interdisciplinarité se justifie pleinement au regard même de la complexité des problèmes publics³⁰ contemporains et parfois de leur dimension nouvelle.

L'utilité de la collaboration interdisciplinaire n'est donc qu'un appel à des solutions multidimensionnelles ou interdisciplinaires à des problèmes publics interdisciplinaires ou multidimensionnels. C'est un appel pour répondre au besoin³¹ de communication entre des institutions publiques ou privées, un besoin d'information partagée et de vulgarisation des approches en termes d'innovation des technologies appliquées ou des stratégies adoptées. Ainsi, il importe pour les Forces armées et de Sécurité de s'affranchir des contraintes de leurs casernes et des règles propres à leur direction administrative en érigeant en principe la coopération intersectorielle avec les organismes de recherche scientifique en vue de s'adapter aux innovations³² technologiques du monde contemporain. De même, les synergies d'actions interdisciplinaires du

²⁹ L'agenda politique selon BRAUD, (P.), qui reprend PADIOLEAU, (J.), est : « *l'ensemble des problèmes perçus comme appelant un débat public, voire l'intervention des autorités politiques légitimes.* » Cf. BRAUD, (P.), *SOCIOLOGIE POLITIQUE*, JOUVE, 13^e Edition LGDJ Lextenso, 2018, Op. Cit., p. 575

³⁰ NEVEU, (E.), pour sa part, pense que : « *Le problème public naît de la conversion d'un fait social en objet de préoccupation et de débat, éventuellement en action publique.* » cf. NEVEU, (E.), *Sociologie politique des problèmes publics*, Paris, Armand Colin, 2015, p. 7

³¹ L'importance de la communication ou de l'information pour la réussite de toute action publique avait déjà été réaffirmée par SETBON, (M.), lorsqu'il soulignait que pour l'efficacité, par exemple, des politiques de santé publique : « *Communiquer, informer et expliquer représentent un triptyque sans lequel toute décision de sécurité sanitaire reste inaccessible à l'entendement des citoyens qu'elle concerne au premier chef et donc sans portée heuristique. Il n'y a ni apprentissage, ni capitalisation de connaissance partagée. Ce point, banalisé par le consensus sur la nécessité de combler ce déficit, reste irrésolu dans la plupart des pays démocratiques.* ». In SETBON, (M.), *Risques, sécurité sanitaire et processus de décision*, Paris : Collection Médecine des risques, Elsevier, 2004, p. 169

³² Colonel ADANHODE, (L. S.), (Armée de terre du Bénin), Directeur de l'Ecole Nationale Supérieure des Armées. Entretien du 15 Décembre 2019. Il est un acteur clé du partenariat Centre de formation universitaire et Forces Armées du Bénin pour l'innovation. Dans cette optique, l'Ecole Nationale Supérieure des Armées du Bénin a mis en place avec le soutien financier de la Fondation KONRAD ADENAUER le programme de formation de Master professionnel en Etudes Stratégiques, Sécurité et Défense dans le cadre du Cours de l'Etat-major en partenariat avec la Faculté de Droit et de Science Politique de l'Université de Parakou.

monde de la recherche scientifique³³ avec les unités opérationnelles de Défense et de sécurité, offrent une plateforme incrémentale de probation ou d'implémentation graduelle des connaissances théoriques élaborées.

La Défense et la sécurité sont, non seulement, des préoccupations de recherche scientifique mais aussi des objets de régulation des politiques publiques écartelés dans plusieurs ministères. Ainsi, les questions relatives à la défense et la sécurité sont souvent traitées ou prises en charge politiquement par une organisation administrative polycentrique. C'est le cas des comités interministériels dont le but est d'accélérer et de rendre plus efficace le processus décisionnel. La coopération interministérielle assure, non seulement, l'efficacité des procédures et des options de solutions des politiques publiques mais aussi l'harmonisation et l'information rapide des autorités politiques et administratives des ministères concernés. Une coopération interministérielle entre les ministères de l'environnement, de la santé publique, de la Défense, de la sécurité et de la recherche scientifique peut être établie en vue de favoriser le dialogue et le diagnostic interministériels des situations de risques collectifs ou de menace à la paix. Cette coopération interministérielle est nécessaire pour permettre l'efficacité de la chaîne de décision et donc la riposte de l'action publique. En effet, par l'entremise des coopérations interministérielles, l'identification d'un problème social qui se pose à la collectivité, la formulation des options de solutions, leur mise en œuvre et leur évaluation passera par une seule mise à l'agenda politique non pas des ministères concernés mais plutôt du comité interministériel mis en place. Ce choix de l'action publique est certes le choix de la rapidité des procédures mais aussi celui du partage des informations et donc de l'efficacité des mesures publiques élaborées. Dès lors, la politique de coopération axiologique et scientifique entre les centres de recherche et les Forces armées, n'est qu'une politique de l'interministérialité des deux organisations publiques. En mutualisant leurs moyens et leurs ressources³⁴, le ministère de la Défense, celui de la sécurité et le ministère de la recherche scientifique entendent par-là même améliorer leur performance en accélérant le temps de procédure de l'action publique. L'un des avantages et probablement le plus important réside dans la mobilisation rapide des ressources financières lorsque l'action publique adoptée nécessite

³³ BOUDON, (R.), *La sociologie comme science*, Paris, La Découverte, 2010

³⁴ « Le terme de ressource (ou de « ressources politiques » désigne l'ensemble des moyens mobilisables par un acteur en vue d'augmenter ses chances d'atteindre un objectif. Leur gamme est potentiellement infinie si on considère que toute connaissance, capacité, qualité, propriété etc., est susceptible, dans une configuration particulière d'être convertie en ressources politiques ». Cf. LECOMTE, (J-P.), *Sociologie politique*, Paris, Galino Editeur, 2005, p. 521

un financement public. Mais la coopération interministérielle n'a pas que des avantages politiques. Elle peut aussi révéler des goulots³⁵ d'étranglement soit dans la formulation des politiques publiques, soit dans leur implémentation d'un ministère à l'autre.

