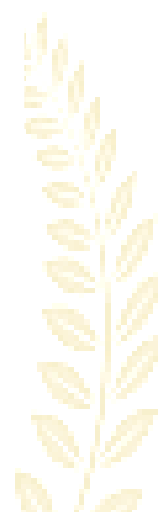
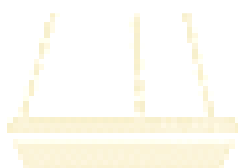
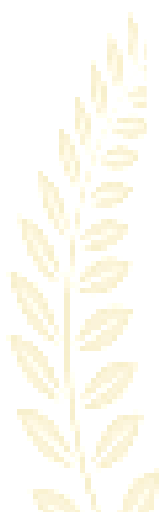


**R I D S P**



**REVUE INTERNATIONALE DE DROIT  
ET SCIENCE POLITIQUE**

**International Journal of Law and Political Science**

**ISSN : 2790 - 4830**

**R.I.D.S.P, Numéro spécial – Février 2026**



**Directeur : Pr. AKONO ADAM Ramsès, Agrégé des Facultés de Droit****Comité scientifique**

Page | i

**Pr. Najet BRAHMI***Professeur, Université de Tunis El Manar ;***Pr. Eric DEWEDI***Agrégé des Facultés de Droit, Université de Parakou ;***Pr. Loth Pierre DIWOUTA AYISSI***Professeur, Université de Yaoundé II;***Pr. MOKTAR ADAMOU***Agrégé des Facultés de Droit, Maître de Conférences en droit privé et sciences criminelles, 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. 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. AKONO ADAM Ramsès***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***Professeur, 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***Professeur associé, Faculté de droit, Centre d'Etudes du Religieux contemporain-CERC, Université de Sherbrooke*

**COMITE DE REDACTION**

Page | ii

**Rédacteur en Chef**

**Pr. DJONGA Pierre**  
Maître de Conférences

**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. Timothée MANGA BINELI  
Dr. Sadjo ALIOU  
Dr. Joceline Gaëlle ZOA ATANGANA  
Dr. Deguia CHECK IBRAHIM  
Dr. Josué Eric BOLNDO  
Dr. ARI HAMADOU GUY

Dr. BAMANGA DAGA Guidakré  
Dr. ETABA ABANA Rémi  
Dr. SAPITODEN Elie  
Dr. TSALA Moise  
Dr. Alexis BAAYANBE BLAMA  
Dr. Dieu-Ne-Dort BADAWE KALNIGA  
Dr. DOMBA Bienvenu

**Revue Internationale de Droit et Science Politique**

Une revue mensuelle dédiée à la recherche approfondie

ISSN : 2790-4830

**POLITIQUE DE REDACTION**

Page | iii

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](http://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 :** KEUBOU (Ph.), « L'évolution de la pratique de l'extradition au Cameroun : de l'arbitraire au timide respect de la réglementation », *RSCrim.*, 1999, p. 565

- **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 XXI<sup>e</sup> 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/](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 :**

Page | v

- Les propositions d'articles doivent être soumises par courrier électronique à l'adresse électronique suivante : [redactionridsp@gmail.com](mailto: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**

Pr. Djonga Pierre  
Maître de Conférences  
Université de Bertoua.

**SOMMAIRE**

Page | vi

**❖ Droit Public**

La Cour constitutionnelle béninoise et la réforme procédurale de 1993 à 2025.....1  
*Djibrila ASSOUMA ALASSANE*

The direct management of public goods in Cameroon.....38  
*Bisay Bakop Emmanuel Ulrich*

**❖ Droit Privé**

Le gain du droit pénal à la rencontre du droit du sport.....64  
*MONEBOULOU MINKADA Hervé Magloire*

Le solidarisme dans les contrats de consommation des produits et services en zone CEMAC.....81  
*NZOUAKEU NYANDJOU Cédric Yasser*

Le formalisme et la bonne foi : les garde-fous de la protection contractuelle à la lumière du droit camerounais.....105  
*KONDA WANGKAKE Christelle*

La médiation des litiges dans les sociétés commerciales : étude à la lumière de l'AUM OHADA.....132  
*DJODJINGAR Manassé*

Résolution des litiges locatifs en droit tchadien : Une appréciation critique des mécanismes juridictionnels.....148  
*REOU Ezéchiél*

**❖ English Law**

The appointment of arbitrators and determination of arbitrators' fee under arbitration agreement in Cameroon: a lesson for the OHADA legislator.....186  
*ANGOH Jacob ANGOH*

**❖ Science Politique**

Géopolitique commerciale et dynamiques marchandes au carrefour des trois Etats : Cameroun, Gabon, Guinée Equatoriale.....199  
*OKONO ANGO Gaëlle Sylvanie*



## **La Cour constitutionnelle béninoise et la réforme procédurale de 1993 à 2025**

The Constitutional Court of Benin and the procedural reform from 1993 to 2025

Par : Page | 1

**Djibrila ASSOUMA ALASSANE**

Docteur en droit public

Assistant juridique à la Cour constitutionnelle

### **Résumé :**

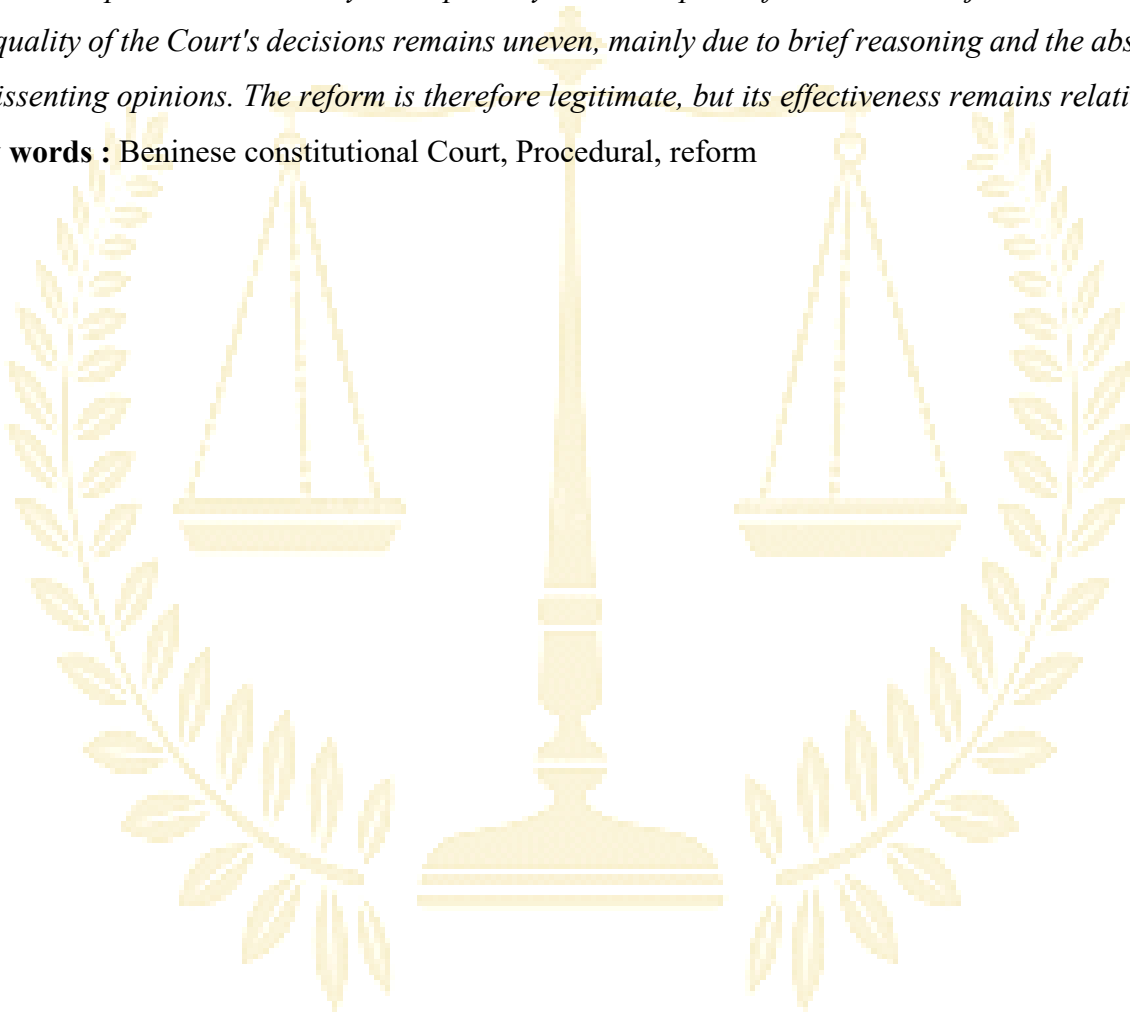
*La réforme procédurale engagée par la sixième mandature de la Cour constitutionnelle béninoise visait à corriger les insuffisances de l'ancienne procédure, jugée opaque, peu contradictoire et non publique. Elle a introduit des principes fondamentaux tels que la publicité des audiences, le contradictoire généralisé, la possibilité de saisine électronique et la création de chambres de mise en état. Ces mesures ont amélioré l'accessibilité, la transparence et la célérité de la justice constitutionnelle. Toutefois, la qualité des décisions rendues reste inégale, notamment en raison de motivations souvent lacunaires et de l'absence d'opinions dissidentes. La réforme est donc légitime, mais son efficacité reste perfectible.*

**Mots-clés :** Cour constitutionnelle béninoise, réforme, procédurale

**Abstract:**

*The procedural reform initiated by the sixth term of the Beninese Constitutional Court aimed to address the shortcomings of the previous process, which was seen as opaque, insufficiently adversarial, and not public. It introduced key principles such as public hearings, a generalized adversarial process, electronic filing, and the creation of pre-trial chambers. These measures improved accessibility, transparency, and the speed of constitutional justice. However, the quality of the Court's decisions remains uneven, mainly due to brief reasoning and the absence of dissenting opinions. The reform is therefore legitimate, but its effectiveness remains relative.*

**Key words :** Beninese constitutional Court, Procedural, reform



**Introduction**

Dès le préambule de la loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin<sup>1</sup>, le constituant proclame son « *opposition fondamentale à tout régime politique fondé sur l'arbitraire, la dictature, l'injustice... la confiscation du pouvoir et le pouvoir personnel...[ainsi que] sa détermination par la présente Constitution de créer un Etat de droit et de démocratie pluraliste dans lequel, les droits fondamentaux de l'Homme, les libertés publiques, la dignité de la personne humaine et la justice sont garantis, protégés et promus comme la condition nécessaire au développement véritable et harmonieux de chaque béninois tant dans sa dimension temporelle, culturelle que spirituelle* ».

Page | 3

La justice constitutionnelle, « *Juridiction en charge du respect de la constitution, en particulier contrôle la constitutionnalité des lois et veille au respect des droits fondamentaux...* »<sup>2</sup>, apparaît comme l'un des éléments majeurs des processus d'encadrement juridique des systèmes politiques.

En effet, pour donner un contenu concret à ces idéaux, la Constitution a prévu un certain nombre d'institutions de contre-pouvoir<sup>3</sup> et, en particulier une Cour constitutionnelle indépendante et distincte du système judiciaire ordinaire<sup>4</sup>. Celle-ci, aux termes de l'article 114 de la Constitution, « *est la plus haute juridiction de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* ». Il s'agit là des fonctions essentielles de la Cour constitutionnelle. En plus de ces fonctions, d'autres attributions ont été confiées à cette Cour, notamment le contrôle du référendum, des élections législatives et celle présidentielle<sup>5</sup>. Par ailleurs, l'article 124 de la Constitution en ses alinéas 2 et 3 précise : « *les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles* ». L'organisation, la composition et le fonctionnement de cette haute juridiction sont fixés par la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la

<sup>1</sup> Cf. Journal officiel (J.O) n°1 du 1<sup>er</sup> janvier 1991, pp. 2-18.

<sup>2</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, 23<sup>ème</sup> édition, 2015-2016, p. 159.

<sup>3</sup> Pouvoir législatif, Cour constitutionnelle, Pouvoir judiciaire, Haute Autorité de l'Audio-visuel et de la Communication ; Conseil, économique et social.

<sup>4</sup> Avant la création de la Cour, d'autres juridictions de même nature avaient existé, mais la plupart n'avaient jamais été rendues fonctionnelles, c'est précisément le cas de l'ancienne chambre constitutionnelle de la Cour suprême créée par ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966, dont les attributions n'ont jamais été fixées.

<sup>5</sup> Article 117 (nouveau) de la Constitution

Cour constitutionnelle modifiée et complétée par la loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025. Il n'est donc pas condamnable de déclarer que la Cour constitutionnelle apparaît comme « *la pierre angulaire de l'Etat de droit libéral* »<sup>6</sup>. Elle est « *la clé de voûte de tout le système politico-juridique* »<sup>7</sup>.

Une Cour constitutionnelle est une institution essentielle pour le fonctionnement démocratique et l'Etat de droit d'une nation. En garantissant que les lois et les actes du gouvernement respectent la Constitution, elle protège les droits des citoyens, maintient l'équilibre des pouvoirs et assure la stabilité juridique et politique.

Une réforme est un changement profond apporté dans la forme d'une institution afin de l'améliorer, d'en obtenir de meilleurs résultats<sup>8</sup>. Autrement dit, une réforme est un processus de modification et d'amélioration des lois, des systèmes, des institutions ou des pratiques existantes. Elle vise généralement à corriger des inefficacités, des injustices, ou des dysfonctionnements, ou à adapter les structures existantes aux évolutions économiques, sociales, politiques ou technologiques. Il s'ensuit qu'une réforme procédurale vise à améliorer l'efficacité, l'accessibilité, l'équité et la transparence du système judiciaire. En intégrant la digitalisation, en révisant les délais, en améliorant l'accès à l'information et en offrant une formation continue, les systèmes judiciaires peuvent mieux répondre aux besoins des justiciables et s'adapter aux défis modernes.

Le terme « procédural » est un adjectif juridique qui se rapporte à la procédure<sup>9</sup>, c'est-à-dire à l'ensemble des règles qui organisent le déroulement d'un procès ou d'une instance devant une juridiction. Une réforme procédurale est donc une modification des règles encadrant le déroulement d'un contentieux (délais de recours, publicité des débats, contradictoire...). La procédure est la manière de procéder pour aboutir à un résultat. Elle est la manière de procéder juridiquement ; séries de formalités qui doivent être remplies. C'est un ensemble de règles, de formalités, qui doivent être observées, des actes qui doivent être accomplis pour parvenir à une solution juridictionnelle<sup>10</sup>. Pour Loïc CADIET, « *la procédure n'est pas seulement la suite formelle des actes de procédure accomplis dans le délai prescrit par la loi depuis la saisine du*

<sup>6</sup> Cf. Décision DCC 33-94 du 24 novembre 1994, recueil des décisions et avis de la Cour constitutionnelle, 1994, p. 157.

<sup>7</sup> Professeur GLELE AHANHOZO (M.) in *L'évaluation critique de la mise en œuvre des droits de la personne humaine et de la pratique de la démocratie au Bénin* ; actes de colloque (IDHPD), Cotonou, du 17 au 18 septembre 1999, p. 45.

<sup>8</sup> REY-DEBOVE (J.) et REY (A.), *Le Petit Robert, dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, édition Le Robert, Paris, 2012, p. 2160.

<sup>9</sup> Ibid., p. 2029.

<sup>10</sup> Ibid.

juge jusqu'au prononcé de son jugement »<sup>11</sup>. Il observe que l'objet de la procédure « est plus large puisque, touchant au fond du droit à travers l'objet du litige »<sup>12</sup>. Il ajoute donc que la procédure « doit être définie comme la manière de demander et de rendre justice, de donner au litige sa solution juridique »<sup>13</sup>. Il précise que « la procédure constitue bien une solution du litige, ..., une manière de résoudre le litige, de faire disparaître le différend juridique et, à ce compte, le jugement est un précipité »<sup>14</sup>. Reprenant POTHIER, il affirme que « la procédure est la forme dans laquelle on doit intenter les demandes en justice, y défendre, intervenir, instruire, juger, se pourvoir contre les jugements et les exécuter »<sup>15</sup>. Raymond GUILLIEN et Jean VINCENT affirment que la procédure est l'« ensemble des formalités qui doivent être suivies pour soumettre une prétention à un juge »<sup>16</sup>. Elle est l'ensemble des règles gouvernant un type de procès. Mais aussi c'est l'ensemble des actes successivement accomplis pour parvenir à une décision de justice<sup>17</sup>. La procédure est essentielle pour assurer la cohérence, l'efficacité et l'équité dans l'exécution des processus.

Après vingt-cinq (25) ans d'activité<sup>18</sup> de la Cour constitutionnelle, il est constaté les insuffisances de la procédure devant celle-ci. La sixième mandature de la Cour a donc procédé à une réforme procédurale pour une justice constitutionnelle performante.

On se demande les contributions de cette réforme à l'amélioration de la procédure devant Cour constitutionnelle. En d'autres termes, quelle est l'efficacité de la réforme entreprise par la sixième mandature ?

Cette étude présente un intérêt certain. Au plan théorique, il s'agit de faire le point sur les acquis de la nouvelle procédure devant la Cour constitutionnelle dont l'analyse par certains<sup>19</sup> n'a pas été complète. Au plan pratique, le fonctionnement de la Cour constitutionnelle peut trouver

<sup>11</sup> CADIET (L.), « Procédure », in ALLAND (D.) et RIALS (S.) (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, puf, Paris, 2003, p. 1217.

<sup>12</sup> Ibid.

<sup>13</sup> Ibid.

<sup>14</sup> Ibid.

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.) *Lexique des termes juridiques*, op. cit. p. 519.

<sup>17</sup> CORNU (G.), (dir.), *Vocabulaire juridique*, 10<sup>ème</sup> édition, puf, Paris, 2014, p. 805.

<sup>18</sup> Les premiers membres de la Cour constitutionnelle ont été installés le 07 juin 1993, mais avant cette date et conformément à l'article 159 de la Constitution, les attributions dévolues à la Cour Constitutionnelle avaient été exercées par le Haut Conseil de la République, institution créée par la conférence nationale pour jouer à peu près le rôle du parlement pendant la période de transition.

<sup>19</sup> SALAMI (I. D.), « Réflexion sur les changements de cap procédural : vers une Cour plus performante ? », in *Revue constitution et consolidation de l'Etat de droit, de la démocratie et des libertés fondamentales en Afrique*, numéro spécial, 2019, n°001/semestriel, pp. 131-161 ;

une amélioration, tandis qu'au niveau social, les justiciables peuvent être mieux informés de la procédure devant la Cour.

La période allant de 1993 à 2025 a été retenue parce que la Cour jouissait alors de l'ensemble des pouvoirs et attributions que lui reconnaissait la Constitution du 11 décembre 1990 dans sa version initiale. Ces pouvoirs et attributions ont été réformés par la Constitution modifiée du 17 décembre 2025<sup>20</sup>, laquelle n'a pas encore fait l'objet d'une mise en œuvre effective.

Page | 6

La réflexion sur « La Cour constitutionnelle béninoise et la réforme procédurale de 1993 à 2025 », sera fondée essentiellement sur les textes fondamentaux régissant la Cour constitutionnelle et sa jurisprudence.

La sixième mandature de la Cour constitutionnelle à travers sa réforme a introduit la publicité des audiences et le contradictoire par la modification de son règlement intérieur le 11 juin 2018 et le 10 août 2022. Bien que cette réforme soit légitime (I), son efficacité reste cependant relative (II).

## **I- UNE REFORME LEGITIME**

Le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle « *apparaît comme un véritable manuel de procédure* »<sup>21</sup> qui a un fondement constitutionnel. En effet, l'article 115 alinéa 6 de la Constitution dispose qu'« *une loi organique détermine l'organisation, le fonctionnement de la Cour constitutionnelle, la procédure suivie devant elle, notamment les délais pour sa saisine de même que les immunités et le régime disciplinaire de ses membres* ». Et à l'article 85 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle de disposer que « *la Cour constitutionnelle complète par son règlement intérieur les règles de procédure édictées par la présente loi organique. Elle précise notamment les principes, les conditions et la procédure d'instruction et d'examen des recours, ...* ». Ainsi, cet article confère à la Cour constitutionnelle une certaine autonomie pour ajuster et affiner ses règles de fonctionnement interne, dans le but d'assurer une application cohérente et adaptée de la procédure d'instruction et d'examen des recours qui lui sont soumis.

Le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle établi par l'assemblée générale de ses membres ainsi que sa modification n'est soumis à aucun contrôle contrairement à ceux des autres

<sup>20</sup> Cf. les articles 114, 117, 121-1, 121-2, 122 et 123 de la loi n° 2025-20 du 17 décembre 2025 modifiant et complétant la loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin, telle que révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

<sup>21</sup> SALAMI (I. D.) « Réflexion sur les changements de cap procédural : vers une Cour plus performante ? », article cité, p. 142.

institutions<sup>22</sup>. La sixième mandature de la Cour constitutionnelle a procédé à une réforme qui a impliqué la modification de certaines dispositions de son règlement intérieur et des pratiques qui régissent la procédure devant elle.

La réforme initiée par la sixième mandature visant à corriger les limites de l'ancienne procédure (A), l'a ordinarisée (B).

### **A- Une ancienne procédure limitée**

La procédure devant la Cour constitutionnelle est essentiellement définie dans son règlement intérieur. Le règlement intérieur est une « *résolution déterminant les méthodes et règles de travail intérieures qui doivent être observées dans le fonctionnement d'une assemblée, d'un conseil, d'un organe complexe ou d'un ordre* »<sup>23</sup>. Il est un document qui établit les règles et procédures régissant le fonctionnement interne d'une institution. Le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle établi le 05 juillet 1993 par la première mandature a connu des modifications avant la sixième mandature<sup>24</sup>. Ce règlement intérieur a également été modifié par la sixième mandature pour réformer la procédure qui était secrète et relativement contradictoire (1). Il faut noter que de cette procédure, était exclue la publicité des débats (2).

#### **1- Une procédure secrète et relativement contradictoire**

L'article 28 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2005, qui disposait que « *la procédure devant la Cour constitutionnelle est écrite, gratuite et secrète. Elle est contradictoire selon la nature de la requête* », présentait certaines limites. En effet, le fait que la procédure soit essentiellement écrite limite la transparence et l'accessibilité du public aux débats. Cela peut entraîner une certaine opacité dans la prise de décision, rendant difficile pour le public de suivre et comprendre le processus. Une procédure écrite impose des exigences formelles

<sup>22</sup> L'article 117 (nouveau) de la Constitution dispose : « *la Cour constitutionnelle statue obligatoirement sur .... Les règlements intérieurs de l'Assemblée nationale, de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication et du Conseil économique et social avant leur mise en application, quant à leur conformité à la Constitution ; ...* » et l'article 35 de la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle dispose : « *Les règlements intérieurs et les modifications aux règlements adoptés par l'Assemblée nationale, la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication et par le Conseil économique et social sont, avant leur mise en application, soumis à la Cour constitutionnelle par le président de chacun des organes concernés* ».

<sup>23</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 881.

<sup>24</sup> Ce règlement intérieur a été modifié par la première mandature le 18 novembre 1997 en son article 29 qui dispose : « *Pour être valable, la requête émanant d'une organisation non gouvernementale, d'une association ou d'un citoyen doit comporter ses nom, prénoms, adresse précise et signature ou empreinte digitale* ». Il a été également modifié par la troisième mandature le 16 septembre 2005 par la création des postes de chargés de mission et du chef protocole.

strictes. Les parties non représentées par des avocats spécialisés peuvent être désavantagées en raison des complexités juridiques et des délais liés aux écritures.

Par ailleurs, le secret de la procédure pourrait limiter la transparence et la possibilité pour le public ou les médias de contrôler le déroulement des affaires constitutionnelles. Cela pourrait conduire à des critiques sur le manque de responsabilité ou à des soupçons de partialité. « *Pour le corps social, le secret de la procédure et la non publicité des débats paraissent une manifestation de l'inégalité et de l'injustice* »<sup>25</sup>. Le secret de la procédure pourrait limiter aussi la publicité des motifs des décisions de la Cour constitutionnelle, réduisant la possibilité de développer une jurisprudence accessible et consultable par tous.

Page | 8

En outre, l'application du principe du contradictoire selon la nature de la requête peut entraîner une inégalité dans le traitement des affaires, notamment si certaines affaires ne bénéficient pas de ce principe. Cela pourrait compromettre le droit à une défense équitable pour certaines parties. Le manque de précision sur les types de requêtes qui bénéficient d'une procédure contradictoire peut créer des ambiguïtés et des interprétations différentes, voire arbitraires.

En effet, le principe du contradictoire est un principe naturel de l'instance en vertu duquel toute personne doit être informée de l'existence d'un procès engagé contre elle et doit être en mesure de discuter librement les prétentions, les arguments et les preuves de son adversaire. Le respect du principe du contradictoire est la condition indispensable de la liberté de la défense<sup>26</sup>. Le juge doit en toutes circonstances observer et faire observer le principe de la contradiction. Il ne peut retenir dans sa décision que les explications qu'il a recueillies contradictoirement et ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations<sup>27</sup>.

Au procès constitutionnel d'avant la sixième mandature de la Cour, le conseiller-rapporteur étant chargé d'instruire l'affaire<sup>28</sup>, le respect du contradictoire incombait aux parties et à lui. Au conseiller-rapporteur revenait d'abord la tâche de faire observer par les parties, le principe du

<sup>25</sup> SALAMI (I. D.), « Réflexion sur les changements de cap procédural : vers une Cour plus performante ? », article cité, p. 148.

<sup>26</sup> Cf. GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 818.

<sup>27</sup> Ibid.

<sup>28</sup> Suivant l'article 27 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2005, « le dossier de la procédure est confié à un rapporteur désigné par le président de la Cour. Le rapporteur procède à l'instruction de l'affaire en vue d'un rapport écrit à soumettre à la Cour », in *Recueil des textes fondamentaux de la Cour constitutionnelle*, 2014, p.110. Dans ce cadre, il dispose de pouvoirs d'investigation très étendus. Il peut solliciter, par des mesures d'instruction, les informations qu'il juge nécessaires ou entendre le requérant et ou les mis en cause par suite d'une convocation ou d'un transport judiciaire.

contradictoire. Ensuite d'observer lui-même ledit principe. Durant l'instruction de l'affaire, dès lors que le conseiller-rapporteur procédait à des mesures d'instruction (enquête, expertises...), les parties devaient être convoquées et les rapports ou procès-verbaux devaient leur être communiqués. Ces règles sont communes aux contentieux privé et administratif. Le contentieux constitutionnel d'alors était plus particulier. L'instruction en matière constitutionnelle, sauf en cas de contestation de l'élection du président de la République ou d'un député, à vrai dire échappait au principe de la contradiction<sup>29</sup>. Le conseiller-rapporteur menait son instruction, recherchait les éléments de preuve, les consignait au dossier. Le mis en cause n'avait pas accès à celui-ci, il n'en avait donc pas connaissance et ne pouvait par conséquent apporter la preuve contraire<sup>30</sup>. Un tel système, très inquisitorial, était sans doute regrettable.

L'article 28 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2005 garantissait certains droits procéduraux importants, comme la gratuité et la confidentialité, mais présentait aussi des risques liés à un manque de transparence, une accessibilité réduite pour certaines catégories de justiciables, et des inégalités potentielles dans l'application du principe du contradictoire.

L'article 30 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2005 disposait en son alinéa 1<sup>er</sup> : « *Les parties peuvent se faire assister de toute personne physique ou morale compétente. Celle-ci peut déposer des mémoires signés par les parties concernées* ». A la différence de la représentation en justice qui consiste en un véritable mandat emportant pouvoir et devoir d'accomplir au nom du mandant les actes de la procédure, l'assistance est une mission de conseil et de défense du plaideur qui n'oblige en rien la partie. Sauf disposition ou convention contraire, la mission d'assistance est incluse dans le mandat de représentation<sup>31</sup>. En d'autres termes, l'assistance en justice est une mission en général confiée par le plaideur lui-même à un avocat ou une autre personne habilitée par la loi qui emporte pour celui qui en est chargé pouvoir et devoir de conseiller la partie et de présenter sa défense sans l'obliger. L'assistance n'emporte pas, par elle-même, mandat de représentation, alors que celle-ci emporte, sauf exception, mission d'assistance d'où, même devant les juridictions où la représentation est obligatoire, l'éventualité d'une assistance confiée à un autre que le représentant, et devant les autres juridictions, celle d'une

<sup>29</sup> SOUMANOU (I.), *La contribution de la Cour constitutionnelle à la consolidation de l'Etat de droit au Bénin*, mémoire DEA/Chair Unesco des droits de la personne et de la Démocratie, 2005-2006, p. 52. Cf. également ASSOUMA ALASSANE (D.), *L'avenir de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Mémoire de DEA, Université d'Abomey-Calavi, Chaire UNESCO des droits de la personne et de la démocratie, 2009, p. 23.

<sup>30</sup> Ibid.

<sup>31</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, p. 88.

assistance existant seule, sans représentant<sup>32</sup>. La représentation en justice est une mission d'origine conventionnelle (mandat ad litem) qui confère au mandataire pouvoir et devoir d'accomplir au nom du mandant (le plaideur) les actes de la procédure et emporte, sauf disposition ou convention contraire, mission d'assistance<sup>33</sup>.

Page | 10

La Cour constitutionnelle par une interprétation des articles 31 alinéa 2 et 30 alinéa 1<sup>er</sup> de son règlement intérieur du 16 septembre 2005 a déclaré que « *l'assistance ne s'aurait être assimilée à la représentation, de sorte que la requête émanant d'un citoyen doit toujours être signée par le citoyen lui-même* »<sup>34</sup>. Par conséquent, la Cour d'avant la sixième mandature a souvent déclaré irrecevables les requêtes introduites devant elle et signées par les avocats pour le compte de leurs clients. Ce faisant, la Cour ne permet pas à ses justiciables de jouir pleinement de leur droit à un avocat qui « *cumule actuellement les fonctions de conseil, de mandataire et de défenseur des plaideurs* »<sup>35</sup>.

Par ailleurs, pendant l'instruction de l'affaire et à la discrétion du conseiller-rapporteur, les parties peuvent être entendues sur convocation ou sur transport judiciaire de la Cour. A l'audition, il peut demander à entendre toute personne dont le témoignage est nécessaire à la manifestation de la vérité<sup>36</sup>. Une personne non assermentée prête, avant son audition, le serment de ne dire que la vérité. Ici, la faculté de se faire assister prévue à l'article 30 du règlement intérieur du 16 septembre 2005 de la Cour constitutionnelle dans le cadre de mesures écrites ne joue plus. L'audition se fait donc sans assistance notamment d'avocat. La Cour devrait, par respect du droit à la défense particulièrement du droit à un avocat, le permettre à l'instar de la Cour européenne des droits de l'Homme.

Par surcroît, les débats n'étaient pas publics.

## **2- Une publicité des débats exclue**

L'audience est une « *séance au cours de laquelle une juridiction prend connaissance des prétentions des parties, instruit le procès, entend les plaidoiries et rend son jugement. Le plus souvent, l'audience est publique* »<sup>37</sup>. Exercée au nom du peuple béninois, la justice doit être rendue

<sup>32</sup> CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 92.

<sup>33</sup> Ibid., p. 903.

<sup>34</sup> Cour constitutionnelle, Décisions DCC 18-029 du 08 février 2018, DCC 18-038 du 20 février 2018, DCC 17-002 du 06 janvier 2017, DCC 16-177 du 10 novembre 2016, DCC 15-071 du 26 mars 2015, DCC 14-162 du 28 août 2014

<sup>35</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 115.

<sup>36</sup> Article 29, alinéa 3 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2005.

<sup>37</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 53.

publiquement, afin d'attester la loyauté de la procédure. C'est une garantie fondamentale, reconnue tant par le droit interne que le droit international<sup>38</sup>. La publicité permet la transparence, la clandestinité pourrait conduire à tous les abus et arbitraires.

Cependant, le règlement intérieur de la Cour, d'avant la sixième mandature, disposait : « *Les débats ne sont pas publics, sauf décision contraire de la Cour constitutionnelle notamment en ce qui concerne le contentieux électoral. Nul ne peut demander à y être entendu* »<sup>39</sup>. Cette disposition présente certaines limites qui peuvent poser des défis en matière de transparence et de droits des parties. En effet, le fait que les débats ne soient pas publics, sauf décision contraire de la Cour, limite la transparence des procédures judiciaires. La publicité des débats est généralement considérée comme une garantie de justice, car elle permet un contrôle public des procédures et des décisions judiciaires. Aussi, la possibilité pour la Cour de décider de rendre les débats publics ou non peut introduire un risque d'arbitraire, surtout si les critères de cette décision ne sont pas clairement définis ou s'ils sont appliqués de manière incohérente.

L'audience est le lieu privilégié du débat, et donc de la contradiction. Les conseillers à l'audience pourraient susciter cette contradiction en invitant les parties ou leurs avocats à s'expliquer contradictoirement. L'audience est en principe synonyme de publicité : l'opinion devient le témoin (visuel le plus souvent) du respect des formes de la régularité des débats, de l'impartialité des conseillers, bref de la loyauté de la haute instance. A ce titre, la publicité de l'audience est « *un principe général du droit* »<sup>40</sup> du moins en ce qui concerne les juridictions judiciaires. En l'absence de cette publicité on parle plus volontiers de « séance » que « *d'audience* »<sup>41</sup>. A la Cour, d'avant la sixième mandature, seuls l'écrit et le secret étaient des règles d'or.

Il n'est pas bon pour une institution juridictionnelle d'apparaître comme un lieu de mystère, d'où tomberaient des décisions comme autant de révélations. Pareille perception de la haute instance est à la fois erronée et nuisible. Erronée dès lors que la Cour statue au vu d'un échange d'arguments juridiques. Nuisible parce qu'il n'est pas bon pour une institution qui détient de grands pouvoirs juridictionnels de ne point se comporter comme toute autre juridiction.

<sup>38</sup> Article 11 de la déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) et article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP), op. cit., p. 13.

<sup>39</sup> Art. 30 aliéna 2 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 16 septembre 2005

<sup>40</sup> CE4 octobre 1974, dame David, Recueil, 464, conclusion Gentot cité par GIUDICELLI-DELAGE (G.), in *Institutions juridictionnelles*, 2<sup>e</sup> édition, PUF, 1993, p. 169.

<sup>41</sup> Ibid.

A cet effet, bon nombre partagent le point de vue du constitutionnaliste autrichien HANS Kelsen qui écrivait, en 1928 pour étayer la procédure devant la juridiction constitutionnelle qu'« *il faut recommander d'une façon générale le principe de publicité et du caractère oral, bien qu'il s'agisse principalement de questions de pur droit, et que l'accent doit évidemment porter sur les explications de droit des mémoires écrits que les parties au procès peuvent présenter – ou même être tenues de présenter au tribunal. Les affaires qui occupent le Tribunal constitutionnel sont d'un intérêt général si considérable qu'on ne saurait exclure en principe la publicité de la procédure que garantit seule une audience publique* ».<sup>42</sup> Ces principes de procédure sont, au demeurant adoptés par de nombreuses Cours constitutionnelles comme : en Italie, en Espagne et en Allemagne.

Il était donc regrettable que les questions qui sont soumises à la Cour ne fassent pas l'objet d'un débat public où les points de vue opposés seraient soutenus devant la haute juridiction par les juristes, les plus compétents. La mission de la Cour y gagnerait en clarté et les décisions rendues après de telles audiences seraient sans doute moins attaquées par les politiques. Aussi, gagneraient tous ceux qu'intéressent les questions de droit qui sont soumises à la Cour, à condition que le président de la Cour veille fermement à ce que le débat porte sur les points juridiques soulevés et ne se transforme pas en un nouveau débat politique en ce qui concerne le contrôle de constitutionnalité des lois. Ce serait également prémunir la Cour contre une éventuelle condamnation de la Cour africaine des Droits de l'Homme, qui ferait de la publicité de la procédure juridictionnelle, une garantie d'un procès équitable en ce qui concerne sa mission de protection des droits fondamentaux et des libertés publiques.

En outre, l'interdiction pour les parties de demander à être entendues limite leur droit à une défense complète. Le droit d'être entendu est un principe fondamental du droit à un procès équitable, permettant aux parties de présenter directement leurs arguments et preuves devant la juridiction. Cette restriction peut affecter l'équité de la procédure, car elle prive les parties d'une opportunité cruciale d'influencer le processus décisionnel par des témoignages ou des clarifications orales.

De même, le fait que les contentieux électoraux puissent être une exception où les débats sont publics pourrait créer une incohérence dans le traitement des affaires. Les parties pourraient

---

<sup>42</sup> Kelsen (H.) cité par Badinter (R.) dans son discours d'ouverture à la journée d'études du 16 mars 1994 aux vingt ans de Saisine Parlementaire du Conseil Constitutionnel, Economica, Presses Universitaires D'EIX-MARSEILLE, mars 1995, p. 13.

percevoir cela comme une inégalité, surtout si d'autres affaires d'importance publique ne bénéficient pas de la même publicité. C'est pourquoi la sixième mandature a ordinarisé la procédure devant la Cour.

## **B- Une procédure ordinarisée**

Page | 13

Ordinariser la procédure devant une juridiction signifie transformer une procédure qui pourrait être perçue comme exceptionnelle ou complexe en une pratique régulière, standardisée et systématique. La procédure devant la Cour était spécifique. La sixième mandature a donc entrepris à la rendre ordinaire. Elle a d'une part affirmé les principes du contradictoire et de la publicité (1) et, d'autre part, instauré les chambres de mise en état (2).

### **1- L'affirmation des principes du contradictoire et de la publicité**

La loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025 modifiant la loi organique sur la Cour constitutionnelle consacre une procédure contentieuse écrite, gratuite et contradictoire devant la Cour constitutionnelle, tout en permettant aux parties d'apporter des éclaircissements oraux et au président d'ordonner le huis clos pour préserver l'ordre et la sérénité des débats<sup>43</sup>. Toutefois, avant cette loi, l'article 28 du règlement intérieur du 11 juin 2018 dispose : « *La procédure devant la Cour constitutionnelle est écrite, gratuite et contradictoire. Elle est publique, sauf décision contraire de la Cour* ». La sixième mandature, avant la loi organique sur la Cour constitutionnelle, a donc eu le mérite d'apporter des modifications importantes à la procédure devant la Cour constitutionnelle. Après avoir maintenu les caractères écrit, gratuit, elle a ajouté le 11 juin 2018, quatre (04) jours seulement après sa prise de fonction, que la procédure est cette fois-ci publique, sauf décision contraire de la Cour. Elle lui a donné un caractère obligatoirement contradictoire qui était au paravent exceptionnellement contradictoire<sup>44</sup>.

Il résulte de la procédure écrite, qui n'est pas pour autant nouvelle, que les parties soumettent leurs arguments, preuves et documents sous forme écrite. Cela permet une analyse détaillée et une réflexion approfondie par les juges. Les dossiers complets des affaires sont fournis au juge constitutionnel, facilitant une évaluation minutieuse des faits et des arguments juridiques.

<sup>43</sup> Aux termes de l'article 27 alinéas 1, 2, 3, et 6 de la loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025 modifiant et complétant la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle « *La procédure contentieuse devant la Cour constitutionnelle est écrite, gratuite et contradictoire. Toutefois, la Cour peut inviter les parties présentes à l'audience à formuler les éclaircissements aux moyens développés par écrit. L'audience est publique .... Le président de la Cour peut, pour la sérénité des débats, des raisons de sécurité ou d'ordre public, décider que l'audience se tiendra à huis clos* ».

<sup>44</sup> SALAMI (I. D.), « Réflexion sur les changements de cap procédural : vers une Cour plus performante ? », article cité, p. 145.

L'absence de frais de justice, dont a hérité la sixième mandature, rend la procédure accessible à toutes les personnes, indépendamment de leur situation financière, garantissant ainsi un accès équitable à la justice constitutionnelle. Éliminer les coûts associés assure que toutes les parties ont une chance égale de présenter leurs arguments sans être empêchées par des contraintes financières.

Page | 14

Le caractère contradictoire signifie que chaque partie a l'opportunité de connaître les arguments et preuves de l'autre partie, et de répondre à ceux-ci. Cela garantit que la procédure est équitable et que toutes les parties peuvent participer pleinement. Les parties peuvent échanger leurs mémoires et répondre aux arguments adverses, assurant ainsi un débat équilibré et complet. Le caractère contradictoire qui était vu comme une exception avec l'ancienne disposition de l'article 28 du règlement intérieur est désormais étendu à toutes les matières. Il est ainsi généralisé et devient règle dans la procédure suivie devant la Cour constitutionnelle<sup>45</sup>.

Par ailleurs, la procédure n'est plus secrète. Elle est désormais publique. La publicité de la procédure signifie que les audiences sont ouvertes au public<sup>46</sup>, renforçant la transparence et la confiance dans le système judiciaire. Le public et les médias peuvent suivre les procédures, ce qui accroît la responsabilité des juges et des parties impliquées. Toutefois, la Cour peut décider de tenir des audiences à huis clos (non publiques) si cela est jugé nécessaire, par exemple pour protéger des informations sensibles ou la vie privée des parties impliquées.

La gratuité et la publicité de la procédure renforcent l'accès à la justice pour tous les justiciables, indépendamment de leur statut économique ou social. Le caractère contradictoire garantit une procédure équitable où toutes les parties ont la possibilité de se faire entendre et de répondre aux arguments adverses. La publicité des audiences permet au public de suivre les procédures, ce qui renforce la transparence et la responsabilité du système judiciaire. La possibilité pour la Cour de tenir des audiences non publiques garantit un équilibre entre transparence et protection des informations sensibles. Les soumissions écrites et le caractère contradictoire assurent que les décisions de la Cour sont basées sur une évaluation complète et réfléchie des arguments et preuves présentés par toutes les parties. La publicité des procédures incite à une rigueur accrue dans la préparation et la présentation des arguments.

---

<sup>45</sup> Ibid.

<sup>46</sup> Toutefois, la loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025 modifiant et complétant la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle dispose en son article 27 alinéas 4 et 5 : « *La Cour siège en audience plénière, ouverte uniquement aux parties impliquées, pour le contrôle de constitutionnalité relatif aux lois avant leur promulgation et aux règlements intérieurs de l'Assemblée nationale, de la Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication et du Conseil économique et social avant leur mise en application. Elle tient également des audiences ouvertes uniquement aux parties impliquées en matière de régulation des pouvoirs publics* ».

En France, selon la loi n° 2009-1407 du 20 novembre 2009, les audiences du Conseil constitutionnel sont publiques. Les parties peuvent intervenir et la procédure est entièrement contradictoire, offrant ainsi des garanties très élevées en matière de procès équitable. En comparaison avec le Bénin, la France offre des garanties procédurales plus strictes, avec des procédures publiques et contradictoires. Cependant, la France ne permet pas un accès aussi facile à la Cour que le Bénin, où le législateur a introduit des voies de recours plus accessibles aux citoyens et aux acteurs politiques.

Les débats, devant le Conseil constitutionnel du Burkina-Faso, sont généralement publics<sup>47</sup>, sauf décision contraire de la Cour. Cette règle témoigne d'un engagement vers une plus grande transparence, bien que certaines affaires sensibles puissent justifier la tenue d'audiences à huis clos. Cette démarche, qui s'aligne partiellement sur la réforme béninoise de 2019, vise à réduire les tensions sociales et à protéger les données sensibles.

Par ailleurs, le contradictoire est un principe fondamental dans le contentieux constitutionnel burkinabé<sup>48</sup>, et il existe des procédures permettant aux parties d'exposer leurs arguments par écrit avant que le Conseil ne statue.

Cependant, au Sénégal, le Conseil constitutionnel demeure réticent à l'ouverture procédurale<sup>49</sup>. Les audiences restent non publiques, et l'absence de contradictoire<sup>50</sup> dans certaines procédures, notamment électorales, est souvent critiquée<sup>51</sup>. A ce titre, la réforme béninoise se montre plus ambitieuse, en alignant sa procédure sur des standards plus équitables.

Toujours, dans l'idée d'améliorer la procédure devant la Cour constitutionnelle, la sixième mandature a également modifié le règlement intérieur le 10 août 2022 dont l'article 28 dispose que

<sup>47</sup> L'article 40 de la loi organique sur le Conseil constitutionnel du Burkina-Faso dispose : « Le Conseil constitutionnel statue en séance publique. Selon le cas, il rejette la réclamation, l'accepte et en tire les conséquences sur les résultats ».

<sup>48</sup> Article 45 du règlement intérieur du conseil constitutionnel burkinabé du 06 mars 2008 dispose : « La procédure devant le Conseil constitutionnel est gratuite, écrite et, le cas échéant, contradictoire. Le caractère contradictoire de la procédure consiste en l'échange, entre les parties, des écritures et des pièces. En matière de contentieux électoral, le Conseil constitutionnel peut décider de tenir des audiences publiques ».

<sup>49</sup> La loi organique n° 2016-23 du 14 juillet 2016 sur le Conseil constitutionnel sénégalais ne contient aucune disposition explicite sur la publicité des audiences. La procédure reste écrite, secrète et non contradictoire dans plusieurs cas, notamment en matière électorale. L'article 18 précise que les décisions sont rendues sans débat public.

<sup>50</sup> Article 14, alinéas 1 et 2 de la loi organique de 2016 sur le conseil constitutionnel du Sénégal dispose : « La procédure devant le Conseil constitutionnel n'est pas contradictoire. Toutefois, le Conseil constitutionnel, saisi conformément à l'article 74 de la Constitution et en cas d'exception d'inconstitutionnalité, transmet pour information les recours au président de la République, au premier ministre, au président de l'Assemblée nationale. Ces derniers peuvent produire, par un mémoire écrit, leurs observations devant le Conseil constitutionnel ».

<sup>51</sup> Ismaïla Madior FALL, ancien ministre et constitutionnaliste sénégalais, dans plusieurs de ses travaux, relève le caractère fermement fermé du Conseil constitutionnel, qualifié parfois de « boîte noire de la justice constitutionnelle sénégalaise ». Cf. VAHARD (F.) et FALL (I. M.) (dir.), *Justice constitutionnelle et démocratie en Afrique*, ou encore : *Le Conseil constitutionnel du Sénégal : une institution juridico-politique*, thèse.

« la Cour constitutionnelle est saisie par une requête. Celle-ci est déposée au greffe. La requête peut être aussi déposée par voie électronique ». L'introduction de la possibilité de déposer une requête par voie électronique, en plus du dépôt physique au greffe, modernise et simplifie l'accès à la Cour constitutionnelle.

En effet, les requêtes peuvent être déposées physiquement au greffe de la Cour constitutionnelle. Cela implique que les documents nécessaires soient remis en main propre ou envoyés par courrier postal. Les parties doivent fournir des copies physiques de leurs mémoires, preuves et autres documents requis. La possibilité de déposer des requêtes par voie électronique modernise le processus judiciaire, le rendant plus accessible et efficient. Les parties peuvent soumettre leurs requêtes et documents depuis n'importe quel lieu, sans avoir à se rendre physiquement au greffe. Le dépôt électronique permet un traitement plus rapide des requêtes, réduisant les délais de procédure. Avec le dépôt électronique, les justiciables peuvent également accéder à la Cour plus facilement, surtout ceux qui se trouvent loin des bureaux du greffe ou qui ont des contraintes de mobilité. Les requêtes peuvent être déposées à tout moment, offrant une flexibilité accrue par rapport aux horaires d'ouverture du greffe. Le traitement des requêtes électroniques peut être plus rapide, car il évite les délais postaux et permet une vérification immédiate des documents soumis. Moins de documents physiques à traiter et à stocker peut réduire les coûts administratifs.

Toutefois, l'article 28 alinéa 2 de la loi organique modifiée fixe à trente jours le délai de saisine de la Cour constitutionnelle pour le contrôle a posteriori des lois, actes réglementaires ou administratifs, ainsi que pour les violations des droits fondamentaux<sup>52</sup>. Cette limitation compromet la « pureté » de l'ordre juridique en restreignant le contrôle concret et permanent de la constitutionnalité des normes. Elle fragilise également la protection intemporelle des droits fondamentaux, dont la garantie constitutionnelle ne saurait être soumise à prescription<sup>53</sup>. La

<sup>52</sup> Cf. L'article 28 de la loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025 modifiant et complétant la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle qui dispose : « La Cour constitutionnelle est saisie par requête dans les formes et suivant les modalités fixées au règlement intérieur. Toutefois, toute requête individuelle aux fins de contrôle de constitutionnalité d'une loi, d'un texte réglementaire ou d'un acte administratif ou aux fins de constatation d'une violation des droits fondamentaux de la personne humaine est formée dans un délai de trente jours à compter, selon le cas, de la date de publication de la loi ou du texte réglementaire, de la date de publication ou de notification de l'acte administratif, de la date de survenance du fait de violation des droits fondamentaux de la personne humaine alléguée ».

<sup>53</sup> Cf. L'article 68 alinéa 1<sup>er</sup> de la Constitution qui dispose : « Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité du territoire national ou l'exécution des engagements internationaux sont menacés de manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics et constitutionnels est menacé ou interrompu, le président de la République, après consultation du président de l'Assemblée nationale et du président de la Cour constitutionnelle, prend en conseil des ministres les mesures exceptionnelles exigées par les circonstances ».

jurisprudence antérieure de la Cour confirme l'importance du contrôle permanent et la nature imprescriptible des droits fondamentaux<sup>54</sup>. Dès lors, la réforme apparaît en tension avec la mission essentielle du juge constitutionnel et les exigences de l'État de droit.

Pour mieux gérer les affaires, la sixième mandature a instauré les chambres de mise en état.

Page | 17

## **2- L'instauration des chambres de mise en état.**

Le règlement intérieur du 10 août 2022 reprenant l'article 29-1 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle du Bénin dispose qu'« *Il est créé par ordonnance du président une ou plusieurs chambres de mise en état. Chaque chambre de mise en état est présidée par l'un des conseillers désignés en qualité de magistrat* »<sup>55</sup>. La création de chambres de mise en état par ordonnance du président de la Cour constitutionnelle représente une organisation spécifique visant à améliorer l'efficacité et la gestion des affaires devant la Cour. Le président de la Cour constitutionnelle a l'autorité de créer une ou plusieurs chambres de mise en état par ordonnance. Cela permet une flexibilité administrative pour répondre aux besoins spécifiques de la Cour. La création de ces chambres est une mesure organisationnelle visant à optimiser la gestion des affaires et à accélérer les procédures. Les chambres de mise en état sont responsables de la préparation des affaires avant leur examen par la Cour constitutionnelle. Cela inclut la gestion des documents, la clarification des points de droit et la préparation des audiences. Elles assurent que toutes les parties ont soumis les documents nécessaires et que les procédures préliminaires sont respectées, garantissant ainsi une préparation complète et efficace des dossiers. Chaque chambre de mise en état est présidée par un conseiller de la Cour constitutionnelle, désigné spécifiquement en qualité de magistrat. Cela garantit que les chambres sont dirigées par des juges expérimentés et compétents. Le conseiller président de la chambre de mise en état a l'autorité de prendre des décisions intermédiaires et de gérer les affaires jusqu'à ce qu'elles soient prêtes pour l'examen final par la Cour.

Par ailleurs, la préparation des affaires en amont par les chambres de mise en état permet d'accélérer le traitement des dossiers par la Cour constitutionnelle. Ces chambres contribuent à réduire les délais de procédure en assurant que toutes les étapes préliminaires sont complétées de

---

sans que les droits des citoyens garantis par la Constitution soient suspendus ». Il s'ensuit que même en situation de crise, la protection des droits fondamentaux contre les violations de quelque nature que ce soit ne saurait être modulée, ni limitée ni suspendue.

<sup>54</sup> Cf. Cour constitutionnelle, Les décisions DCC 19-055 du 31 janvier 2019, DCC 18-131 du 21 juin 2018, DCC 24-201 du 14 novembre 2024, DCC 05-168 du 27 décembre 2005

<sup>55</sup> L'article 29 du règlement intérieur du 10 août 2022 de la Cour constitutionnelle du Bénin.

manière efficiente. Les affaires sont préparées de manière détaillée et rigoureuse, ce qui permet à la Cour de se concentrer sur les aspects essentiels lors de l'examen final. Les chambres de mise en état peuvent clarifier et résoudre les questions procédurales et préliminaires, ce qui facilite le travail des juges lors de l'audience plénière. Pour les affaires complexes ou volumineuses, les chambres de mise en état peuvent gérer efficacement la documentation et les questions procédurales. Elles assurent une coordination efficace entre les différentes parties, garantissant que toutes les preuves et arguments sont correctement présentés.

La sixième mandature a spécifié les modalités selon lesquelles les parties peuvent se faire assister lors des procédures devant la Cour constitutionnelle<sup>56</sup>. En effet, les parties peuvent se faire assister d'un ou de plusieurs avocats. Les avocats, en tant que professionnels du droit, offrent une représentation experte et une défense appropriée des intérêts des parties. En plus des avocats, les parties peuvent également se faire assister de toute personne physique ou morale de leur choix. Cela peut inclure des experts, des représentants d'organisations ou toute autre personne jugée compétente pour les assister.

La constitution d'avocat, c'est-à-dire la désignation officielle d'un avocat pour représenter une partie, peut être reçue au greffe de la cour ou à la barre pendant une audience. La constitution d'avocat se fait par une lettre de constitution. Cette lettre doit être rédigée dans les formes de droit commun, ce qui assure une procédure standardisée et conforme aux règles juridiques établies.

Ces modalités de se faire assister permettent aux parties de choisir non seulement des avocats, mais aussi toute personne physique ou morale. Elles offrent une grande flexibilité et permettent aux justiciables de se faire représenter de manière optimale selon leurs besoins. Les parties peuvent bénéficier de l'expertise d'avocats, mais aussi d'autres professionnels ou experts qui peuvent apporter une valeur ajoutée à leur défense. La procédure de constitution d'avocat par une lettre dans les formes de droit commun garantit que la désignation des représentants légaux est claire, formelle et conforme aux normes juridiques. Le dépôt de la lettre de constitution au greffe ou à la barre simplifie le processus administratif et assure que la Cour est officiellement informée de la représentation légale des parties.

---

<sup>56</sup> L'article 31 du règlement intérieur du 10 août 2022 dispose : « Les parties peuvent se faire assister d'un ou de plusieurs avocats ou de toute personne physique ou morale de leur choix. La constitution d'avocat est reçue au greffe ou à la barre par une lettre de constitution dans les formes de droit commun ».

La seule requête ne fournit généralement pas tous les éléments d'appréciation pouvant permettre à la haute juridiction de statuer valablement. Ainsi, le président de la Cour affecte le dossier à l'une des chambres de mise en état qui se charge de l'instruire. Mais avant, il doit s'assurer de la compétence de la Cour en cette affaire et de la recevabilité du recours. C'est pourquoi, la loi organique modifiée institue un filtrage préalable des requêtes. Dès lors, le président ou le rapporteur peut écarter celles manifestement irrecevables ou hors compétence, par une décision rendue sans audience. Lorsque le recours est recevable, il est orienté vers une chambre de mise en état ou directement enrôlé en audience plénière, les conclusions de l'examen préalable n'étant ni publiques ni contraignantes pour la Cour<sup>57</sup>. Le filtrage préalable et l'absence d'audience pour les requêtes jugées irrecevables ou incompetentes permettent un gain de temps. Mais le caractère non public des conclusions du rapporteur et la possibilité d'un rejet sans audience réduisent la transparence et limitent le contradictoire.

Le greffe de la Cour en convoquant les parties à l'audience publique de mise en état, met à la disposition de la partie requise copie de la requête tout en lui indiquant son droit de faire des observations et produire mémoire. Il est fait obligation aux parties, qui peuvent se faire assister d'un avocat, de respecter le principe du contradictoire. A l'audience publique de mise en état, les parties sont entendues contradictoirement. La chambre de la mise en état peut également demander à entendre toute personne dont le témoignage est nécessaire à la manifestation de la vérité. Elle fixe aux parties des délais pour produire leurs mémoires et ordonne aux besoins des enquêtes ou transport judiciaire<sup>58</sup>.

<sup>57</sup> Cf. Article 29 de la loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025 modifiant et complétant la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle qui dispose : « Pour toute requête, le président désigne un rapporteur qui procède à un examen préalable de la compétence de la Cour et de la recevabilité du recours. Pour l'application du premier alinéa du présent article, il n'y a pas lieu à désignation d'un rapporteur lorsque, de l'appréciation du président, la Cour est manifestement incompétente ou le recours est manifestement irrecevable. Dans le cas visé au deuxième alinéa du présent article ou lorsqu'à l'issue de l'examen préalable, il est conclu par le rapporteur à l'incompétence de la Cour ou à l'irrecevabilité du recours, la décision sur le recours est rendue sans audience par la Cour et notifiée au requérant. Lorsqu'à l'issue de l'examen préalable par le rapporteur, il est conclu à la compétence de la Cour et à la recevabilité du recours, le dossier est distribué à l'une des chambres de mise en état par le président, les parties étant conviées, à cette étape, à y formuler leurs observations écrites. Les conclusions de l'examen préalable ne sont pas rendues publiques et ne lient pas la Cour. Toutefois, si le président juge que le dossier est, à l'introduction d'une requête, en état d'être examiné au fond, il en ordonne l'enrôlement devant la Cour siégeant en audience plénière. Lorsqu'à l'examen d'une requête, la Cour s'aperçoit que celle-ci a pour condition ou pour effet un contrôle de la légalité, elle se déclare incompétente ». Cet article rationalise la procédure en instituant un examen préalable de la compétence et de la recevabilité, confié au président ou au rapporteur. Si ce mécanisme permet d'éviter l'encombrement du prétoire, il comporte néanmoins une limite majeure. La large marge d'appréciation reconnue au président dans le filtrage des requêtes peut fragiliser le droit d'accès effectif au juge constitutionnel, principe consacré par la jurisprudence de plusieurs cours constitutionnelles africaines.

<sup>58</sup> Cf. L'article 30, alinéas 1 et 2 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 10 août 2022 qui dispose : « Le dossier de la procédure est affecté à une chambre de mise en état par le président. La chambre de mise en état procède à l'instruction de l'affaire. Elle entend, le cas échéant, les parties. Elle peut également entendre toute personne dont

Après avoir entendu les arguments des parties, examiné les preuves et posé toutes les questions nécessaires, la chambre de mise en état qui estime que le débat est terminé et que le dossier est complet et prêt à être délibéré saisit le président de la Cour qui désigne un rapporteur. Le rapporteur est un membre de la Cour chargé de rédiger le rapport détaillé sur l'affaire, résumant les faits, les arguments des parties, les points juridiques en litige, et les questions de droit soulevées. Le rapporteur, après avoir étudié attentivement le dossier, rédige un rapport et un projet de décision<sup>59</sup>. Ce processus aide à structurer la réflexion des membres de la Cour constitutionnelle avant qu'ils ne prennent une décision finale.

Le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 10 août 2022<sup>60</sup> donne pouvoir au président de la Cour de décider, selon l'importance, l'urgence ou la complexité de l'affaire, de la porter directement devant la chambre des audiences plénières. Ce type de session réunit généralement tous les membres concernés pour examiner et juger l'affaire sans qu'elle soit traitée au préalable par une formation restreinte ou des étapes intermédiaires. Dans cette situation, l'instruction se fait directement au sein de l'audience plénière, impliquant tous les membres de la Cour dès le début. Cela permet d'accélérer le processus en regroupant les phases d'instruction et de délibération dans le même cadre. Dans ce type de procédure, un rapport sur l'affaire peut être présenté directement pendant l'audience plénière. Ce rapport peut être oral et est généralement présenté par le président de la Cour lui-même ou par un conseiller désigné pour cette tâche. Cela permet une discussion immédiate sur les éléments de l'affaire. Le rapport peut être présenté lors de la même audience plénière, si les membres de la Cour sont prêts à examiner l'affaire immédiatement. Sinon, il peut être présenté lors d'une audience plénière ultérieure, selon les nécessités du calendrier judiciaire ou la complexité de l'affaire. Cette procédure vise à simplifier et à accélérer le traitement des affaires importantes ou urgentes.

---

*l'audition lui paraît opportune ou solliciter par écrit des avis qu'elle juge nécessaire. Elle fixe aux parties des délais pour produire leurs moyens et ordonne aux besoins des enquêtes ou un transport judiciaire ».*

<sup>59</sup> L'article 30 alinéa 3 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 22 août 2022 dispose : « *Quand elle déclare les débats clos et le dossier en état, le président de la Cour est saisi aux fins de désignation d'un rapporteur. Ce dernier, sur la base du dossier, propose à la chambre des audiences plénières, un rapport et projet de décision* ».

<sup>60</sup> L'article 30 alinéa 4 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 22 août 2022 dispose : « *A sa discrétion, selon la nature de l'affaire, le président peut décider de saisir directement la chambre des audiences plénières afin que l'instruction de celle-ci y soit faite directement. Dans ce cas un rapport, qui peut être oral, est présenté par le président ou le conseiller désigné à cet effet au cours de la même audience plénière ou à l'occasion d'une autre audience* ».

Si le rapport est écrit, il est fait obligation au rapporteur de le déposer au Greffe qui le communique rapidement aux membres de la Cour<sup>61</sup> pour qu'ils puissent préparer leurs délibérations et être bien informés avant de rendre une décision. Le rapport sert donc de base structurée pour le jugement final. A l'audience plénière, après que le rapport soit présenté ou lu par le rapporteur, la Cour offre aux parties la possibilité de faire des observations finales sur le contenu du rapport<sup>62</sup>. Cela permet aux parties de soulever d'éventuelles préoccupations ou de clarifier des points avant que les juges ne passent à la délibération et au rendu de la décision. Ces observations finales permettent également à la Cour de s'assurer qu'aucun aspect important de l'affaire n'a été négligé avant de prendre une décision définitive. C'est une dernière étape de transparence et de dialogue avant que la Cour ne rende son jugement.

Selon la loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025, le rapporteur établit toujours un rapport comprenant son analyse juridique et ses recommandations, mais lors de l'audience publique, il ne présente plus que les faits, la procédure, les prétentions des parties, les moyens invoqués et la norme constitutionnelle contestée. Son analyse et ses recommandations ne sont donc plus rendues publiques<sup>63</sup>, ce qui prive les parties de la possibilité d'en prendre connaissance et d'y répondre avant la décision finale de la Cour.

En supprimant la présentation de l'analyse juridique et les recommandations du rapporteur en audience plénière, la Cour gagne en rapidité et en cohérence dans la délibération. Cela évite que les recommandations du rapporteur soient perçues comme une « pré-décision », ce qui pouvait affaiblir la collégialité. Toutefois, les parties perdent une garantie essentielle. Celle de pouvoir réagir aux analyses du rapporteur avant la décision définitive. Or, le contradictoire suppose que chaque partie puisse répondre à tous les arguments et pièces qui pourraient influencer la décision. Cela peut nourrir un sentiment d'opacité, puisque les justiciables ignorent désormais le poids réel du rapport dans la délibération. La Cour constitutionnelle reste souveraine dans son délibéré, mais

<sup>61</sup> Aux termes de l'article 30, alinéa 5 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 10 août 2022 « Dans tous les cas, le rapport analyse les moyens soulevés par les parties et énonce les points à trancher. Quand il est écrit, il est déposé au Greffe qui le communique sans délai aux membres de la Cour ».

<sup>62</sup> L'article 30, alinéa 6 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 10 août 2022 dispose : « Le rapport est présenté ou lu à l'audience plénière par le rapporteur. La Cour peut recevoir d'ultimes observations des parties sur son contenu ».

<sup>63</sup> Cf. l'article 40 de la loi n° 2025-18 du 25 juillet 2025 modifiant et complétant la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle qui dispose : « La Cour statue sur le rapport de l'un de ses membres. Le rapport contient les faits, la procédure suivie, les prétentions des parties, les moyens développés et la norme constitutionnelle dont la violation est alléguée ainsi que l'analyse du conseiller rapporteur et ses recommandations. En audience publique, le conseiller rapporteur présente les faits, la procédure suivie, les prétentions des parties, les moyens développés et la norme constitutionnelle dont la violation est alléguée. La décision est prononcée par la Cour siégeant en audience plénière ».

l'audience est un espace de légitimité démocratique et de pédagogie judiciaire. Priver les parties de la possibilité de discuter les recommandations du rapporteur pourrait affaiblir la confiance dans les décisions, surtout dans un contexte électoral.

Après la présentation du rapport par le rapporteur et éventuellement les dernières observations des parties, le règlement intérieur du 10 août 2022 fait obligation à la Cour constitutionnelle de déterminer comment elle va procéder dans l'affaire. C'est un moment décisif où elle évalue les informations présentées et choisit l'étape suivante dans la procédure. La Cour peut décider de mettre l'affaire en délibéré, c'est-à-dire de passer à la phase de délibération où ses membres discutent entre eux, analysent les arguments, et prennent une décision<sup>64</sup>. Cela signifie que la Cour considère que l'affaire est suffisamment complète pour que la décision soit rendue prochainement. Généralement l'audience est suspendue pour la délibération. A la reprise de l'audience, le même jour, la décision est prononcée.

La Cour peut aussi décider de continuer l'instruction de l'affaire si elle estime que d'autres éléments doivent encore être examinés ou clarifiés<sup>65</sup>. Cela pourrait signifier de nouvelles audiences, la présentation de preuves supplémentaires, ou d'autres mesures pour éclaircir certains aspects de l'affaire. La Cour a également la possibilité de prendre toute autre décision qu'elle juge appropriée pour l'affaire en question<sup>66</sup>. Cette disposition donne à la Cour une flexibilité pour adopter des mesures spécifiques en fonction des circonstances particulières du dossier. Cela peut inclure, par exemple, l'ajournement de l'audience, la nomination d'un expert, ou toute autre action qui pourrait aider à rendre une décision juste, éclairée.

Cependant, il serait audacieux d'affirmer que la réforme entreprise par la sixième mandature de la Cour constitutionnelle est d'une efficacité relative.

## **II- UNE RELATIVE EFFICACITE DE LA REFORME**

L'efficacité se réfère à la capacité d'accomplir une tâche ou d'atteindre un objectif avec le minimum de ressources, de temps ou d'efforts. Cela implique souvent une optimisation des processus pour obtenir les meilleurs résultats possibles.

---

<sup>64</sup> L'article, alinéa 7 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 10 août 2022 dispose : « A l'issue de la présentation du rapport, la Cour décide de la suite de l'affaire. Elle peut en ordonner la mise en délibéré. Elle peut également ordonner sa continuation. Elle peut enfin prendre toute autre décision qui lui paraîtrait convenable au cas d'espèce ».

<sup>65</sup> Ibid.

<sup>66</sup> Ibid.

La modification du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle a permis d'importantes réformes qui ont amélioré la procédure suivie devant cette juridiction. Ces réformes ont rapproché les règles procédurales de celles du droit processuel commun, offrant ainsi un cadre plus structuré et prévisible pour les parties concernées. Elles ont ainsi permis de remarquer une célérité dans le traitement des affaires (A). Toutefois, la qualité jurisprudentielle de la Cour est encore perfectible (B).

### **A- Une célérité dans le traitement des affaires remarquée**

Le traitement des affaires dans les délais légaux est essentiel pour garantir le bon fonctionnement du système juridictionnel. Cela implique que les affaires soient examinées et tranchées dans des délais raisonnables, conformément aux normes et règlements en vigueur. Si toutes les mandatures ont eu de difficultés à traiter les recours conformément aux délais légaux courts (1), les réformes entreprises par la sixième mandature ont permis de constater une célérité procédurale (2).

#### **1- Des délais légaux courts difficiles de respect**

L'article 114 de la Constitution du 11 décembre 1990 dispose : « *La Cour Constitutionnelle est la plus haute **juridiction** de l'Etat en matière constitutionnelle. Elle est juge de la constitutionnalité de la loi et elle garantit les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques. Elle est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* » ; cette haute juridiction veille à la régularité de l'élection du duo président de la République et vice-président de la République, examine les réclamations, **statue** sur les irrégularités qu'elle aurait pu, par elle-même, relever. Elle **statue** souverainement sur la validité de l'élection des députés, proclame les résultats et examine le contentieux<sup>67</sup>. Ce sont là les dispositions de la Constitution et de la loi organique sur la Cour constitutionnelle qui définissent de façon expresse la nature juridique de la Cour constitutionnelle. Elle est une juridiction.

Pour le professeur Marcel WALINE, la fonction juridictionnelle se caractérise par deux éléments. L'un est d'ordre matériel (la juridiction dit le droit) et l'autre est d'ordre formel (sa décision à l'autorité de la chose jugée)<sup>68</sup> ; or la Cour dit le droit, ses décisions (et non pas

<sup>67</sup> Cf. les articles 49 (nouveau), 81 (nouveau), et 117 (nouveau) de la Constitution modifiée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019, les articles 42 et 52 de la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle.

<sup>68</sup> RICHIR (I.), *Le président de la République et le Conseil constitutionnel*, PUF, 1998, p. 11 ; Pour M. WALINE, le fait qu'il n'ait pas de « parties » soutenant des prétentions opposées ne modifie pas la nature juridictionnelle (notamment en matière électorale) et la juridiction non contentieuse (contrôle obligatoire des lois organiques par exemple), *ibid.*

naturellement son avis lorsqu'il exerce une fonction consultative) possèdent l'autorité de la chose jugée puisqu'elles « *ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles* »<sup>69</sup>. Par ailleurs, les techniques utilisées par la Haute Instance révèlent de la nature juridictionnelle<sup>70</sup>. La Cour a donc un caractère juridictionnel. Or, l'article 7.1.d) de la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples qui dispose que « *1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend : ... d) le droit d'être jugé dans un délai raisonnable par une juridiction impartiale...* ». La Cour constitutionnelle ayant une fonction de dire le droit, une nature juridictionnelle, doit donc rendre ses décisions dans un délai raisonnable.

Le délai raisonnable est le « *temps légitime, légalement fixé ou non, accordé au juge pour statuer définitivement sur un contentieux* »<sup>71</sup>. Garantie fondamentale d'une bonne justice, son non-respect par le juge entraîne la mise en œuvre de la responsabilité de l'Etat pour mauvais fonctionnement du service public de la justice. Est raisonnable ce qui est conforme à la raison, au bon sens. En pratique, le délai raisonnable est un quantum de temps jugé modéré, mesuré, qui se tient dans une juste moyenne<sup>72</sup>.

La haute juridiction constitutionnelle est tenue de rendre ses décisions dans des délais constitutionnels prédéfinis. En effet, elle doit rendre sa décision dans les trois (03) jours pour les résultats définitifs des élections législatives (après la date de réception des résultats certifiés par l'organe en charge de la gestion des élections)<sup>73</sup>, lorsqu'elle est saisie par le président de l'Assemblée nationale en cas d'outrage à l'Assemblée nationale par le président de la République<sup>74</sup>.

<sup>69</sup> Article 124 de la Constitution

<sup>70</sup> On peut citer pas mal de décisions dans lesquelles la Cour s'est crue tenue de donner « acte » du désistement d'un requérant marquant ainsi sa volonté de se comporter en juridiction Cf. décisions DCC 20-395 du 05 mars 2020, DCC 20-396 du 05 mars 2020, DCC 21-159 du 03 juin 2021, DCC 21-165 du 03 juin 2021 ;

- en matière de constitutionnalité des lois, l'habitude prise par la haute juridiction de répondre à toutes les questions de la requête. C'est de la même optique que procède l'adoption par elle de la « motivation par considérant » et les visas des textes applicables à l'instar de la Cour suprême. Cf. Art. 23 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle du 10 août 2022. Elle utilise aussi les techniques de la jonction des recours pour y être statué par une seule et même décision et de procédure contradictoire. Cf. les décisions : DCC 20-003 du 09 janvier 2020, DCC 20-018 du 23 janvier 2020, DCC 20-029 du 23 janvier 2020, DCC 20-387 du 05 mars 2020, DCC 20-422 du 09 avril 2020, DCC 20-438 du 30 avril 2020.

<sup>71</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 218.

<sup>72</sup> CORNU (G.), *Le vocabulaire juridique*, op. cit., p. 845.

<sup>73</sup> Article 62 alinéa 1er de la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle

<sup>74</sup> Article 77 alinéa 2 de la Constitution modifiée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019, article 60 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle

Par ailleurs, la haute juridiction constitutionnelle doit rendre sa décision dans les huit (08) jours quand elle se prononce sur l'irrecevabilité des propositions, projets et amendements qui ne sont du domaine de la loi<sup>75</sup>, lorsqu'elle se prononce d'office sur la constitutionnalité des lois et de tout texte réglementaire censés porter atteintes aux droits de la personne humaine et lorsqu'elle statue plus généralement sur les violations des droits de l'homme<sup>76</sup>.

En outre, la Cour constitutionnelle est tenue de déclarer le duo président de la République et vice-président de la République définitivement élu dans les cinq (05) jours de la proclamation provisoire si aucune contestation relative à la régularité des opérations électorales n'a été déposée au Greffe de la Cour par l'un des candidats. En cas de contestation, la Cour est tenue de statuer dans les dix (10) jours<sup>77</sup>.

De même, la Cour constitutionnelle est tenue de rendre sa décision dans les quinze (15) jours lorsqu'elle est saisie d'un texte de loi ou d'une plainte en violation des droits de la personne humaine et des libertés publiques, et huit (08) jours en cas d'urgence<sup>78</sup>. Elle rend également sa décision lorsqu'elle est saisie par le gouvernement dans le cas prévu à l'article 52 (nouveau) alinéa 1<sup>er</sup> de la Constitution<sup>79</sup>.

Aussi, la haute juridiction constitutionnelle doit-elle rendre sa décision dans trente (30) jours et huit (08) jours en cas d'urgence lorsqu'elle est saisie de la modification par décret des textes de forme législative<sup>80</sup>. Elle doit également rendre sa décision dans trente (30) jours lorsqu'elle est saisie sur la constitutionnalité d'une loi par la procédure d'exception d'inconstitutionnalité invoquée devant une juridiction<sup>81</sup>.

A la pratique, ces délais se révèlent relativement courts en raison des difficultés inhérentes aux mesures d'instruction et particulièrement de la lenteur des parties à répondre aux mesures sollicitées. Toutefois, avec les réformes entreprises par la sixième mandature, la Cour constitutionnelle a retrouvé une célérité procédurale.

<sup>75</sup> Article 104 alinéa 4 de la Constitution et 53 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle

<sup>76</sup> Article 121 de la Constitution et 46 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle

<sup>77</sup> Article 49 (nouveau) alinéas 3 et 4 de la Constitution

<sup>78</sup> Article 120 de la Constitution

<sup>79</sup> Article 59 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle.

<sup>80</sup> Article 48 et 49 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle

<sup>81</sup> Article 122 de la Constitution et 38 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle

## 2- Une célérité procédurale constatée

La célérité de la justice<sup>82</sup> se mesure au temps mis pour juger une affaire. En référé, elle est l'urgence exceptionnelle justifiant la saisine du juge des référés sans délai, à heure indiquée, même les jours fériés ou chômés<sup>83</sup>.

Page | 26

La célérité pourrait être considérée comme la phase positive de l'exigence du délai raisonnable de la procédure. Elle signifierait donc le refus d'un excès de lenteur<sup>84</sup>. Il s'agit de sanctionner les excès de lenteur intolérables<sup>85</sup> et non d'assurer *ab initio* une exigence de célérité. Même si pour respecter le délai raisonnable, il convient d'assurer la célérité des procédures, les deux ne se confondent pas car l'exigence de célérité va au-delà et reste parfois en deçà. Il faut que les procédures ne soient pas excessivement longues, certes, mais encore qu'elles soient tenues promptement sans perte de temps. Une procédure pourrait en ce sens être conforme au délai raisonnable mais ne pas satisfaire à l'exigence de célérité. À l'inverse, le terme de raisonnable comprend une dimension supplémentaire éminemment subjective et concrète qui met l'accent sur un temps aux mesures de l'affaire en question. Le raisonnable suppose la pondération par la prise en compte de l'attitude de l'ensemble des acteurs, de la nature et de la complexité de l'affaire. L'appréciation se fait *in concreto* et *in globo*<sup>86</sup>. « Pour caractériser l'excessivité du délai, il faut

<sup>82</sup> Plusieurs raisons justifient la célérité en justice. En effet, pour les justiciables, un jugement rapide permet de garantir leurs droits. En matière civile, cela signifie obtenir réparation ou solution à un conflit sans subir les effets néfastes d'une longue attente. En matière pénale, cela garantit qu'une personne ne reste pas longtemps sous le coup d'une accusation, réduisant ainsi l'impact psychologique et social de cette situation. Une justice qui traîne trop en longueur peut miner la confiance des citoyens dans les institutions judiciaires. Elle peut conduire à la perception que le système est inefficace ou corrompu, surtout si les affaires de certaines personnes ou groupes influents sont traitées plus rapidement que celles des citoyens ordinaires. La célérité est souvent essentielle pour préserver l'intégrité des preuves. Plus une affaire dure longtemps, plus il devient difficile de garantir la fiabilité des témoignages, la conservation des documents ou des preuves matérielles, notamment en matière pénale.

<sup>83</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 160.

<sup>84</sup> CHOLET (D.), *La célérité en droit processuel*, op. cit., pp. 45 et s. Cf. également Serge GUINCHARD, « Procès », op. cit. : « Une nécessaire célérité : ce besoin, profondément ressenti par les justiciables qui se plaignent toujours de la durée excessive de leurs procès, constitue sans doute l'exigence la plus forte de la Cour européenne des droits de l'homme, en tout cas la plus contraignante pour les États parties qui sont souvent condamnés pour violation de cette garantie ». À noter que l'index du Dalloz « Action procédure civile » au terme célérité du jugement (principe directeur du procès) renvoie au délai raisonnable, 2006-2007, v. spéc. p. 493, n° 212.121 et s. cités par AMRANI-MEKKI (S.), « Le principe de célérité », in *Revue française d'administration publique* 2008/n°125 sur <https://shs.cairn.info> consulté le 09/09/2024, p. 4.

<sup>85</sup> Lorsque les affaires traînent trop longtemps, les justiciables peuvent avoir l'impression que la justice ne fonctionne pas en leur faveur, ce qui érode leur confiance dans le système. Pour les entreprises et les affaires commerciales, une lenteur judiciaire peut entraîner des coûts importants, bloquer des fonds ou retarder la conclusion de contrats ou de litiges commerciaux. Les parties impliquées dans des affaires judiciaires longues subissent souvent un stress émotionnel et psychologique. En matière pénale, une personne accusée qui attend des années avant d'être jugée vit sous la pression de l'incertitude. La lenteur peut conduire à des détentions provisoires excessivement longues.