Mais la coopération interministérielle et interdisciplinaire entre les acteurs des métiers de la Défense, de la sécurité et de la recherche scientifique peut aussi se trouver confronter aux obstacles des pratiques culturelles qui gangrènent certaines administrations publiques. Ces pesanteurs sociologiques inhibent le potentiel d'action et de coopération de certaines administrations publiques et portent un coup dur non seulement à la réforme administrative mais aussi à l'innovation. En effet, certaines administrations ou ministères restent très jaloux de leur compétence sectorielle et se font hostiles voire retors à l'idée de cogestion ou de dépendance mutuelle. Dans ce contexte, l'objectif d'efficience et d'efficacité précédemment évoqué est tout à relativiser. On peut donc se demander jusqu'où peut aller la coopération entre les Forces armées qui relèvent du ministère de la Défense et les centres de recherche relevant du ministère de la recherche scientifique. En effet, le propre du ministère de la Défense et notamment des Forces armées est de communiquer le moins possible. Or, ce qui caractérise un ministère de la recherche scientifique en l'occurrence les centres de recherche, c'est la communication la plus large possible afin d'assurer la vulgarisation et la réfutabilité des résultats des expérimentations techniques ou des constatations empiriques découlant des travaux de recherche³⁶. C'est le principe même de l'autonomie³⁷ du champ scientifique³⁸. La science ou la vérité sociologique³⁹ ne s'accommode pas avec le sacre du secret ou de la parole réservée. C'est le propre des Armées. La science ou la rigueur de l'analyse sociologique⁴⁰ a vocation à explorer tous les pans du possible de l'action humaine ou du comportement⁴¹ des phénomènes sociaux sans devoir résister à toute objection du

³⁵ Le contexte potentiellement conflictuel de la réalité actante de toute organisation sociale amenait déjà CROZIER, (M.), à juger qu' : « *Aucun système d'organisation ne peut se constituer sans relation de pouvoir et toute organisation se structure autour des relations de pouvoir qui permettent d'effectuer la nécessaire médiation entre les objectifs à atteindre et les moyens humains indispensables à leur réalisation.* ». In CROZIER, (M.), « Sentiments, organisations et systèmes ». In : Revue française de sociologie. 1971, 12-1. Analyse de systèmes en sciences sociales (II), Op. Cit., p. 144

³⁶ POPPER, (K.), *La logique de la découverte scientifique*, Paris, Payot, 2017

³⁷ BOURDIEU, (P.), *Les usages sociaux de la science. Pour une sociologie clinique du champ scientifique*, Collection « science en question », INRA Editions, 1997

³⁸ BACHELARD, (G.), *La formation de l'esprit scientifique*, 6^e Edition, Paris, Vrin, 1969

³⁹ DURKHEIM, (E.), *Les règles de la méthode sociologique*, (1895) réédition, Paris, PUF, 1990

⁴⁰ BOUDON, (R.), *La sociologie comme science*, Paris, La Découverte, 2010, Op. Cit.

⁴¹ MAYER, (N.), *Sociologie des comportements politiques*, ARMAND COLIN, 2010

secret défense. Toutes choses qui peut limiter la collaboration des deux offices ministériels. Il faut donc se demander si un ministère de la Défense peut réellement et totalement s'accommoder avec les méthodes épistémologiques des sciences techniques et sociologiques en s'offrant nu comme objet total de la recherche scientifique.

Selon André Normandeau et alii dans leur essai d'explication de cette réalité des Forces armées et des Forces de Police :

« Un second facteur, qui a été à l'origine des restrictions en ce qui concerne les membres des forces armées, est la crainte que la libre expression politique, si elle était adoptée en tant que principe, pourrait en pratique conduire à la coercition politique au sein de l'armée. Le contrôle des promotions et de l'action disciplinaire pourrait rendre la coercition possible, et une pression pourrait être exercée sur les membres de grade inférieur afin qu'ils adoptent, contribuent et travaillent pour une cause politique en particulier. Ainsi, une fois de plus, le contrôle (et parfois l'interdiction) de certaines activités politiques a été établi. Par exemple, il est interdit aux officiers supérieurs de solliciter des fonds de leurs subordonnés et l'exercice de nombreuses activités politiques est défendue en service ou lors du port de l'uniforme. Les mêmes contraintes s'appliquent également à la police »⁴²

La question systémique du terrorisme⁴³ aujourd'hui interpelle, par exemple, les compétences techniques des acteurs professionnels des métiers de la Sécurité et de la Défense mais aussi les compétences théoriques du chercheur ou de l'ingénieur de recherche d'où le besoin d'une approche interprofessionnelle.

⁴² NORMANDEAU, (A.), McCLINTOCH, (F.), ROBERT, (P.) et alii, « Police et violence collective », p. 55, un article publié dans *Police, culture et société*. Textes réunis et présentés par SZABO, (D.), pp. 91-158. Montréal: Les Presses de l'Université de Montréal, 1974

⁴³ Pour appeler à une coopération internationale en matière de sécurité et de lutte contre le terrorisme, POULAIN, (M.), soulignait à juste titre que : « Face au terrorisme de masse, aucun pays ne peut, seul, assurer la sécurité de sa population. Une coordination la plus étroite possible doit être organisée par les acteurs internationaux de la sécurité, organisations gouvernementales ou non gouvernementales. », cf. POULAIN, (M.), « La protection de la santé publique face à la menace terroriste ». In : *Annuaire français de droit international*, volume 47, 2001, pp. 151-173, p. 172, [en ligne], disponible sur Persée. <http://www.persee.fr> [consulté le 26 juin 2023]