<sup>86</sup> Cf. CEDH, König c/ Allemagne, op. cit., (procédure administrative); CEDH, Buccholz c/ Allemagne, op. cit., (procédure prud'homale); CEDH, Guincho c/ Portugal, 10 juillet 1984, série A, n° 81 (procédure civile); CEDH, Duclos c/ France, 17 décembre 1996, J.C.P. 1997, I, 4000, n° 27, obs. Sudre (F.) (procédure civile devant la TASS), cités par AMRANI-MEKKI (S.), « Le principe de célérité », art. cit., p. 4.

se référer à un faisceau d'indices tels que l'état de complexité du dossier, le comportement des parties, de celui des autorités compétentes, du nombre de parties concernées, mais aussi de la nature de l'action »<sup>87</sup>. Or, le seul terme célérité, d'après sa définition classique, n'emporte pas cette dimension. Il apparaît de prime abord ne viser que le seul souci de durée quantitative et non qualitative des procédures.

La célérité, ainsi distinguée du délai raisonnable serait une notion à part. Au sens premier, elle signifie que la procédure doit être promptement menée, sans perte de temps. Elle ne se réduit cependant pas à la simple rapidité car elle contient en elle une part de qualité dans l'exécution. En ce sens, l'article 14 alinéa 3 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques cité souvent comme consacrant un principe de célérité dispose que toute personne accusée d'une infraction a droit, « à être jugé sans retard excessif », mais également « à disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix ». En vérité, la célérité rime avec l'efficacité. Il n'est d'ailleurs pas anodin que, tout comme la célérité, l'efficacité a en son temps été érigée en principe de procédure<sup>88</sup>.

Le professeur Ibrahim David SALAMI, reprenant messieurs AMRANI-MEKKI et HEBRAUD observe que la célérité est devenue si obsédante en matière de justice<sup>89</sup> que « toute réforme de la procédure consiste, aujourd'hui, à accélérer la marche du procès »<sup>90</sup>. Il ajoute que les réformes entreprises par la sixième mandature de la Cour constitutionnelle, semblent s'inscrire dans cette logique de recherche de célérité dans la conduite des procédures<sup>91</sup>.

En effet, en cinq (05) ans de fonction, la sixième mandature de la Cour constitutionnelle a rendu deux mille cinq cent quatre-vingt-dix-huit (2598) décisions dont deux mille cinq cent vingt-sept (2527) décisions DCC, quarante-huit (48) décisions EL et vingt-trois (23) décisions EP. Alors que la cinquième mandature a rendu mille deux cent neuf (1209) dont mille cent douze (1112) décisions DCC, cinquante-cinq (55) décisions EL et quarante-deux (42) décisions EP. La quatrième mandature a rendu huit cent quatre-vingt-trois (883) décisions dont sept cent-cinquante

<sup>87</sup> Cour constitutionnelle, Décision 23-251 du 30 novembre 2023, Décision DCC 24-072 du 02 mai 2024, Décision DCC 24-121 du 27 juin 2024

<sup>88</sup> MATHIEU (B.), Essai sur le principe d'efficacité en droit judiciaire privé, Thèse Aix-en-Provence, 1993. Principe qui serait selon l'auteur tantôt correcteur d'autres principes, ainsi de la collégialité pour permettre le juge unique, et tantôt directeur pour guider, notamment les procédures de référé, cité par Soraya AMRANI-MEKKI, « Le principe de célérité », art. cité, p. 5.

<sup>89</sup> AMRANI-MEKKI (S.), « Le principe de célérité », cité par SALAMI (I. D.), « Réflexions sur les changements de cap procédural : vers une Cour plus performante ?, article cité, p. 154.

<sup>90</sup> HEBRAUD (P.), *La réforme de la procédure*, Paris, LGDJ, 1936, cité par SALAMI (I. D.), « Réflexions sur les changements de cap procédural : vers une Cour plus performante ?, article cité, p. 154.

<sup>91</sup> Ibid., p. 155.

(750) décisions DCC, soixante-deux (62) décisions EL et soixante-onze (71) décisions EP. La troisième mandature a rendu neuf cent quatre-vingt-seize (996) décisions dont sept cent quatre-vingt-treize (793) décisions DCC, cent soixante-quatorze (174) décisions EL et vingt-neuf (29) décisions EP. La deuxième mandature a rendu huit cent dix (810) décisions dont cinq cent trente-quatre (534) décisions DCC, deux cent six (206) décisions EL et soixante-dix (70) décisions EP et la première mandature a rendu trois cent trente (330) décisions dont trois cent huit (308) décisions DCC, une (01) décision EL et vingt-un (21) décisions EP. La sixième mandature de la Cour constitutionnelle a battu le record de très loin. On espère que la septième mandature fera mieux d'ici la fin de son mandat.

Cependant, il faut reconnaître que, malgré la réforme procédurale entreprise, la qualité de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle est encore perfectible.

### **B-Une qualité jurisprudentielle encore perfectible**

La jurisprudence peut être comprise comme « *l'ensemble des décisions de justice rendues pendant une certaine période soit dans une matière (jurisprudence immobilière), soit dans une branche du Droit (jurisprudence civile, fiscale etc.), soit dans l'ensemble du Droit* »<sup>92</sup>. La décision de justice est un « *terme général utilisé en procédure pour désigner les actes émanant d'une juridiction collégiale ou d'un magistrat unique* »<sup>93</sup>. Par ailleurs, les actes juridictionnels émanant du Conseil constitutionnel français comme la Cour constitutionnelle béninoise ont également reçu le nom de décision. « *Ce mot s'applique également au résultat des discussions d'un organisme collectif* »<sup>94</sup>. Dans cette étude, il s'agit de la jurisprudence constitutionnelle, notamment de l'ensemble des décisions rendues par la Cour constitutionnelle après la réforme procédurale, au point où la qualité de sa jurisprudence renvoie à celle de ses décisions.

Il sera examiné les critères de qualité globalement respectés (1) et les exigences qualitatives partiellement atteintes dans les décisions rendues par la Cour après cette réforme procédurale (2).

<sup>92</sup> GUILLIEN (R.) et VINCENT (J.), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 589. Cf. également CORNU (G.), *vocabulaire juridique*, op. cit., pp. 611-612.

<sup>93</sup> Ibid., p. 322

<sup>94</sup> Ibid.

## 1- Des critères de qualité globalement respectés

L'examen de la qualité d'une décision de justice ne se réduit pas à la décision telle qu'elle est rendue par le juge à l'issue du litige. Cet examen est beaucoup plus large et implique d'une manière générale l'ensemble des éléments qui concourent à la production de la décision<sup>95</sup>.

Page | 29

La décision de justice constitue l'aboutissement d'un processus complexe, comportant différentes phases qui doivent revêtir un certain nombre de qualités pour que la décision de justice soit elle-même de qualité. Dans le processus conduisant à l'élaboration de la décision de justice, l'accès au juge apparaît comme une condition préalable et nécessaire<sup>96</sup>. Le caractère fondamental de ce droit est reconnu par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples<sup>97</sup> qui fait partie intégrante de la Constitution. Il apparaît donc que l'importance que la Constitution accorde au droit d'accès au juge suffit à faire de lui un critère de la qualité des décisions. Toutefois, garantir l'accès au juge est insuffisant, d'autres critères, de nature procédurale<sup>98</sup>, doivent être respectés.

A ces critères de nature procédurale, il faut ajouter les critères de qualité intrinsèques de la décision. Une décision de justice de qualité doit être claire, intelligible et motivée<sup>99</sup>. Les exigences de forme permettent de retracer la procédure suivie par une affaire. Les mentions obligatoires de la loi n° 2022-12 du 05 juillet 2022 portant règles particulières de procédure applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême<sup>100</sup>, et de la loi n° 2008-07 du 28 février 2011 portant code de procédure civile, commerciale, sociale, administrative et des comptes<sup>101</sup> par

<sup>95</sup> COLOMBET (H.) et GOUTTEFANGEAS (A.), « La qualité des décisions de justice : quels critères », sur <https://shs.cairn.info> consulté le 18/09/2024.

<sup>96</sup> SAUVE (J. M.), « Les critères de la qualité de la justice », discours prononcé à l'occasion de la célébration des vingt ans du tribunal de première instance des communautés européennes (TPICE), Luxembourg, 25 septembre 2009.

<sup>97</sup> Cette Charte dispose en son article 7 alinéa 1.a) : « 1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend : a) le droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par les conventions, les lois, les règlements et coutumes en vigueur ; ».

<sup>98</sup> Ces critères de nature procédurale ont déjà fait objet de développement en A : Une célérité procédurale remarquée

<sup>99</sup> SAUVE (J. M.), « Les critères de la qualité de la justice », discours cité ; Conseil consultatif des juges européens (CCJE), avis n° 11 (2008), à l'attention du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur la qualité des décisions de justice, cité par COLOMBET (H.) et GOUTTEFANGEAS (A.), « La qualité des décisions de justice : quels critères », sur <https://shs.cairn.info> consulté le 18/09/2024 ; Cf. également, FRICERO (N.), « La qualité des décisions de justice au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », art. cité, p. 49 et MARTINEAU (F.), « Critères et standards rhétoriques de la bonne décision de justice », in MBONGO (P.) (dir.), *La qualité des décisions de justice*, op. cit., p. 89.

<sup>100</sup> La loi n° 2022-12 du 05 juillet 2022 portant règles particulières de procédure applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême dispose en article 29 : « Les arrêts rendus sont motivés. Ils visent les textes dont il est fait application et mentionnent obligatoirement : les nom, prénoms, qualité et domicile des parties et de leurs avocats ; les mémoires produits, ainsi que l'énoncé des moyens invoqués et les conclusions des parties ; les noms de juges qui ont rendu l'arrêt, le nom du rapporteur étant spécifié ; le nom du représentant du ministère public, la lecture du rapport et l'audition du ministère public ; l'audition des parties ou de leurs avocats, le cas échéant ; la publicité de l'audience ou le prononcé du huis clos. La minute de l'arrêt est signée du président, du rapporteur et du greffier ».

<sup>101</sup> Ce code dispose en son article 526, alinéa 1<sup>er</sup> : « Tout jugement est rendu au nom du peuple béninois. Il doit contenir : les nom, prénoms, qualité, profession, domicile, siège social ou principal établissement de chacune des parties, de

exemple, participent à la compréhension de la décision. Pour cette raison, il est nécessaire de considérer que les exigences de forme constituent également un critère de qualité des décisions de justice.

Les critères de forme d'une décision de justice concernent la présentation, la structure et les éléments obligatoires qu'une décision doit contenir pour être juridiquement valide et compréhensible. Ces critères, dont seront relevés ceux spécifiques à la Cour constitutionnelle, assurent la clarté, la transparence et la cohérence de la décision. En effet, la décision doit indiquer clairement quelle juridiction l'a rendue. Chaque décision doit être associée à un numéro de référence ou de dossier pour l'identifier dans le système judiciaire. La décision doit mentionner clairement les noms des parties en cause, ainsi que leurs qualités. Il est souvent nécessaire d'indiquer les adresses des parties, pour permettre leur identification exacte et leur localisation si besoin. La décision doit inclure un rappel des faits qui ont conduit au litige ou à l'infraction. Cela permet de contextualiser le raisonnement juridique. Les faits doivent être présentés dans un ordre chronologique ou logique, de manière à rendre le raisonnement clair et fluide. La décision doit indiquer clairement ce que chaque partie demande à la juridiction (dommages et intérêts, condamnation, etc.). La décision doit mentionner les arguments de chaque partie (moyens en fait et en droit) sur lesquels repose leur demande ou leur défense.

Par ailleurs, le dispositif est la partie de la décision où le juge prononce la solution du litige. Il doit être formulé de manière claire et précise. La date à laquelle la décision est rendue doit être mentionnée clairement, car elle marque le point de départ des délais de recours. Malgré que les décisions de la Cour constitutionnelle sont sans recours<sup>102</sup>, elle accomplit cette obligation. La décision doit être signée par le ou les juges qui l'ont rendue. L'absence de signature peut entraîner la nullité de la décision. Il doit être précisé que la décision sera notifiée aux parties et publiée dans le journal officiel.

---

*leurs mandataires et de leurs conseils ; l'objet du litige ; la mention, le cas échéant, de l'ordonnance de clôture ; les motifs, en fait et en droit, précédés d'un résumé des prétentions des parties ; le dispositif ; la date à laquelle il a été rendu ; la liquidation des dépens si elle est alors possible ; le nom des juges qui en ont délibéré ; en matière gracieuse, le nom des personnes auxquelles il doit être notifié ; la mention qu'il a été rendu en audience publique ou en chambre du conseil et que le ministère public a été entendu le cas échéant en ses conclusions ; le cas échéant, le nom du représentant du ministère public ; le nom et la signature du président et du greffier qui l'a assisté ».* Et l'article 527 d'ajouter : « *Le jugement doit exposer succinctement les prétentions respectives des parties et leurs moyens ; il doit être motivé. Le jugement énonce la décision sous forme de dispositif* ».

<sup>102</sup> Article 124, alinéas 2 et 3 de la Constitution dispose : « *Les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles* ».

Les décisions rendues par la sixième mandature de la Cour constitutionnelle comportent toutes ces exigences de forme. Cependant, certaines exigences qualitatives sont partiellement atteintes.

## 2- Des exigences qualitatives partiellement atteintes

Page | 31

« *La qualité de la décision dépend principalement de la qualité de la motivation* »<sup>103</sup>. La décision de justice doit comporter une « *motivation pertinente, suffisante et accessible. La motivation est la condition de la lisibilité du jugement, de sa légalité et de sa légitimité* »<sup>104</sup>. La première fonction de la motivation est le contrôle de légalité de la décision<sup>105</sup>. La motivation permet d'assurer le contrôle de conformité de la décision à la loi. L'objectif est de montrer que la solution résulte de la stricte application des règles de droit et qu'elle ne constitue pas une solution arbitraire. « *Il s'agit de la conception traditionnelle du rôle du juge* »<sup>106</sup>. Selon le professeur Fabrice HOURQUEBIE, la motivation peut apparaître comme une garantie au risque du « *Gouvernement des juges* », très présent en matière de justice constitutionnelle<sup>107</sup>. Aussi, l'obligation de motivation des décisions, au même titre que le principe de l'indépendance du juge, garantit-elle le justiciable contre l'arbitraire du juge.

La deuxième fonction est celle de la compréhension de la décision par les parties. Le juge doit « *répondre aux prétentions des parties* »<sup>108</sup>. Cet élément permet aux justiciables de constater que leurs prétentions ont été entendues et donc qu'elles ont obtenu une réponse. Le juge doit aussi expliquer clairement la solution qu'il a retenue. La clarté de l'argumentation permet de convaincre le justiciable que, même s'il n'a pas eu gain de cause, la position adoptée par le juge est juste<sup>109</sup>. S'il n'est pas convaincu de la justesse du raisonnement, la motivation des décisions lui permet

<sup>103</sup> Conseil consultatif des juges européens (CCJE), avis n° 11 (2008), à l'attention du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sur la qualité des décisions de justice, cité par COLOMBET (H.) et GOUTTEFANGEAS (A.), « La qualité des décisions de justice : quels critères », sur <https://shs.cairn.info> consulté le 18/09/2024.

<sup>104</sup> FRICERO (N.), « La qualité des décisions de justice au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », art. cité, p. 56. Jean-Pierre Ancel indique que la motivation est « une garantie essentielle pour le justiciable, car elle est destinée à le protéger contre l'arbitraire du juge », ANCEL (J-P.), « La rédaction de la décision de justice en France », *Revue internationale de droit comparé (RIDC)*, 1998, p. 852.

<sup>105</sup> TEXIER (P.), « Jalons pour une histoire de la motivation des sentences », in Association Henri Capitant (dir.), *La motivation*, Paris : LGDJ, 2000, p. 5, spéc. p. 15.

<sup>106</sup> COLOMBET (H.) et GOUTTEFANGEAS (A.), « La qualité des décisions de justice : quels critères », sur <https://shs.cairn.info> consulté le 18/09/2024

<sup>107</sup> HOURQUEBIE (F.), *Sur l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la Vème République*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 487.

<sup>108</sup> TEXIER (P.), « Jalons pour une histoire de la motivation des sentences », in Association Henri Capitant (dir.), *La motivation*, op. cit. p. 15. Cf. également, FRICERO (N.), « La qualité des décisions de justice au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », art. cité., p. 57.

<sup>109</sup> BENICHO (M.), « La formation de l'avocat et la qualité des décisions de justice », in MBONGO (P.) (dir.), *La qualité des décisions de justice*, Strasbourg : Éditions du Conseil de l'Europe, 2007, p. 60.

« d'apprécier les chances d'un éventuel recours et de l'exercer »<sup>110</sup>. Certains auteurs vont plus loin et considèrent même que « la motivation doit porter sur chaque chef du dispositif. Elle doit s'appliquer à tous les moyens invoqués. Rien n'est pire que de voir le client revenir, après avoir lu le jugement et constater que le magistrat n'a pas répondu à certains moyens auxquels il tenait »<sup>111</sup>.

Le juge doit expliquer clairement pourquoi il a décidé de trancher dans un sens ou dans un autre. Cela inclut d'une part, l'analyse des faits, comment les faits sont interprétés ou retenus, et, d'autre part, l'application du droit (les textes de loi, jurisprudences ou principes juridiques sur lesquels la décision est fondée). Le raisonnement qui conduit à l'application de telle ou telle règle de droit doit être explicite. Le juge doit utiliser un langage clair, compréhensible et adapté à des non juristes. La décision de justice s'adresse avant tout aux parties et doit pouvoir être comprise par elles<sup>112</sup>. La clarté permet de garantir une meilleure compréhension et acceptation de la décision<sup>113</sup>. « La complexité du langage judiciaire est un des obstacles majeurs à l'accès du

<sup>110</sup> ZENATI-CASTAING (F.), « La motivation des décisions de justice », *Recueil Dalloz*, 2007, p. 1553.

<sup>111</sup> BENICHOU (M.), « La formation de l'avocat et la qualité des décisions de justice », art. cité, p. 119.

<sup>112</sup> SAUVE (J.-M.), « Les critères de la qualité de la justice », discours cité ; CCJE, avis n° 11, *op. cit.* ; FRICERO (N.), « La qualité des décisions de justice au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme », art. cité, p. 49 et MARTINEAU (F.) « Critères et standards rhétoriques de la bonne décision de justice », art. cité, p. 89.

<sup>113</sup> C'est cette clarté qui a permis que la décision DCC 18-125 du 21 juin 2018 soit comprise et acceptée par l'opinion publique. En effet, monsieur Souliou ADIOULA né le 25 novembre 1995 a saisi la Cour constitutionnelle contre certains partis politiques pour violation de la Constitution. Ces partis politiques se seraient opposés à son désir d'être candidat aux élections législatives de 2019, sur le fondement qu'il ne pouvait pas avoir vingt-cinq (25) à la date desdites élections, alors que, selon lui, dans la décision DCC 15-156 du 16 juillet 2015, la Cour avait décidé que « l'âge atteint par une personne au cours d'une année civile donné, c'est-à-dire, à une date quelconque de cette année correspond à l'âge atteint par cette personne au 31 décembre de l'année en question en application de l'adage de droit français "année commencée, année acquise" ». La sixième mandature de la Cour constitutionnelle, sur le fondement des articles 359 du code électoral et 44 alinéa 1-4 de la Constitution, a décidé qu'il n'y a pas violation de la Constitution au motif que « lorsque le constituant ou le législateur édicte en nombre d'années, *ad minimum* ou *ad maximum*, un critère ou une condition d'âge, dans le cadre de la dévolution d'une charge ou d'une fonction, soit par voie d'élection, soit par voie de nomination, ce critère ou cette condition est entendu en années révolues avant la date de la nomination ou de l'élection ; que la règle *annus incoepit habetur pro completo* n'est applicable qu'aux rapports de créance en matière civile, commerciale ou fiscale ». Elle précise « que l'âge atteint par une personne au cours d'une année civile, c'est-à-dire à une date quelconque de cette année, ne correspond pas à l'âge atteint par cette personne au 31 décembre de l'année en question ; qu'il s'ensuit que lorsque le législateur dispose, comme à l'article 359 du code électoral ..., ou comme à l'article 44 alinéa 1-4 de la Constitution ..., il s'agit bien de 25 ans, de 40 ans ou de 70 ans révolus ».

Pour rappel l'article 359 du code électoral dispose « nul ne peut être candidat s'il n'est âgé de vingt-cinq (25) ans au moins dans l'année du scrutin ». Et aux termes de l'article 44 alinéa 1-4 de la Constitution : « Nul ne peut être candidat aux fonctions de président de la République s'il n'est âgé de 40 ans au moins et de 70 ans au plus à la date de dépôt de sa candidature ». L'opinion publique a adhéré à ce motif car :

- l'âge est calculé en fonction de la date de naissance exacte. Si la loi ou un texte juridique exige un âge minimum de n années pour être éligible ou nommé à une fonction, cette condition ne sera remplie que le jour où la personne fête ses n années. C'est-à-dire l'âge atteint au dernier anniversaire. Les critères d'âge sont généralement appliqués de manière rigide. Il n'est pas permis d'arrondir ou d'estimer l'âge d'une personne avant qu'elle n'atteigne formellement cet âge. Cf. MALIGNER (B.), *Le droit électoral*, ellipes, Paris, 2007, p. 154, CE 29 nov. 1912, El. De Lalouse, Rec. p. 1122 ; 8 juill. 1921, El. d'Anéran, Rec. p. 686, cité par MALIGNER (B.), *op. cit.*, p. 154. Cf. également le droit de

citoyen à la justice »<sup>114</sup>. Un langage clair et simple est indispensable à l'amélioration de la clarté et de l'intelligibilité de la décision.

La dernière fonction est d'expliquer la solution à la société. Les décisions de justice contribuent à la compréhension du droit<sup>115</sup> et ont, en ce sens, un intérêt général<sup>116</sup> ou « *intérêt* »

A à Z, édition EJE, p. 26 ; et DUFRESNOY (Ph.), *Guide du contentieux électoral (élections politiques)*, Berger-Levrault, Paris, 1991, p. 49 et 84.

- cette exigence de 25 ans au moins révolus pour se porter candidat aux élections législatives vise à garantir que les candidats aient une certaine maturité, expérience de vie, et un sens des responsabilités avant de pouvoir briguer cette fonction publique. Il faudrait que le candidat aux élections législatives ait aussi 25 ans au moins de recul et de préparation avant d'exercer les fonctions parlementaires potentiellement sensibles. De même, l'âge minimum de 40 ans révolus vise à garantir que les candidats aient une expérience de vie et de gestion suffisante avant d'assumer les hautes fonctions de l'État. En outre, l'exigence de ne pas dépasser 70 ans reflète probablement une volonté de garantir que les candidats à la présidence aient encore l'énergie nécessaire pour assumer pleinement et efficacement cette fonction pendant un mandat. Cela évite également les préoccupations liées à l'âge avancé et aux risques pour la santé qui peuvent affecter la capacité à gouverner.

- Par ailleurs, saisie par monsieur Ambroise DOSSOU pour voir procéder à la régularisation du fonctionnement du conseil d'orientation et de supervision de la liste électorale permanente informatisée (COS-LEPI) de 2017, installé le 08 mai 2018 au lieu du 1<sup>er</sup> juillet 2017, la sixième mandature de la Cour constitutionnelle a décidé que le mandat de COS-LEPI installé le 08 mai 2018, au titre de l'année 2017, prend impérativement fin le 30 juin 2018 ; au motif que le COS-LEPI, organe chargé de la supervision de l'actualisation annuelle de la liste électorale permanente et informatisée se met en place, chaque année, du 1<sup>er</sup> juillet au 31 janvier de l'année suivante. Elle ajoute que si les circonstances n'ont pas permis l'installation à temps du COS-LEPI de 2017, cette situation ne saurait se perpétuer *contra legem* et impacter sur les années suivantes. Elle précise que le mandat en cours, celui du COS-LEPI de 2017, ne saurait se poursuivre au-delà de la date légale d'installation du COS-LEPI de 2018. L'opinion publique a adhéré à cette motivation car il vaut mieux respecter la loi plutôt que de vouloir satisfaire une seule mandature et engendrer des difficultés pour toutes mandatures prochaines. Cf. Cour constitutionnelle, Décision DCC 18-124 du 21 juin 2018.

- En outre, saisie par le parti politique LES DEMOCRATES contre la direction générale des impôts pour violation du code électoral et de la Constitution pour n'avoir délivré à temps à ses candidats aux élections législatives de 2023 leurs quitus fiscaux, une des pièces du dossier électoral, conduisant au rejet de leur liste de candidature par la CENA et demandant de les autoriser à reconstituer auprès de la CENA leur dossier de candidature, la Cour a ordonné « à la CENA de prendre en considération la liste déposée par le mandataire du parti LES DEMOCRATES le mardi 15 novembre 2022 », au motif que « les difficultés auxquelles a dû faire face la DGI, telles que soulignées par elle-même et en vertu, d'une part, de l'adage suivant lequel la prescription ne court pas contre qui n'a pas pu agir et, d'autre part, du rôle de régulation de la Cour constitutionnelle ». Ce motif est convaincant car les difficultés qu'a connu la DGI et ayant conduit à la non délivrance de quitus fiscaux à temps certains candidats aux élections législatives qui ont déposé leurs demandes de quitus fiscal dans le délai légal ne peuvent être imputées au parti politique LES DEMOCRATES. Cf. la décision EL-23-004 du 17 novembre 2022. Cf. également la décision DCC 24-005 du 11 janvier 2024 par laquelle la Cour a déclaré contraire à la Constitution pour non restitution par le commissaire en charge du commissariat de police de Zè des biens du requérant malgré les instructions de la justice ; et la décision DCC 24-186 du 17 octobre 2024 par laquelle la Cour a déclaré contraire à l'article 124 de la Constitution la non-exécution de la décision DCC 23-265 du 21 décembre 2023 déclarant également contraires à la Constitution le message-porté n°3/3550/DEP/SG/SGA/SA du 30 novembre 2023 du Préfet de l'Atlantique et le message radio n°1073/MISP/DC/S-CAD du 29 novembre 2023 du Ministre de l'intérieur et de la Sécurité Publique.

<sup>114</sup> Association syndicale des magistrats, *Dire le droit et être compris. Comment rendre le langage judiciaire plus accessible ?*, Bruxelles : Bruylant, 2003.

<sup>115</sup> En ce sens, ATIAS (Ch.), « Une enquête nécessaire : les arrêts de non-admission du pourvoi en cassation », *Recueil Dalloz*, 2010, p. 1374.

<sup>116</sup> L'intérêt général est l'avantage effectivement ou potentiellement commun aux membres d'une communauté, incarné et servi par les organes de celle-ci. Il s'agit d'un bien commun, à l'avantage de tous. Cf. DEBBASCH (Ch.) et autres, *Lexique de politique*, 7ème édition, Paris, Dalloz, 2001, p. 217. C'est « un ensemble de valeurs ou objectifs qui sont partagés par l'ensemble des membres d'une société. Elles correspondent à une situation qui procure un mieux-être à tous les membres d'une société ». Cf. SALAMI (I. D.), *Droit administratif*, Edition CeDAT, 2015, p. 4.

public »<sup>117</sup>. La motivation des décisions « est indispensable à la clarté du droit et à son progrès »<sup>118</sup>. La doctrine examine les décisions de justice afin de relever des informations sur la façon dont le droit est appliqué par les juridictions. Ainsi, la motivation des décisions doit être suffisamment développée pour permettre cet examen et assurer la stabilité et la prévisibilité du droit<sup>119</sup>. A propos de l'émergence du Conseil constitutionnel, le professeur Fabrice HOURQUEBIE affirme que « les décisions du juge constitutionnel tendent à devenir de plus en plus longues. La moyenne classique de dix considérants est dépassée ; elle laisse la place à des décisions d'une quarantaine, voire d'une centaine de considérants. Le juge justifie alors sa position de la manière la plus précise possible, permettant aux destinataires de connaître avec certitude le fondement juridique du raisonnement »<sup>120</sup>. Au contraire, les décisions de la sixième mandature de la Cour constitutionnelle se caractérisent par leur extrême concision se limitant parfois à deux (02) considérants seulement<sup>121</sup>. Rarement, elles atteignent la moyenne classique de dix (10) considérants. Après la réforme procédurale entreprise, nombreuses sont également les décisions rendues par la Cour constitutionnelle auxquelles l'opinion publique n'a pas adhéré<sup>122</sup>.

<sup>117</sup> SOLUS (H.) et PERROT (R.), *Droit judiciaire privé*, tome 1, 1961, § 678.

<sup>118</sup> TOUFFAIT (A.) et TUNC (A.), « Pour une motivation plus explicite des décisions de justice, notamment celle de la Cour de cassation », *Revue trimestrielle de droit civil (RTD. civ.)*, 1974, p. 488.

<sup>119</sup> SAUVE (J.-M.), « Les critères de la qualité de la justice », discours cité.

<sup>120</sup> HOURQUEBIE (F.), *Sur l'émergence du contre-pouvoir juridictionnel sous la Vème République* op. cit., pp. 488-489.

<sup>121</sup> Cf. entre autres décisions DCC 18-126 à 131 du 21 juin 2018 ; décision DCC 18-136 du 28 juin 2018 ; décision DCC 18-149 du 17 juillet 2018 ; décisions DCC 20-382 et DCC 20-388 du 05 mars 2020.

<sup>122</sup> Dans ses décisions DCC 18-001 du 18 janvier 2018, DCC 18-003 du 22 janvier 2018 et DCC 18-004 du 23 janvier 2018, la cinquième mandature avait déclaré contraires à la Constitution les lois n° 2017-43, n° 2018-01 et n° 2017-42 interdisant l'exercice du droit de grève à certains agents de la fonction publique. La sixième mandature, dans sa décision DCC 18-141 du 28 juin 2018 a mis en cause les décisions rendues par la cinquième mandature et déclaré les trois lois ci-dessus conformes à la Constitution. Par conséquent, était retiré le droit de grève à ces agents de l'Etat. C'est après que le Gouvernement a jugé meilleur de limiter l'exercice du droit de grève au lieu de l'interdire. Ainsi, la loi n° 2018-34 du 05 octobre 2018 modifiant et complétant la loi n° 2001-09 du 21 juin 2002 portant exercice de droit de grève en République du Bénin a été votée. Toutefois, celle-ci pourrait être perçue comme une loi d'interdiction, réduisant la durée de la grève à deux jours par mois et sept jours par semestre. Malgré cet aspect d'interdiction, la sixième mandature a déclaré cette loi n° 2018-34 du 05 octobre 2018 conforme à la Constitution en toutes ses dispositions. Cf. la décision DCC 18-193 du 02 octobre 2018.

- Par ailleurs, par décision EL 19-001 du 1<sup>er</sup> février 2019 la sixième mandature de la Cour constitutionnelle a dit que « les partis politiques qui envisagent de présenter des candidats aux élections législatives (du 28 avril 2019) doivent se conformer aux dispositions de la loi n° 2018-23 du 17 septembre 2018 portant charte des partis politiques en République du Bénin à la date fixée pour le dépôt de la liste des candidatures par la production d'un certificat de conformité aux dispositions de la charte des partis politiques délivré par le ministère de l'intérieur et de la sécurité publique ». La décision EL 19-001 du 1<sup>er</sup> février 2019 a fait du certificat de conformité aux dispositions de la Charte des partis politiques une pièce de déclaration de candidature, autres que celles énumérées par les articles 46, 267 à 269 du code électoral. Si l'institution de ce certificat de conformité ne peut être contestée, les partis de l'opposition font de reproche au ministère chargé de l'intérieur de prêter le flanc à des manœuvres administratives abusives, telles que le refus de délivrance du certificat de conformité et autres manœuvres dilatoires. Alors que la gestion des élections politiques en Afrique est confiée aux institutions indépendantes, la sixième mandature de la Cour constitutionnelle confie la production de ce certificat de conformité au ministère de l'intérieur et de la sécurité publique. Cette décision EL 19-001 du 1<sup>er</sup> février 2019 a favorisé l'exclusion des partis politiques de l'opposition des élections législatives du

Par ailleurs, rien dans la décision ne laisse transparaître les positions individuelles (la majorité à laquelle elle a été acquise). Aucune opinion dissidente, opinion séparée à la suite de la décision ou dans une intervention orale ou écrite, n'est admise à la différence des juridictions constitutionnelles du Canada, de l'île Maurice, du Madagascar et de la Guinée-Equatoriale<sup>123</sup>.

Page | 35

Alors que les opinions dissidentes *«peuvent paradoxalement, favoriser le consensus dans la mesure où la menace par un juge d'exprimer son opinion peut amener ses collègues à prendre en considération ses observations ; et en tout état de cause, elles conduisent à des décisions fortement motivées et argumentées car les juges majoritaires doivent, face aux éventuelles futures opinions des juges minoritaires, convaincre du bienfondé de leur jugement par une démonstration rigoureuse, ce qui, par ricochet, a un effet pédagogique sur le public »*<sup>124</sup>.

Il faut aussi dire que la décision de justice ne peut pas être de qualité si elle ne reçoit pas, après son élaboration, une application concrète. La qualité de la décision réside donc également dans son exécution. Malheureusement l'exécution des décisions de la Cour constitutionnelle ne dépend pas d'elle. Nombreuses sont également les décisions rendues par la sixième mandature qui n'ont pas été exécutées<sup>125</sup>.

28 avril 2019. A l'ère de l'internet, la Cour pourrait décider d'une déclaration administrative de constitution de parti politique en ligne et une délivrance automatique de ce certificat de conformité.

- En outre, par décision DCC 24-040 du 14 mars 2024 la Cour constitutionnelle a déclaré conforme à la Constitution, en toutes ses dispositions, la loi n°2024-13 modifiant et complétant la loi n° 2019-43 du 15 novembre 2019 portant code électoral, adoptée par l'Assemblée nationale le 05 mars 2024, malgré que son article 146 (nouveau), alinéa 1<sup>er</sup>, dispose que *« Seules sont éligibles à l'attribution des sièges, les listes ayant recueilli au moins vingt pour cent (20%) des suffrages valablement exprimés dans chacune des circonscriptions électorales législatives »* alors que l'article 81 (nouveau), alinéa 1<sup>er</sup>, de la Constitution dispose que *« La loi fixe le nombre des membres de l'Assemblée nationale, les conditions d'éligibilité, le minimum de suffrages à recueillir par les listes de candidatures au plan national pour être éligibles à l'attribution des sièges, le régime des incompatibilités et les conditions dans lesquelles il est pourvu aux sièges vacants »* et l'article 153-1 (nouveau), alinéas 2 et 3, de la Constitution indique : *« Seules les listes ayant recueilli un minimum de suffrages exprimés au plan national pour chacune des élections, sont admises à l'attribution des sièges.*

*Ce seuil est fixé par la loi »*. La Cour a estimé, dans sa motivation, que les conditions édictées par l'article querellé étant identiques à l'ensemble des circonscriptions électorales législatives du pays, elles sont donc nationales. Et c'est là le désaccord avec l'opinion publique. Pour l'opinion publique, le minimum de suffrages recueilli au plan national ne signifie pas celui recueilli au niveau de chaque circonscription électorale.

<sup>123</sup> Cf. ACCPUF, Bulletin n°07, novembre 2006, « L'indépendance des juges et des juridictions », p. 146.

<sup>124</sup> Dominique ROUSSEAU, *Sur le Conseil constitutionnel, la doctrine Badinter et la démocratie*, Descartes et cie, 1997, p. 58.

<sup>125</sup> Cf. entres autres, la décision DCC 21- 314 du 09 décembre 2021.

**Conclusion**

Le règlement intérieur d'avant la sixième mandature a posé les jalons des formalités et actes à accomplir pour le règlement d'un contentieux constitutionnel. Certaines dispositions de ce règlement intérieur ont présenté des limites significatives en matière de transparence, de droits des parties, et de clarté sur la représentation compétente. Ces limites pouvant affecter la perception de l'équité des procédures devant la Cour constitutionnelle, ont nécessité une réforme pour aligner les pratiques sur les principes du droit à un procès équitable et transparent.

Page | 36

La réforme entreprise par la sixième mandature établit une procédure devant la Cour constitutionnelle qui est écrite, gratuite, contradictoire et publique, renforçant ainsi l'équité, l'accessibilité, la transparence, et la qualité de ses décisions. Toutefois, la Cour a la possibilité de décider de la non-publicité des audiences. Cette possibilité permet de protéger les intérêts des parties et de maintenir un équilibre entre transparence et confidentialité.

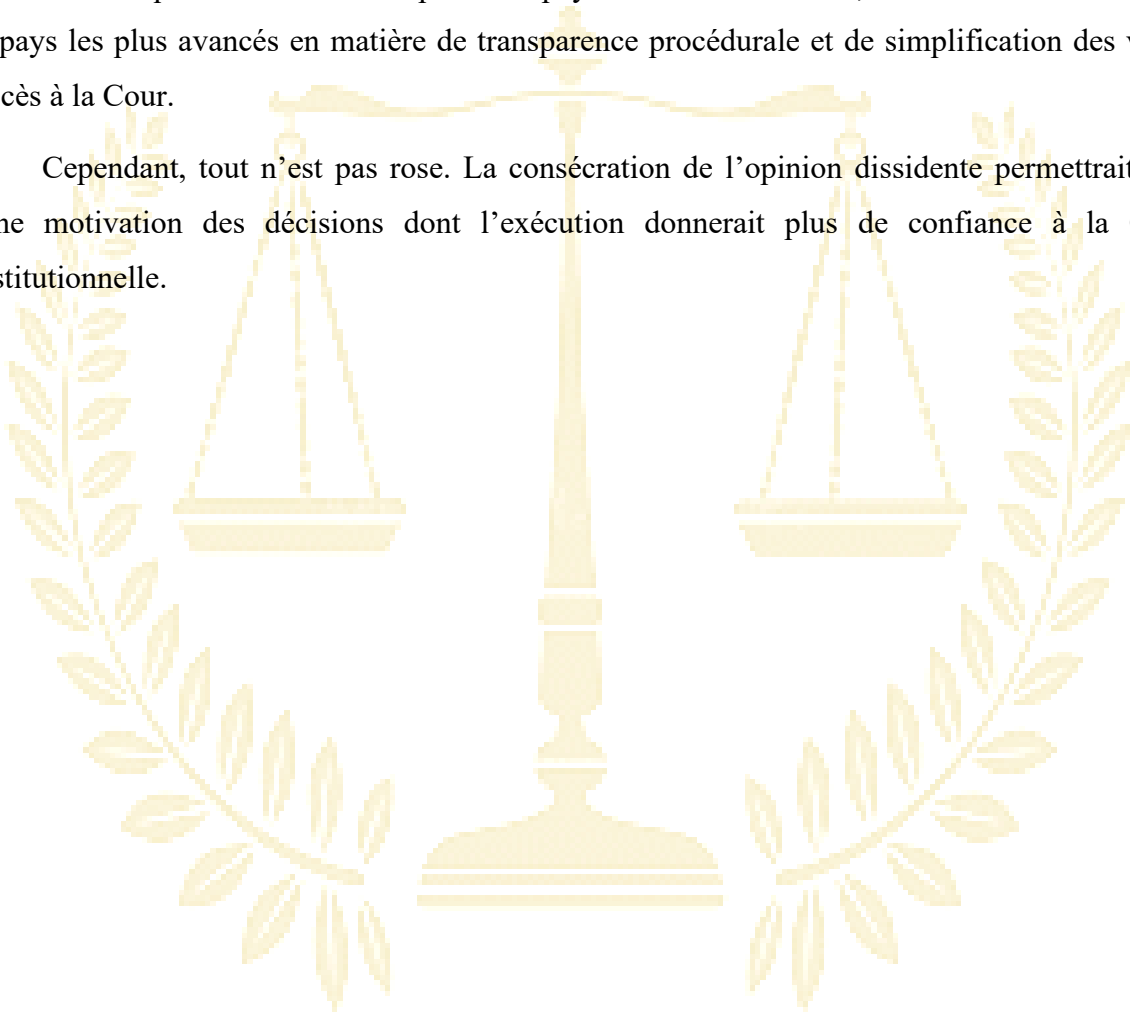
L'introduction de la possibilité de déposer des requêtes par voie électronique, en plus du dépôt physique au greffe, améliore l'accessibilité, l'efficacité et la sécurité du processus de saisine de la Cour constitutionnelle. Cela permet aux justiciables de choisir la méthode de dépôt la plus pratique pour eux, tout en assurant que la Cour peut traiter les requêtes de manière rapide et sécurisée.

La création de chambres de mise en état par ordonnance du président de la Cour constitutionnelle et leur présidence par des conseillers désignés en qualité de magistrats représente une organisation judiciaire visant à améliorer l'efficacité et la gestion des affaires. Ces chambres permettent une préparation minutieuse et rapide des dossiers, réduisant les délais de procédure et assurant que les affaires sont prêtes pour un examen final complet et équitable par la Cour constitutionnelle. La réforme du 25 juillet 2025 instituant le filtrage accroît également la rapidité et protège la collégialité, mais elle réduit la transparence et affaiblit le contradictoire. À long terme, cela peut fragiliser la perception d'impartialité de la Cour.

Il est reconnu aux justiciables de se faire assister d'un ou plusieurs avocats ou de toute autre personne de leur choix. Ces nouvelles dispositions assurent que les parties peuvent bénéficier d'une représentation adéquate et flexible, tout en garantissant une procédure formelle et standardisée pour la constitution d'avocat. Cela renforce l'accès à la justice, permet une défense appropriée des intérêts des parties, et assure que la Cour constitutionnelle fonctionne de manière ordonnée et conforme aux normes juridiques établies.

Il s'ensuit que l'ordinarisation de la procédure devant la Cour constitutionnelle assure que les affaires sont traitées de manière cohérente, transparente et équitable, tout en facilitant l'accès à la justice et en renforçant la confiance dans le système du contentieux constitutionnel. Les réformes procédurales de la Cour constitutionnelle béninoise semblent aller dans la direction des standards internationaux du procès équitable (transparence, contradiction, publicité des débats), un mouvement qui est en cours dans plusieurs pays africains. Toutefois, le Bénin semble être l'un des pays les plus avancés en matière de transparence procédurale et de simplification des voies d'accès à la Cour.

Cependant, tout n'est pas rose. La consécration de l'opinion dissidente permettrait une bonne motivation des décisions dont l'exécution donnerait plus de confiance à la Cour constitutionnelle.



**The direct management of public goods in Cameroon**

La gestion directe des biens publics au Cameroun

By:

**Dr Bisay Bakop Emmanuel Ulrich**

Assistant lecturer in the University of Bertoua

bisayulrichyariss@gmail.com

Page | 38

**Résumé :**

*Les biens publics s'entendent des biens qui sont la propriété des personnes publiques, État, collectivités territoriales, établissements publics ou autres personnes publiques spéciales. C'est habituel de les ranger en biens du domaine public et biens du domaine privé<sup>1</sup>. Ces biens publics ou propriété de personnes publiques, sont en effet soumis, pour la plupart, à un régime d'affectation, lié à l'utilité publique du bien, lequel cesse lorsque cesse cette affectation ; et dont les éléments diffèrent dans chaque cas selon les nécessités de cette affectation. Certains de ces régimes d'affectation sont principalement de droit public et de la compétence de principe du juge administratif. L'intervention de ce dernier le cas échéant, vise à garantir la valorisation des biens publics, notamment, en vue d'optimiser leur utilisation à travers l'investissement ou une gestion performante.*

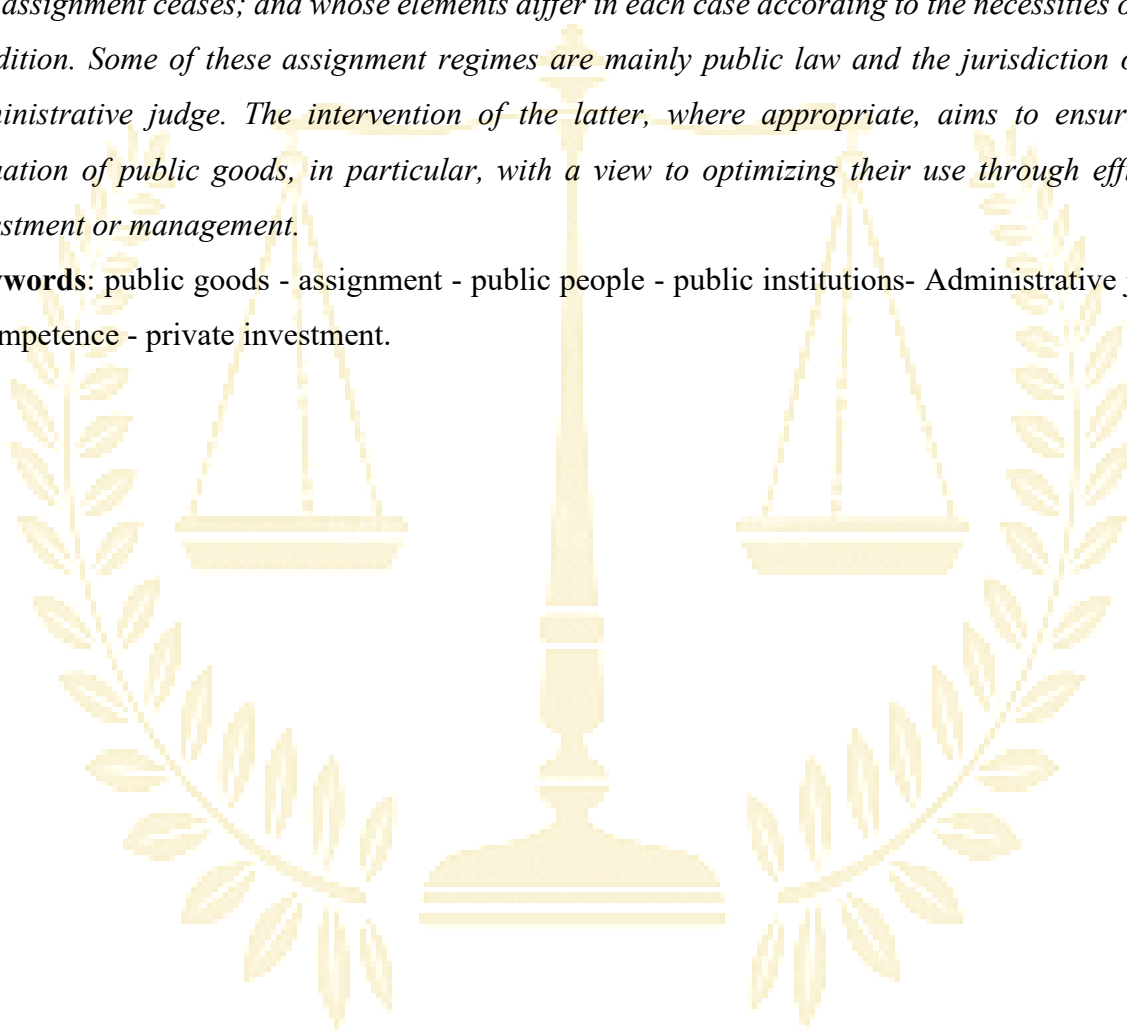
**Mots-clés :** Biens publics – affectation – personnes publiques – Établissements Publics- Juge administratif – Compétence – Investissement-Domaine privé.

<sup>1</sup> Institut de la gestion déléguée, rapport du groupe de travail, la valorisation des propriétés publiques, pp. 92, p. 9.

**Abstract:**

*Public goods agree property owned by public persons, state, local authorities, public institutions or other special public persons. It's usual to store them in public domain and private domain property. These public goods or property of public persons, are indeed subject, for the most part, to an assignment regime, related to the public utility of the property, which ceases when this assignment ceases; and whose elements differ in each case according to the necessities of this condition. Some of these assignment regimes are mainly public law and the jurisdiction of the administrative judge. The intervention of the latter, where appropriate, aims to ensure the valuation of public goods, in particular, with a view to optimizing their use through efficient investment or management.*

**Keywords:** public goods - assignment - public people - public institutions- Administrative judge - competence - private investment.



**Introduction**

Business management obeys a supervision by the state authorities established for this purpose. Following the previous, the administration has a management power on public goods, it remains unless it has important exorbitant legal means, including the characteristics and economic potentials correspond to the evolution of the needs of public persons. These, can generate direct income through the property of the estate, through various mechanisms. In particular, by the construction of paying public books, the disposition by sale or the granting of private property title on public goods for a price. These mechanisms are competitive with conventional means of managing or recovery of public goods, through which the administration can support by a private partner the costs of a desired management of the public or private domain.

Page | 40

Public goods can be administered by complex management acts. In theory this trend is not without effect. Of course, it manifests the relaxation or restriction of the Cardinal Principles of Public Asset Management, therefore, inalienability and eligibility. The rules laid down to ensure absolute ownership of public persons on their property, not only against any potential private appropriation; but also, to guarantee the continuity of the public service, which constitutes the cornerstone of the activity.

However, the multiplicity of the needs and missions of public persons led by Ricochet F Extension of the means of managing or the valorization of their public and private property which has had for implication, the management of the management rules of public goods, originally founded and mainly on the Valuation by protection, that valuation by lucrative management by alienation. The one consideration is noticeable through a dual approach. Which requires consideration.

This study involves two parties<sup>2</sup> for example. The fixed part corresponding to the value of use of the domanial dependence or the rental value of a corresponding private property. The variable part depends on the profits and benefits that the person draws from the occupation, that is to say the specific advantage constitutes being authorized to enjoy: a part of the public domain. Taking into account the benefits from the occupation in the definition of the amount of the fee is an obligation. This is all the more true, that the judge operates a control to determine, if the amount is not excessive given the benefits that can be drawn from the occupation.

---

<sup>2</sup> NAHAMIAS (N), MENDES-BETEILLE (J) « *Optimiser la valorisation du domaine public* », *op. cit.*, p. 61.

In addition, heritage management by public people in their private domain, is now an important issue of public management. The private heritage of public persons is composed of movable and immovable property. This set of property is a huge potential that, managed optimally, can generate significant revenues that can boost communities and therefore the general interest. This is confirmed by the Luxembourg administrative judge. For whom, *"the private domain understands the property that the state or commune has, and manages as an individual and who produce income. They are subject to private appropriation and, consequently, alienable and prescriptible."*<sup>3</sup> This is all true because it is not always convenient to apply to the public domain property a derogatory legal regime to common law<sup>4</sup>. Which is not generally compatible with the principles governing the public domain and its property, including inalienability, imprescriptibility and eligibility. In this way, the valuation of the public domain remains very framed. Yet, its private counterpart is more easily valuable. In Cameroon, this consideration is obvious. To this end, the legislator has endowed public persons, a plurality of mechanisms to achieve this. Before appreciating expensive management mechanisms (II), it is important to highlight the valorization of public land assets (I).

### **1- THE VALORIZATION OF PUBLIC LAND ASSETS BY THE STATE**

Now have several loved on Cameroon, a vast movement of valorization of land public properties is work. This policy takes effect, with the initiation of structural adjustment plans. In this context, the concern of the public authorities was in part, to highlight the national land heritage, this will be manifest through two development plans of Cameroon. In concrete terms, it is the second, third and fourth five-year plan or development initiated by then. Which were oriented in the area of the habit and urban planning, for the planning and development<sup>5</sup> of urban infrastructure. In short, these development plans, aimed at promoting habitat policy and urban planning by the servicing of land and the construction of social housing for occupation or lucrative use<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Tribunal d'arrondissement de Luxembourg (3<sup>e</sup> Ch.), H janvier 2008, n° 95273 du rôle, jugement n° 5/2008.

<sup>4</sup> THEWES (M) et CHEVRIER (Th.), « *La gestion des biens dit domaine public* », p. 1.

<sup>5</sup> Ces deux plans de développement étaient effectués selon une chronologie relativement longue. Le deuxième plan de développement est conçu pour orienter les investissements de 1966 à 1971 au secteur de l'habitat urbain. La politique de l'habitat de ce deuxième plan visait à encourager la construction de logements dans les agglomérations affectées de 1917 à 1976 se concentre sur le problème de la croissance urbaine et le besoin de logement qui en résulte. Et le quatrième plan de développement appliqué entre 1976 et 1981, par lequel l'Etat affiche à nouveau une forte volonté » de développer l'habitat social.

<sup>6</sup> Le prix inclurait le terrain et l'urbanisme (définis comme étant les coûts d'aménagement sur site et hors site.

Conscious of the value of the terrains and the frequently submarine real estate properties which they own, the state, public institutions and local authorities no longer hesitate to intervene on the real estate market and to integrate their property into the real estate circuit.

The global scale, it is felt more acute in developing countries, including in Cameroon. Which, experiences an accelerated urbanization rate and where several households live in relatively decent housing. Conscious of this difficulty, document Cameroon, Vision 2035 places urban development in the 4th of development challenges.

In fact, *"it is to control the development of cities and to make production and consumption centers necessary for the growth of the industrial sector."* To do this, the construction of lucrative social housing partly seems an essential perspective. In this sense, any occupation or use of public constructions<sup>7</sup> gives rise to payment of a fee. It may be adjustable as the national authorities have made the development of the habitat mainly from social habitat, one of the strong commitments.

#### **A- The will of the state for the promotion of social housing.**

It's perceptible through the creation of institutional actors in charge of the question. The awakening of this interest begins with the creation among others, from the real estate company of Cameroon (1), and Financier Cameroon Credit (2). These public actors have a public interest mission in terms of real estate development at the national level.

##### **1- The institution of the real estate company in Cameroon**

The real estate company of Cameroon (CIS) is the first instrument of state policy, in favor of promoting social housing, relatively lucrative. Create in 1952, CIS, is a mixed company that originally was under the tutelage of the Minister of Equipment, Habitat and Territory. This mixed economy society was reorganized in 1978, in order to build social homes. Since the 80s, CIS has built up to the time, the important residential unit through the country's big cities. But, its social constructions have focused in the metropolises of Yaoundé and Douala.

Initially due to the high costs of construction, combined with the shortage of public funds for the purchase of land and infrastructure development, almost all units built by CIS were intended for average income Cameroonian families, in particular to the officials who received, the government, housing allowances. However, it is no longer the case, the housing constructed by

---

<sup>7</sup> BALLA MANGA (I...P), *Le lotissement en droit de l'urbanisme camerounais*, mémoire de master. Université de Yaoundé H soa, 2015, pp. 144, p. 83.

them, are accessible to any citizen, subject to the respect of the conditions of occupation or the private use of the dependencies of the public domain, including the payment of a fee.

This organization has the essential social object, the production of social habitat and build gardens. It builds residential units for sale-sale and simply rental.

Page | 43

Systematically, the monthly installments of CIS housing rentals have evolved. Thus, for the economic units, now intended only the lease, have undergone an increase was right to increase the costs of construction. Rents for cities built at the end of the 1950 decade ranged from 1,500 to 8,90 FCFA per month. In the late 1960s and early 1970s, these rents were 13,000 and 26,000 FCFA. In the early 1990s, rents for some dependencies were 20,000 FCFA, for a unit of two rooms at 37,000 FCFA, for a unit of four (04) parts. Currently, the costs of these homes have increased in its different social housing camps. This situation is probably not going to improve, given the changing cost of construction in Cameroon, which involves the flight, the price of modern residential units recently completed or incurs. Which are only to the family pumice with high returnees. This consideration is all likely that "CIS accepts only persons for whom the rent will not represent more than a third of their monthly rent salary rent which, on the lands of the law may be deducted from the salary if it is not paid". Thus, the economic units that the CIS currently puts on the market requires income of 60,000 FCFA per month at a minimum. However, this income represents that does not represent the monthly salary of the majority of the population in urban areas.

In its public domain valuation logic, the CIS can develop, execute CL manage its habitat projects, pass the markets published and monitor the execution of the work involved. It can also plan and execute third-party projects. This, also provides consulting services for the design of particular government projects, such as habitat, infrastructure or urban planning. The involvement of this real estate company in the public policy for promoting social housing at lower cost, has increased with the launch of large public infrastructure projects across the country. Thus, this parapublic organization in conjunction with the guardianship institution, the Ministry of Habitat and Urban Development (MinHDU) strengthens the supply of mass housing, intended in principle for all social categories. What about the institution of Foncier Credit Cameroonians?

## **2- The institution of land crédit in Cameroun**

In a historical perspective, the funding of habitat and real estate development in Cameroon has always been endowed with a flourishing institutional fabric. Thus, almost all of the vocation,

commercial constructions, were financed by medium-term credits obtained from commercial banks or loans granted by the Development Bank of Cameroon, (BDC). It is also the only bank with a shares mainly owned by Cameroonians, among the six constituting the national banking landscape of the 1970s<sup>8</sup>. This mixed financial institution was created in 1961 of Cameroon's credit ashes, which dated from the colonial period.

The BDC Although an unattached place compared to CIS, in the funding of the Habitat Sector, this organization, nevertheless, had actively funded housing and real estate development projects, and despite its limited financial resources. Its procedure was the granting of short-term and little long-term loans. Sided, its *raison d'être* was to provide financial assistance to development projects, provide credit to the real estate sector. Hile could take a medium, medium and long term, but the deadlines of the loans that it gave could not exceed the deadlines of its funding. This has strongly limited its possibility of granting long term loans, until its disappearance in the late 1970s. This, thanks to the creation of Land Credit Cameroon (CFC).

Indeed, Cameroonian Land has since been created. It is a banking institution whose *raison d'être* is based on the willingness of the state to finance and promote social habitat in Cameroon<sup>9</sup>. In this way, this habitat bank has become a primordial institutional actor for social housing financing.

In the context of real estate development, Land Cameroon Credit, is in charge of ensuring the interventions necessary for the realization of real estate projects. To this end, it finances the activities of the organisms parapublic so the maetur of the CIS.

The strong involvement of this corporation with public capital in the valorization of the field of public persons, by the promotion of social habitat is appreciable in two major periods<sup>10</sup>. On the one hand, between 1977 and 1986, with already the funding of the order of 100 billion FCFA mobilized for the cause. On the other hand, between 1986 and 2009, funding mobilized by the CFC in favor of the government's 10,000 profit social housing program is estimated at 275

---

<sup>8</sup> La Société camerounaise de Banque (SCB), la Cameroun Bank Ltd (CB), la Banque internationale pour le Commerce et l'industrie du Cameroun (BICIC), la Société générale des Banques Cameroun (SGBC), la Banque internationale pour l'Afrique occidentale (BTAO) et la Standard Bank of West Africa (SBWA) V rapport de l'office de l'habitat, *Cameroun analyse du secteur du logement*, 26 août 1974 pp.125, p. 62.

<sup>9</sup> FOU D A ONGODQ (Maurice), améliorer la performance de son organisation, « *approche de la performance cl outils de pilotages stratégiques* », 46\*\*\* conférence réseau habitat et francophonie du 16 au 19 juin 2015, pp. 34, p. 23.

<sup>10</sup> Séminaire d'information et d'évaluation des politiques publiques en matière de promotion des logements sociaux au Cameroun, Yaoundé, juin 2014, pp.16, p. 4.

billion FCFA<sup>11</sup>. In addition, it is important to note the increased interest of this bank in the financing of other similar government programs for the construction of large social housing. Such the case of the construction project of the social cities of Olmbé. In the same vein, Cameroon's Land Credit, has promoted in concert with FEIOM, the construction of municipal cities across the country. This, via the establishment by it, a special fund of ten (10) billion FCFA.

Moreover, the CFC is a real credit institution participating in the economic management of the public domain, through the financing of the buildings of lucrative social housing. To ensure its involvement more in this direction, the public authorities, have initiated and approved a strategic plan for its development<sup>12</sup>. Which consists, among other things, to make arrangements for all the resources from the contribution of that body, actually put at its disposal the projects in question. And effective and rational futility of resources from the contribution for habitat development. This, in a vision of lucrative management of public goods.

However, the production of the built framework and housing in particular is dependent on the availability of the main inputs, so the financing, what to say of land development for the realization of lucrative subdivisions. Payment or subdivision of public properties, is a technique of economic valuation by public persons in their public domain. This is all true because according to the regulation, the division of a lot property is sometimes destined, either to the construction of social housing<sup>13</sup> or for sale or lease of the converted dependencies. This economic management of that area is ensured by various institutional actors. In Cameroon, the maetur remains at footing in its mission of development and equipment of urban and rural land (maetur), a public institution of an industrial and commercial nature with legal personality and financial autonomy, created by the decree N°77 / 193 of 23 June 1977 amended and supplemented by Decree N° 82/599 of 25 November 1982, its head office is in Yaoundé. It is placed under the supervision of the Ministry of the Cadastre and Land Affairs Areas (MINDCAF).

In addition, more recently, the Maetur has developed an area of 50 ha riparian in the presidency of the Republic, in a high standing district for the establishment of offices for prestigious institutions: Senate, the Economic and Social Council, National Society of Hydrocarbons, Yaoundé 1er, diplomatic representations, regional seats of international organizations, and ministries of sovereignty. Finally, it has set up an area of 288 ha in the Olmbé

---

<sup>11</sup> *Ibid.* p. 5.

<sup>12</sup> *Ibid.* p. 12.

<sup>13</sup> Art. 1<sup>er</sup> décret N°18-185 du 4 mai 1981 réglementant les conditions de réalisation de lotissements spéciaux par la mission d'aménagement et d'équipement des terrains urbains et ruraux.

neighborhood in Yaoundé, aimed at hosting a multi-industry complex of international class (football stadium and support equipment), part of the government production program, mass of housing (6,000 dwellings in Apartments) and subdivisions for homes and shops.

Clearly, the economic valuation of the public domain by the maetur. Is remarkable, this planning organization of the public real estate domain, has already arranged.

Page | 46

Moreover, the economic valuation of the properties of national communities is also possible through, planning, land use planning, urban planning and habitat. The management of these skills is appreciable through various actions, among other things, *"the creation of urban publishers' planning; the development and execution of communal investment plans; the development of land use plans, planning documents, concerted development: development operations; the issuance of urban planning certificates, Lotir authorizations, implant permits, building permits and demolish; the creation and maintenance of municipal roads as well as the realization of related work; the development and servicing of living spaces; The creation of areas of industrial activity and temporary occupation authorization and various work"*<sup>14</sup>.

From the foregoing, it is clear that decentralization is an economic management tool in the field of decentralized territorial communities. Because, on the basis of personality and administrative autonomy, the special skills are transferred to them in order to ensure the local development and the improvement of the framework and the living conditions of the inhabitants. Share these skills, they can undertake and realized economic actions highlighting their field; such as landscaping or land subdivision and the construction of lucrative social habitats. The construction of paying public works, another mode of economic management of the field of public persons.

### **B- The construction of public paid works**

Public works are one of the large components of the artificial public domain. It is a set of intangible goods and assigned to the use of the community. However, this principle is not absolute since, the obligation to reconcile the imperatives of private interests and the search for the general interest, implies a lucrative use of said public goods. In this sense, *"free public domain is more than a myth it has in any case ever acquired the scope of a general principle as long as the honest has gained all the uses."*<sup>15</sup> This observation is all the more true as, the economic management

<sup>14</sup> Art. 17 loi n°2004/1 S dr 22 juillet 2004, *op. cit.*

<sup>15</sup> CAMUS (Aurélien), *Le pouvoir de gestion du domaine public*, thèse de doctorat, en droit public, Université Paris Ouest Nanterre la Défense, novembre 2013, 713p p. 582.

power of public persons on the public domain, is exorbitant. This prerogative of public authority extends to public works constructed, through the levy of royalties for occupation or the deprivation of public dependencies carried out or arranged.

The use of public road means any use of public servitude or public space and linked to this public dependency. Public roads are subject to several users, by users. However, their exploitation is subject to fee law; Certainly for the purpose of guaranteeing their permanent and continuing continuity<sup>16</sup> of the public service they provide. Thus, the lucrative use of public roads participates in the economic management of the public domain. In Cameroon, the profitability of the use of public roads is perceptible by means of road use royalties (1) and the allowances of roads (2).

Page | 47

### **1- The tolls for road use**

The public road domain is the public domain of economic valuation in Cameroon. The road refers to the right-of-way of any road or street open to public traffic<sup>17</sup>. It consists of several parts or dependencies, on which the lucrative management applies. This includes pavement and dependencies<sup>18</sup> for vehicle parking. In fact, with the exception of "*priority vehicles*"<sup>19</sup> all individual vehicles declared in accordance with the texts in force are subject to the right of road fees<sup>20</sup>. What is obvious through the perception of toll rights on the one hand, and the perception of parking charges on the other.

On the one hand, the economic management of the public domain is also materialized by the perception of road toll rights. Road toll is one of the determining tools for the lucrative management of public goods. It is one of the main sources of funding for the state budget. There are about thirteen road toll posts through the national road network, ensuring the lucrative use of public roads. The rate of the national road toll fee is 500 FCFA, unless otherwise provided. The

---

<sup>16</sup> Le défaut d'entretien de l'ouvrage public est susceptible d'engager la responsabilité de l'administration. En cas de contentieux résultant d'un dommage occasionné du fait du mauvais état d'un ouvrage public. Le placard jurisprudentiel du juge administratif national est riche en la matière.

<sup>17</sup> Art. 2 décret n°79-341 du 3 septembre 1989 portant réglementation de la circulation routière modifié et complété par le décret n°86/816 de juin 1986.

<sup>18</sup> Art. 2 *Ibid.*, La chaussée désigne la partie de la route utilisée par les véhicules.

<sup>19</sup> Art. 2 *Ibid.*, les véhicules prioritaires désignent les véhicules aux services de police, de gendarmerie, de lutte contre l'incendie, les ambulances et d'autres véhicules spécifiés par arrêté du Ministre des transports.

<sup>20</sup> Notamment en ce qui concerne les caractéristiques techniques relatives ; au poids total autorisé en charge ; au poids total autorisé en charge ; au poids vide, à la charge utile ; à la charge à l'essieu ; à la distance entre les essieux et au gabarit.

perception of this amount is carried out at the crossing<sup>21</sup> of the toll station. The same is not the axle tax<sup>22</sup>.

Much more, the economic valuation of the public road domain is also possible, thanks to other road use royalties. This is so, from the road weighing mechanism. It is carried out at the fixed or mobile weighing stations. This is a technical operation to control the compliance of the total allowable weight and axle load standards for any vehicle with total loading weight greater than 3.5 tones<sup>23</sup>. Until then, the public domain does not give rise to lucrative use. However, it is, that when following a technical control<sup>24</sup>, it appears that the driver's user has violated the regulations in force. This, in view of various offenses provided<sup>25</sup> for in this area, including: the release of a unregistered or unrecognized vehicle in accordance with an already approved type; overtaking the total allowable weight; exceeding the axle load and non-respect of the template; the refusal to drive the vehicle with weighing; a false weight inscription on the rich and / or on registration certification; Involuntary destruction and / or degradation caused by rolling and / road equipment. In case of contraventions, the owner of the vehicle is punishable by sanctions, ranging from fines of 100,000 FCFA, 250,000 CFA to 500,000 FCFA, without prejudice of the anticipated criminal sanctions<sup>26</sup>.

On the other hand, the lucrative management of the public domain dependencies is also highlighted through the practice of paying parking lots on the road public domain. The normality of parking on public road is a very old question. Already Professor Marcel Waline, pointed out that "*we do not circulate to circulate, but to arrive and stop*"<sup>27</sup>. This, in its note under the Laurens judgment of the Council of State of 18 May 1928. In which, the high administrative court admitted, the legality of paid parking.

In fact, some outbuildings of road (pavement, counter-alleys, places, courses, train stations are subtracted to the general circulation and reserved for paying car parking. These locations landscaping, monitored, and delimited are intended to increase the possibilities parking, but above all to ensure the lucrative management of the public domain. This is all the more true in that, the

<sup>21</sup> Art. 4 décret n°2005/0670 du 14 mars 2005 fixant les règles d'assiettes, de contrôle et de recouvrement dans le cadre du programme de sécurisation routière.

<sup>22</sup> Art.25.I.e, décret n°2005/239 du 24 juin 2005 portant organisation et fixation des modalités de fonctionnement du fond routier'. La taxe à essieu consiste à compenser les dépenses supplémentaires d'entretien et de renforcement de la voirie occasionné par la circulation des véhicules de fort tonnage.

<sup>23</sup> Art. 11. loi n°96/07du S avril 1996 portant protection du patrimoine routier national.

<sup>24</sup> Ce contrôle porte sur les éléments dont la défectuosité est susceptible de dégrader les infrastructures routières ou de porter atteinte à la sécurité des personnes ou des biens.

<sup>25</sup> Art 17, *Ibid.*

<sup>26</sup> Art. 18, *Ibid.*

<sup>27</sup> CE, 18 mai 1928, Laurens,

occupation of the said spaces requires the issue of prior authorization. This parking permit implies the obligation of acquittal of a royalty. However, Paying parking on public roads is motivated by, the needs of facilitating car traffic and generally public order. This is an administrative police act. Thus, parking should be essential for the convenience of traffic on the road, even if it Indirectly contributes to increasing the financial resources of communal local authorities. Since, that *"the mayor may with the payment of duties fixed by deliberation, give temporary parking or deposit permits on public roads"*<sup>28</sup>.

If so that, parking pay is a mode of economic valuation in the public domain. It should be noted that in Cameroon unless otherwise provided, the parking fee is equal for all automobiles. This in accordance with the principle of equality governing common uses of the public domain. Nevertheless, this tax can be modulated depending on the duration of parking. In this way, it is obvious that the parking tax can be considerable in a long maximum parking duration by the beneficiary user. What to say from the royalty for road permission.

## 2- The fees for street permits

*"The roads are a public service with the circulation of individuals"*<sup>29</sup> but, the public road domain is now used to circulate today.

This observation is as many obverse that the area in question is the object of private use for commercial lucrative activities of individuals. And this through counters opening on the public domain, as well as facilities on the sidewalks in the facade directly accessible from the public domain. However, *"any departure occupation of an addiction of the published domain must be regularly authorized. Whether or not it carries a hold on this area or a modification of its plate"*<sup>30</sup>. Which highlights road permission. This is a mode of public use of the public domain with the right-handed person a changing the same base of the occupied public domain. It is this private occupation that entitles the payment of a fee.

For the judge, this financial consideration or fee, therefore sanctioned the possibility of occupying or using the public domain. For the doctrine it falls under the fact that *"the individual*

<sup>28</sup> Art.89 décret n°2004/018 du 22 juillet 2004, *op. cit*

<sup>29</sup> JEZE (G), Nature juridique du droit du public sur les routes et chemins, note sous CE 14 mai 1915, Point doux. RDP, p. 469.

<sup>30</sup> CE. mai 1931, Compagnie nouvelle des Chalets s de commodité. Lebon p. 491.

*admitted from the public domain a private advantage, does not exercise rights that belong to all; Enjoys a privilege, it benefits from a favor* <sup>31</sup>.

For us, the road permission fee, proceeds not only good heritage management, but especially of economic management.

Page | 50

In Cameroon, with a view to promoting local development, in the context of territorial decentralization, it is recognized the mayors the jurisdiction to issue these acts of public management, so the permissions of roads, as indicated by the law. Subject. According to which, *"the mayor grants the road permissions to precarious and essentially revocable on the public roads"*<sup>32</sup>. Thus, these permissions are, in particular, the establishment in the soil or on the public road, networks for the distribution of water, electrical energy or the telephone. Indeed, the private uses of the communal goods in general, are conditioned by the payment of a fee. Thus, Article 78 of the Decree of 25 March 1977 determining the powers of the guardianship on the municipalities, it is forbidden to them, the loans on a gracious basis of the communal goods in particular. Thus, the right-of-way of municipal roads, lands in markets and road stations can be split into batches and distributed to economic operators for lucrative operations.

Clearly, road permissions are both public domain management acts with an economic valuation means of that area. Thus, it is prescribed to the municipalities not only to define policies and standards of creation and maintenance of the roads<sup>33</sup>, but also, to maximize the opening of new voices in the ground<sup>34</sup>.

The use of the public domain can be collective or individual. If free common use is the secular rule, it is not absolute, it is experiencing exceptions that concern many country-dependencies. Thus, many are outbuildings in the public domain, in addition, public road, whose management is economic. In other words, their use it is private or collective involves the levy for public owners of the field.

<sup>31</sup> MAGUERO (E). Dictionnaire des domaines, 1911, 2<sup>ème</sup> éd. Berger-Levrault et Cie, p. 705.

<sup>32</sup> Art.89.3 loi n°2004/018 du 22juillet 2004 *op. cit.*

<sup>33</sup> Art. 2 décret n°2011/006PM du 13 janv. 2011 fixant les modalités d'exercice de certaines compétences transférées par l'État aux Communes en matière de planification urbaine, de création et d'entretien de voirie en terre.

<sup>34</sup> Art. 6, *Ibid.*

## 2- ASSESSMENT OF EXPENSIVE MECHANISMS IN THE MANAGEMENT OF PUBLIC GOODS

The heritage management by public persons of their private domain, is today an important issue of public management. The private heritage of public persons is composed of movable and immovable property. This set of property is a huge potential that, managed optimally, can generate significant revenues that can boost communities and therefore the general interest. This is confirmed by the Luxembourg administrative judge. For whom, *"the private domain understands the property that the state or commune has, and manages as an individual and who produce income. They are subject to private appropriation and, consequently, alienable and prescriptible."*<sup>35</sup>. This is all true because it is not always convenient to apply to the public domain property a derogatory legal regime to Common Law<sup>36</sup>. Which is not generally compatible with the principles governing the public domain and its property, including inalienability, imprescriptibility and eligibility. In this way, the valuation of the public domain remains very framed. Yet, its private counterpart is more easily valuable. In Cameroon, this consideration is obvious. To this end, the legislator has endowed public persons, a plurality of mechanisms to achieve this. This is striking through, the disposition of public goods (A) and their allocation to the general interest (B).

### A- The alienation of public property

The rule of the alienability of public goods is the mark of the relativity of the classic state of the in alienability. The technique of disposition of property is the expression of free management by public people in their private domain. A prerogative or freedom that lifted at a time of political management. It was then admitted that, *"the alienation of public property is the degree of political freedom of royalty"*<sup>37</sup>. A logic that has conquered modern state governance, through regulatory authorization of state alienation. Which now appears as a real derogation from the notion of public good. But better management of the domain calls for a legal regime adapted to its valuation, such as the development of the private domain of public persons, by the alienation process.

<sup>35</sup> Tribunal d'arrondissement de Luxembourg (3<sup>e</sup> Ch.), H janvier 2008, n° 95273 du rôle, jugement n° 5/2008.

<sup>36</sup> THEWES (M) et CHEVRIER (Th.), « *La gestion des biens dit domaine public* », p. 1.

<sup>37</sup> Institut de la gestion déléguée, *La gestion patrimoniale du domaine public*, rapport groupe de travail, 2001, pp. 1-155, p. 110.

Which grants to individuals of real rights on the property acquired by the way, it is constant that the rule of alienability does not preclude the disposition of the property of the property unless decommissioned<sup>38</sup>.

Nevertheless, if only public persons may own the property of the public domain, it is not the case for their private domain. Since these dependencies can be permanently assigned to individuals.

Public people can obviously sell a property that has been part of their private domain but has become useless.

### **1- The sale by auction**

Public person can eventually sell goods of their private domain through the auction mechanism, requires compliance with the rules for the competition and advertising of the intention to sell dependence. This, in order to optimize or maximize its profitability, which is true, since the publication of opinion or communicated to the public Sale allows to arouse the presentation of several offers of purchase at competitive prices.

In addition, can only compete with those who made a bid participation statement during the thirty days. Thus, this declaration must contain several documents and essential information, in particular: information concerning the state, civil, the matrimonial regime, the profession, the domicile, the nationality of the participant; acceptance of the special conditions of the sale; a copy of the statutes or certificate of the clerk attesting to his legal existence, if it is a society; A power of attorney expressly having the power to acquire, if the participant is an agent; a payment receipt at the Causes of the Receiver of the domains of a bond equal to half of the pricing; "*Adjudication is acquired at the highest and last enrichiser*"<sup>39</sup>.

The selection of the beneficiary shall result in the establishment of a summary of auction shall be established persons, in five copies for each building sold. It is signed by all members of the Commission. He must resume the particular clauses contained in the award notice. Thus, the auction is final only after approval by arrest of the authority in charge of the domains. The approved minutes is worth a sale. Subject to the full payment of the price, it entitles the forage or mutation at the contracting fee, the land title establishes a name of the State. However, the sale by

<sup>38</sup> LAVIALLE (C), « La constitution des droits réels sur le domaine public de l'État », RFDA éd., Dalloz, 2009, pp. L-19, p. 2, V. aussi, Hélène Simonian-Gineste. « L'avenir du principe de l'inaliénabilité du domaine public », RDI avr.-mai 1939, p. 169.

<sup>39</sup> Art. 6 décret n°76-16 7 du 27 avril 1976 fixant les modalités de gestion du domaine privé de l'État.

auction is concluded under resolutive condition<sup>40</sup>. As a result, the acquired property dependence must be enhanced, under penalty of the decision of the title issued and the reimbursement of the sums paid for the acquisition of the land. This requirement is also imposed on rights holders. Which remain subject to the obligations of development of dependence<sup>41</sup>. This sale can also be from the sale of greed.

The alleged process of alienation of dependencies, gives public freedom to public people in the heritage management of their private domain. This especially since it is less formalistic, and allows the public person to determine without constraint to purchase of the alienable property or for sale.

However, the sale of OTCs will be on a private domain dependency, is not devoid of formalities. Which influence its regularity. Once the request is made, it implies, or a favorable opinion, an unfavorable opinion, from the administration which is judge of the tenders of the publication or not the public. When the request is rejected, the applicant cannot settle on the solar. In the event of irregular occupation, the prefect is entitled to destroy at the expense of the person concerned, after remaining without effect for two (02) months, any construction or realization made on the state domain. If necessary, it may require the public force<sup>42</sup>. However, when the application is approved, the Gestured Sale Pact is established between the State and the beneficiary. In this sense, the selling minutes is established. This document is signed by all members of the Commission.

However, the approved minutes is a sale of sale, and entitles the arms or the domanial mutation, subject to the full payment of the price. This includes the sale and exchange of property.