B- La nécessité d'une approche interprofessionnelle

Dans un contexte systémique de défense et de sécurité globales, cette approche interprofessionnelle se traduit par la synergie d'actions des spécialistes d'horizons différents sous la forme des réseaux d'actions publiques. Outre le dialogue interdisciplinaire, les réseaux d'actions publiques construisent des espaces de collaboration interprofessionnelle en vue de transformer ou de réguler la réalité sociale. Ainsi, les problèmes publics notamment, en ce qui concerne la défense et la sécurité⁴⁴ des collectivités publiques, n'est plus l'affaire des seuls professionnels des métiers de la guerre et de la protection civile. C'est aussi l'affaire des chercheurs et des concepteurs en stratégies et technologies aussi bien de défense que de sécurité. C'est le domaine des politiques publiques et de l'analyse des politiques publiques. L'analyse des politiques publiques ou de l'action publique interpelle avant tout le travail d'expertise théorique des chercheurs, acteurs, experts ou professionnels des politiques publiques ou de l'action publique. La collaboration des deux ordres professionnels est donc une nécessité du rapprochement de la théorie et de l'empirie. Ce rapprochement est nécessaire en ce sens qu'il favorise une coalition d'actions et de compétences techniques ou spécialisées dans la résolution d'un problème qui se pose à la collectivité publique, c'est-à-dire à l'Etat. Par exemple, la menace terroriste qui n'épargne plus aucune contrée du monde fédère l'action ou l'intervention non seulement des professionnels des métiers de défense et de sécurité mais aussi des chercheurs en sciences humaines et sociales. Les uns interviennent sur la réalité sociale en la régulant⁴⁵, au nom de l'Etat, par leur action de défense ou de sécurité voire de renseignements alors que les autres participent par leur action de prospection rationnelle ou de recherche et leur analyse⁴⁶ à la modélisation des risques⁴⁷ systémiques sous leurs différentes configurations pour les décrire comme pour les expliquer. C'est ainsi que le risque terroriste est parfaitement un objet d'étude de sociologie politique, des politiques publiques, des relations internationales, objet des études⁴⁸ tant géopolitiques que

⁴⁴ Comme le rappelait LEBOEUF, (A.) : « *Au cours des années 1990, les agences de développement se sont de plus en plus impliquées dans la gestion des conflits armés. Libérés des contraintes du cadre de la guerre froide, ces conflits redevenaient un espace d'engagement possible, car a priori « neutre », non plus seulement réservé aux organisations non gouvernementales humanitaires ou à des forces de sécurité occidentales soutenant de façon de moins en moins évidente telle ou telle faction, et de plus en plus tentées par le désengagement au profit de forces de sécurité privées.* » Cf. LEBOEUF, (A.), « Sécurité et développement : acteurs et consensus », *Afrique contemporaine*, 2006/2 n° 218, pp. 69-83 disponible en ligne sur AFCO_2006-02. Book, p. 3 accès le 31 mai 2023

⁴⁵ BRAUD, (P.), *Science politique (2), L'Etat*, Paris, Editions du Seuil, Col. « Points, Essais », 1997

⁴⁶ HABERMAS, (J.), *La technique et la science comme idéologie*, Paris, Gallimard, 1993

⁴⁷ BOURGOU, (T.), *Politiques du risque*, Editions Perspectives Juridiques, 2005

⁴⁸ BOUTHOU, (G.), *Traité de polémologie : sociologie des guerres*, Paris, Payot, 1961

géostratégiques. Néanmoins, malgré leur collaboration interprofessionnelle, il y a lieu de distinguer ses deux acteurs du point de vue de leur qualité au sein de cette coopération interprofessionnelle. En effet, dans leur synergie d'actions, si les uns (les militaires) sont qualifiés de témoins⁴⁹ et les autres (les universitaires) de chercheurs⁵⁰, ils prennent, cependant, part, différemment, à la même réalité sociale autant que l'a souligné en ces termes Jean-Paul BRODEUR :

« L'une des caractéristiques les plus fondamentales de la recherche empirique est son aspect intentionnel. Un chercheur est une personne qui veut découvrir quelque chose et qui planifie une démarche pour parvenir à cette fin. La figure du chercheur s'oppose à cet égard à celle du témoin. Le témoin est conduit par les circonstances de sa vie à faire des expériences souvent inhabituelles, parfois traumatiques, sur lesquelles il peut par la suite rendre témoignage. Un policier, un informateur de police, une victime de sévices peuvent faire la narration de leurs expériences. Dans certains cas, ces récits peuvent s'accompagner d'une réflexion d'une grande profondeur. (...) Le témoignage ne doit pas être confondu avec la recherche, bien qu'il lui fournisse un matériau indispensable. Étant le fruit d'une intention explicite, la recherche implique une réalisation contrôlée de la démarche du chercheur. En d'autres termes, le chercheur prend l'initiative de sa démarche et il est responsable de ses résultats. Non seulement doit-il tenir un discours vrai, mais il doit faire avancer la somme des connaissances. Par contraste, le témoin est passif et sa seule responsabilité est de dire le vrai. On ne saurait, par exemple, reprocher à un policier qui témoigne de son expérience au sein d'une force de police de ne pas parler d'un autre service que celui où il a fait carrière. Ce n'est que lorsque le témoin systématise son approche en rendant compte d'expériences qui transcendent les circonstances de sa vie qu'il produit l'esquisse d'une recherche. »⁵¹

Par ailleurs, la réalité du monde contemporain est de plus en plus caractérisée par le concept de sécurité globale en ce sens que toute menace de la paix ou de la sécurité sur un point quelconque du globe peut avoir des répercussions sur l'ensemble de la planète. Cette dimension

⁴⁹ BRODEUR, (J.-P.), « Police et recherche empirique ». p. 9, un article publié dans l'ouvrage sous la direction de SZABO, (D.) et LEBLANC, (M.), *Traité de criminologie empirique*, 2^e édition, chapitre 7, pp. 221-261. Op. Cit.

⁵⁰ BRODEUR, (J.-P.), « Police et recherche empirique ». Op. Cit. Ibidem

⁵¹ BRODEUR, (J.-P.), « Police et recherche empirique ». Op. Cit. Ibidem

globale et protéiforme du risque ou de la menace sécuritaire appelle autant des actions politiques globalisantes qu'une fédération des acteurs et des professionnels de divers horizons. La sécurité est le lit du développement économique et politique et c'est en cela qu'elle est un objet de politique publique aussi bien nationale qu'internationale. Tout comme le rappelait à bon escient Aline Leboeuf: « La « sécurité » doit être prise en compte et son existence conditionne tout « développement ». »⁵². Le monde de la recherche et le monde des Forces de Défense et de sécurité ont donc à collaborer pour contribuer mutuellement à la régulation de l'ordre social et de ses enjeux sécuritaires. Le concept de sécurité globale est finalement une démarche cognitive de l'interprofessionnalité des ressources humaines et des services dédiés à la gestion ou à la résolution des problèmes publics⁵³. Cette collaboration interprofessionnelle dans la mise en commun des moyens d'actions se double également d'une collaboration interministérielle dans l'élaboration des politiques publiques en matière de stratégies de défense et de sécurité. En effet, la collaboration interministérielle en matière de recherche scientifique et d'identification des politiques publiques de défense et de sécurité face à un enjeu public sécuritaire met en action, tant les cadres politiques⁵⁴ que les fonctionnaires des ministères de la Défense, de l'intérieur et de la sécurité publique, de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique. C'est justement à ce niveau purement administratif voire politique⁵⁵ qu'il faut mesurer le poids des carcans administratifs susceptibles de nuire à la bonne conduite de l'action des équipes de recherche notamment en Afrique. Au Bénin par exemple, l'administration publique qui relève d'un simple mimétisme de l'administration française est caractérisée comme cette dernière par sa forte stratification qui est une forte hiérarchisation⁵⁶. Mais cette forte hiérarchisation n'empêche guère le jeu des pouvoirs⁵⁷ d'influences réciproques. En effet, si le système politique dispose d'un moyen de pression⁵⁸ considérable sur l'administration dans le but d'inféoder le corps administratif⁵⁹ au corps politique,

⁵² LEBOEUF, (A.), « Sécurité et développement : acteurs et consensus », Afrique contemporaine, 2006/2 n° 218, pp. 69-83 disponible en ligne sur AFCO_2006-02. Book, p. 6, accès le 31 mai 2023, Op. Cit.

⁵³ NEVEU, (E.), pour sa part, pense que : « Le problème public naît de la conversion d'un fait social en objet de préoccupation et de débat, éventuellement en action publique. » cf. NEVEU, (E.), *Sociologie politique des problèmes publics*, Paris, Armand Colin, 2015, Op. Cit., p. 7.

⁵⁴ LOUBET Del BAYLE, (J-L.), *Police et politique. Une approche sociologique*, Paris, L'Harmattan, 2006

⁵⁵ BOURDIEU, (P.), *Le Sens pratique*, Paris, Minuit, 1980

⁵⁶ DEBBASCH, (C.), COLIN, (F.), *Administration publique*, 6^e Edition, ECONOMICA, 2005

⁵⁷ DELOYE, (Y.), *Sociologie historique du politique*, Paris, La Découverte, Col. « Repères », 1997

⁵⁸ FOUCAULT, (M.), *Surveiller et punir*, Paris, Gallimard, Col. « Tel », 1975 ;

⁵⁹ BOURDIEU, (P.), *Noblesse d'Etat. Grandes Ecoles et esprit de corps*, Paris, Editions de minuit, « Le sens commun », 1989

il n'en demeure pas moins que la bureaucratie dispose aussi d'un réel pouvoir d'influence sur le pouvoir politique au point de lui résister⁶⁰ parfois, en s'opposant par exemple à la mise en œuvre de certaines reformes ou politiques publiques ou en contribuant carrément à leur échec.

Nonobstant ces obstacles épistémologiques, la recherche d'efficacité des politiques de défense et de sécurité peut conduire à mettre en place un système complexe empreint de dynamiques tant économiques que politiques. Page | 683

II- UNE COOPERATION DYNAMIQUE ET COMPLEXE AXEE SUR L'EFFICACITE

La complexité des conflits armés et des opérations de guerre qui caractérisent notre modernité interpelle l'agenda politique des institutions de l'Etat chargées de la gestion des questions de défense et de sécurité publique. Ainsi, la mise à l'agenda politique de la question de coopération entre Forces de défense, de sécurité et les centres de recherche vise non seulement à assurer efficacement à l'Etat sa stabilité économique (A) mais aussi politique(B).

A- L'efficacité économique de la coopération

La coopération entre les Forces armées et les unités de recherche scientifique peut s'analyser à travers la rationalité des agents économiques qui poursuivent la satisfaction ou la maximisation de leurs intérêts personnels. Cette rationalité de l'acteur stratégique est comparable à ce que Jean-Patrice Lacam désigne comme :

« Tout moyen à la disposition d'un entrepreneur politique dont l'activation en faisant reculer la frontière de ses contraintes élargit son champ des possibles c'est-à-dire augmente son autonomie initiale et facilite le développement de ses stratégies »⁶¹.

En effet, il est un fait avéré que les deux acteurs organisationnels ont un intérêt réciproque dans le choix de leur stratégie d'action commune pour la recherche et l'innovation. Les centres de recherche scientifique formalisent des socs de connaissances théoriques et expérimentales qui ont parfois besoin d'un cadre administratif ou technique pour une implémentation incrémentale ou graduelle. De fait, une théorie sans probation, sans contrainte des réalités pragmatiques ou

⁶⁰ LEPAGE, (C.), *On ne peut rien faire Madame le Ministre*, Paris, Albin Michel, 1998

⁶¹ LACAM, (J-P.), « Le politicien investisseur. Un modèle d'interprétation de la gestion des ressources politiques », pp. 23-47, *Revue française de science politique*, 38^{ème} année, n° 1, 1988., p. 27

empiriques du quotidien reste comme une parole vaine. L'empirisme est ici le chemin emprunté par le chercheur pour parvenir à la vérité scientifique. Comme l'a rappelé Jean-Paul Brodeur qui précise les conditions de sa validité, il faut entendre par l'adjectif « empirique » :

« Une procédure d'enquête qui se déroule au hasard de l'expérience et qui dans cette mesure est l'antithèse de la science. Il n'est pas besoin de se livrer à une réflexion épistémologique approfondie pour faire quelques constatations élémentaires sur les conditions minimales que doit respecter une démarche empirique pour constituer une recherche scientifique. »⁶².