## **2- The sale and the exchange of property.**

The sale of property has necessarily the subject of an obligation to give, the obligation to transfer the property of a property. The real estate transfer is a convention by which a transferor transfers to a transferee the property of a property. It is a means of valorizing the private domain property of public persons. To this end, the real estate assignment appears as a mechanism by which public persons give up the properties of their private domain, which they no longer have immediate use. This operation can be with or without consideration.

<sup>40</sup> OBAKER BALINAN (S.), *Domaine public et domaine privé en droit camerounais*. thèse de doctorat en droit public. Université de Yaoundé U soa, 2012, p. 123.

<sup>41</sup> Arr.7, *Ibid*.

<sup>42</sup> Art. 9 *Ibid*.

This consideration is materialized on a communal scale. Because, in order to valorize their land properties, communal territorial communities, generally yields the real estate dependencies of their private domain. A logic that participates in skills transferred to municipalities for economic development, and land use planning<sup>43</sup>. In this context, the assignment of the reasons with office imposes on the transferee, highlighting the good to give it up, to respect the rules in the field of urbanism<sup>44</sup>. This, for example, when following a simple real estate transfer, the assignee will undertake to carry out a work that it must construct, in accordance with existing urban planning documents, among other things the plan of urban planning<sup>45</sup> and the occupation plan of the Benefits<sup>46</sup>. The observation of the forms transferee regulations of the valorization of real estate dependence, is the mayor. Which is guarantor not only the municipal police, but still, is in charge of the development of a planning plan<sup>47</sup> of urbanism and other urban planning documents.

The transfer by the state of movable and immovable property may be made, either on the initiative of the State or the initiative of the municipality. Access to full ownership by the municipality of all or part of the furniture and buildings falling within its private domain, of the state is made after approval. Thus, the request for sale is addressed to the prefect of the department or the building is located. It must specify the purpose assigned to the parcel requested and collect in advance whether it is an urban land, the opinion of the competent service of urbanism. The intervention in the exchange process is not left out.

The assignment is pronounced by decree, this decree indicates the nature of the assignment and the various obligations of the transferee. Under no circumstances can the assignee can change the authorization of the state<sup>48</sup>.

Public persons can highlight the property of their private domain through the exchange mechanism. The exchange of a private domain dependence against a possible property, intervenes whether and only if, the well-solicited property is likely to improve the conditions for the exercise of the public service. The exchange of a private domain dependence can be either between a public

<sup>43</sup> Art. 17 loi n°2004/018 du 22 juillet 2004, fixant règles applicables aux communes.

<sup>44</sup> Art.26, loi n°2004/003 du 21 avril 2003 portant code d'urbanisme au Cameroun.

<sup>45</sup> Art.32.1, loi 3'2004/003 du 21 avril 2003 portant code d'urbanisme au Cameroun. Le plan directeur d'urbaitisme est un document qui fixe les orientations ; fondamentales de (aménagement d'un territoire urbain, la destination générale des sols et la programmation des équipements.

<sup>46</sup> Art.37.1, *Ibid*. Le plan d'occupation des sols est un document qui fixe l'affectation des sols et les règles qui la régissent pour le moyen terme (10 à 15 ans). 11 définit le périmètre de chacune des zones d'affectation et édicte, pour chacune d'entre elles, les règles, restrictions et servitudes particulières d'utilisation du sol.

<sup>47</sup> Art.34.1 *Ibid*.

<sup>48</sup> A.rt. 11, décret n°76-167 du 27 avril 1 976 fixant les modalités de gestion du domaine privé de l'État.

person and an individual, as provided for in positive law. "*It may be exchanged from a building - built or non-lease of goods of the same nature belonging to individuals*<sup>49</sup>", between public persons.

In the latter case, this skill belongs to certain authorities. For the case of the municipality, the mayor is competent<sup>50</sup> in the field. Nevertheless, the municipal council<sup>51</sup> and the union council of municipalities, deliberates before the question. This, in order to assess the opportunity or the need for the publication of the public good and from its exchange. Thus, the exchange of the public good is possible only between property of the same value or equivalent value. This concern for proportionality implies during the exchange, translated of prohibition to exchange in vile price, the dependencies of public persons. In this sense, the immovable objects of the exchange are previously evaluated contradictorily by the administration of the domains and by the individual<sup>52</sup>. In the event of a difference in value, a sound stipulated in the profit or charge of the State.

The exchange is approved by decree<sup>53</sup>. But to be effective, any natural or co-collective natural person must produce before the deed of exchange, a certificate of non-mortgage registration, or where appropriate, a mortgage cancellation certificate.

### **B- The assignment for the general interest**

It's as an act of state management<sup>54</sup>, the assignment is also, a method of valorizing the dependencies of the private domain of public persons. The assignment refers to an act by which the State makes available to an audience, dependence on its private domain<sup>55</sup>. According to Gérard Cornu's legal vocabulary, the assignment is the determination of a particular purpose for which a property will be used<sup>56</sup>. The property of public persons, are mostly submitted to a public utility-related allocation regime, which ceases when this assignment ceases.

Some of these assignment regimes are mainly public law, resulting in a principle jurisdiction of the administrative judge for litigation concerning them, it is the regime of public domain. Others, for whom the necessities of the assignment are less strength or even absent, are subject to a mainly private regime, and judicial jurisdiction is in principle for litigation concerning

<sup>49</sup> Art. 13, *Ibid.*

<sup>50</sup> Art.71 loi n°2004/013 du 22 juillet 2004 fixant règles applicables aux communes.

<sup>51</sup> Art.137, loi n°2004/018, *op. cit.*

<sup>52</sup> *Ibid.*

<sup>53</sup> Art. 14, décret, n°76-167 du 27 avril 1976 fixant les modalités de gestion du domaine privé de l'État.

<sup>54</sup> SAUGEZ (H), *l'affectation des biens à Puïlité publique Contribution à la théorie générale du domaine public*, thèse de doctorat en droit public, Université de d'Orléans, 2012, pp.440, p. 129.

<sup>55</sup> Art. 2 décret n°76-1 67 du 27 avril 1976 fixant les modalités de gestion du domaine privé de l'État.

<sup>56</sup> Cornu. Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant, PUF, édition, n°9, 201 l.p.

them, it is the private domain. The process of assigning all induces a process of denaturing the thing, a mutation of its essence and its characters that makes it intrinsusplable in a *property right*<sup>57</sup>.

Thus, the assignment is the public destination of the dependencies to this collective being the public<sup>58</sup>. This is perceptible through the affection of public services (1), a logic that makes it impossible for private ownership of public goods (2).

### **1- The allocation of goods for public services**

The property is allocated to the public service "*when individuals cannot use the property that indirectly, as users of a public service to which the property is attached*"<sup>59</sup>. If the property of the private domain is allocated to the use of all, it is inevitably essential to the functioning of a public service<sup>60</sup>.

Thus, any public service wishing to benefit from the assignment of a court field, in fact a request to the prefect of the department where the solarized ground is located<sup>61</sup>. The application must include all the elements to assess the program to be completed. Upon receipt of the application, the Prefect summons a commission comprising, in addition to the qualified representative of the Interested Ministry, the departmental officials of the services of the domains, cadastre, urban planning, roads and health. The Commission chooses the appropriate ground. The head of the cadastre establishes a plan, countersigned by the members of the Commission, and indicating the ins and outs of this land, as well as its geographical situation. The possible observations made by the members of the Commission, are the subject of a separate minutes. The file thus constituted is sent to the Minister in charge of the domains<sup>62</sup>. Upon notification of the assignment decree, the felt concerned takes possession of the land if it free of occupancy.

But the private dependencies of public persons, valued by assignment to the felt this audience, are much more complex. It is for this purpose, of "*all well furniture CM real estate affected by nature or by formal destination to public services*"<sup>63</sup>.

---

<sup>57</sup> CAMUS (AL *le pouvoir de gestion du domaine publie*, thèse de doctorat en droit public, université de Paris ouest Nanterre La défense, 2013, pp. 713, p. 39.

<sup>58</sup> LAVIALLE (C), «*Du domaine public comme fiction juridique* », JCP G, Tome 1, 1994, n° 3766, p. 260.

<sup>59</sup> DE David-Beauregard-Berthier (Odile), *Droit administratif des biens*. 4<sup>TM</sup> éd., Paris, Gualiao, 20Ü6, 304 p,

<sup>60</sup> WALINE (M), *fes mutations domaniales. étude des rapports des Administrations publiques à l'ocaixinn de leurs domaines publics respectifs*, Thèse, Paris, i 925, p. 49.

<sup>61</sup> Art.2, Arr.2 décret n<sup>M</sup>76-I67 du 27 avril 1976 fixant les modalités de gestion du domaine privé de l'Etat.

<sup>62</sup> A.rt.3, *ibid*.

<sup>63</sup> J. Owona, *op. cit.*, p. 118.

The outbuildings of the private domain allocated to public services constitute an evolutionary category to certain books subject to legislative enumeration.

Most of the goods allocated to public services is incorporated into the private domain such as public buildings. But the allocation of property to the private domain should not be considered as a condition of public domain belonging, but as a modality of private domain management<sup>64</sup>. The property of the private domain of public persons highlighted by allocating public service, the dependencies that make up the artificial public domain. This character revives the intervention of man in the realization of the property<sup>65</sup>. Several categories of public goods carry out the requirements, among others, administrative buildings and public roads.

On the one hand, the role of public roads in the functioning of the public service remains undeniable.

The circulation of people and goods through the public road, rail, port and aerospace. Then, the public rail domain, it includes public goods afforded the public service of rail transport, including railways or railways.

In addition, in this category, stations are also stored, station courses, level crossing, buildings assigned to the reception and transportation of travelers and goods and sometimes, housing railway in the footprint. In Cameroon these goods are assigned to Cameroon Rail Corporation, a mixed economy company. In the end, the public and airport public domain is made up of goods allocated to the public service.

At the national level, these belongings are the responsibility of the National Port Authority a public institution. We rank in this area, port works, dikes, docks. There are also other outbuildings such as telecommunication works and facilities, and unworked land for the construction of public works such as urban route management on drinking water or electrical energy.

On the other hand, public buildings are attached to the large category of artificial property for public persons allocated to a public service. These are the facilities, buildings, equipment and works that belong to a public person. Examples of public buildings are legion. There are among other things, schools, sports equipment, and courthouses etc.

Moreover, the public service, constitutes a means of valorization by public persons of their private domain, by the assignment act. Thus, the affected goods are essentially artificial real estate

<sup>64</sup> GILLET- LORENZI (E), SEYDOU TRAORE, *Drnū administratif des biens*, 1<sup>ère</sup> éd., 2007, P. 45.

<sup>65</sup> OBAKER BALINAN (S.), *Domaine public et domaine privé en droit Camerounais*, op cit, p. 62.

dependencies. This does not exclude in this assignment, public goods, therefore, manuscripts, books, archaeological objects, and other valuable objects held by national museums and libraries. In addition, it may be added to the register of public goods allocated to the public service, undeveloped land for the construction of public works such as urban route or drinking water supply or electric power. In fact, when the public service is made directly by the State, the documents relating to the affected assets are given to the assistant ministry<sup>66</sup>. Which is also responsible for protecting concert with other bodies.

## **2- The protection of public goods affects to the public service**

The idea of protection is at the heart of the management of the public domain. Public goods allocated to public service are highlighted by a complex legal protection regime. What is evident through the application of significant administrative protection, consolidated by the judge's action.

With regard to administrative protection, public goods allocated to the public service are in principle protected by the administration through a set of general principles of human rights, so, inalienability, imprescriptibility and eligibility.

Which aim to ensure optimal protection of the constituent elements of the public domain. Indeed, it has always been a key admitted for centuries that, public domain property, either by nature or by assignment are inalienable, imprescriptible and exclusive. First, according to the principle of inalienability, the public good affected by the public service, cannot be aligned or sold by the administration, as long as it remains assigned for public or public service. Because, any possibility of alienation of dependence during the duration of the assignment would be likely to compromise the use of the property<sup>67</sup> by the public service. What would have the negative effect of undermining the continuity of the affective public service.

In addition, when the property is allocated to the public service, its disposition during the assignment would compromise the exercise of certain fundamental public and economic freedoms, such as and come, and freedom of trade and industry. As a result, the principle of inalienability participates in the valorization of public property.

Then, the rule of imprescriptibility prohibits acquiring a good public domain<sup>68</sup> by prescription. This protection aims to ensure public dependencies allocated to public service or

<sup>66</sup> OBAKER BALINAN (S.), *Domaine public et domaine privé en droit Camerounais*, op cit, p. 62.

<sup>67</sup> GILLET- LORENZI (E), SEYDOU TRAORE, *Droit administratif des biens*, 1<sup>ère</sup> éd., 2007, P. 45.

<sup>68</sup> LAVIALLE (C) « *l'imprescriptibilité du service public* », RFDA, 1985.

public use against any form of acquisition by individuals on the basis of prolonged use. For example, this principle should apply to all the goods allocated to a public service or the use of the public, because the affected assets falls within the private domain of public persons. Clearly, it is the rule of the imprescriptability that would be related to the inadmissibility of the possessive actions of individuals against the assistant administration<sup>69</sup>. Anyway, it provides protection and leaving the valuation of the public good for a purpose of public utility.

In the end, the principle of unseizability is I last link of the trilogy of the principles of legal protection of public individuals. Its erection as a general rule of law by the Court of Cassation, makes it possible to consolidate the idea of protecting the dependencies of public persons. This is true, because the elimination of public goods, *"does not allow the use of private law enforcement"*<sup>70</sup>, on the public dependencies allocated to the affablement.

Indeed, these principles allow public people to protect and value the outbuildings of the private domain, allocated to the public service, to ensure the proper functioning of it. To do this, the judge's intervention is sometimes required. Which, in conjunction with the authorities of the assignment services of the goods considered, shall provide the police of the institution and reinstatement of this document by the administration, in view of certifying the ownership of a public dependence, participates in the protection of public goods allocated to the public service or the use of the public, against the public. Any irregular involvement. But, obtaining this title remains dependent on the administrative conditions.

### **3- The conditions for obtaining the land title**

The land title is an act that gives the beneficiary, real rights on a land owner. This is all the more because it is unassailable, intangible and definitive<sup>71</sup>. This document is established in accordance with the formality of registration of land ownership at Livret Livret, by the individual. For this purpose, the recording takes license of the property. In the same direction, a certain doctrine says that. *"Registration is intended to place a building under the influence of the land books regime. It is concretized by the delivery of an unassailable definitive land title which constitutes the official certification of the property; and the starting point for all changes and*

<sup>69</sup> CA Montpellier 6 février 1960.

<sup>70</sup> Cour de cassation, Iere chambre civile, 21 déc. 1987, Bureau de recherche géologiques.

<sup>71</sup> *ibid.*

*incoming of subsequent rights*"<sup>72</sup>. This operation is the restoration of the land title, makes the property opposable to third parties.

In fact, systematically, each case of a half registration with the restoration of a land title by the competent persons. Nevertheless, reinstatement of this title implies the constitution of a complete file. Which must contain absolutely, a request in four (4) copies whose original is stamped, indicating his names and first names, his filiation, his home, his profession, his marital regime, his nationality, the name under which the building must be registered; The description of the building (situation, area, nature of the occupant or the exploitation, estimate of its value, indication of the charges which, the GREENT)<sup>73</sup>. The signed application must only target only one piece of a single plot. Thus, the file is deposited with the sub-prefect of the location of the building. Upon receipt, the file, and in the seventy-twelve (72) hours, the sub-prefect delivers, without any prior formality in the field, a receipt at the institution and the establishment of this document by the administration, in view of certifying the property of a public addition., Participates in the protection of public goods allocated to the public service or the use of the public, against any irregular involvement. But, obtaining this title remains dependent on the administrative conditions.

In fact, systematically, each registration case gives rise to recovery of a land title by the competent persons. Nevertheless, reinstatement of this title implies the constitution of a complete file. Which must contain absolutely, a request in four (4) copies whose original is stamped, indicating his names and first names, his filiation, their home, his profession, his matrimonial regime, his nationality, the name under which building must be registered; The description of the building (situation, area, nature of the occupant or the exploitation, estimate of its value, indication of the charges which, the GREENT)<sup>74</sup>. The signed application must only target only one piece of a single plot. Thus, the file is deposited with the sub-prefect of the location of the building. Upon receipt of the file, and within seventy-twelve (72) hours, the sub-prefect delivers, without any prior formality on the ground, a receipt at the indicated address and then transmits it within eight (8) days to the departmental delegation. Land business<sup>75</sup>.

<sup>72</sup> NYAMA. (J.M), *Le Régime foncier et domanialité au Cameroun*, Yaoundé, Presse de FUCAC, Editions 2001, p. 103.

<sup>73</sup> Art. 11.1, (nouveau), décret n°2005-481 du 16 décembre 2005 modifiant et complétant certaines dispositions du décret n°65 du 27 avril 1976 fixant les conditions d'obtention du titre foncier,

<sup>74</sup> Art.11.1, (nouveau), décret n°2005-481 du 16 décembre 2005 modifiant et complétant certaines dispositions du décret n°76-165 du 27 avril 1976 fixant les conditions d'obtention du titre foncier,

<sup>75</sup> Art. 12, (nouveau) *ibid*.

In addition, upon receipt of the file, the departmental delegation of cases publishes within fifteen (15) days, by the head of departmental service of land affairs, an extract of the application by way of display in the premises of the service of the sub-prefecture, the town hall and. The village chieftaincy concerned. On the proposal of the Chief of Department of Land Affairs, the territorially competent sub-prefect, President of the Advisory Committee, fixed by decision, the date of observation of occupation or exploitation<sup>76</sup>. When the registered building interests several administrative constituencies, the advisory committees concerned sit together, on the initiative of the initiative which holds the file. In case of occupation or effective exploitation, the Advisory Committee immediately makes the building of the building by a sworn as the cadastre, in the presence of residents. But, the boundary costs are the responsibility of the applicant. When the bounding cannot be completed in the presence of all the members of the Consultative Committee, the Chairman of the said Commission appoints an ad hoc committee, consisting of the village chief, a notable, the surveyor and other members, which, supervises the border work until their completion. At the end of the termination, a plan and minutes is drawn up by the surveyor. In the same situation the plan and the minutes are signed by the Geometre, the President of the Consultative Committee, the Chief of Department of Land Affairs, the head of the village concerned and residents. It's mentioned: names and first names of the participants; highlights and their authors; of the description of the recognized limits of the length of the sides.

In addition, in the thirty (30) days following the meeting of the Advisory Committee, the Departmental Delegate of Land Affairs transmits to the Regional Delegate of Land Affairs the file comprising in addition to the documents constituting the case, the minutes of the Advisory Committee., Five (5) copies of the plan and the verbal mark of the building. The regional business chief registered in the regional register for monitoring registration requisitions, assigns a number, examines the regularity of the parts produced, the purpose of the purposes it is, and establishes a notice of termination that it does. Publish in the newsletter, domain opinions. The file is forwarded to the Conservative Foncier for continuation of the procedure, if it is aimed at the Regional Delegate of Land Affairs for Recovery if it is not covered<sup>77</sup>.

However, when there are several requests, it is established month, the diligence of the departmental head of department of land affairs, and by decision of the sub-prefect, a timetable of

<sup>76</sup> Art. 13 (nouveau), *ibid*.

<sup>77</sup> Art. 15 (nouveau) , décret n°2005-481 du 16 décembre 2005 modifiant et complétant certaines dispositions du décret n°76-165 du 27 avril 1976 fixant les conditions d'obtention du titre foncier,

the work of the Advisory Committee<sup>78</sup>, from the day of the deposit to the sub-prefecture of the Requisition of registration, and until the expiry of a thirty (30) days from the publication of the Statement of the State Notices and Lands of the Notice of Clarging, any interested person may intervene: either by way of opposition only if there is dispute on the author, or the extent of development; either by request for registration of law, in the event of a high pretension on the existence of a real right or a charge that may appear under the title to be established. Oppositions and applications for registration of duties are formed by stamped request with the indication of the names, first name, home of the stakeholders, the causes of intervention and the statement of acts, titles or documents on which they are supported. The application formed before the session of the Advisory Committee is addressed to the sub-prefect of the location of the building that must submit it for the examination of the Commission on the day of the descent on the ground<sup>79</sup>. Oppositions or applications for entry for unreaired rights on the day of the observation of occupation or subsequently formulated are sent to the Conservative Foncier, which must record them upon receipt and in the order of arrival, in a special register<sup>80</sup>.

Moreover, at the end of the period of thirty (30) days for the receipt of the oppositions or applications for registration of rights, the Conservative land notifies the elected home applicant, all registrants in the register of oppositions. The applicant must, within thirty (30) days, from the date of notification, or to relate to the Formal Conservative, the formal release of the oppositions or applications for registration, or declare him to agree to him, or fled to make him known his refusal of acquiescence and the impossibility for him to get released<sup>81</sup>.

However, in the event of a lack of opposition, an application for registration of rights or production of the opposition release, the Conservative Land shall register the building on the land book. But, the fate of oppositions or requests for registration of unrelated rights at the end of the period of thirty (30) days is fixed by the territorially competent governor for settlement after the advice of the Advisory Committee. Which are submitted to the latter, on the proposal of the Regional Land Affairs Officer, the Governor may authorize the Conservative Foncier or to register the field on behalf of the applicant, with the registration of rights; to be excluded before registration, the disputed plot; Finally, the application for registration. This measure of the

---

<sup>78</sup> Art. 13 (nouveau), Ibid.

<sup>79</sup> Art. 16 (nouveau), décret n°2005-481 du 16 décembre 2005 modifiant et complétant certaines dispositions du décret n°76-165 du 27 avril 1976 fixant les conditions d'obtention du titre roncier.

<sup>80</sup> Art. 17 (nouveau), ibid.

<sup>81</sup> Art. 18 (nouveau), Ibid.

administrative authority is subject to hierarchical appeal before the Minister in charge of land affairs. In the same way, the decision of the Minister may be appealed to the administrative judge.

### **Conclusion**

The dualism of the property of the public is obvious. The area of public persons consists of movable and immovable property, belonging to their public and private domain. This complexity of the domain of those concerned would be a factor in favor of their economic development. In this wake, the need to optimize the valorization of public goods, in response to public cash flow, and growing public needs, seems fundamental. This especially as, the goods or dependencies of the public sector, constitute a significant source of income. This is appreciable through, two modalities, therefore the economic management of the public domain, and the heritage management of the private domain. In the first case, the valuation by public persons, their public domain is made by the construction of public habitats and lucrative public works, so the use or occupation does not imply the payment of a tax or fee. The fixation of it, being proportional to the value of the property or the advantage provided by the dependence to the user. It is so, for the rental of social housing, the occupation of parcels of construction land and public spaces or public roads. In the second case, the public persons highlight the dependencies of their private domain, by the process of alienation of the property constituting real rights, therefore, the sale, disposal and exchange, either by the allocation of dependence on the use of all or the public service. In any case, lucrative management or economic valuation by public goods in their field, stems from a private occupation.



**Le gain du droit pénal à la rencontre du droit du sport**

The convergence of criminal law and sports law

Par :

**MONEBOULOU MINKADA Hervé Magloire**

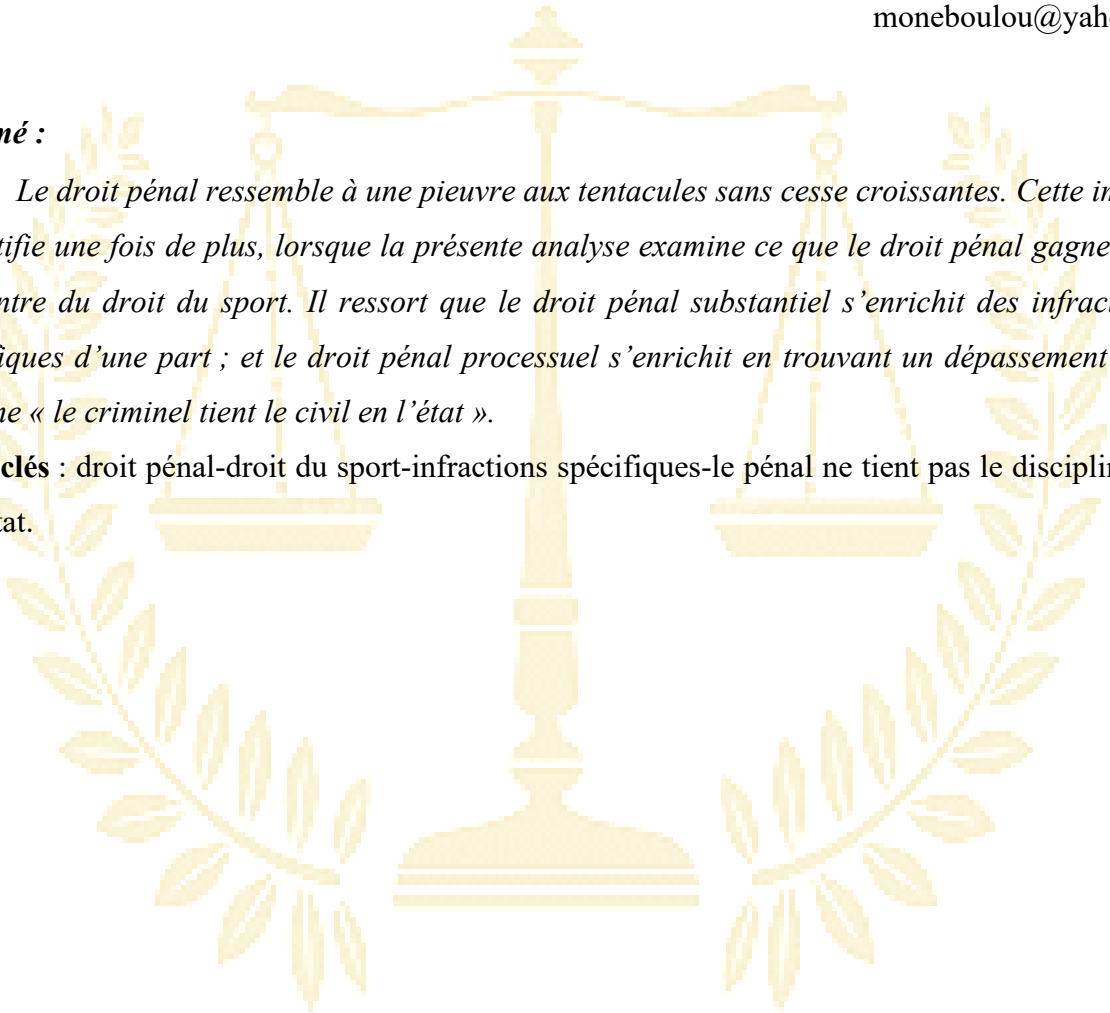
Agrégé de Droit privé et des Sciences criminelles  
Université de Douala  
moneboulou@yahoo.fr

Page | 64

**Résumé :**

*Le droit pénal ressemble à une pieuvre aux tentacules sans cesse croissantes. Cette image se justifie une fois de plus, lorsque la présente analyse examine ce que le droit pénal gagne à la rencontre du droit du sport. Il ressort que le droit pénal substantiel s'enrichit des infractions spécifiques d'une part ; et le droit pénal processuel s'enrichit en trouvant un dépassement à la maxime « le criminel tient le civil en l'état ».*

**Mots clés :** droit pénal-droit du sport-infractions spécifiques-le pénal ne tient pas le disciplinaire en l'état.



**Abstract :**

*Criminal law resembles to an octopus with evergrowing tentacles. This image is justified once again when this analysis examines what criminal law gains from its encounter with sports law. It emerges that substantive criminal law is enriched by specific offenses on one hand, and procedural criminal law is enriched by finding an exception to the maxim « the criminal conditions the sport trial ».*

Page | 65

**Keys words :** criminal law-sport law-specific offenses-criminal doesn't condition the sport trial.



**Introduction**

La particularité du Droit pénal est d'être toujours caché dans l'étude du volet sanction de toutes les disciplines juridiques ou assimilées, et le droit du sport n'échappe pas à ce postulat. C'est dans ce sillage, qu'il convient d'inscrire le thème : « Le gain du droit pénal à la rencontre du droit du sport ».

Page | 66

Le *droit pénal* s'entend de l'ensemble des lois et règlements édictés par le Pouvoir souverain en vue de définir les faits punissables et de déterminer les sanctions applicables aux auteurs<sup>1</sup>. L'expression « droit pénal », entendue dans son acception la plus large, désigne la branche du droit positif ayant pour objet l'étude de la répression par l'État des comportements de nature à créer un trouble intolérable pour l'ordre social<sup>2</sup>. Le droit pénal dans le cadre de cette étude doit être compris dans les deux axes : droit pénal substantiel et processuel. Au sens substantiel, le droit pénal renvoie à l'ensemble des règles ayant pour objet la détermination des infractions<sup>3</sup>. Au sens procédural, le droit pénal processuel ou la procédure pénale correspond à l'ensemble des règles relatives à la constatation des infractions ainsi qu'à l'identification, l'appréhension, la poursuite et le jugement de leurs auteurs<sup>4</sup>. Le droit pénal se distingue du droit civil. Ce dernier régit les relations des particuliers entre eux survenant au cours de leur vie quotidienne. Il regroupe le droit de la famille, des biens, de la propriété, des personnes, des contrats, les suretés, la responsabilité<sup>5</sup>.

Historiquement, les premières règles pénales proviennent de la réaction vindicative suscitée par des actes portant atteinte aux intérêts particuliers<sup>6</sup>. C'est un sentiment naturel, qui pousse tout homme qui a subi un mal, à vouloir rendre ce mal à son auteur. Cependant, dans l'incapacité physique de la victime de se faire justice, elle va recourir à sa famille pour faire mal à son agresseur. On parle du stade de la vengeance privée<sup>7</sup>. Et la guerre privée pouvait aboutir au versement d'une composition, indemnité versée au groupe offensé. Par la suite, on est arrivée à la justice privée. Ici la victime ou sa famille sont désormais contrôlées par un pouvoir central<sup>8</sup> qui, en se développant, impose le versement d'une composition. Enfin la troisième phase, dite de la

<sup>1</sup> CONSTANT (J.), *Manuel de Droit pénal : Les principes généraux*, Liège, 1953, p. 24.

<sup>2</sup> BOULOC (B.) et MATSOPOULOU (H.), *Droit pénal général et Procédure pénale*, Paris, Dalloz, 2018, p. 1.

<sup>3</sup> DESPORTES (F.) et LE GUNEHEC (F.), *Droit pénal général*, Paris, Economica, 10<sup>e</sup> édition, 2003, p. 3.

<sup>4</sup> DESPORTES (F.) et LAZERGES-COUSQUER (L.), *Traité de procédure pénale*, Paris, Economica, 2<sup>e</sup> édition, 2012, p. 1 ;

<sup>5</sup> LETHIELLEUX (L.), *Introduction au droit*, Paris, Gualino, 2009, p. 29.

<sup>6</sup> PRADEL (J.), *Droit pénal général*, Paris, Cujas, 17<sup>e</sup> édition, 2008, p. 79.

<sup>7</sup> GRAMATICA (F.), *Principes de défense sociale*, Paris, Cujas, 1963, p. 84.

<sup>8</sup> Les chefferies dans un village incarnent ce pouvoir central.

justice publique, est mieux connue. Ici, l'Etat prend en main la direction de la répression et la partie privée se trouve reléguée à l'arrière-plan<sup>9</sup>.

Dans le contexte camerounais, le droit pénal a connu une évolution. Il a d'abord existé le droit pénal coutumier dans les sociétés traditionnelles<sup>10</sup>. Ce dernier n'était pas écrit et continue de nos jours à avoir une application informelle dans les villages. Avec l'arrivée des Allemands, le droit pénal étranger est entré au Cameroun<sup>11</sup>. Puis, le départ des allemands a permis aux Français et Britanniques d'occuper le Cameroun en imposant leurs lois pénales<sup>12</sup>. Il a fallu attendre les années 1960 pour le Cameroun commence à adopter les lois pénales autonomes<sup>13</sup>. Enfin la dernière révision majeure du code pénal est intervenue le 12 juillet 2016<sup>14</sup>, seul texte applicable sur tout le Cameroun. Pour ce qui est de la procédure pénale<sup>15</sup>, le texte en vigueur depuis 2007 a fait la synthèse des pratiques anglo-saxonnes et romano-germanique. Il a remplacé le code d'instruction criminelle hérité de la France et les lois britanniques applicables dans le Cameroun occupé par l'Angleterre.

<sup>9</sup> PRADEL (J.), op.cit., p. 80.

<sup>10</sup> En général, dans la société traditionnelle, la paix et la sécurité étaient maintenues non pas par l'application d'un code de lois rigide et préétablies et écrites, mais par des mécanismes traditionnels de règlement des différends. Il s'agissait principalement de la palabre africaine. La palabre n'a pas pour finalité d'établir les torts respectifs des parties en conflit et de prononcer des sentences qui conduisent à l'exclusion ou au rejet. La palabre apparaît comme une logothérapie qui a pour but de briser le cercle infernal de la violence et de la contre-violence afin de rétablir l'harmonie et la paix. La sanction visait la réintégration du coupable dans la communauté, si possible. Pour rétablir l'équilibre social, les sanctions consistaient en : des peines restitutives, les peines répressives (les peines corporelles, l'exclusion du coupable, l'élimination du coupable). Pour réintégrer le coupable dans sa communauté, les sanctions consistaient en : des peines psychologiques ou infamantes, la restriction de la mobilité et des rapports sociaux du coupable et l'ostracisme. La réintégration du coupable impliquait l'intervention des oncles maternelles dans le cadre familial et de la communauté dans le cadre plus élargi<sup>60</sup>. Le processus s'achevait avec la réconciliation par la réparation et la conciliation. Cf. MONEBOULOU MINKADA (H.M.), Le système pénitentiaire et la criminalité au Cameroun, These, Université de Yaoundé II, 2011, pp. 8-9.

<sup>11</sup> MONEBOULOU MINKADA (H.M.), op.cit., pp. 9-10.

<sup>12</sup> MONEBOULOU MINKADA (H.M.), op.cit., pp. 10-15.

<sup>13</sup> Loi n°61/06 du 4 avril 1961 créant un tribunal criminel spécial, promulguée par l'ex Président Ahmadou Ahidjo, au Journal Officiel de la République du Cameroun du 26 avril 1961.

<sup>14</sup> Loi N° 2016/007 du 12 juillet 2016 portant code pénal.

<sup>15</sup> Loi N° 2005/007 du 27 juillet 2005 portant code de procédure pénale.

Le mot *sport* a plusieurs définitions tant au plan littéraire<sup>16</sup>, philosophique<sup>17</sup>, juridique<sup>18</sup> et sportive<sup>19</sup>. Il aussi peut être entendu soit comme un jeu, soit comme un effort physique. Pris comme un jeu<sup>20</sup>, le sport désigne une activité ludique, qui compte un vainqueur et un vaincu<sup>21</sup>. Au sens physique, le sport est le culte volontaire et habituel de l'exercice musculaire intensif, appuyé sur le désir du progrès et pouvant aller jusqu'au risque<sup>22</sup>. En contraction, le *droit du sport* est une branche spécifique du droit qui régit l'ensemble des activités sportives, des pratiques amateurs aux compétitions professionnelles<sup>23</sup>. Et en extension, le droit du sport est l'ensemble des règles juridiques qui encadrent l'activité sportive, régissant les droits et obligations des acteurs du sport (sportifs, clubs, fédérations, organisateurs) et les conditions d'organisation des compétitions, y compris la lutte contre le dopage. Il se compose de règles émanant des instances sportives elles-mêmes (ordre juridique sportif et de l'Etat, via le droit public et privé<sup>24</sup>). Le Droit du sport peut aussi être appréhendé comme un ensemble de règles de conduite, qui gouvernent le rapport des acteurs du mouvement sportif exerçant un ensemble d'exercices physiques et intellectuels codifiés se pratiquant sous forme de jeux individuels ou collectifs pouvant donner lieu à des compétitions. Ces règles peuvent être issues soit des institutions étatiques, soit des institutions sportives ayant pour objet l'organisation et le développement des compétitions<sup>25</sup>. Si le sport est une activité humaine qui existe et est pratiquée depuis plusieurs milliers d'années, son organisation a

<sup>16</sup> Pour le Petit Larousse, constituent des sports « *des exercices physiques se présentant sous forme de jeux individuels ou collectifs, pratiqués en observant certaines règles* ». De son côté, le Grand Robert définit le sport comme une « *activité physique exercée dans le sens du jeu, de la lutte et de l'effort, et dont la pratique suppose un entraînement méthodique, le respect de certaines règles et disciplines* ». Dans sa nouvelle édition, le Littré complète la définition originelle donnée par Paul-Emile Littré : « *Activité physique pratiquée régulièrement pour le plaisir ou pour la compétition et qui obéit à certaines règles* ». Cf. BUY (F.), MARMAYOU (J-M), PORACCHIA (D.) et RIZZO (F.), *Droit du sport*, Paris, LGDJ, 7<sup>e</sup> édition, 2023, p. 22.

<sup>17</sup> Le sport est « *une activité physique pratiquée en compétition selon les règles d'une fédération* ». V. MAGNANE (G.), *Sociologie du sport*, Paris, Gallimard, 1964- ; PARLEBAS (P.), *Éléments de sociologie du sport*, Paris, PUF, 1986 ; PERELMAN (M.), *Le sport barbare*, Michalon, 2008.

<sup>18</sup> La doctrine publiciste du sport a été profondément marquée par une vision regroupant quatre critères de définition : activité physique, recherche de performance, compétition, règles institutionnalisées. Cf. SIMON (G.), *Puissance sportive et ordre juridique étatique*, Paris, LGDJ, p. 20 et s ; MOLLION (G.), *Les fédérations sportives. Le droit administratif à l'épreuve des groupements privés*, Paris, LGDJ, 2005, p. 6 et s ; MAISONNEUVE (M.), *L'arbitrage des litiges sportifs*, Paris, LGDJ, 2011, spéc., n° 10 et s.

<sup>19</sup> La qualification de sport doit être réservée aux « *formes d'activités physiques qui, à travers une participation organisée ou non, ont pour objectif le maintien ou l'amélioration de la condition physique et psychique, le développement des relations sociales ou l'obtention de résultats en compétition de tous niveaux* ». Article 2 de la Charte européenne du sport adoptée le 24 septembre 1992.

<sup>20</sup> De COUBERTIN (P.), *Leçons de pédagogie sportive* données à l'institut Olympique de Lausanne, La concorde, 1921.

<sup>21</sup> COHEN (J.), *Droit du sport et droit pénal : recherche d'un équilibre*, These, Université d'Aix Marseille, 2015, p.6.

<sup>22</sup> LASSALLE (J.Y.), *Sport et délinquance*, Paris, Economica, PUAM, 1988, p. 10.

<sup>23</sup> <https://www.extrait-juridique.com/qu-droit-sport/>

<sup>24</sup> <https://www.google.com/search?q=droit+du+sport+d%C3%A9finition+juridique&oq=droit+du+sport+d%C3%A9finition+juridique&gs>

<sup>25</sup> MBAYAP KUTNJEM (A.), *Introduction générale au droit camerounais du sport*, Paris, l'Harmattan, 2023, p. 24.

singulièrement évolué depuis le début du XXe siècle. Les pratiquants de chaque discipline se sont groupés en associations sportives, elles-mêmes rassemblées en fédérations, nationales et internationales<sup>26</sup>. Dans le cadre de cette analyse, il est opportun de préciser la définition qui sera utilisée.

Au terme des définitions structurant le thème, il apparaît que le droit pénal est posé par l'Etat, alors que le droit du sport est posé soit par l'Etat, soit par les personnes privées à l'instar des fédérations sportives. Il en découle un contexte, c'est celui de l'interdisciplinarité<sup>27</sup> : le droit pénal pose les interdits pénaux, et le droit du sport régit les activités sportives. Il se trouve que leur rencontre est possible ; parce que pendant la pratique de l'activité sportive, les infractions peuvent être commises indépendamment des fautes disciplinaires.

A la lumière de ce contexte, il est opportun de poser la question suivante : *Que gagne le Droit pénal à la rencontre du droit du sport ?* La réponse à cette question se décline dans la formule suivante : *le Droit pénal à la rencontre du droit du sport s'enrichit de deux idées.*

Sur le plan théorique, l'étude permet d'apprécier l'interdisciplinarité entre le droit pénal et le droit du sport. Par ailleurs, le droit pénal qui a souvent été qualifié de statique, illustre dans cette étude un cas de dynamisme, au mieux d'enrichissement du droit pénal des visages nouveaux. Sur le plan pratique, les acteurs du sport seront situés sur leur marge de manœuvre ; lorsque leur discipline se frotte au droit pénal.

Il existe plusieurs sports. Pour la présente analyse, l'étude puisera indistinctement dans les activités sportives. Relativement au système juridique, c'est le droit camerounais positif, qui sera le principal. Toutefois, la mobilisation du droit étranger ne sera pas interdite pour des

<sup>26</sup> ERVYN (G.), « Aspect de droit pénal et droit disciplinaire dans le sport », [https://resolved.law/wp-content/uploads/2020/10/aspects\\_20de\\_20droit\\_20p\\_C3\\_A9nal\\_20et\\_20disciplinaire\\_20dans\\_20le\\_20sportGE-1.pdf](https://resolved.law/wp-content/uploads/2020/10/aspects_20de_20droit_20p_C3_A9nal_20et_20disciplinaire_20dans_20le_20sportGE-1.pdf)

<sup>27</sup> La première façon de définir, de caractériser ou de parler d'interdisciplinarité met de l'avant le concept de coopération. Les personnes qui appartiennent à des disciplines ou des professions différentes pratiquent l'interdisciplinarité si elles partagent leurs points de vue et leurs expertises, se transmettent de l'information, se consultent, travaillent ensemble particulièrement au sein d'une équipe. Certains auteurs recensés fournissent des définitions de l'interdisciplinarité qui vont dans ce sens : work together (Lanza, 1998), in a coordinate manner (Tressolini 1998), interprofessionnal collaboration across disciplines lines (Brown, 1995). Cooley (1991) représente bien ce courant en proposant la définition suivante : The term interdisciplinarity will henceforth be used to refer to teams of professionals who interact regularly in an attempt to collaborate and coordinate their efforts (p.8). Hébert (1990) semble partager cette conception : L'interdisciplinarité se définit non seulement par la juxtaposition de plusieurs disciplines mais aussi par les relations réciproques que doivent entretenir les professionnels impliqués... Le mode formel (d'application de l'interdisciplinarité) fait appel à des réunions périodiques de l'équipe interdisciplinaire visant à partager les données de l'évaluation et à coordonner le plan d'intervention (p. 55). V. Payette (M.), « Interdisciplinarité : clarification des concepts », *Interactions*, Vol 5, n° 1, Printemps 2001, pp. 21-22.

développements complémentaires. A raison de la rareté des décisions de justice camerounaise, il serait opportun de parfois emprunter au juge étranger, notamment la jurisprudence française.

Le Droit pénal à la rencontre du droit du sport gagne deux idées. La première est relative à l'émergence des infractions<sup>28</sup> sui-generis (I). La seconde idée concerne l'alternative à la maxime « le criminel tient le civil en l'état » (II).

## I- LE GAIN DU DROIT PENAL A LA RENCONTRE DU DROIT SPORT : L'EMERGENCE DES INFRACTIONS SUI-GENERIS

En droit, l'expression sui-generis est définie comme la qualification d'une situation juridique dont la nature singulière empêche de la classer dans une catégorie déjà connue<sup>29</sup>. L'infraction sui-generis est celle qui empêche de la classer dans une catégorie déjà connue. Il en est ainsi des infractions de sport (A) et des infractions justifiées (B), qui émergent ; lorsque le Droit pénal rencontre le droit du sport.

### A- Des infractions de sport

L'*infraction* désigne un comportement actif ou passif (action ou omission) prohibé par la loi et passible selon sa gravité d'une peine principale, soit criminelle, soit correctionnelle, soit de police, éventuellement assortie de peines complémentaires ou accessoires ou de mesures de sûreté ; terme générique englobant : crime, délit, et contravention<sup>30</sup>. Et le mot *sport* peut être entendu soit comme un jeu, soit comme un effort physique. Pris comme un jeu<sup>31</sup>, le sport désigne une activité ludique, qui compte un vainqueur et un vaincu<sup>32</sup>. Au sens physique, le sport est le culte volontaire et habituel de l'exercice musculaire intensif, appuyé sur le désir du progrès et pouvant aller jusqu'au risque<sup>33</sup>. L'expression « *infractions de sport* » correspond aux actes constitutifs d'une violation de la loi pénale étatique, et qui ne peuvent se commettre que dans le cadre de la pratique de l'activité sportive. Cela veut dire que si l'on sort de la pratique de l'activité sportive, ces infractions disparaissent. En effet, il devient impossible de les consommer. De la sorte, *l'activité sportive devient un facteur de création de certaines infractions spécifiques*.

<sup>28</sup> L'infraction est une action ou une omission, qui se manifeste extérieurement comme une atteinte à l'ordre, à la paix, à la tranquillité et que la loi, pour cette raison, sanctionne par une peine. Cf. BOUZAT (P.) et PINATEL (J.), *Traité de droit pénal et de criminologie, Tome I, Droit pénal général*, Paris, 2e édition, 1970, p.10.

<sup>29</sup> GUINCHARD (S.) et LEBARD (Th.), *Lexiques des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 25<sup>e</sup>, 2017-2018, p.1814.

<sup>30</sup> CORNU (G.), (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 12<sup>e</sup> édition, 2018, p. 1175.

<sup>31</sup> De COUBERTIN (P.), *Leçons de pédagogie sportive* données à l'institut Olympique de Lausanne, La concorde, 1921.

<sup>32</sup> COHEN (J.), *Droit du sport et droit pénal : recherche d'un équilibre*, These, Université d'Aix Marseille, 2015, p.6.

<sup>33</sup> LASSALLE (J.Y.), *Sport et délinquance*, Paris, Economica, PUAM, 1988, p. 10.

En droit camerounais, il existe des infractions de sport. Il convient d'évoquer en ce sens la loi N° 2018/014 du 11 juillet 2018 portant organisation et promotion des activités physiques et sportives au Cameroun. Ce texte comporte un titre 8 intitulé « Sanctions », avec quatre articles. La particularité de ces interdits est le recours unique à l'amende ou non. L'amende est uniquement prévue pour les articles 100 et 101. Elle est de cinq (05) à dix (10) millions de FCFA. Les infractions concernées sont : organisation de manifestation ou compétition sportive sans police d'assurance<sup>34</sup> ; et exploitation d'infrastructure accueillant des activités physiques et sportives ne souscrivant pas une assurance particulière<sup>35</sup>. Le législateur recourt à une incrimination ouverte, car le délit-amende permet de poursuivre aussi bien la personne physique comme la personne morale. Cependant, il est plus logique de valider l'influence de la responsabilité pénale des personnes morales comme cause du recours unique à l'amende<sup>36</sup>.

Page | 71

Par contre, dans la même loi de 2018, existent deux autres infractions obéissant aux critères classiques des délits<sup>37</sup> : privation de liberté supérieure à dix jours et ne dépassant pas dix ans, amende supérieure à 25 000 FCFA. Il en est ainsi de : l'utilisation ou l'incitation à utiliser des substances ou produits dopants puni de « *six (06) mois à deux (02) ans et une amende de un (01) million à cinq (05) millions de FCFA* »<sup>38</sup>, et l'usurpation de la qualité de « Manager<sup>39</sup> » puni de « *six (06) mois à un (01) an et une amende de cinq (05) million à dix (10) millions de FCFA* ». De la sorte, le droit pénal camerounais s'enrichit des infractions suivantes à la rencontre du droit du sport : *organisation de manifestation ou compétition sportive sans police d'assurance, exploitation*

<sup>34</sup> Article 100 de la loi N° 2018/014 du 11 juillet 2018 portant organisation et promotion des activités physiques et sportives au Cameroun.

<sup>35</sup> Article 101, op.cit.

<sup>36</sup> Il importe de constater que la prise en compte de la responsabilité pénale des personnes morales a lourdement pesé pour exclure l'emprisonnement comme sanction de ces infractions. En effet, il est impossible de mobiliser l'emprisonnement à l'égard de la personne morale, comme on le ferait avec la personne physique. Il a existé une controverse sur la responsabilité pénale des personnes morales. Au début, la thèse dominante était l'irresponsabilité pénale des personnes morales : « *Societas delinquere non potest* ». En effet, la personne morale était considérée comme une *fiction juridique* créée et dirigée par les hommes, *dépourvue de volonté propre*. C'est pourquoi le droit pénal ne concernait que les personnes physiques, à l'exclusion des personnes morales telles que : les sociétés, les associations, les syndicats ou les communes. Puis, cette approche s'est révélée inexacte en ce que la personne morale a une volonté collective propre, qui résulte de la rencontre des volontés individuelles des membres du groupement. Désormais, le législateur punit pénalement les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat et ses démembrements. Seulement, la sanction pénale appliquée à la personne morale a une particularité : c'est qu'elle ne peut pas consister en la privation de liberté ; car la personne morale n'a pas de liberté à priver. Il faut lui trouver des sanctions particulières, parmi lesquelles l'amende en est la plus pratique. Cette sanction pécuniaire permet à la personne morale d'être frappée dans son patrimoine, tout en continuant d'exister et de fonctionner. Ce qui n'est pas de la dissolution et de la fermeture définitive (mort définitive) et de la fermeture provisoire.

<sup>37</sup> L'article 21 du code pénal camerounais dispose : « *Sont qualifiés de délits, les infractions punies d'une peine privative de liberté ou d'une amende, lorsque la peine privative de liberté encourue est supérieure à 10 (dix) jours et n'excède pas 10 (dix) ans, ou que le maximum de l'amende est supérieur à (25) vingt-cinq mille francs* ».

<sup>38</sup> Article 102, op.cit.

<sup>39</sup> Article 103, op.cit.

d'infrastructure accueillant des activités physiques et sportives sans assurance, le dopage, et usurpation de la qualité de manager. A la différence du droit pénal camerounais, qui incrimine pénalement le dopage, le législateur français n'en fait pas une infraction pénale ; mais disciplinaire<sup>40</sup>. Par ailleurs, le phénomène de l'hooliganisme<sup>41</sup> est tentant comme infraction de sport. Toutefois, la plupart des incivilités et actes délinquants des supporters sont sanctionnés sur la base des infractions de droit commun prévues dans le code pénal<sup>42</sup>. Or ces actes n'ont rien de spécifique, comme les infractions de droit commun commises pendant l'activité sportive. Il en est ainsi : des activités dangereuses, des coups mortels, coups avec blessures graves, blessures simples, et blessures légères.

Au terme de ces développements, le droit pénal à la rencontre du droit du sport s'est enrichi d'une nouvelle catégorie d'infraction appelée : les infractions de sport. Il en est de même des infractions justifiées.

### B- Des infractions justifiées

L'infraction justifiée serait un acte interdit et réprimé dans certaines circonstances d'une part, et un acte autorisé et non réprimé dans un autre contexte d'autre part. Il ressort de cette définition le rôle important que joue le contexte ou la circonstance pour faire émerger un fait justificatif. Et par définition, le fait justificatif est une cause d'irresponsabilité totale<sup>43</sup>, qui fait disparaître l'élément légale de l'infraction. La conséquence est que l'acte interdit devient autorisé. Le fait justificatif est un critère objectif, car il s'applique à toute personne placée dans la même situation<sup>44</sup>. Ce sont : le cas fortuit ou la contrainte matérielle<sup>45</sup>, l'obéissance à l'autorité légale<sup>46</sup>, la légitime défense<sup>47</sup>, et l'état de nécessité<sup>48</sup>. Le fait justificatif fait disparaître la faute civile ; ce qui ne permet pas d'exercer l'action civile. *Dans l'infraction justifiée, la circonstance née de la pratique de l'activité sportive peut devenir un fait justificatif.*

<sup>40</sup> En France, le dopage est défini par l'article L 232-9 du Code du sport et l'article 1<sup>er</sup> du Code mondial antidopage.

<sup>41</sup> Juridiquement, l'hooliganisme n'est pas une infraction unique mais désigne un ensemble de comportements violents et illégaux commis par des supporters, principalement lors d'événements sportifs comme le football.

<sup>42</sup> Ces actes incluent les violences physiques et verbales (rixes, agressions), le vandalisme (dégradations de biens et de matériel) et les incivilités (jets de projectiles, envahissement de terrains). Le caractère juridique de l'hooliganisme réside dans le fait que ces comportements constituent des infractions pénales distinctes, telles que les violences, les dégradations volontaires ou les troubles à l'ordre public.

<sup>43</sup> GENINET (B.), *L'indispensable du droit pénal*, Paris, Jeunes Editions, 2002, p ; 80.

<sup>44</sup> Ibid.

<sup>45</sup> Article 77 du code pénal camerounais.

<sup>46</sup> Article 83 code pénal camerounais.

<sup>47</sup> Article 84 code pénal camerounais.

<sup>48</sup> Article 86 code pénal camerounais.

L'infraction justifiée apparaît dans le domaine des activités sportives, parce que le contexte ou la circonstance que le sport crée, permet de poser des actes interdits sans être poursuivi. Il s'en déduit une certaine immunité ayant pour explication *la théorie de l'acceptation des risques*. Originellement, elle avait été imaginée par la pratique judiciaire pour exclure l'application de l'article 1384 alinéa 1er du Code civil, en cas d'accident dans un transport bénévole. En 1928 la Cour de cassation refusait à la victime transportée gracieusement, le droit d'invoquer l'article 1384 alinéa 1er au motif qu'elle avait accepté en pleine connaissance de cause les dangers auxquels elle s'exposait. Puis, cette jurisprudence favorable au transporteur a été abandonnée par trois arrêts de chambre mixte du 20 décembre 1968. Depuis, que l'acceptation des risques a été délaissée en matière de transport bénévole, elle a fait des activités physiques et sportives : « sa terre d'élection »<sup>49</sup>. Cela veut dire que la pratique de certains sports expose à des risques d'accident. Et s'il survient, l'auteur ne sera pas responsable et la victime ne pourra pas poursuivre l'auteur. C'est le lieu d'évoquer la maxime : « *volenti non fit injuria*<sup>50</sup> », à qui consent on ne fait pas tort. Seulement, dans une affaire, la Cour de cassation française a refusé de faire de l'acceptation des risques un fait justificatif, qui empêche d'obtenir la réparation civile. Il en ressort qu'un fait commis et couvert pénalement à cause de la pratique de l'activité sportive ; peut toujours permettre à la victime d'obtenir la réparation civile<sup>51</sup>.

Le sportif n'est pas pénalement irresponsable. Cependant le droit pénal lui aménage une immunité dans un cadre bien précis. L'article 288 du code pénal camerounais dispose : « *Les articles 278 à 281 inclus, ne sont pas applicables aux actes accomplis au cours d'une activité sportive, à condition que l'auteur ait respecté la règle de ce sport* ». Ainsi les sportifs qui respectent les règles de jeu de leur discipline, ne seront pas poursuivis pour les infractions suivantes : coups mortels<sup>52</sup>, coups avec blessures graves<sup>53</sup>, blessures simples<sup>54</sup>, et blessures

<sup>49</sup> COHEN (J.), Droit du sport et droit pénal : recherche d'un équilibre, op.cit., p. 327.

<sup>50</sup> BOUDOT (M.), *Responsabilité civile des organisateurs à l'égard des autres acteurs du spectacle sportif*, Etude 668, Encyclopédie de droit du sport.com, mars. 2009, p. 6, para 668-50.

<sup>51</sup> Civ. 2<sup>e</sup>, 4 nov. 2010, n° 09-65.947 : en l'espèce, le pilote d'une motocyclette a été heurté par la motocyclette d'un autre pilote au cours d'une séance d'entraînement sur un circuit fermé. Victime d'un dommage corporel, il assigne alors non seulement le pilote, son motoriste, les fournisseurs des autres éléments de sa motocyclette ainsi que le préparateur de l'engin, en présence des tiers payeurs. Aux termes d'un premier arrêt, la Cour de cassation avait cassé l'arrêt d'appel pour fausse application de la loi du 5 juillet 1985. En effet, la cour d'appel de Paris jugea que l'acceptation par le pilote victime des risques inhérents à l'entraînement entre concurrents fait obstacle à l'application de l'article 1384 alinéa 1<sup>er</sup> du code civil et exonérait le pilote ainsi que toute personne dont la responsabilité était recherchée. L'arrêt est sèchement cassé par la Cour de cassation ; qui qualifie d'inopérant le motif tiré de l'acceptation des risques pour écarter le jeu de la responsabilité du fait des choses. V. MAISONNEUVE (M.) et RABU (G.), *Les grandes décisions du droit du sport*, Paris, Dalloz, 1ère édition, 2024, pp. 560-562.

<sup>52</sup> Article 278 du code pénal camerounais.

<sup>53</sup> Article 279, op.cit.

<sup>54</sup> Article 280, op.cit.

légères<sup>55</sup>. En guise d'illustration, un boxeur qui donne des coups de poing pendant un combat, un footballeur qui tacle régulièrement son adversaire et le blesse, un rugbyman qui plaque régulièrement son adversaire au sol et le blesse.

En dehors de ce cadre, *le sportif peut être poursuivi pénalement de tout acte commis en violation des règles du jeu*. En s'inspirant de la jurisprudence française, deux cas peuvent être utilisés comme exemple. Dans une première espèce illustrative des *blessures légères*<sup>56</sup>, au cours d'une rencontre de football, lorsqu'un gardien de but donne un violent coup de pied dans les jambes de l'attaquant adverse selon l'arbitre ; alors qu'il aurait pu tenter de bloquer le ballon, le gardien a délibérément blessé le joueur pour éviter un but. *Le gardien a reconnu avoir effectué un balayage avec sa jambe droite alors qu'il était couché au sol et que la balle n'était plus sa cible*. Ici, la violence du geste a entraîné un bris de jambe s'accompagnant d'une ITT supérieure à 8 jours, la victime a saisi la juridiction pénale pour que l'auteur soit déclaré responsable sur le fondement de l'article 222-11 du Code pénal. La Cour de cassation va confirmer l'arrêt de la Cour d'appel de Riom et considère que : « *le délit de violences dont elle a déclaré le prévenu coupable est caractérisé en tous ses éléments, tant matériels qu'intentionnel*<sup>57</sup> ». Et dans une seconde affaire, un joueur de rugby a effectué un placage régulier alors qu'il était en position de hors-jeu. La victime de ce placage a eu de lourdes blessures telles que des fractures vertébrales. Si l'auteur du placage n'a pas enfreint de règles éthiques car son placage était régulier et non dangereux, pourtant il a enfreint une règle technique car il était en position de hors-jeu. Pour la Cour d'appel d'Agen : « *la faute sportive était étrangère à la loi pénale*<sup>58</sup> ». Seulement, La jurisprudence française<sup>59</sup> a ainsi eu à trancher de nombreuses affaires dans ce domaine depuis près d'un siècle. Elle se prononce presque toujours dans le même sens sur le problème de la responsabilité des rugby-men: tant que les règles du jeu ont été observées, le joueur ayant causé une blessure, voire même la mort d'un partenaire, ne peut faire l'objet de poursuites sur base des dispositions du Code pénal sanctionnant les coups et blessures ou l'homicide<sup>60</sup>. En effet, partant de l'idée que chaque joueur de rugby "accepte de pratiquer un sport dangereux", où le plaquage par un adversaire "est une phase normale

<sup>55</sup> Article 281, op.cit.

<sup>56</sup> C'est la qualification qui correspond à l'article 281 du code pénal camerounais.

<sup>57</sup> Cass. crim., 12 mars 2003, n°02-84. 149, inédit.

<sup>58</sup> CA. Agen, 12 avril 1962.

<sup>59</sup> Le rugby est en effet beaucoup plus populaire en France que dans notre pays. Notons que la jurisprudence ancienne parle souvent de "football", alors que les cas tranchés se rapportent en fait à des rencontres de rugby.

<sup>60</sup> Voy. e.a. Bordeaux, 14 avril 1931, Gaz. Pal., 1931, II, 107 et la note de J. LOUP; Riom, 30 novembre 1931, Gaz. Pal., 1932, I, 141; Epinal, 19 janvier 1934, Gaz. Pal., 1934, I, 451; Lyon, 18 octobre 1954, J.C.P., 1955, II, 8541 et la note de P. ESMEIN; Paris, 27 avril 1956, D., 1956, 551; Toulouse, 20 janvier 1977, J.C.P., 1978, II, 18788 et la note de L. REMPLON. Contra: Valence, 20 mars 1923, Gaz. Pal., 1923, II, 7 et la note.

du jeu", les juridictions ne sanctionnent que "les joueurs qui, aux actes violents en eux-mêmes mais imposés par les nécessités du jeu, surajoutent une violence inutile telle que torsion, morsure, arrachement", tous actes échappant à la pratique régulière et prévisible de ce sport<sup>61</sup>.

En somme, la rencontre du droit pénal avec le droit du sport a permis d'enrichir le droit non seulement des infractions de sport, mais aussi des infractions-justifiées. Telle est la quintessence des développements qui résument la première articulation de l'analyse relative à l'émergence des infractions sui-generis. Si ces idées procèdent du droit pénal substantiel, il convient de s'appesantir en seconde amorce sur le droit pénal processuel. C'est le lieu d'examiner l'alternative au « criminel tient le civil en l'état ».

## **II- LE GAIN DU DROIT PENAL A LA RENCONTRE DU DROIT SPORT : L'ALTERNATIVE A LA MAXIME « LE CRIMINEL TIENT LE CIVIL EN L'ETAT »**

Le mot « alternative » peut désigner deux propositions où la vérité de l'une entraîne la fausseté de l'autre<sup>62</sup>. L'alternative à la maxime « *le criminel tient le civil en l'état* » permet d'avoir déjà une proposition vraie à rappeler (A), qui va entraîner sa fausseté dans un autre contexte, en favorisant l'émergence d'une autre : la maxime « *le pénal ne tient pas le sportif en l'état* » (B).

### **A- Rappel de la maxime « le criminel tient le civil en l'état »**

En droit camerounais, la règle « *le criminel tient le civil en état* » que consacrait l'article 3(2) du CIC<sup>63</sup>, signifie que si la poursuite de l'action civile est faite devant le juge civil, son « *exercice est suspendu, tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile* »<sup>64</sup>. La règle pose ainsi deux exigences. Il est d'abord interdit à la juridiction civile de poursuivre l'examen de l'action civile, si le Ministère public a mis l'action publique en mouvement après sa saisine par la partie civile. La règle impose ensuite à la victime d'attendre, pour saisir le juge civil, qu'il soit définitivement prononcé sur l'action publique déjà mise en mouvement par hypothèse<sup>65</sup>. Cette règle qui a un caractère d'ordre

<sup>61</sup> Agen, 12 avril 1962, D., 1962, 590.

<sup>62</sup> <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/alternative/2568>.

<sup>63</sup> Code d'instruction criminelle : c'est un texte qui était applicable au Cameroun à raison de l'occupation du Cameroun par la France.

<sup>64</sup> Si elle a été reprise par l'art. 61 du NCPP, sa rigueur est aujourd'hui atténuée par la disparition de la règle *electa una via*... En effet, si la victime avait choisi la voie civile, l'action postérieure du Ministère public immobilisait le procès engagé devant le juge civil, jusqu'à la décision à intervenir sur l'action publique, retardant ainsi l'éventuelle réparation du préjudice de la victime. Une telle perte de temps pour la victime peut aujourd'hui être évitée. Rapp. C. Ambroise-Castérot, « Action civile », op. cit., n° 17.

<sup>65</sup> La précarité de la situation de la victime est très vite perceptible, car elle n'obtiendra l'indemnisation qu'après épuisement de l'instance, des voies de recours ou les délais prévus pour les exercer.

public et s'impose à toutes les juridictions civiles<sup>66</sup> s'applique si trois conditions sont réunies. En premier lieu l'action publique doit avoir été mise en mouvement devant une juridiction nationale compétente. Ensuite, les deux actions doivent être relatives aux mêmes faits<sup>67</sup>. Enfin, bien que controversée en jurisprudence<sup>68</sup> et rejetée en doctrine<sup>69</sup>, l'identité des parties est requise<sup>70</sup>.

Page | 76

La conséquence logique de l'adage « *le criminel tient le civil en l'état* » est la règle de « *l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil* ». C'est un vieux principe jurisprudentiel<sup>71</sup> justifié par la doctrine<sup>72</sup> et signifie que le juge civil ne saurait méconnaître ou contredire ce qui a été décidé de façon nécessaire et certaine par le tribunal répressif<sup>73</sup>. En d'autres termes, le juge civil est lié par le jugement rendu par les juridictions répressives<sup>74</sup>. Si un joueur est condamné au pénal pour avoir commis une infraction (coups et blessures volontaires), le juge civil n'aura d'autres choix que de valider l'existence d'une faute civile, et d'accorder à la victime des dommages et intérêts. Inversement, si le joueur est acquitté au pénal, il serait incohérent que les juridictions civiles le condamnent, par la suite, à indemniser la victime<sup>75</sup>.

En France<sup>76</sup>, la question a évolué. Désormais le principe selon lequel « *le criminel tient le civil en l'état* » n'est plus automatique, et ce alors même que les deux actions concernent le même

<sup>66</sup> Même celles de référé, cf. CA Centre, arrêt n° 420/ADD/Civ du 1er sept 2000, inédit. Le juge de céans déclare : « considérant que le juge des référés doit en vertu du principe selon lequel le criminel tient le civil en état et de l'article 3 al. 2 du CIC, ordonner le sursis à statuer en attendant l'issue de l'instance pénale ».

<sup>67</sup> Même si la jurisprudence étend les effets de la règle aux actions à fins civiles qui sont celles qui naissent, non de l'infraction, mais à l'occasion de celle-ci et n'ont pas vocation à réparer le dommage qu'elle a causé mais entendent tirer les conséquences civiles d'une situation que l'infraction a manifestée. Exemples : l'action en divorce consécutive à l'infraction d'adultère ; l'action en revendication d'un meuble volé (art. 2279 du Code civil), l'action visant à déclarer indigne à succéder celui qui a tenté de donner la mort au de cujus (art. 727 du Code civil). Civ., 8 déc. 1960, Bull. civ. II. 518.

<sup>68</sup> V. par ex., dans le sens de cette exigence CA Paris, 22 nov. 1924, DP 1925.II.275.

<sup>69</sup> Cf. MERLE (R.) et VITU (A.), op. cit., n° 1126.

<sup>70</sup> 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 », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 63 N°1, 2011., p. 83.

<sup>71</sup> Consacré par l'arrêt Quertier de la Cour de cassation du 7 mars 1855, D. 1885. I. 81.

<sup>72</sup> 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 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 ».

<sup>73</sup> ZAMBO ZAMBO (D.J.), op.cit., p. 83.

<sup>74</sup> A. FRY, « La responsabilité en droit du sport », in *Droit de la responsabilité*, Liège, Anthémis, 2010, p. 99.

<sup>75</sup> David (L.), La place du droit pénal dans le monde du sport Analyse de la pratique sportive au regard du droit pénal belge, Mémoire, Université Catholique de Louvain, 2015-2016, p. 15.

<sup>76</sup> La France a déjà fait l'objet de condamnation pour la lenteur de ses procédures, notamment par la Cour européenne des droits de l'homme, qui par arrêt du 28 novembre 2000 a indiqué qu'il « n'est plus possible aujourd'hui pour un Etat d'invoquer l'encombrement du rôle pour justifier la durée excessive des délais de jugement ». C'est dans ce contexte que la loi du 05 mars 2007 est intervenue. Dans un souci de désengorgement des tribunaux et d'efficacité de la justice, elle a modifié l'article 4 du Code de procédure pénale en restreignant sa portée. Ainsi selon cet article 3 « La mise en mouvement de l'action publique n'impose pas la suspension du jugement des autres actions exercées

litige et les mêmes personnes. Dans un arrêt du 20 septembre 2017, la Cour de cassation a confirmé que lorsque l'action introduite devant la juridiction civile n'est pas fondée sur les infractions pour lesquelles une information était ouverte pour d'autres chefs d'accusation, il n'y a pas lieu de surseoir à statuer dans l'attente de la décision à intervenir au pénal<sup>77</sup>. Toutefois, l'adage n'a pas été complètement abrogé et fait toujours l'objet d'une application partielle, des lors que la demande au civil ne concerne que la réparation du préjudice subi en raison de l'infraction pénale. En clair, la juridiction civile est obligée de surseoir à statuer lorsque trois conditions sont réunies : 1) l'action engagée devant elle est une action « en réparation du dommage causé par l'infraction » ; 2) l'action publique a été mise en mouvement pour les faits à l'origine du dommage dont il est demandé réparation ; 3) la juridiction pénale n'a pas encore rendu de décision définitive<sup>78</sup>. Dans une jurisprudence sur l'acceptation des risques, la Cour de cassation française a refusé l'éviction de la responsabilité civile ; parce que la victime avait accepté le risque du sport pratiqué. Ce qui permet d'agir au civil, même si l'acte est justifié au pénal<sup>79</sup>.

Le législateur dans la procédure pénale camerounaise a atténué la dictature du « pénal » sur le « civil » en recourant à la logique de flexibilité. Elle est manifeste par l'article 76 CPP. Il dispose : « 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 ». Cet article est venu corrigé les limites de la maxime « *electa una via*<sup>80</sup> ». Le premier enseignement de l'article 76 CPP est : qu'une partie peut à partir d'une infraction engager un procès civil. Elle n'est donc pas obligée de saisir le juge pénal, parce que la cause du préjudice est une infraction. Le deuxième enseignement est que : la partie qui a commencé le procès civil a la possibilité de désister pour porter sa cause au pénal. Pour le faire, la loi lui donne deux voies : soit se joindre à l'action du Ministère public, soit mettre l'action publique en mouvement soit par plainte avec constitution de partie civile ou citation directe. Le dernier enseignement est qu'une partie ne peut pas activer la voie civile et pénale au même moment.

---

devant la juridiction civile, de quelque nature qu'elles soient, même si la décision à intervenir au pénal est susceptible d'exercer directement ou indirectement, une influence sur la solution au procès civil ».

<sup>77</sup> Civ. 1, 20 septembre 2017, n° 16-19. 643.

<sup>78</sup> DESPORTES (F.) et LAZERGES-COUSQUER (L.), *Traité de procédure pénale*, op.cit., p. 940.

<sup>79</sup> Civ. 2<sup>e</sup>, 4 nov. 2010, n° 09-65.947 : V. MAISONNEUVE (M.) et RABU (G.), *Les grandes décisions du droit du sport*, Paris, Dalloz, 1<sup>ere</sup> édition, 2024, pp. 560-562.

<sup>80</sup> La maxime signifie que le choix d'une voie de droit ne permet plus d'explorer une autre. Ainsi, une personne qui exerce l'action civile après une infraction devant le juge pénal, ne peut plus saisir le juge civil. Et inversement, une personne qui exerce l'action civile devant le juge civil, ne peut plus après saisir le juge pénal.

En synthèse, le criminel tient le civil en l'état demeure une maxime pertinente, si la preuve de l'existence d'une infraction permet aussi de prouver l'existence d'une faute. Il ressort une imbrication voire une réciprocité existentielle entre le criminel et civil. Avec le droit du sport, l'analyse observe une autre logique : « *le pénal ne tient pas le sportif en l'état* ».

### **B- La genèse de la maxime « le pénal ne tient pas le sportif en l'état »**

Le droit disciplinaire désigne un corps de règles qui définit la déontologie d'une profession et qui organise une procédure visant à poursuivre et sanctionner les membres de cette profession en cas de faute<sup>81</sup>. En matière sportive, le droit disciplinaire a un rôle prépondérant en ce qu'il est « le droit pénal de la discipline ». En effet, il permet de poursuivre les sportifs et de les sanctionner en cas de faute commise par la violation d'un règlement en vigueur dans la discipline en question<sup>82</sup>. À la racine du droit disciplinaire, se retrouvent les organisations sportives qui sont caractérisées par leur structure pyramidale et transnationale<sup>83</sup>. Au niveau inférieur, le sport s'exerce au sein d'un club sportif, qui réunit des partisans locaux et ces derniers sont affiliés à une fédération nationale qui sont, elles-mêmes, affiliées à une organisation universelle<sup>84</sup>. Prenons l'exemple du footballeur qui joue pour un club de division camerounaise, ce dernier est membre de la Fécafoot, qui est elle-même membre de la Fédération Internationale de Football Association (F.I.F.A.). Chaque fédération internationale ne reconnaît en principe qu'une seule fédération par pays « dont l'affiliation est subordonnée à l'adhésion aux règles et aux institutions propres à la discipline sportive considérée »<sup>85</sup>. Le droit disciplinaire a certains objectifs. Sa mission première est de veiller au respect de la déontologie et de la morale par l'intermédiaire de ces organisations sportives<sup>86</sup>. Ces dernières vont, pour ce faire, déterminer les règles du jeu de la discipline sportive en question et fixer les conditions d'accès aux compétitions sportives qu'elles organisent.

En cas de non-respect de ces règles, le sportif risque une procédure disciplinaire au terme de laquelle une sanction disciplinaire peut être prononcée. Le droit sportif est caractérisé par la variété et par la spécificité des sanctions qu'il peut appliquer<sup>87</sup>. Pour illustrer ces propos, nous proposons quelques exemples : l'avertissement, la réprimande, l'exclusion temporaire, la suspension, l'amende, la peine pécuniaire, l'interdiction de participer à une compétition,

<sup>81</sup> J. ALARDIN et J. CASTIAUX, *Le droit disciplinaire dans la jurisprudence : une analyse des arrêts de Strasbourg, de la Cour constitutionnelle et de la Cour de Cassation*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 12.

<sup>82</sup> DAVID (L.), *op.cit.*, p.11.

<sup>83</sup> RIGAUX (F.), « Le droit disciplinaire du sport », *Rev. Trim. D.H.*, 1995, p. 297.

<sup>84</sup> Ibid.

<sup>85</sup> Ibid.

<sup>86</sup> Ibid.

<sup>87</sup> RIGAUX (F.), « Le droit disciplinaire du sport », *op.cit.*, p. 37.

l'annulation d'un titre obtenu par fraude ou encore, « l'exclusion »<sup>88</sup>. Cette dernière est extrêmement sévère car elle a pour effet « de priver le sportif de tout accès aux compétitions organisées par la fédération dont la mesure émane et [...] d'être accompagnée d'une force obligatoire et absolue »<sup>89</sup>. Ce qui signifie qu'il ne pourra pas échapper à cette sanction en s'expatriant.

Page | 79

Les développements précédents étaient nécessaires pour asseoir la quintessence du droit disciplinaire. Il convient de lever certaines équivoques génératrices de confusion par rapport de l'utilisation du terme « infraction ». Le code pénal<sup>90</sup> camerounais et le code disciplinaire de la Fécafoot<sup>91</sup> utilisent le terme « infraction ». L'infraction pénale doit être distinguée de l'infraction disciplinaire. C'est le juge pénal<sup>92</sup> qui connaît de l'infraction pénale, alors que les instances disciplinaires<sup>93</sup> connaissent de l'infraction disciplinaire. Ainsi, le droit pénal posé par l'Etat et le droit disciplinaire posé par une fédération sportive n'ont pas à être confondus, sans revenir sur la question de leur rapport hiérarchique<sup>94</sup>. Une fois ce préalable précisé, il demeure la question de savoir : est-ce que le pénal tient le disciplinaire en l'état ? La réponse semble négative, car il existe une autonomie de nature entre le droit pénal et le droit disciplinaire. Le droit pénal procède de la normativité étatique, alors que le droit disciplinaire sportif appartient à la normativité ludique<sup>95</sup>. La mise en œuvre du droit disciplinaire sportif n'a pas besoin d'attendre que le juge pénal se prononce en amont. Pour avoir une rencontre entre le pénal et le disciplinaire sportif, il faut que le même acte constitue une infraction pénale et une infraction disciplinaire. Par exemple, un joueur de football, pendant la pause eau, donne un coup de tête ; qui casse le nez de son adversaire. La sanction disciplinaire qui est le carton rouge, va être administrée par l'arbitre et la Commission de

<sup>88</sup> Ibid.

<sup>89</sup> Ibid.

<sup>90</sup> Article 21 du code pénal camerounais présente la division tripartite des infractions.

<sup>91</sup> Article 40 « Concours d'infractions », et Titre II « Dispositions spéciales », Chapitre I : « Infractions aux lois du jeu ».

<sup>92</sup> Dans le cas du Cameroun, le juge pénal est celui que l'Etat établit. Il s'agit en instance : du Tribunal de première instance ou du Tribunal de grande instance, en appel : de la Cour d'appel, et en cassation : de la Cour suprême.

<sup>93</sup> En prenant l'exemple de la Fécafoot, les organes juridictionnels sont prévus à l'article 59 du Code disciplinaire de la Fécafoot. Sont visés : La Commission fédérale d'Homologation et de discipline, la Chambre nationale de Résolutions des litiges, la Commission éthique, et la Commission de Recours. Il importe de rappeler que le premier juge sur le terrain est l'arbitre.

<sup>94</sup> Les règlements et décisions pris par les fédérations délégataires sont, en tant qu'actes administratifs, soumis au principe de la légalité. Elle signifie que la production normative fédérale ne peut s'affranchir du respect des normes qui sont hiérarchiquement supérieures, nonobstant le fait que les fédérations exercent leur activité « en toute indépendance » (art. L. 131-1, al. 2, C. sport). Les règlements que l'on qualifie parfois d'« autonomes » sont donc bien soumis, eux aussi, au principe de légalité. D'ailleurs, l'article R. 131-1 du Code du sport, qui précise que le Ministre veille « au respect par les fédérations sportives des lois et règlements en vigueur ». Cf. BUY (F.), MARMAYOU (J-M), PORACCHIA (D.) et RIZZO (F.), *Droit du sport*, op.cit., p. 194.