Page | 684

Ainsi, pour Jean-Paul Brodeur, le chercheur dans son activité de recherche doit toujours être guidé par l'impératif de bien définir une méthode explicite de recherche, le respect d'une séquence ordonnée faites étapes qui part des hypothèses suivies de la collecte et de la critique des données, de leur traitement, de leur analyse pour déboucher sur la formulation d'une ou des conclusions.

La démarche du chercheur qui est une démarche scientifique⁶³ est donc différente de la démarche des acteurs des Forces armées qui relève essentiellement d'une technique professionnelle.

En somme, la logique de l'Homo economicus commande les modalités d'actions et d'interactions des acteurs en présence. Les Forces armées se comportent alors comme des agents économiques, l'Homo oeconomicus en s'intéressant aux champs de compétence et d'activités des acteurs de la recherche scientifique. Les Armées constituent les bras séculiers de défense, de protection et de prévention à l'intérieur d'un système politique. Elles sont constituées d'une élite dirigeante et des corps de subalternes. Cette élite dirigeante militaire fait partie de la noblesse d'état, c'est-à-dire, de la polyarchie élitiste ou élitaire qui dirige l'administration publique voire politique. Cette élite politico-administrative militaire, en contact permanent avec les nouveaux défis de nos sociétés contemporaines, a intérêt à s'informer et à se former au quotidien. Dans cette optique de renforcement des capacités managériales, techniques et institutionnelles de la grande muette, la classe dirigeante militaire, les acteurs du milieu de la Défense et toute l'institution

⁶² BRODEUR, (J.-P.), « Police et recherche empirique ». p. 9, un article publié dans l'ouvrage sous la direction de SZABO, (D.) et LEBLANC, (M.), *Traité de criminologie empirique*, 2^e édition, chapitre 7, pp. 221-261. Op. Cit.

⁶³ DUVERGER, (M.), *Méthodes des sciences sociales* Paris, 3^e Edition, PUF, 1964

militaire deviennent parmi d'autres, des cibles privilégiées de mobilisation des subventions des activités des centres de recherche. En effet, la recherche scientifique a un coût. Elle est tributaire de subventions aussi bien publiques que privées. Elle s'accommode donc facilement de toute coopération susceptible de mobiliser des subventions publiques ou privées au profit d'un centre de recherche pour accompagner la réalisation des travaux de recherche entrepris. En toute hypothèse, la collaboration de ces acteurs utilitaristes⁶⁴ que sont les Armées et les centres de recherche s'inscrit également dans une approche de développement économiques et durable de la société globale.

C'est que, la coopération entre Forces armées, Forces de sécurité et centres de recherche a aussi pour finalité le développement et le bien-être durable de la société globale. En effet, il n'y a pas de société prospère tout seule et sans la création des conditions favorables à la paix et la sécurité des personnes, des biens et des services. La collaboration entre les Forces de sécurité et de défense puis les unités de recherche scientifique en vue de la mise en commun de leurs actions dans un domaine spécifique donné peut permettre à la collectivité publique d'accroître son potentiel de développement humain et économique. Les Forces de Défense et les Forces de sécurité se voient contraintes d'évoluer au rythme de la société globale afin de se renforcer face aux nouveaux enjeux sécuritaires du monde contemporain. Elles n'échappent donc pas aux effets de la globalisation ou la mondialisation économique et culturelle. Le monde est devenu un grand village planétaire où circulent à grand flux les produits du développement économique et technologique, les modèles de politiques publiques, les publications des résultats des recherches scientifiques, les modèles industriels et des technologies de toutes sortes mais aussi des risques⁶⁵, des menaces, des maladies, des phénomènes mafieux et terroristes. Ces phénomènes sociaux représentent autant de

⁶⁴ La coopération entre les Forces armées et les centres de recherche est motivée par les intérêts propres à chaque organisation autant que le font les agents sociaux ou les acteurs stratégiques. C'est ce que rappelaient, à juste titre, LETEURTRE, (H.) et alii soulignant, en effet que : « *Les sociologies américaine et française ont depuis des dizaines d'années permis d'établir que l'individu cherche à satisfaire ses propres besoins au travers de sa participation à l'organisation (Argyris, Zaleznick) et que, même dans des situations de dépendance et de contrainte, et même s'il est incapable d'optimiser sa liberté (March et Simon), « non seulement l'homme ne s'adapte pas passivement aux circonstances, mais il est capable de jouer sur elles et les utilise beaucoup plus souvent qu'on ne croit de façon active (M. Crozier et E. Friedberg, 1977, p. 43).* ». In, LETEURTRE, (H.), PATRELLE, (I.), QUARANTA, (J-F.) et al., *La qualité hospitalière*, 2e édition, Paris, 1999, p. 61

⁶⁵ Le risque, pour reprendre encore BORRAZ, (O.) : « *Est le résultat d'un processus qui voit des incertitudes converties en autant de dimensions qui peuvent faire l'objet d'une action.* ». In BORRAZ, (O.), *Les politiques du risque*, Presses de Sciences Po, Op. Cit. Ibidem

problèmes publics⁶⁶ qui en appellent à l'intervention de l'Etat⁶⁷ et à la force de régulation de ses institutions. Dans ce contexte international de circulation, de transfert ou d'import/export de modèles préfabriqués de politiques publiques, les Etats africains notamment, doivent repenser leur modèle d'action publique afin d'évoluer du statut de simples consommateurs ou importateurs de modèles préfabriqués de politiques publiques vers le statut plus cognitif de coproducteurs ou de producteurs de ces modèles de politiques publiques. Cela va limiter les taux d'échec, de rejet, voire l'inadaptation de ces modèles souvent placardés dans un contexte local qui leur est complètement étranger. C'est là l'intérêt du développement de la recherche et de l'expertise en action publique en terrain africain.