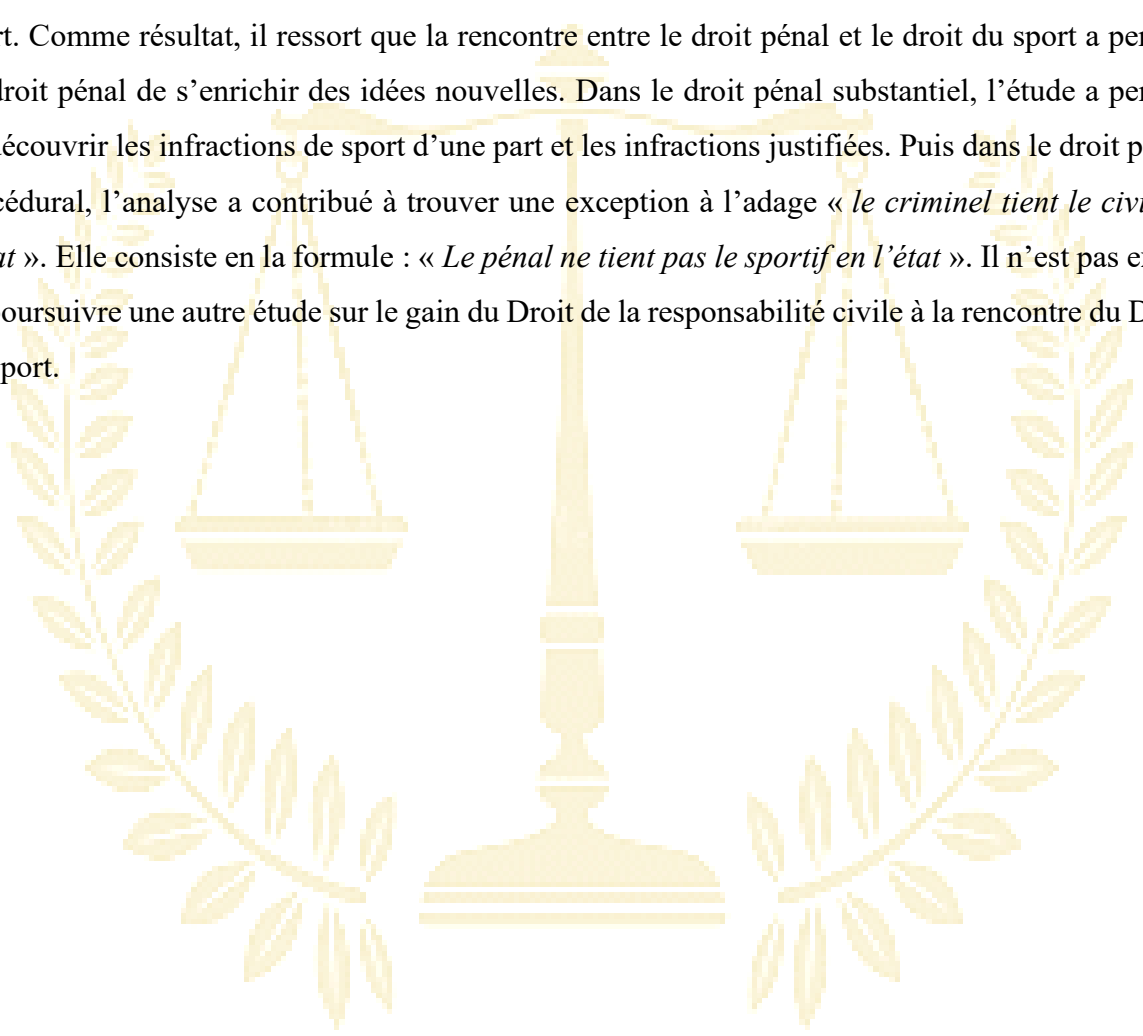
<sup>95</sup> Voir notamment, sur la régulation des sports, le numéro de *Law and Contemporary Problems*, 38(1973), n° 1, consacré à « Athletics » et en particulier dans ce numéro l'article de H.M. CROSS, « The College Athlete and the Institution », p. 151-171.

discipline va ajouter d'autres sanctions complémentaires, sans attendre que le juge pénal se prononce sur les coups et blessures. C'est ce qui fonde la présente analyse à postuler que : « *le pénal ne tient pas le sportif en l'état* » en matière sportive.

### **Conclusion**

Page | 80

En dernière analyse, le thème étudié était le gain du Droit pénal à la rencontre du Droit du sport. Comme résultat, il ressort que la rencontre entre le droit pénal et le droit du sport a permis au droit pénal de s'enrichir des idées nouvelles. Dans le droit pénal substantiel, l'étude a permis de découvrir les infractions de sport d'une part et les infractions justifiées. Puis dans le droit pénal procédural, l'analyse a contribué à trouver une exception à l'adage « *le criminel tient le civil en l'état* ». Elle consiste en la formule : « *Le pénal ne tient pas le sportif en l'état* ». Il n'est pas exclu de poursuivre une autre étude sur le gain du Droit de la responsabilité civile à la rencontre du Droit du sport.



## **Le solidarisme dans les contrats de consommation des produits et services en zone CEMAC**

Solidarity in consumer contracts for products and services in the CEMAC zone

Par : Page | 81

**NZOUAKEU NYANDJOU Cédric Yasser**

Docteur/Ph.D en Droit privé

Enseignant-chercheur/Université de Garoua (Cameroun)

### **Résumé :**

*Les contrats de consommation des produits et services sont par essence des contrats d'adhésion dont les termes pourraient préjudicier aux intérêts du consommateur. Pour contourner ce déséquilibre, de nouvelles dispositions ont été instituées dans les législations consuméristes modernes afin de favoriser la justice contractuelle. Ces nouvelles dispositions sont tirées du solidarisme. Cette doctrine interpelle chaque partie à travailler pour l'exécution du contrat, tout en prenant en compte les intérêts de l'autre. Le législateur de la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale s'en est inspiré pour réguler les contrats de consommation des produits et services. La démarche empruntée repose sur la participation équitable de chaque partie contractante à la réalisation du contrat et à la satisfaction réciproque. La réception du solidarisme est évidente à travers le renforcement de l'obligation de collaboration, et davantage par la responsabilisation des professionnels.*

**Mots clés :** Solidarisme, contrats de consommation, consommateur, professionnel, garanties.

**Abstract :**

*Consumer contracts for goods and services are by their nature contracts of adhesion, the terms of which could be prejudicial to the consumer's interests. To circumvent this imbalance, new provisions have been introduced in modern consumer legislation to promote contractual justice. These new provisions are derived from the doctrine of solidarism. This doctrine calls on each party to work towards the fulfillment of the contract, while taking into account the interests of the other party. The lawmakers of the Central African Economic and Monetary Community have drawn inspiration from this doctrine to regulate consumer contracts for goods and services. The approach adopted is based on the equitable participation of each contracting party in the performance of the contract and mutual satisfaction. The acceptance of solidarism is evident in the reinforcement of the obligation to cooperate, and even more so in the empowerment of professionals.*

**Keywords:** Solidarity, consumer contracts, consumer, professional, guarantees.

## Introduction

Les dérives nées des théories classiques qui fondent le contrat ont favorisé l'émergence de la solidarité, pour renforcer l'équilibre et la justice contractuelle<sup>1</sup>. La solidarité s'oppose principalement au volontarisme contractuel fondé sur l'autonomie de la volonté, qui considère que la loi ne devrait pas s'immiscer dans la volonté des parties<sup>2</sup>. Les contractants étant considérés comme égaux, la justice contractuelle résulterait de la liberté de contracter, non de l'interventionnisme<sup>3</sup>. Elle s'oppose également au libéralisme qui soutient le principe *pacta sunt servanda* et craint que le solidarisme n'engendre une insécurité juridique, en permettant au juge de réécrire les conventions<sup>4</sup>. Aussi, la solidarité remet davantage en question la théorie des contrats de pouvoirs (adhésion) qui décrit le contrat moderne comme un outil de puissance plutôt que de solidarité<sup>5</sup>.

La solidarité invite à se préoccuper du sort d'autrui<sup>6</sup>. Elle transcende l'individualisme des hommes pour se présenter sous une dimension morale ou philosophique<sup>7</sup>. Sa place en droit n'est pas trop évidente. Cependant, la doctrine l'a introduite dans le droit des obligations<sup>8</sup>. En vertu de cette doctrine, les contractants sont tenus d'observer des exigences comportementales extrêmement poussées, à défaut de quoi ils risqueraient d'être sanctionnés sur le fondement de la violation du contrat, en raison de la commission d'une faute contractuelle<sup>9</sup>. Par le biais de la bonne foi, le solidarisme est intégré dans l'analyse du contrat. Il formule des exigences comportementales

<sup>1</sup> Ces dérives sont essentiellement liées à l'unilatéralisme contractuel, RÉMY Ph., « La genèse du solidarisme », in GRYNBAUM et NICOD (dir.), *Le solidarisme contractuel*, Paris, Economica, 2004, pp. 3-8.

<sup>2</sup> TABI TABI Gh., « La remise en cause contemporaine du volontarisme contractuel », *Les cahiers de droit*, n°53, septembre 2012, p. 577-622. GOUNOT E., « Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé. Contribution à l'étude critique de l'individualisme juridique », Paris, Arthur Rousseau, 1912, p. 44.

<sup>3</sup> AWONO E. « Du volontarisme au solidarisme contractuel : aspects d'un réajustement progressif des paradigmes classiques de la théorie générale du contrat, Contribution à une analyse comparée des droits français et camerounais », *Revue juridique des étudiants de la Sorbonne*, 2022, Vol. 5, n° 1, pp. 46-77. Rolland L., « Qui dit contractuel, dit juste. » (Fouillée) en trois petits bonds, à reculons », 51 R.D. McGill 765, 2006, 777 et 778.

<sup>4</sup> LEFEBVRE B., « Liberté contractuelle et justice contractuelle : le rôle accru de la bonne foi comme norme de comportement », dans Service de la formation permanente, Barreau du Québec, vol. 129, *Développements récents en droit des contrats* (2000), Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2000, pp. 49 à 50. LÉCUYER H., « Le contrat, acte de prévision », in ARDANT Ph. (dir.), *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à François Terré*, Paris, Presses universitaires de France, 1999, p. 643. ANCEL P., « La force obligatoire. Jusqu'où faut-il la défendre ? », in JAMIN C. et MAZEAUD D. (dir.), *L'unilatéralisme et le droit des obligations*, Paris, Economica, 1999, note 14, p. 163.

<sup>5</sup> LOKIEC P., *Contrat et pouvoir. Essai sur les transformations du droit privé des rapports contractuels*, Paris, L.G.D.J., 2004. FRISON-ROCHE M.-A., « Volonté et obligation », *Archives de philosophie du droit* 2000, pp. 44.129.

<sup>6</sup> TOE S., « La solidarité cambiaire en droit communautaire UEMOA », *Ohadata* D-23-18, p. 3.

<sup>7</sup> LAFORE R., « Solidarité et doctrine publiciste. Le solidarisme juridique hier et aujourd'hui », in Actes du colloque « Solidarités : perspectives juridiques. Les enjeux conceptuels de la solidarité », Presses de l'Université de Toulouse 1 Capitole, p. 47-82.

<sup>8</sup> JAMIN Ch., « Plaidoyer pour le solidarisme contractuel », GOUBEAU G. (dir.), *Études offertes à Jacques Ghestin : le contrat au début du XXI<sup>e</sup> siècle*, Mélanges, Paris, LGDJ, 2002, pp. 441 et s.

<sup>9</sup> FRELETEAU B., *Devoir et incombance en matière contractuelle*, Thèse Université de Bordeaux, 2015, p. 33.

s'imposant aux contractants afin qu'ils maintiennent une conduite vertueuse et altruiste tout au long de leur relation<sup>10</sup>. Selon le solidarisme contractuel, il faut partir de la coexistence des intérêts pour parvenir à leur conciliation<sup>11</sup>.

Pour cette conception, la sécurité des parties ne réside plus en l'assurance de la fixité des termes initiaux du contrat, mais elle est assurée par l'adaptation de l'acte aux circonstances. En conséquence, l'observation de son devoir de loyauté par le créancier implique des sacrifices de sa part au profit du débiteur, afin que le contrat ne se transforme pas en un moyen d'oppression de la partie forte sur la partie faible<sup>12</sup>. Il est alors mis à la charge de tout contractant un devoir actif et général de faire en sorte que le contrat ait le plus d'utilité possible pour son partenaire, qu'il s'agisse ou non d'un contrat de coopération<sup>13</sup>. L'objectif de ce nouveau fondement est de promouvoir le commerce équitable considéré comme un échange économique où la partie la plus puissante s'engage à respecter les intérêts de la partie la plus défavorisée<sup>14</sup>.

Les échos du solidarisme contractuel pénètrent progressivement l'ensemble des secteurs économiques. Les législations consuméristes de la CEMAC<sup>15</sup> se sont inspirées de cette doctrine pour déterminer et faciliter l'exécution des contrats de consommation des produits et des services. Par contrats de consommation des produits et services, il faut voir l'ensemble des conventions conclues entre un professionnel et un consommateur dont l'objet est la fourniture d'un produit ou d'un service moyennant le paiement d'un prix. Le professionnel, partie au contrat de consommation des produits et services, est aisément identifiable en raison de sa position économique et de l'organisation de son activité. De la sorte, rentrent dans la catégorie des professionnels, l'industriel, le producteur et l'établissement assujéti. Le consommateur, en revanche, n'est pas toujours facile à reconnaître. En effet, le Règlement relatif à la protection des consommateurs des produits et services bancaires dans la CEMAC reste sur une vision classique

<sup>10</sup> NGOUMTSA ANOU G., « L'obligation de bonne foi dans le droit OHADA : analyse à partir de la vente commerciale », in ANOUKAHA et OLINGA (dir.), *L'obligation*, Études offertes au Professeur Paul-Gérard POUGOUE, APRODA, l'Harmattan Cameroun, 2015, pp. 613-628.

<sup>11</sup> JAMIN Ch., « Plaidoyer pour le solidarisme contractuel », art. précité, p. 447.

<sup>12</sup> KEM CHEKEM B. M., *Le devoir de loyauté dans les relations sociétaires en droits OHADA et français*, Thèse, Université de Dschang, Octobre 2013, pp. 13 et s.

<sup>13</sup> DARANKOUM SIDIBI E., « La pérennité du lien contractuel dans la vente commerciale OHADA », *Penant*, n° 853, 2005 ; Ohadata D-10-57.

<sup>14</sup> Avis du Conseil de la concurrence, n° 06-A-07 du 22 mars 2006 relatif à l'examen, au regard des règles de concurrence, des modalités de fonctionnement de la filière du commerce équitable en France (internet).

<sup>15</sup> Voir plus précisément : la Directive n°02/19-UEAC-639-CM-33 harmonisant la protection des consommateurs au sein de la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale, le Règlement du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC, le Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 relatif à la protection des consommateurs des produits et services bancaires dans la zone CEMAC.

du consommateur. Il définit le consommateur des produits et services bancaires comme « *toute personne physique qui, dans les contrats relevant de produits ou services bancaires, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité artisanale, agricole, industrielle, commerciale, ou libérale* »<sup>16</sup>. Selon ce texte, seules les personnes physiques qui sollicitent des produits ou des services bancaires qui n'entrent pas dans le cadre de leurs activités artisanales, industrielles, commerciales ou libérales, doivent être considérées comme des consommateurs, et par conséquent, bénéficier de la protection accordée à ces derniers.

Cependant, la Directive n°02/19-UEAC-639-CM-33 harmonisant la protection des consommateurs au sein de la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale opte plutôt pour une conception économiquement et juridiquement variable du consommateur. Elle précise que le consommateur est « *toute personne physique qui acquiert ou utilise pour la satisfaction de ses besoins non professionnels des produits, biens ou services qui sont destinés à un usage personnel ou familial ou à l'usage d'une collectivité. Concernant les personnes morales, le juge leur étendra la définition du consommateur au cas par cas, en considération de leur faiblesse économique et de leur vulnérabilité effective* »<sup>17</sup>. Cette définition élargit le champ des bénéficiaires de la protection consumériste aux personnes morales.

Les produits dont on fait allusion représentent « *tout bien meuble corporel placé ou mis à la disposition sur le marché dans le cadre d'une activité professionnelle ou commerciale, à titre onéreux ou gratuit, à l'état neuf ou d'occasion, consommable ou non, ayant fait ou non l'objet d'une transformation ou d'un reconditionnement, même s'il est incorporé dans un autre meuble ou dans un immeuble* »<sup>18</sup>. Quant aux services marchands, ce sont des activités matérielles ou intellectuelles effectuées pour autrui d'une manière indépendante, dont l'objet principal n'est pas la cession d'un bien<sup>19</sup>. Ces contrats doivent être conclus et exécutés de bonne foi. Chaque partie doit exécuter ses obligations tout en mettant à la disposition de l'autre les moyens et les facilités nécessaires pour lui permettre d'exécuter les siennes. Cet altruisme doit concourir à la réalisation efficace du contrat. Pour la circonstance et en raison de la nature des contrats de consommation des produits et services, le consommateur bénéficie d'une multitude de droits dont il peut réclamer

<sup>16</sup> Règlement relatif à la protection des consommateurs des produits et services bancaires dans la CEMAC, art. 1(1).

<sup>17</sup> Directive n°02/19-UEAC-639-CM-33 harmonisant la protection des consommateurs au sein de la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale, art. 2.

<sup>18</sup> Directive précitée, art. 2.

<sup>19</sup> *Ibid.*

l'exécution ; tandis que le professionnel doit se soumettre à de nombreuses exigences légales et conventionnelles pour garantir la satisfaction du consommateur.

La réception du solidarisme dans les contrats des produits et services est aujourd'hui évidente. En effet, le législateur CEMAC ne pouvait faire fi de ce mouvement pour au moins deux raisons : d'une part, il fallait éviter de ramer à contre-courant des tendances et des évolutions observées dans la grande majorité des législations modernes<sup>20</sup>. D'autre part, et surtout, il était nécessaire pour assurer l'effectivité et l'attractivité du marché commun CEMAC<sup>21</sup> de veiller à la protection de la population, notamment des consommateurs. Ainsi, à la suite de la proclamation de la volonté des États parties de promouvoir le développement des activités économiques<sup>22</sup>, les exigences inhérentes au solidarisme contractuel ont été intégrées dans les textes réglementant la protection des consommateurs du marché CEMAC.

Le solidarisme contractuel en tant qu'outil de régulation du droit de la consommation, se présente ainsi comme un levier d'action pour assurer la stabilité et la croissance du marché communautaire. Le défi est d'utiliser les exigences du solidarisme contractuel pour garantir le commerce équitable<sup>23</sup> des produits et des services et la protection du consommateur au sein de la CEMAC. Pour la circonstance, la responsabilisation du créancier de l'obligation<sup>24</sup> est mise en avant dans toutes étapes du contrat. Réfléchir sur la réception du solidarisme contractuel dans les

<sup>20</sup> Parti des États-Unis, le mouvement de protection des consommateurs a pris corps en Europe, notamment en France (Civ. 1<sup>ère</sup>, 31 janvier 1973, *JCP* 1974, II, note Malinvaud ; civ 1<sup>ère</sup>, 6 octobre 1992, *Bull. civ.* I, n°279), avant de trouver sa consécration sur le plan mondial le 9 avril 1985 par l'adoption d'une Résolution révisée le 22 décembre 2015 par la Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le développement.

<sup>21</sup> Convention régissant l'Union Économique de l'Afrique Centrale du 30 janvier 2009, art. 2c : « Aux fins énoncées à l'article premier et dans les conditions prévues par la présente Convention, l'Union Économique entend réaliser les objectifs suivants : (...) créer un marché commun fondé sur la libre circulation des biens et services, des capitaux et des personnes ».

<sup>22</sup> Traité révisé de la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale du 30 janvier 2009 et la Convention régissant l'Union Économique de l'Afrique Centrale du 30 janvier 2009.

<sup>23</sup> L'équité est souvent présentée sous l'angle de deux conceptions générales. La conception de l'équité objective correspond à un ensemble de règles prônant la justice idéale dont elle constitue la réalisation suprême, considérée comme supérieure aux droits des États. Elle est principalement orientée vers la justice commutative opposée à la justice distributive. Cette conception est perçue comme un moyen d'accéder à l'égalité des citoyens. La conception de l'équité subjective « la plus répandue » correspond à la recherche de la justice dans le cas concret, c'est-à-dire la recherche de la solution la plus adaptée à chaque cas d'espèce. Cette seconde conception se rapproche d'une justice dite « spontanée » qui ne serait pas uniquement dirigée par les normes en vigueur, et donc opposée à l'application stricte du droit positif, SOREL, « Équité », *Rép. drt int.*, 2017, n° 4.

<sup>24</sup> La responsabilisation du créancier de l'obligation vise à soumettre chaque cocontractant à l'accomplissement de certains actes à l'égard de l'autre, pour faciliter l'exécution normale et efficiente du contrat. Il peut s'agir des actes juridiques ou matériels, mais le constat qui se dégage est bien celui de la dilution du critère d'actes juridiques, v. MEKKI M., « La distinction entre acte juridique et acte matériel à l'aune du contrat de mandat », Benjamin Remy (dir.), *Le mandat en question*, Bruylant, 2013, pp. 13 et s.

contrats de consommation des produits et services permet d'analyser les dispositions garantissant les droits du consommateur et la protection du marché commun CEMAC.

Les exigences du solidarisme dans les contrats de consommation visés par les textes précités doivent donc être étudiées pour que la sécurité du consommateur et plus encore le commerce équitable des produits et services gagne en effectivité et en efficacité. L'optimisme incline à penser que le solidarisme dans les contrats de consommation des produits et services réglementés par les textes précités est perceptible à travers le renforcement de l'obligation de collaboration (I) et la responsabilisation des professionnels des contrats de consommation des produits et services (II).

Page | 87

## **I-LE RENFORCEMENT DE L'OBLIGATION DE COLLABORATION DANS LES CONTRATS DE CONSOMMATION DES PRODUITS ET SERVICES**

Le devoir de collaboration tel qu'entendu ici est synonyme de l'obligation de coopération. Dans le sens courant, la coopération ou la collaboration désigne : « *l'action de participer à une œuvre commune* »<sup>25</sup>. Elle traduit l'idée d'un travail en commun. Elle vise à éviter que les égoïsmes individuels transforment le contrat en un terrain d'injustices diverses. La communauté d'intérêts qui naît de cette obligation oblige chaque cocontractant à travailler pour faciliter l'exécution du contrat et la satisfaction commune. Dans les contrats de consommation des produits et services réglementés par le législateur CEMAC, l'obligation de collaboration repose sur l'information du cocontractant (A) ; elle est renforcée par les exigences découlant du devoir de probité dans les pratiques commerciales (B).

### **A- L'information du cocontractant**

L'obligation d'information<sup>26</sup> est un devoir imposé par la loi à un contractant de fournir des indications sur des éléments ayant un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties lorsque, légitimement, l'autre partie ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant<sup>27</sup>. Plus largement, ce devoir contraint les parties à faire tout ce qui est en leur pouvoir pour faciliter la conclusion et l'exécution du contrat<sup>28</sup>. L'information doit donc être fournie avant (1) et après la conclusion du contrat (2).

<sup>25</sup> CORNU, *Vocabulaire juridique*, 12<sup>e</sup> éd., PUF, 2018, v<sup>o</sup> coopération.

<sup>26</sup> « *L'information est le renseignement possédé et l'action de le communiquer à autrui* », CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., v<sup>o</sup> information.

<sup>27</sup> *Ibid.*, v<sup>o</sup> obligation d'information.

<sup>28</sup> TERRÉ F., SIMLER Ph. et LEQUETTE Y., *Droit civil, Les obligations*, t. 1, Dalloz, 12<sup>e</sup> éd., Paris, 2019, n<sup>o</sup> 43.

## 1- L'information du co-contractant avant la conclusion des contrats

Avant la conclusion du contrat, le devoir d'informer dans les contrats de consommation des produits et services pèse principalement sur l'établissement assujéti<sup>29</sup> et sur l'opérateur économique<sup>30</sup>. Ces derniers sont soumis à l'obligation générale d'informer et à l'obligation d'indiquer le prix des produits et services.

Page | 88

En vertu de l'obligation générale d'informer, les établissements assujettis doivent publier leurs conditions de banque applicables à la clientèle<sup>31</sup>. De même, « l'opérateur économique est tenu de donner au consommateur l'information utile portant sur tout élément que le consommateur a intérêt à connaître »<sup>32</sup>. Cette information doit être fournie par écrit<sup>33</sup> ou par tout moyen approprié à son contenu<sup>34</sup>. Elle doit être claire, lisible, compréhensible, exacte, suffisante, adéquate et préalable à l'acquisition ou à l'utilisation du bien ou du service<sup>35</sup>. L'information doit être expliquée verbalement au consommateur qui se présente aux guichets de l'établissement ou qui fait l'objet d'un démarchage bancaire, de manière claire et compréhensible<sup>36</sup>. Quel qu'en soit le support et la forme, y compris la publicité, l'information doit être au moins dans la ou les langues officielles du pays où le service est mis à la disposition du consommateur<sup>37</sup>.

L'information doit être relative aux caractéristiques essentielles du produit ou du service, aux droits et obligations vis-à-vis de l'établissement, ainsi que sur les avantages liés à chaque produit proposé, de telle sorte que le consommateur soit apte à comprendre les caractéristiques du produit ou service proposé et son impact sur sa capacité financière et, le cas échéant, sur les biens remis en garantie, notamment les biens hypothéqués ou grevés<sup>38</sup>. L'information du consommateur

<sup>29</sup> Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 1 (5) du : « Un établissement assujéti est un établissement de crédit, établissement de microfinance, établissement de paiement ou tout intermédiaire en opération de banque, tels que définis par l'Annexe à la Convention du 17 janvier 1992 portant harmonisation de la réglementation bancaire dans les États de l'Afrique Centrale, le règlement n° 01/17/CEMAC/UMAC/COBAC du 27 septembre 2017 relatif aux conditions d'exercice et de contrôle de l'activité de microfinance dans la CEMAC et le règlement n° 04/18/CEMAC/UMAC/COBAC du 21 décembre 2018 relatif aux services de paiement dans la CEMAC ».

<sup>30</sup> L'opérateur économique est : « La personne physique ou morale, publique ou privée, qui place ou met à disposition du consommateur sur le marché un produit, un bien ou un service dans l'exercice d'une activité habituelle ou organisée. La personne morale délégataire de la gestion d'un service économique d'intérêt général est soumise aux obligations imposées aux opérateurs économiques par la présente directive. », v. art. 2 de la Directive n°02/19-UEAC-639-CM-33 harmonisant la protection des consommateurs au sein de la CEMAC.

<sup>31</sup> Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 7.

<sup>32</sup> Directive harmonisant la protection des consommateurs au sein de la Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale précitée, art. 16 (1).

<sup>33</sup> *Ibid*, art. 79, (2).

<sup>34</sup> *Ibid*, art. 17.

<sup>35</sup> *Ibid*, art. 18. Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 9.

<sup>36</sup> Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 9.

<sup>37</sup> Directive précitée, art. 19. Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 9 (2).

<sup>38</sup> *Ibid*, art. 9 (1).

implique également une offre préalable pour les contrats conclus à distance<sup>39</sup> dans le cadre du commerce électronique. En effet, avant la conclusion de ces contrats, l'opérateur économique doit communiquer au consommateur une offre de conclure le contrat par écrit, ou sous toute autre forme permettant au consommateur de la conserver et de l'imprimer sur support papier. L'opérateur économique est réputé faire une offre de conclure le contrat, dès lors que sa proposition comporte tous les éléments essentiels du contrat envisagé, qu'il y ait ou non indication de sa volonté d'être lié, en cas d'acceptation et même en présence d'une indication contraire. L'offre faite doit être suffisamment claire et non équivoque<sup>40</sup>. Cette information doit indiquer que le produit est en tout état de cause repris ou restitué aux frais de l'opérateur économique, et qu'aucun acompte ou paiement quelconque ne peut être exigé ou accepté avant l'écoulement d'un délai de dix (10) jours ouvrables à dater du lendemain de la livraison du produit. Et avant la conclusion du contrat, l'opérateur économique doit donner expressément au consommateur la possibilité d'accepter ou de refuser l'offre de conclure ou d'en corriger les erreurs<sup>41</sup>.

L'information du consommateur doit également porter sur les risques inhérents au produit ou au service placé sur le marché. En effet, l'établissement assujéti doit fournir les risques liés à chaque produit qu'il propose<sup>42</sup>. De même, le producteur ou l'importateur de produits ou le prestataire de service a l'obligation de fournir au consommateur des informations utiles qui lui permettent dévaluer les risques inhérents à un produit ou à un service pendant sa durée d'utilisation normale ou raisonnablement prévisible et de s'en prémunir, lorsque ces risques ne sont pas immédiatement perceptibles par l'utilisateur sans avertissement adéquat<sup>43</sup>.

En ce qui concerne l'indication du prix des produits et des services, la Directive CEMAC prévoit que : « *Tout opérateur économique qui offre en vente un bien ou un service au consommateur doit en indiquer le prix de manière apparente, lisible, non équivoque.* »<sup>44</sup>. Toutefois, en cas d'impossibilité résultant de la nature ou de la composition du bien, l'indication doit figurer sur l'emballage de celui-ci, ou à défaut d'emballage, sur un écriteau placé à proximité. Si en outre le bien est exposé à la vente, son prix doit être indiqué de manière apparente<sup>45</sup>. Et pour les produits vendus en vrac, le prix doit être indiqué de manière lisible, non équivoque, par unité

<sup>39</sup> Directive précitée, art. 64 (1).

<sup>40</sup> *Ibid*, art. 65. Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 9 (2).

<sup>41</sup> Directive précitée, art. 66.

<sup>42</sup> Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 9 (1).

<sup>43</sup> Directive précitée, art. 109.

<sup>44</sup> *Ibid*, art. 22 (1).

<sup>45</sup> *Ibid*, art. 22 (2 et 3).

légale de mesure et au moyen d'un écriteau placé à proximité du produit<sup>46</sup>. Quoiqu'il en soit, le prix indiqué doit correspondre au prix global à payer par le consommateur, incluant toutes les taxes ainsi que le prix de tous les produits et services à payer obligatoirement en supplément par le consommateur ou en son nom. Qui plus est, il doit être indiqué au moins dans l'unité monétaire du pays où le bien ou le service est mis à la disposition du consommateur. Ces précisions permettent de faciliter le choix du consommateur, en fonction de sa bourse. Il ne doit pas être confronté à des prix différents au sein d'un même établissement pour un même produit ou un service homogène ou pour des produits ou des services identiques. En pareil cas et sans préjudice de l'application d'autres sanctions, le prix à payer est le prix le plus bas<sup>47</sup>.

Dans certains cas, le consommateur doit être renseigné à travers un devis<sup>48</sup>. En effet, l'opérateur économique à qui il est demandé un service doit, avant la prestation du service demandé, établir un devis écrit. Avant l'établissement du devis, le consommateur doit être informé du prix du devis, si celui-ci n'est pas gratuit<sup>49</sup>. Quoiqu'il en soit, l'opérateur économique qui utilise les conditions contractuelles générales doit, au plus tard au moment de la conclusion du contrat, en remettre un exemplaire au consommateur<sup>50</sup>. Les conditions contractuelles, générales ou particulières, sont rédigées et présentées de telle façon que le consommateur puisse en prendre connaissance et en comprendre le sens et la portée. À défaut, elles sont réputées non écrites<sup>51</sup>.

Dans l'ensemble, le renseignement dont la communication est rendue obligatoire doit être une information pertinente, déterminante. Il doit s'agir d'une information dont la connaissance par le partenaire est de nature à conduire celui-ci à modifier son comportement, soit qu'il renonce à son projet de conclure le contrat, soit qu'il persévère dans celui-ci en réexaminant les conditions<sup>52</sup>. L'information doit donc être loyale et sincère. L'aménagement de ces obligations permet d'éclairer le consentement en vue d'un choix judicieux du consommateur.

## **2- L'information du co-contractant après la conclusion du contrat**

Après la conclusion du contrat, le débiteur de l'information doit fournir le maximum d'éléments ou de données possibles pour permettre l'exécution optimale du contrat. Il s'agit alors,

<sup>46</sup> *Ibid*, art. 23.

<sup>47</sup> *Ibid*, art. 26.

<sup>48</sup> « *État détaillé des travaux à exécuter avec l'estimation des prix.* », v. PICOTTE J., *Juridictionnaire, Recueil des difficultés et des ressources du français juridique*, Université de Moncton, 2018, v° devis.

<sup>49</sup> Directive précitée, art. 27.

<sup>50</sup> *Ibid*, art. 80.

<sup>51</sup> *Ibid*, art. 82.

<sup>52</sup> TERRE F., SIMLER Ph., LEQUETTE Y., CHENEDE F., *Droit civil : Les obligations*, t. 1, Dalloz, 12<sup>e</sup> éd., Paris, 2019, n° 259, p. 262.

non plus d'une obligation précontractuelle de renseignements, mais d'une véritable obligation contractuelle dont l'inexécution constitue une faute<sup>53</sup>. En effet, l'obligation contractuelle d'information vise à assurer une exécution satisfaisante du contrat, tandis que l'obligation précontractuelle de renseignement vise surtout à éclairer l'expression du consentement du cocontractant<sup>54</sup>.

À cette étape, chaque partie doit fournir à l'autre toutes les informations qui lui sont utiles pour préserver ses intérêts. Le consommateur doit se montrer bienveillant à l'égard de l'opérateur économique, afin de limiter autant que possible les pertes. Ainsi, en cas de renonciation, il doit notifier l'opérateur économique de son intention. L'information doit lui parvenir avant la livraison du produit et pendant le délai de 10 (dix) jours ouvrables à dater du lendemain de la livraison du produit. Pour les produits faisant l'objet de livraisons successives, ce délai commence à courir à partir de la première livraison<sup>55</sup>. Et à défaut pour le consommateur d'avoir restitué le produit dans les quinze (15) jours ouvrables à dater de la renonciation, celle-ci est sans effet<sup>56</sup>.

La modification unilatérale, par l'établissement assujetti, des conditions d'une convention en cours d'exécution est interdite et, dès lors, de nul effet<sup>57</sup>. En effet, l'établissement assujetti doit proposer au consommateur toute modification des informations et conditions des conventions qu'il envisage. L'information doit être transmise par écrit laissant trace de sa réception, dans la langue officielle de l'État choisie par le consommateur, sous forme claire et aisément compréhensible, au plus tard un mois avant la date prévue pour sa prise d'effet<sup>58</sup>.

L'opérateur économique doit fournir les renseignements sur le déroulement de l'opération objet du contrat. De manière globale, il doit notifier au consommateur « *l'existence de l'empêchement et les conséquences sur son aptitude à exécuter. Si la notification n'arrive pas à destination dans un délai raisonnable à partir du moment où il a eu ou aurait dû avoir connaissance de l'empêchement, le débiteur est tenu à des dommages et intérêts pour le préjudice résultant du défaut de réception* »<sup>59</sup>. Dans le cadre des services après-vente, le producteur ou

<sup>53</sup> MAZEAUD D., « La violation d'une obligation d'information incombant au praticien ne peut être sanctionnée qu'autant qu'il en résulte un préjudice dont l'existence est souverainement constatée par les juges du fond. », *RDC*, 2003, n° 1, p. 47 ; Cass. civ.

1<sup>re</sup>, 13 novembre 2002, pourvoi n° 01-00.377, *RTD Civ.* 2003, 98, obs. JOURDAIN.

<sup>54</sup> FABRE-MAGNAN M., *De l'obligation d'information dans les contrats. Essai d'une théorie*, Thèse, LGDJ, Paris I, éd. 1992, n° 281 et s., pp. 234 et s.

<sup>55</sup> Directive précitée, art. 71.

<sup>56</sup> *Ibid*, 73 (1).

<sup>57</sup> Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 23 (1).

<sup>58</sup> *Ibid*, art. 23 (2).

<sup>59</sup> Projet de texte uniforme portant droit général des obligations en zone OHADA, art. 197, al. 2.

l'importateur de produits doit informer le distributeur de la période pendant laquelle ou de la date jusqu'à laquelle les pièces détachées indispensables à l'utilisation des produits sont disponibles sur le marché. Cette information est délivrée obligatoirement au consommateur par le vendeur de manière lisible avant la conclusion du contrat et confirmée par écrit lors de l'achat du produit<sup>60</sup>.

## **B- La probité dans les pratiques commerciales**

La probité est également une composante du solidarisme. Elle recommande l'honnêteté et la droiture dans les affaires<sup>61</sup>. Le législateur l'a intégrée pour réguler les pratiques commerciales. C'est sur le fondement de l'obligation de probité que la Directive CEMAC prohibe les pratiques commerciales véreuses (1) ; et contraint les professionnels à garantir la sécurité des produits et services placés sur le marché (2).

### **1- L'interdiction des pratiques commerciales véreuses**

Les pratiques commerciales véreuses regroupent un ensemble de pratiques prohibées par le législateur CEMAC. Il s'agit précisément des pratiques déloyales, illicites, fausses ou trompeuses et abusives.

Pour contrecarrer les pratiques déloyales, une obligation générale de loyauté envers le consommateur est mise à la charge de l'opérateur économique pour faciliter la conclusion et l'exécution des contrats de consommation des produits et services<sup>62</sup>. Le devoir de loyauté initialement considéré comme un impératif moral, est devenu un devoir contractuel dont la violation est passible de sanctions<sup>63</sup>. Au nom de cette obligation, le professionnel est tenu de collaborer loyalement avec son partenaire, car : « *l'exigence juridique de bonne foi se dédouble en une obligation de loyauté, et en une obligation complémentaire de coopération* »<sup>64</sup>. Ainsi, une pratique commerciale sera considérée comme déloyale si « *elle est contraire aux exigences de la diligence et de la compétence dont l'opérateur économique est censé faire preuve vis-à-vis du consommateur, eu égard aux pratiques de marché honnêtes et/ou au principe général de bonne foi ; ou elle altère, ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement du consommateur qu'elle touche ou auquel elle s'adresse ; ou elle porte atteinte ou est susceptible de*

<sup>60</sup> Directive précitée, art. 102.

<sup>61</sup> PICOTTE, *op. cit.*, v° probité.

<sup>62</sup> Directive précitée, art. 32 (1.)

<sup>63</sup> TERRE F., SIMLER Ph., LEQUETTE Y., *Droit civil, Les obligations*, Précis Dalloz, 11<sup>e</sup> éd., 2013, p. 488.

<sup>64</sup> LE TOURNEAU Ph., *L'Éthique des affaires et du management au XXI<sup>e</sup> siècle, Essai*, Dalloz-Dunod, 2012, version Html : <http://philippe-le-tourneau.pagesperso.orange.fr/média/EthiqueAffaires.htm>.

porter atteinte aux intérêts d'un ou de plusieurs consommateurs ou à l'intérêt collectif des consommateurs »<sup>65</sup>.

Toujours dans le but de préserver les intérêts du consommateur, le législateur CEMAC interdit les pratiques commerciales fausses ou trompeuses. Rentre dans cette catégorie, toute pratique commerciale qui contient des informations fausses ou qui, d'une manière quelconque, y compris par sa présentation générale, induit ou est susceptible d'induire en erreur le consommateur<sup>66</sup>. Est également assimilée aux pratiques commerciales fausses ou trompeuses prohibées, tout message publicitaire qui comporte des comparaisons trompeuses ou dénigrantes ou impliquant sans nécessité, la possibilité d'identifier un ou plusieurs autres opérateurs économiques<sup>67</sup>.