Cette situation planétaire de l'interdépendance des ressources et des risques, une interdépendance économique et culturelle⁶⁸ du monde justifie donc la définition et la mise en œuvre des politiques de coopération notamment avec les organismes de recherche dont la fonction est d'élaborer des connaissances ou des théories explicatives des phénomènes sociaux. Pour s'arrimer à cette évolution du monde contemporain, les Forces de Défense et de sécurité en synergie d'actions avec d'autres organismes tels que les centres de recherche peaufinent des plans d'actions et de développement des performances militaires, le perfectionnement du renseignement et le recyclage des techniques élaborées⁶⁹. Mais le partenariat entre les Armées et les Centres de recherche ne vise pas que des finalités économiques. Il est aussi animé par des dynamiques politiques motivées par la quête de l'innovation et de l'efficacité des procédures puis des moyens d'actions.

⁶⁶ NEVEU, (E.), pour sa part, pense que : « *Le problème public naît de la conversion d'un fait social en objet de préoccupation et de débat, éventuellement en action publique.* » cf. NEVEU, (E.), *Sociologie politique des problèmes publics*, Paris, Armand Colin, Op. Cit., p. 7.

⁶⁷ La définition sociologique de l'Etat au sens de WEBER, (M.), est la suivante : « *Nous entendons par Etat, 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 [...].* » In WEBER, (M.), *Economie et société*, t1, Paris, Plon, 1971, p. 97.

⁶⁸ Nous souscrivons également à cette définition du concept de culture fournie et historicisée par ROCHER, (G.), à savoir : « *un ensemble lié de manières de penser, de sentir et d'agir plus ou moins formalisées qui, étant apprises et partagées par une pluralité de personnes, servent, d'une manière à la fois objective et symbolique, à constituer ces personnes en une collectivité particulière et distincte.* ». Voir ROCHER, (G.), « Introduction à la sociologie », « Première partie : L'action sociale, chapitre 4 », pp. 101-127. Montréal : Les Éditions Hurtubise 3^e édition, 1995, p. 15 [en ligne, accès le 22 mai 2024]

⁶⁹ Commissaire DINGNI, (J. D.), (Police républicaine du Bénin). Entretien du 22 février 2024

B- L'efficacité politique de la coopération

La recherche de l'innovation et du développement dans toute organisation sociale est avant tout un gage de sécurité. Cette quête permanente d'innovation peut amener des organisations différentes à nouer des partenariats afin de répondre de la manière la plus adéquate du monde possible aux besoins actuels des sociétés contemporaines. En prenant l'exemple des Agences de développement dans leurs interactions avec les Forces Armées et les Forces de police, Aline Lebœuf entend ainsi expliciter la notion de sécurité et de développement et leur implication dans le champ des conflits armés. Selon elle :

« Comprendre le mot d'ordre « sécurité et développement » et ses implications requiert donc de l'analyser comme une « arène de négociation », un espace structuré par les jeux, les intérêts et les différences des acteurs qui se sont appropriés ce mot d'ordre. Ces acteurs correspondent de fait essentiellement à deux champs, celui de la sécurité (forces armées, mais aussi forces de polices, agences de renseignement ; public et privé) et celui du développement (agences de développement nationales et organisations intergouvernementales, surtout PNUD et Banque mondiale). »⁷⁰

La nécessité des politiques d'innovation amène les organismes de recherche et les organisations du monde professionnel telles que les Armées régulières à assurer une fonction de vigie ou une mission permanente de veille scientifique. Par exemple, aucune Armée du monde ne peut évoluer sans prendre en compte les derniers progrès de la médecine ou de la santé publique dans son organisation aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre. C'est la question, entre autres, des armes bactériologiques qui sont des menaces pérennes du monde moderne. Il en va de même des progrès techniques : l'Internet et les nouvelles technologies de l'information et de la communication. S'adapter ou périr dans un monde en constante évolution : tel est donc le leitmotiv des politiques d'innovation qui justifie les partenariats gagnant-gagnant⁷¹ entre les Armées et les centres de recherche. La politique de modernisation de l'Armée dans un processus continu et

⁷⁰ LEBŒUF, (A.), « Sécurité et développement : acteurs et consensus », Afrique contemporaine, 2006/2 n° 218, pp. 69-83 disponible en ligne sur AFCO_2006-02. Book, p. 2, accès le 31 mai 2023, Op. Cit.

⁷¹ Docteur PADONOU, (O.), (Politologue). Directeur de Programme à l'Ecole Nationale Supérieure des Armées du Bénin. Entretien du 15 Décembre 2019. Autre acteur clé du partenariat centre de formation universitaire et Forces armées du Bénin. Dans cette optique, l'Ecole Nationale Supérieure des Armées du Bénin a mis en place avec le soutien financier de la Fondation KONRAD ADENAUER le programme de formation de Master professionnel en Etudes Stratégiques, Sécurité et Défense dans le cadre du Cours de l'Etat-major en partenariat avec la Faculté de Droit et de Science Politique de l'Université de Parakou.

incrémental nécessite, entre autres, des actions de formation et de recherche qui relèvent du domaine ou des champs d'actions et de compétences des centres de recherche. Un tel partenariat permet également aux organismes de recherche de tester la force et les limites des connaissances théoriques qui découlent de leurs travaux et expertises en rendant plus dynamiques les productions scientifiques. Il s'ensuit que toute politique d'innovation au sein d'une organisation interpelle des ressources aussi bien internes qu'externes à l'organisation. La recherche des ressources externes propices à une politique d'innovation peut passer par l'établissement des partenariats avec des entités extérieures aussi bien nationales qu'internationales. C'est aussi un gage de l'efficacité des politiques publiques définies en la matière.

Les Forces Armées et les Forces de sécurité⁷² établissent souvent en collaboration⁷³ avec les centres de recherche et de formation des partenariats pour rendre efficaces leurs programmes d'actions. Ce partenariat traduit la logique de complémentarité et la solidarité d'actions des deux organisations. Il milite essentiellement pour l'efficacité des uns et des autres. Ainsi, les contributions heuristiques des centres de recherche dans les domaines par exemple de la cybercriminalité, de la cybermenace, de la mafia internationale, du risque⁷⁴ et de la sécurité internationale peuvent aider les Forces Armées et de sécurité ou toutes parties prenantes à reconfigurer avec plus d'efficacité et de précision leurs stratégies de régulation par l'élaboration et la planification des politiques publiques plus performantes. La sécurité globale est à ce prix et l'efficacité des politiques publiques en la matière interpelle une approche holistique qui prend en compte la pluridisciplinarité des acteurs, leur interministérialité, l'intersectorialité des politiques publiques, la dimension totale et totalisante des phénomènes sécuritaires et leurs enjeux systémiques dans le monde actuel. L'établissement d'un partenariat de coopération entre les Forces Armées et les organismes de recherche peut permettre au bout du processus d'atteindre les objectifs

⁷² Commissaire OGOUTCHORO, (E.), (Police républicaine). Entretien du 22 février 2024

⁷³ Rappelons une fois de plus que la présente étude est partie d'une communication scientifique dans le cadre du séminaire de formation du cours officiers de l'Etat-major au Bénin en 2019 réunissant des participants de huit pays Ouest-africains dont le Bénin. Ce séminaire avait offert le cadre des premières négociations du partenariat entre l'Université de Parakou à travers la Faculté de Droit et de Science Politique (FDSP) et l'Etat-major du Bénin à travers l'Ecole Nationale Supérieure des Armées (ENSA) pour la mutualisation d'un programme de formation de Master professionnel en Etudes Stratégiques, Sécurité et Défense.

⁷⁴ BECK, (U.), dans son ouvrage, *La société du risque* affirmait déjà que : « Plus les risques augmentent, plus on doit promettre de sécurité, et il faut constamment répondre aux assauts d'une opinion publique vigilante et critique par des interventions cosmétiques ou réelles sur le développement technico-économique. ». In BECK, (U.), *La société du risque. Sur la voie d'une autre modernité*. Paris : Editions ALTO Aubier, 2001, pour la traduction française, p. 37

d'efficacité des politiques publiques élaborées au profit des parties prenantes intervenant sur les enjeux globalisants et contemporains de la Défense et de la sécurité. La question du terrorisme en Afrique subsaharienne est une question éminemment politique qui a besoin d'être documentée⁷⁵ par les acteurs de la recherche scientifique, sociologique et par des internationalistes, des polémologues, des politologues et géo-politologues. Elle doit faire l'objet d'une veille scientifique permanente autant par les acteurs du monde de la recherche que par les professionnels de la Défense et de la sécurité. En effet, un problème de sécurité comme la menace terroriste peut renfermer des noumènes politiques, économiques, ethniques, religieux, géopolitiques et géostratégiques qui interpellent avant tout une lecture épistémologique⁷⁶ pour une riposte méthodique. Cela suppose que la Force militaire par le feu des armes ne suffit pas à elle seule pour reprendre le contrôle de la situation-problème. Il importe également d'intégrer dans la stratégie militaire des Forces de Défense et dans la planification de leurs moyens de riposte⁷⁷ les données des connaissances⁷⁸ scientifiques, sociologiques, géopolitiques et géostratégiques sur le phénomène.

Conclusion

Dans un contexte de plus en plus grand et innovant de sécurité globale, les acteurs institutionnels et toutes les parties prenantes sont appelés à coopérer davantage en créant des espaces thématiques de synergie et d'interactions constructives. Les politiques de coopération

⁷⁵ Selon BRAUD, (P.) : « le terrorisme apparaît, dans certaines circonstances, comme un *modus operandi*, tout à fait spécifique. Sans doute, n'importe quelle forme de violence engendre-t-elle de la frayeur ou de la terreur (...). Cependant quand la violence devient un objectif en soi, plutôt qu'un effet latéral de la violence armée, le concept de terrorisme retrouve son utilité scientifique. » Cf. BRAUD, (P.), *SOCIOLOGIE POLITIQUE*, JOUVE, 13^e Edition LGDJ Lextenso, 2018, Op. Cit., p. 427

⁷⁶ « Tout comme les œilletons sont indispensables pour guider le cheval, de la même manière, les connaissances scientifiques, technologiques et sociologiques contribuent à l'objectif de réussite et de performance des missions des Forces de défense et de sécurité. La lutte efficace contre la nébuleuse terroriste ne peut se passer de ces contributions scientifiques et technologiques ». Cf. Commandant SODJI, (R.), (Forces Navales du Bénin). Entretien du 15 Décembre 2019

⁷⁷ « A l'opérationnel, les Forces Armées peuvent optimiser leurs missions et actions stratégiques en combinant en amont avec non seulement des données du renseignement mais aussi de la recherche empirique ». Cf. Colonel BABALAO, (A. G.), (Armée de terre du Bénin), ancien Chef de la Sécurité du Président de la République du Bénin, Général KEREKOU, (M.). Entretien du 12 Janvier 2022 avant son décès le 22 mai 2022.

⁷⁸ « Les connaissances de la Science politique, de la sociologie, des Relations internationales, de la géopolitique, de la géostratégie constituent une mine d'informations scientifiques, théoriques, empiriques, hautement utiles pour les acteurs des Forces de défense et de sécurité tant au plan national qu'international ». Cf. Professeur AHLINVI, (E.), (Politiste), Directeur adjoint de l'Ecole Doctorale Droit, Science Politique et Administrative de l'Université de Parakou. Entretien du 12 Janvier 2023

entre les Armées et les unités de recherche appliquée s'inscrivent dans cette perspective⁷⁹ au service⁸⁰ du développement humain, social, économique et politique. Cette coopération des différentes parties prenantes au service de l'innovation passe par une approche holistique et pluridisciplinaire capable de questionner les compétences non seulement des techniciens ou des professionnels des métiers de la défense et de la sécurité mais aussi des théoriciens ou des chercheurs dans les domaines de l'armement, des conflits armés, de la sécurité, de la défense, des relations internationales, des études stratégiques et de l'analyse de l'action publique. La complémentarité des politiques publiques en matière de recherche, de l'innovation technologique puis de défense et sécurité appelle un besoin de collaboration⁸¹ synergique ou interdisciplinaire des deux ordres administratifs et professionnels concernés mais elle interpelle aussi la nécessité de mettre en place une approche interprofessionnelle et interministérielle pour une coalition efficace des moyens d'actions des différents ordres ou corps professionnels.

En effet, les questions de défense et sécurité relèvent de l'action de plusieurs ministères d'où l'intérêt de mettre en place une coopération interministérielle, laquelle coopération n'est pas sans soulever des difficultés de collaboration des différents corps professionnels. Mais ces difficultés sont surmontables par la mise en place d'une synergie d'actions en vue d'optimiser les intérêts des différents acteurs institutionnels en présence. Ainsi, pour Philippe Braud qui met l'accent sur les motivations des acteurs de l'intervention publique :

⁷⁹ C'est la vision partagée de l'ensemble de nos enquêtés à l'instar de l'officier des Douanes, Capitaine AIHUNZOUN, (M.), (Douanes du Bénin). Entretien du 12 Janvier 2022. Pour lui : « *Aucune Armée du monde ne peut évoluer en vase clos pour réussir. Le besoin de partenariat est pérenne notamment avec le monde scientifique pour s'adapter à l'évolution du monde et des enjeux sécuritaires* ».

⁸⁰ « *Les connaissances scientifiques sont indispensables dans toutes les sociétés humaines. Elles sont au service de toutes les administrations publiques y compris des Forces de défense et de sécurité qui représentent une administration publique particulière* ». Cf. Professeur ADELOUI, (J-A.), (Juriste), Directeur de l'Ecole Doctorale Droit, Science Politique et Administrative de l'Université d'Abomey-Calavi. Entretien du 12 Janvier 2023

⁸¹ Docteur DJIBRIL, (M.), (Juriste), Entretien du 15 Décembre 2019. Acteur impliqué dans le processus de négociation du partenariat centre de formation universitaire et Forces Armées du Bénin. Dans cette optique, l'Ecole Nationale Supérieure des Armées du Bénin a mis en place avec le soutien financier de la Fondation KONRAD ADENAUER le programme de formation de Master professionnel en Etudes Stratégiques, Sécurité et Défense dans le cadre du Cours de l'Etat-major en partenariat avec la Faculté de Droit et de Science Politique de l'Université de Parakou.

« L'action publique ne peut se concevoir qu'à travers un prisme de valeurs, de principes d'action et de grilles de lecture qui donnent sens à une intervention publique et orientent aussi bien les motivations des acteurs que les appréciations de ses résultats. »⁸²

Il ne peut y avoir de politique de coopération ou de partenariat entre des acteurs différents sans particulièrement visé un intérêt et cet intérêt en l'occurrence dans la mise en commun des moyens d'actions réciproques peut cibler l'objectif du développement économique, technologique et scientifique. Le même postulat est soutenu par Aline Lebœuf à propos des agences de développement et les acteurs du champ de la défense et sécurité (Forces Armées et Forces de police) en ces termes :

« (...) le débat sur « sécurité et développement » ne peut se comprendre sans une réflexion sur les acteurs. Deux champs d'action jusque-là strictement séparés, celui du développement et de la sécurité sont de plus en plus amenés à interagir/travailler ensemble sans que cette « coopération » voire « compétition » soit encore suffisamment routinière/normée pour que la répartition des rôles aille de soi. »⁸³.

Les politiques de partenariat entre les Armées et les centres de recherche peuvent aussi avoir pour finalités politiques non seulement la recherche et l'innovation dans un monde concurrentiel en perpétuelle évolution mais aussi l'objectif d'accroître leur efficacité voire leur potentiel de rendement⁸⁴ scientifique, technique et opérationnel. Ainsi, la coopération entre les Armées et les centres de recherche peut déboucher sur deux ordres de dynamiques de l'action publique à savoir d'une part, des dynamiques économiques et d'autre part, des dynamiques politiques.

⁸² BRAUD, (P.), *SOCIOLOGIE POLITIQUE*, JOUVE, 13^e Edition LGDJ Lextenso, 2018, Op. Cit., p. 577

⁸³ LEBŒUF, (A.), « Sécurité et développement : acteurs et consensus », *Afrique contemporaine*, 2006/2 n° 218, pp. 69-83 disponible en ligne sur AFKO_2006-02. Book, p. 3, accès le 31 mai 2023, Op. Cit.

⁸⁴ Professeur ADAMOU, (M.), (Juriste), Doyen de la Faculté de Droit et de Science Politique de l'Université de Parakou. Entretien du 15 Décembre 2019. Acteur impliqué dans le processus de négociation du partenariat centre de formation universitaire et Forces Armées du Bénin. Dans cette optique, l'Ecole Nationale Supérieure des Armées du Bénin a mis en place avec le soutien financier de la Fondation KONRAD ADENAUER le programme de formation de Master professionnel en Etudes Stratégiques, Sécurité et Défense dans le cadre du Cours de l'Etat-major en partenariat avec la Faculté de Droit et de Science Politique de l'Université de Parakou.

R.I.D.S.P

REVUE INTERNATIONALE DE DROIT ET SCIENCE POLITIQUE

Une revue mensuelle dédiée à la recherche approfondie



© RIDSP, 2024.
Tous droits réservés.