De même, tout message publicitaire qui omet une information portant sur un ou plusieurs éléments relatifs aux « *caractéristiques principales du produit (...); ou aux caractéristiques principales du service, (...)* » à « *l'étendue des engagements de l'opérateur économique, le prix ou le mode de calcul du prix* » ; à « *la nécessité d'un service accessoire, (...)* », et qui, de ce fait, induit ou est susceptible d'induire le consommateur en erreur est interdit<sup>68</sup>. Dans le même sens, est interdit tout message publicitaire qui, de par son effet global, y compris sa présentation, ne peut être nettement distingué comme tel, à moins qu'il ne comporte de manière non équivoque et adapté au support utilisé la mention « publicité » ou « message publicitaire »<sup>69</sup>. De telles pratiques sont susceptibles de tromper ou d'induire le consommateur en erreur, d'où leur proscription.

Le devoir de probité imposé au professionnel lui interdit également de recourir aux pratiques commerciales abusives<sup>70</sup>. De telles pratiques sont mues par la mauvaise foi, puisque le professionnel recourt aux manœuvres dolosives pour influencer le choix du consommateur. Les clauses abusives sont réputées non écrites. En conséquence, le contrat n'est applicable que dans ses dispositions autres que celles jugées abusives s'il peut subsister sans lesdites clauses<sup>71</sup>.

<sup>65</sup> Directive précitée, art. 32 (2).

<sup>66</sup> *Ibid*, art. 35.

<sup>67</sup> Directive précitée, art. 36.

<sup>68</sup> *Ibid*, art. 37. Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 8.

<sup>69</sup> Directive précitée, art. 39.

<sup>70</sup> Directive précitée, art. 40.

<sup>71</sup> Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 25 (2). Sur la question lire LOWE GNINTEDEM P. J., « La protection de l'épargnant contre les clauses abusives », in *revue de l'ERSUMA*, 2019-2, n° 11, pp. 14 et s.

## **2-La sécurité des produits et services placés sur le marché**

Le devoir de probité contraint également l'opérateur économique à garantir la sécurité des produits et services placés sur le marché. Il lui est interdit de placer ou de mettre à disposition du consommateur des produits ou des services dangereux<sup>72</sup>. Il doit évaluer la dangerosité et les risques présentés par un produit ou un service avant que celui-ci ne soit placé sur le marché<sup>73</sup>. Dans l'évaluation du caractère dangereux d'un produit, il est notamment tenu compte des caractéristiques du produit, dont sa composition, son emballage, ses conditions d'assemblage, d'installation, d'utilisation et d'entretien ; de l'effet du produit sur d'autres produits si l'on peut raisonnablement prévoir l'utilisation du premier avec les seconds, de la présentation du produit, de son étiquetage, des avertissements et des instructions éventuelles concernant son utilisation et son élimination ainsi que de toute autre indication ou information relative au produit ; des catégories de consommateurs se trouvant dans des conditions de risque au regard de l'utilisation du produit. Or, *« dans l'évaluation du caractère dangereux d'un service, il est notamment tenu compte des caractéristiques du service, dont sa nature et ses conditions d'utilisation, de l'effet du service sur le voisinage, de la présentation du service, des avertissements et des instructions éventuels concernant son utilisation ainsi que de toute autre indication ou information relative au service, des catégories de consommateurs se trouvant dans des conditions de risque au regard de l'utilisation du service »*<sup>74</sup>.

La sécurité d'un produit ou d'un service est évaluée en prenant en compte la conformité du produit ou du service aux exigences de sécurité fixées par voie législative ou réglementaire et auxquelles le produit ou le service doit répondre pour pouvoir être placé sur le marché<sup>75</sup> ; lorsqu'elles existent, les normes internationales, régionales ou nationales pertinentes ; lorsqu'ils existent, les guides de bonnes pratiques en matière de sécurité des produits ou des services en vigueur dans le secteur concerné, l'état des connaissances et de la technique, la sécurité à laquelle les consommateurs peuvent légitimement s'attendre<sup>76</sup>.

<sup>72</sup> Directive précitée, art. 103.

<sup>73</sup> *Ibid*, art. 108. Est considéré comme dangereux « le produit ou le service qui, dans des conditions d'utilisation normales ou raisonnablement prévisibles, présente un risque non compatible avec l'utilisation du produit ou du service et considéré comme non acceptable dans le respect d'un niveau élevé de protection de la santé et de la sécurité des personnes, des animaux domestiques, des biens ou de l'environnement. », *Ibid*, art. 104.

<sup>74</sup> *Ibid*, art. 104 (3).

<sup>75</sup> BARRET O., « Vente : effets », *Rép. civ.*, janvier 2020, n° 742-765 ; ARLIE D., « L'obligation de sécurité du vendeur professionnel », *RJDA* 1993. 409 ; CALAIS-AULOY J., « Ne mélangeons plus conformité et sécurité », *D.* 1993. Chron. 132.

<sup>76</sup> Directive précitée, art. 105 et 106. Toutefois, des règles générales spécifiques peuvent s'appliquer. V. art. 107.

L'obligation générale de sécurité impose également à l'opérateur économique d'évaluer les risques présentés par un produit ou un service avant que ceux-ci ne soient placés sur le marché<sup>77</sup>. Il doit également fournir au consommateur les informations utiles qui lui permettent d'évaluer les risques inhérents à un produit ou à un service pendant sa durée d'utilisation normale ou raisonnablement prévisible et de s'en prémunir lorsque ces risques ne sont pas immédiatement perceptibles par l'utilisateur sans avertissement adéquat<sup>78</sup>.

Bien plus, l'opérateur économique a l'obligation d'adopter des mesures<sup>79</sup> pour se tenir informé des risques que le produit ou le service peut présenter, et d'engager les actions nécessaires pour maîtriser ces risques<sup>80</sup>. De la sorte, au terme d'une évaluation des risques ou sur la base des informations reçues, s'il s'avère qu'un produit ou un service placé sur le marché ne réponde pas aux exigences de sécurité, l'opérateur économique doit notifier immédiatement l'administration compétente et communiquer les informations permettant d'identifier le produit, de le tracer, de décrire le risque et les mesures prises ou prévues pour l'éliminer<sup>81</sup>. L'obligation de notifier ne dispense pas le producteur ou l'importateur de produits ou le prestataire de services de celle de coopérer avec l'administration, à la requête de cette dernière, pour les actions engagées afin de prévenir, réduire ou éliminer les risques que présentent les produits et services placés sur le marché<sup>82</sup>.

Les établissements assujettis doivent également garantir la confidentialité des informations de leurs clients. Il leur est interdit de diffuser les données sensibles des consommateurs<sup>83</sup>. Ils doivent assurer l'intégrité et la confidentialité des informations couvertes par le secret professionnel, notamment les données à caractère personnel et les informations financières des consommateurs, à travers des mécanismes de contrôle et de protection adéquats<sup>84</sup>. Le respect de ces mesures concourt à la protection du consommateur qui pourra effectuer ses transactions en toute quiétude.

---

<sup>77</sup> Directive précitée, art. 108.

<sup>78</sup> *Ibid*, art. 109.

<sup>79</sup> *ibid*, art. 110.

<sup>80</sup> Il peut notamment procéder au retrait du marché, la mise en garde adéquate et efficace des consommateurs, le rappel auprès des consommateurs des produits déjà mis à disposition du consommateur ou la suspension du service, *ibid*, art. 114.

<sup>81</sup> *Ibid*, art. 111.

<sup>82</sup> *Ibid*, art. 112.

<sup>83</sup> Règlement n° 01/20/ CEMAC/UMAC/COBAC du 03 juillet 2020 précité, art. 28 (2).

<sup>84</sup> *Ibid*, art. 29.

À travers l'obligation de sécurité et les charges y afférentes, le législateur CEMAC élève le producteur ou l'importateur ou le prestataire de services au rang de gardien des intérêts du consommateur. Il ne doit pas se limiter à produire, à vendre ou à réaliser des prestations. Ses charges sont plus considérables, car les produits et les services qu'il place, met sur le marché ou à la disposition du consommateur impactent directement son bien-être. L'opérateur économique doit veiller à ce que ses produits et ses services ne causent pas un préjudice au consommateur, mais qu'ils lui procurent dans la mesure du possible, la satisfaction escomptée<sup>85</sup>. Il doit donc être prévenant et accomplir toutes les diligences imposées par la loi pour garantir l'effectivité et l'efficience du contrat de consommation.

L'obligation de probité imposée aux professionnels participe ainsi à l'assainissement des pratiques commerciales. Mais c'est davantage la protection des intérêts du consommateur des produits et services qui est recherchée à travers la prohibition des pratiques commerciales déloyales, illicites, abusives, fausses ou trompeuses et la prohibition des biens et services dangereux. Les charges imposées au professionnel contribuent au rééquilibrage des forces. L'opérateur économique ou l'établissement assujetti ne doit pas se contenter d'engranger des profits. Il doit également faciliter au consommateur l'acquisition et l'utilisation des produits et services de bonne qualité. L'honnêteté, la bienveillance et la droiture prescrites par le législateur CEMAC illustrent donc la réception du solidarisme dans les contrats de consommation des produits et services dans ce marché communautaire. La quête du solidarisme est davantage recherchée dans l'exécution des contrats de consommation des produits réglementés par le législateur CEMAC.

## **I-LA RESPONSABILISATION DES PROFESSIONNELS DES CONTRATS DE CONSOMMATION DES PRODUITS ET DES SERVICES**

Les exigences relatives au solidarisme contenues dans les contrats de consommation des produits et services ne se limitent pas au devoir de collaboration. Le législateur CEMAC a consacré d'autres obligations dont l'objectif est de responsabiliser les professionnels des contrats de consommation des produits et services. Le producteur, l'industriel et l'établissement assujetti doivent répondre des produits et services qu'ils placent sur le marché. L'ensemble de ces

---

<sup>85</sup> KODJO GNINTEDEM M. D., « Le principe de satisfaction du consommateur en matière de communications électroniques », in MOUTHIEU Épouse NJANDEU (dir.), *Le consommateur des technologies de l'information et de la communication en Afrique noire francophone*, l'Harmattan, Paris, 2021, p. 113 ; YEPNDO D. R. et NKOUANKAM TCHAYEP A., « Les déterminants de l'insatisfaction du consommateur camerounais des TIC », in MOUTHIEU Épouse NJANDEU (dir.), *op. cit.*, pp. 213-226.

obligations illustre l'effectivité du solidarisme dans les contrats de consommation des produits et services. Ces obligations portent sur les garanties de conformité des produits et services placés sur le marché (A) et sur la régularisation des situations litigieuses nées de ces contrats (B).

### **A- Les garanties de conformité des produits et services placés sur le marché**

Page | 97

Le législateur CEMAC a institué des garanties<sup>86</sup> de conformité pour les produits et services placés sur le marché. Elles concernent spécifiquement la garantie légale de conformité à l'attente légitime du consommateur (1), et les garanties conventionnelles auxquelles s'ajoutent les obligations liées au service après-vente (2). Ces garanties sont applicables à toutes les transactions entre consommateur et opérateur économique relatives à la fourniture, la distribution, la vente, l'échange et l'usage de biens ou de services<sup>87</sup>. Elles sont impératives. Le consommateur ne peut y renoncer ou être amené à renoncer à la protection que lui assurent ces dispositions<sup>88</sup>.

#### **1-La garantie légale de conformité à l'attente légitime du consommateur**

Aux termes de l'article 91 (1) de la Directive précitée : « *L'opérateur économique qui met un produit à la disposition du consommateur sur le marché est tenu de garantir que ce produit ou service est conforme à l'attente légitime du consommateur.* ». Cette disposition enjoint l'opérateur économique de livrer des produits et services conformes aux attentes du consommateur. La conformité est considérée comme une réponse effective de l'entreprise à « l'attente légitime du consommateur » relativement au produit ou au service, objet du contrat de consommation. Les éléments d'appréciation de cette « attente légitime » sont, concernant les produits : « *la qualité, la sécurité, la quantité, l'identité, la nature, la composition, l'origine, la disponibilité, le mode et la date de fabrication, la durabilité, la réparabilité, la recyclabilité, les propriétés, les performances, les utilisations possibles et les modes d'utilisation du produit.* »<sup>89</sup>. On doit également tenir compte de toutes les circonstances et notamment des dispositions du contrat, de la destination, de l'usage normal et des usages spéciaux éventuels, des lois et règlements qui le concernent, de l'information

<sup>86</sup> Au sens large, la garantie désigne tout mécanisme qui prémunit une personne contre une perte pécuniaire. C'est également l'obligation accessoire qui naît de certains contrats (vente, bail, entreprise, etc.) à la charge d'une partie et qui renforce la position de l'autre lorsqu'en cours d'exécution celle-ci n'obtient pas les satisfactions qu'elle était en droit d'attendre, v. CORNU, *op. cit.*, v° garantie.

<sup>87</sup> Directive précitée, art. 7.

<sup>88</sup> *Ibid*, art. 11.

<sup>89</sup> Directive précitée, art. 91 (3).

fournie par l'opérateur économique et de toute autre communication faite par lui à son propos, notamment dans le cadre d'un message publicitaire<sup>90</sup>.

Selon la jurisprudence, la conformité peut aussi s'apprécier par référence à des normes privées, à des certifications. C'est souvent le cas, par exemple, en matière alimentaire. Certains produits sont ainsi assortis de « signes de qualité » (agriculture biologique, label rouge, appellation d'origine protégée, indications d'origine) qui les différencient les uns des autres et qui les caractérisent<sup>91</sup>. Cependant, pour les services, l'attente légitime du consommateur repose sur : la fiabilité des instruments et moyens de paiement, la disponibilité des solutions techniques de fourniture des services de paiement et de l'utilisation des moyens de paiement, l'efficacité des systèmes d'information, l'intégrité, la sécurité, la confidentialité et la traçabilité des transactions réalisées<sup>92</sup>.

La garantie légale de conformité prévue est subordonnée à la présomption d'existence du défaut. Elle n'est due que si le défaut de conformité existe au moment où le produit est mis à la disposition du consommateur sur le marché. Le consommateur doit établir que le bien n'est pas propre à « *l'usage habituellement attendu d'un bien semblable* » ou à un usage spécial convenu lors de la vente. Il importe peu que le défaut du bien résulte de l'emballage, d'imprécisions ou d'erreurs dans les instructions de montage ou d'installation<sup>93</sup>. En outre, on peut voir dans l'obsolescence programmée du bien vendu, un défaut de conformité et un vice caché<sup>94</sup>. Dès lors, le défaut de conformité qui apparaît moins d'un an après que le produit ait été mis à disposition du consommateur est présumé, sauf preuve contraire, avoir existé au moment de la mise à disposition du produit. Et pour les produits vendus d'occasion, le délai prévu est fixé à trois mois. Mais l'opérateur économique peut renverser cette présomption si celle-ci n'est pas compatible avec la nature du produit ou le défaut de conformité invoqué<sup>95</sup>.

<sup>90</sup> NGUIHE KANTE P., « La prise en compte des attentes légitimes du cocontractant en droit privé des contrats », *Annales de la Faculté des sciences juridiques et politiques*, Université de Dschang, 2007, pp. 33 à 69 ; AMARO R., « La relation commerciale établie au sens de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce ou les vents contraires de la jurisprudence », *AJ Contrat*, 2019, p. 11.

<sup>91</sup> Civ. 1<sup>re</sup>, 29 janv. 2002, *Bull. Civ. I*, n° 35 (véhicule non conforme aux indications du contrôle technique) ; 7 mai 2008, *Bull. Civ. I*, n° 128 ; *RDC*, 2008. 1172, obs. Viney (bien conforme aux données techniques connues ou prévisibles au jour de la vente) ; Com. 22 nov. 2016, n° 14-23658, *RTD Com.*, 2017. 158, obs. BOULOC.

<sup>92</sup> Règlement du 21 décembre 2018 précité, art. 18, 19, 25, 64-3. Règlement du 03 juillet 2020 relatif à la protection des consommateurs des produits et services bancaires dans la zone CEMAC, art. 33, alinéa 1.

<sup>93</sup> DUTILLEUL F. C. et DELEBECQUE Ph., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 11<sup>e</sup> éd., Paris, 2019, n° 261, p. 253.

<sup>94</sup> MARTIN A.-C., « Le délit d'obsolescence programmée », *D.* 2015, 33, pp. 1944 et s.

<sup>95</sup> Directive précitée, art. 92.

Quoiqu'il en soit, l'exécution de la garantie légale de conformité se fait sans frais ou démarches quelconques imposées au consommateur, autres que la dénonciation du défaut<sup>96</sup>. En conséquence, l'opérateur économique qui met un produit à la disposition du consommateur est tenu de reproduire dans ses conditions contractuelles générales, s'il en a, de manière distincte et apparente, cette règle ainsi que celles relatives : à l'obligation de garantie dont il en est le garant, à la présomption d'existence du défaut, à la connaissance du défaut par le consommateur, à la période couverte par la garantie, aux recours du consommateur<sup>97</sup>.

## **2-Les garanties conventionnelles et les obligations liées au service après-vente**

Les garanties conventionnelles sont des garanties d'exécution supplémentaires consenties au bénéfice de l'acheteur par le professionnel dans le but de se démarquer de ses concurrents<sup>98</sup>. S'ajoutant à la garantie légale, elles ne le privent pas des droits qu'il tient de la loi et élargissent simplement les possibilités de choix qu'il a entre plusieurs fondements possibles pour agir<sup>99</sup>. Ainsi, *« l'opérateur économique qui propose au consommateur une garantie conventionnelle ne peut le faire qu'en utilisant les termes « garantie supplémentaire », dans toute communication y relative. »*<sup>100</sup>. De la sorte, si le produit ou le service se révèle défectueux, le consommateur pourra mettre en œuvre la garantie légale de conformité, de même qu'il pourra invoquer la garantie conventionnelle que le vendeur lui a octroyée.

La garantie conventionnelle doit énumérer, de manière claire, précise et apparente, les avantages supplémentaires qui sont offerts ainsi que les conditions de leur obtention. Cette information doit être reproduite dans les conditions contractuelles générales, s'il y en a, au même emplacement que les mentions relatives à l'information du consommateur<sup>101</sup>. Qui plus est, l'offre de garantie conventionnelle emporte extension de la durée de la garantie légale. En effet, lorsque l'opérateur économique offre ou est tenu de réparer un produit en exécution de son obligation de garantie conventionnelle, toute période d'immobilisation du produit d'au moins quinze jours à compter de la date de prise en charge par l'opérateur économique s'ajoute à la durée de la garantie qui restait à courir à compter de la même date<sup>102</sup>.

<sup>96</sup> *Ibid*, art. 96.

<sup>97</sup> *Ibid*, art. 97.

<sup>98</sup> PICOTTE J., *op. cit.*, v° garantie.

<sup>99</sup> DUTILLEUL F. C. et DELEBECQUE Ph., *op. cit.*, n° 261, p. 253.

<sup>100</sup> Directive précitée, art. 99.

<sup>101</sup> *Ibid*, v. art. 99.

<sup>102</sup> *Ibid*, art. 100.

Relativement aux obligations inhérentes au service après-vente, le législateur communautaire exige la disponibilité des pièces de rechange et des services de réparation pendant une durée raisonnable à compter de la cessation de la fabrication du produit<sup>103</sup>. Le consommateur doit par ailleurs être informé de la disponibilité sur le marché des pièces détachées indispensables à l'utilisation des produits. L'information doit être donnée au distributeur par le producteur ou l'importateur de produits. Elle doit par la suite être délivrée obligatoirement au consommateur par le vendeur de manière lisible avant la conclusion du contrat et confirmée par écrit lors de l'achat du produit. Ainsi, dès lors qu'il a indiqué la période ou la date de la disponibilité des pièces de rechange et des services de réparation, le fabricant ou l'importateur doit fournir obligatoirement, dans un délai de deux mois, aux distributeurs ou aux réparateurs agréés ou non qui le demandent, les pièces détachées indispensables à l'utilisation des produits vendus<sup>104</sup>.

Tout bien considéré, l'institution des garanties de conformité vient étendre le champ de sécurité des produits et services proposés aux consommateurs. Ces garanties s'ajoutent aux devoirs de probité imposés aux professionnels pour rétablir l'équilibre contractuel. La combinaison de ces moyens permet d'entrevoir le solidarisme dans les contrats de consommation des produits et des services en zone CEMAC, et par-dessus tout, d'assurer le bien-être du consommateur. Le solidarisme est davantage recherché par la régularisation des situations litigieuses.

### **B-La régularisation des situations litigieuses**

La régularisation renvoie à la correction ou du moins, à l'arrangement de toute situation anormale pouvant entraîner la rupture d'un contrat. Ici, il est question d'adapter les choses conformément aux dispositions légales et contractuelles. À ce stade, on cherche à normaliser, à effacer par des moyens conventionnels et optionnels, des irrégularités qui pourraient nuire à la continuité de la relation entre les parties. Cette démarche s'inscrit d'ailleurs dans la philosophie du *favor contractus* instituée par les législations modernes<sup>105</sup>. Au fait, l'acheteur qui n'obtient pas la délivrance des marchandises telles que indiquées au contrat peut solliciter, le remboursement ou le remplacement des produits défectueux par des produits conformes (1), ou obtenir la réparation du défaut de conformité des produits et services et du préjudice subi (2).

<sup>103</sup> *Ibid*, art. 101.

<sup>104</sup> *Ibid*, art. 102.

<sup>105</sup> Sur la question lire DARANKOUM SIDIBI E., « La protection du contrat dans l'avant-projet d'acte uniforme OHADA sur le droit des contrats : conclusion, exécution et remèdes en cas d'inexécution », *Revue de droit uniforme*, 2008, pp. 229-252, [www.ohada.com](http://www.ohada.com) et MONTCHO AGBASSA E., « Le *favor contractus* et le droit OHADA », *RTSJ*, Juill.-Déc. 2012, n° 0003, pp. 42-55.

## 1-Du remboursement au remplacement des produits défectueux

Le consommateur qui acquiert, reçoit ou utilise un produit non conforme, peut exiger du professionnel qui a mis le produit à sa disposition le remboursement du prix. Le remboursement se fait contre restitution et, le cas échéant, sous déduction d'une indemnité pour les moins-values résultant de l'utilisation du produit par le consommateur<sup>106</sup>. En cas d'opération de paiement frauduleuse ou non autorisée, quels que soient le lieu où la plateforme à partir de laquelle elle a été ordonnée ou réalisée, l'établissement du payeur doit rembourser au payeur, dans un délai d'un mois après avoir pris connaissance de l'opération ou après en avoir été informée, le montant de cette opération de paiement non autorisée et, le cas échéant, rétablir dans le même délai le compte débité dans l'état où il se serait retrouvé si l'opération de paiement non autorisée n'avait pas eu lieu<sup>107</sup>.

À défaut d'être remboursé, le consommateur peut exiger une diminution du prix qu'il a payé, selon l'importance du défaut de conformité. Le système de réduction ou de réfaction du prix prévu par le législateur communautaire, permet de mettre en place un raccourci juridique destiné à éviter les complications d'une mise en jeu de la responsabilité du contractant défaillant. Le législateur CEMAC n'ayant pas prévu les modalités de réduction du prix, il faut s'en tenir aux orientations de la Convention de Vienne sur la Vente Internationale de Marchandises qui précisent qu': « *en cas de défaut de conformité des marchandises, que le prix ait été ou non déjà payé, l'acheteur peut réduire le prix du montant de la différence entre la valeur que des marchandises conformes auraient eu au moment de la livraison et la valeur que les marchandises effectivement livrées auraient à ce moment* »<sup>108</sup>. Cette opération peut être volontaire ou judiciaire ; mais, aucun pouvoir général de « refaire » le contrat n'est confié aux juges.

Lorsque le remboursement et une diminution du prix ne sont pas possibles, le consommateur peut solliciter le remplacement du produit défectueux. Les juristes perçoivent le remplacement de diverses façons. Pour certains auteurs, c'est une sanction indivisible de la résolution du contrat<sup>109</sup>, alors que pour d'autres, le remplacement est un mode sur lequel se base le montant des dommages et intérêts<sup>110</sup>. Une autre partie de la doctrine le considère comme une simple réparation en nature

<sup>106</sup> Directive précitée, art. 95 (3).

<sup>107</sup> Règlement du 03 juillet 2020 relatif à la protection des consommateurs des produits et services bancaires précité, art. 33 (2).

<sup>108</sup> CVIM, art. 50.

<sup>109</sup> VER BERNE, obs. sous-com. Gard (réf.), 15 avril 1989, *Entr. dr.*, 1981, p. 12.

<sup>110</sup> LAROMBIERE M. L., *Théorie et pratique des obligations ou commentaire des titres III, IV, livre III du code civil*, t. 1, 1862, p. 212.

d'une inexécution contractuelle<sup>111</sup>. Selon la jurisprudence, le remplacement est un mode d'exécution en nature de l'obligation contractuelle<sup>112</sup>, ce qui à notre avis semble être la meilleure approche de cette notion. La faculté de remplacement n'est pas soumise à une autorisation du tribunal<sup>113</sup>. C'est quasiment le juste moyen pour satisfaire aux exigences des parties et plus précisément, à celles de la partie victime d'une inexécution, car le but du contrat est de recevoir une prestation. À partir du moment où cette prestation fournie satisfera aux exigences du créancier, ce dernier doit être indifférent quant à la personne qui exécutera l'obligation, l'objectif étant de recevoir la prestation attendue<sup>114</sup>. Tous ces recours ne portent pas atteinte aux droits dont la victime d'un dommage peut se prévaloir au titre du droit commun de la responsabilité contractuelle, délictuelle ou d'un régime particulier de responsabilité en vigueur pour des produits ou des services spécifiques<sup>115</sup>.

## **2-À la réparation du défaut de conformité et du préjudice subi**

Deux formes de réparation sont prévues par le législateur communautaire : la première vise la correction du défaut de conformité, et la seconde l'effacement du préjudice subi. Dans la première forme, il n'est pas question d'allouer des dommages et intérêts au consommateur. Ce procédé suppose plutôt la régularisation ou la correction d'un défaut constaté lors de l'exécution du contrat. À la différence du remplacement qui induit une absence totale de conformité, la réparation suppose qu'une partie seulement de la marchandise est affectée d'un défaut<sup>116</sup> ; mais la partie de la marchandise conforme aux prévisions contractuelles permet d'éviter la survenance d'un préjudice important<sup>117</sup>. Il n'y a pas manquement grave au contrat, si la partie non-conforme peut être réparée et si la marchandise peut être utilisée malgré une non-conformité partielle. En effet, le créancier peut obtenir réparation lorsque la prestation fournie par le débiteur ne correspond pas exactement à ce qui a été convenu au contrat.

<sup>111</sup> FIENI P., « Droit commercial général dans l'espace OHADA : étude comparative de l'ancien et du nouvel Acte uniforme », *Actualités Juridiques*, Edition économique n° 3 / 2012, pp. 22 – 34 ; NSIE, « La sanction de l'inexécution des obligations des parties dans la vente commerciale OHADA », *Penant* n° 850, 2005, *Ohadata* D-10-58, p. 96.

<sup>112</sup> V. Cass, 6 mars 1919, pas. 1919, I, p. 80 : le remplacement institue non pas " une condamnation à des dommages-intérêts, mais seulement l'exécution de l'obligation librement consentie par le débiteur ".

<sup>113</sup> Com. 1<sup>er</sup> juin 1959, *JCP*, 1959. II.11206, note HÉMARD; Com. 20 janv. 1976, n° 74-13.921, *Bull. IV*, n° 26; *RTD Com.*, 1976, p. obs. HÉMARD.

<sup>114</sup> Civ. 16 février 1990, *RRD*, 1999, p. 296, note WERY « Le remplacement juridique et l'astreinte ».

<sup>115</sup> Directive précitée, art. 123.

<sup>116</sup> MBA OWONO Ch., « La non-conformité et vices cachés dans la vente commerciale en droit uniforme africain », *Juridis Périodique*, n° 41, spéc. janv.-févr. Mars 2000, p. 125.

<sup>117</sup> JAMIN Ch., « Plaidoyer pour le solidarisme contractuel », art. précité, p. 441.

La réparation consiste alors à remettre les choses en l'état dans lequel elles auraient dû être<sup>118</sup>. Dans ce cas, il devra rendre conforme la partie défectueuse en livrant la partie manquante ou en remplaçant la marchandise non conforme. Et pour le contrat de prestation de service, la réparation consistera à refaire la prestation selon la lettre du contrat, à moins que cela ne soit déraisonnable, compte tenu de toutes les circonstances. Il en est ainsi, lorsque la réparation impose au débiteur des sacrifices pécuniaires disproportionnés avec l'utilité du but à atteindre, d'où la conclusion selon laquelle le débiteur doit réparer l'exécution lorsqu'une partie seulement de la marchandise est atteinte du défaut<sup>119</sup>.

Or, l'autre forme de réparation vise directement l'allocation des dommages et intérêts à la victime de l'inexécution ou de la mauvaise exécution du contrat. Le consommateur dispose alors de deux voies pour obtenir la réparation du préjudice subi. Il peut solliciter le règlement judiciaire ou les modes non-judiciaires. Le législateur CEMAC encourage les États membres et les professionnels à mettre en place des structures ou des procédures, proposant au consommateur un mode non judiciaire de règlement des litiges de consommation individuels, basé sur la conciliation, la médiation ou l'arbitrage<sup>120</sup>. Cette alternative est louable, eu égard à la célérité, la confidentialité, la convivialité qui caractérisent ces modes de règlement de litige<sup>121</sup>.

### **Conclusion**

Les composantes du solidarisme sont clairement perceptibles dans les législations CEMAC relatives à la protection du consommateur des produits et services. Le législateur a prévu un ensemble d'obligations qui lient les parties, de la formation à l'exécution du contrat de consommation. Ainsi, le contrat de consommation des produits et services est désormais considéré comme une petite société où chacun doit travailler dans un but commun<sup>122</sup>. Chaque partie doit collaborer et poser des actions au bénéfice de l'autre partie ; afin de contourner les difficultés liées à l'exécution du contrat. L'obligation de collaboration impose une communication réciproque des attentes légitimes de chaque partie<sup>123</sup>. Cette obligation est consolidée par le devoir de probité imposé au professionnel.

<sup>118</sup> GROSSER P. , *Les remèdes à l'inexécution du contrat*, Thèse, Paris I, 2000, p. 98 ; G. JIOGUE, « La vente commerciale en droit OHADA », *Encyclopédie du droit OHADA*, POUGOUE (dir.), Lamy, 2011, pp. 2105 et s.

<sup>119</sup> NSIE E., art. précité, p. 100.

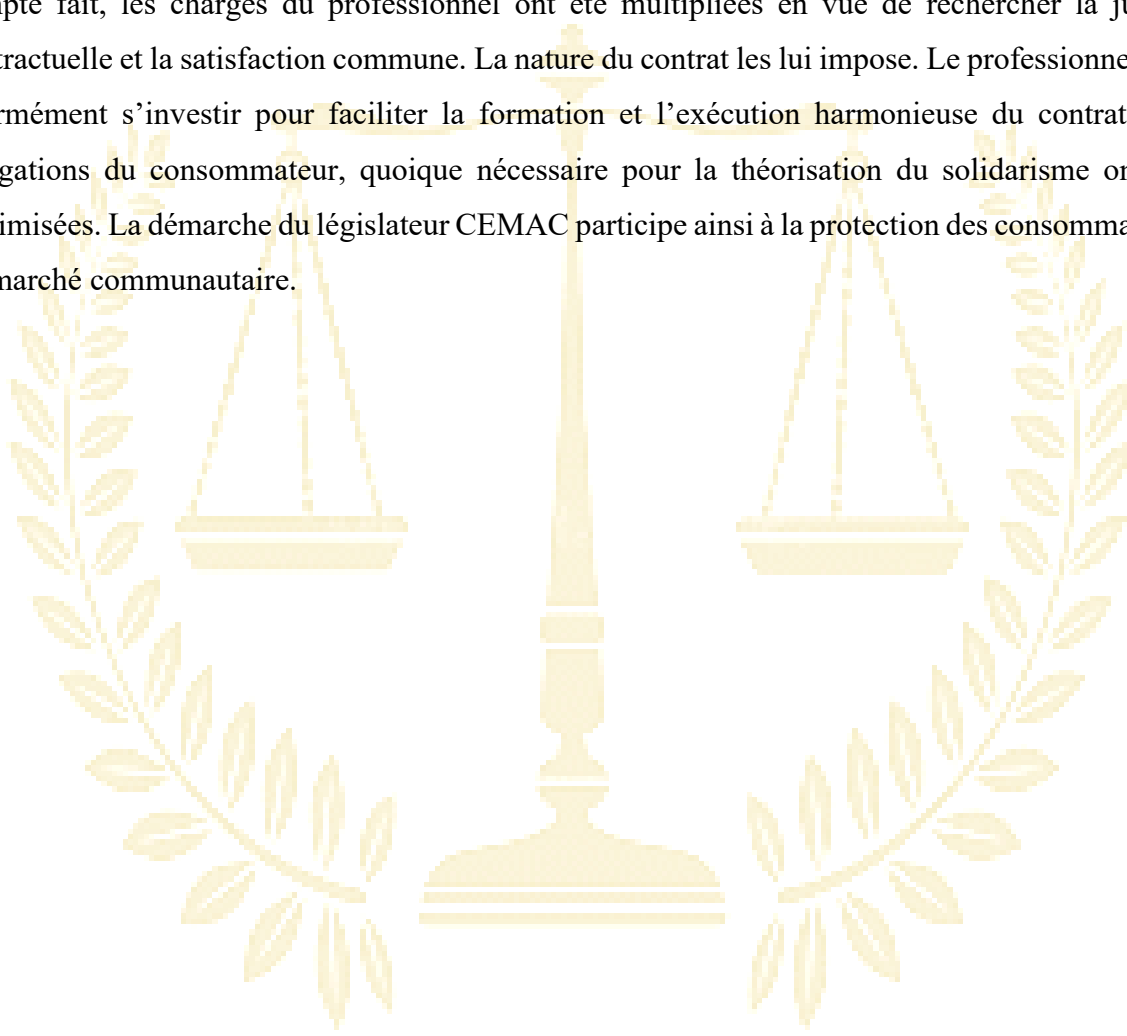
<sup>120</sup> Directive précitée, *Ibid*, art. 157. Règlement du 03 juillet 2020 précité, art. 35 à 38.

<sup>121</sup> AKA N., FÉNÉON A. et TCHAKOUA J. M., *Le nouveau droit de l'arbitrage et de la médiation en Afrique (OHADA)*, LGDJ, Lextenso, Paris, 2018, pp. 2 et s.

<sup>122</sup> V. DEMOGUE R., *Le principe d'autonomie de la volonté en droit privé, étude critique de l'individualisme juridique*, Thèse, Dijon, 1912, p. 376.

<sup>123</sup> TERRÉ F., SIMLER Ph. et LEQUETTE Y., *Droit civil, Les obligations*, op. cit., n° 43.

À côté de ces obligations, le législateur CEMAC a formalisé la responsabilisation des professionnels des contrats de consommation des produits et des services. En effet, les professionnels doivent offrir des garanties sur les produits et services mis à la disposition des consommateurs. Ils doivent, en cas de défaut de conformité et de vice caché régulariser le produit ou le service défaillant ; et, si nécessaire, réparer les préjudices nés de cette défaillance. Tout compte fait, les charges du professionnel ont été multipliées en vue de rechercher la justice contractuelle et la satisfaction commune. La nature du contrat les lui impose. Le professionnel doit énormément s'investir pour faciliter la formation et l'exécution harmonieuse du contrat. Les obligations du consommateur, quoique nécessaire pour la théorisation du solidarisme ont été minimisées. La démarche du législateur CEMAC participe ainsi à la protection des consommateurs du marché communautaire.



## **Le formalisme et la bonne foi : les garde-fous de la protection contractuelle à la lumière du droit camerounais**

Formalism and good faith : safeguards of contractual protection in the light of cameroonian law

Par : Page | 105

**KONDA WANGKAKE Christelle**

Doctorante en droit privé

Université de Ngaoundéré , Cameroun

### **Résumé :**

*Le formalisme et la bonne foi sont complémentaires en droit des contrats. Tandis que le formalisme sécurise la création du contrat, la bonne foi promeut un rapport contractuel juste et coopératif. Les deux agissant alors ensemble comme deux piliers fondamentaux de protection du contractant de la négociation à l'échéance des termes du contrat.*

*Au Cameroun, ces deux éléments sont pris en compte dans le régime juridique des contrats par les réglementations spéciales ; qu'elles soient d'origine nationale, communautaire ou internationale. En effet, les contraintes dues au respect du formalisme sont considérées comme une manifestation de bonne foi dès le début de l'engagement. La doctrine moderne perçoit la bonne foi comme le principe qui humanise le droit des contrats. Elle tempère les rigueurs du principe de la force obligatoire issue de la théorie générale pour l'adapter aux réalités socio-économiques et régule la liberté contractuelle.*

*Il en découle alors une conciliation entre la sécurité juridique issue du formalisme et la justice et l'équité fruits de la bonne foi. Le formalisme pose le cadre du contrat, la bonne foi le remplit de substance et de sa portée réelle.*

**Mots clés :** Contrat ; formalisme de validité ; formalisme informatif ; consentement ; sécurité contractuelle ; bonne foi ; obligation de coopération ; loyauté ; obligation de surveillance ; force obligatoire ; théorie de l'imprévision ; révision ; délais de grâce ; équité contractuelle.

### **Abstract :**

*Formalism and good faith are complementary in contract law. While formalism secures the creation of the contract, good faith promotes a fair and cooperative contractual relationship. The two then act together as fundamental pillars of protection of the contractual relationship of the negotiation at the expiry of the terms of the contract.*

Page | 106

*In Cameroon, these two elements are taken into account in the legal regime of contracts by special regulations; whether they are of national, community, or international origin. Indeed, the constraints due to compliance with formalism are considered as manifestation of good faith from beginning of the commitment. Modern doctrine perceives good faith as principle that humanizes contract law. It tempers the rigours of the principle of compulsory force derived from general theory to adapt it to socio-economic realities and regulates contractual freedom.*

*This results in a reconciliation between legal certainty resulting from formalism and justice and fairness resulting from good faith. Formalism sets the framework for the contract. Good faith fills it with substance and its real scope.*

**Keywords :** Contract ; formalism of validity ; informative formalism ; contractual certainty and contract security ; binding force ; good faith, loyalty ; obligation of cooperation ; obligation of supervision ; theory of unforeseeability ; revision ; grace period ; contractual fairness.

**Introduction**

La théorie générale du contrat, individualiste et consensualiste prône l'exécution stricte des engagements pris par les parties. Le contrat sous l'égide de cette conception classique s'est dégradé au fil du temps en raison des inégalités contractuelles surtout avec l'avènement des contrats d'adhésion. Il s'est avéré nécessaire de prendre en compte les intérêts de la partie délaissée et la protéger contre « l'égoïsme, l'indifférence, la désinvolture et du cynisme »<sup>1</sup> pouvant découler l'individualisme contractuel.

Page | 107

Pour cela, l'évolution du droit des contrats a été marquée par des lois, des normes internationales et communautaires et la jurisprudence qui de plus en plus ont tendance à apporter des meilleures mesures protectives aux rapports contractuels. De ses mesures nous ne pouvons alors ignorer de l'influence remarquable des contraintes du formalisme et des exigences de la bonne foi sur le droit des contrats contemporain.

Malgré leur différence, ces derniers parcourent ensemble à la sécurité et à l'équité des rapports contractuels. En ce sens, ils constituent les principaux éléments de complément du principe du consensualisme, de la modération des effets de la liberté contractuelle et de l'adoucissement des rigueurs de la force obligatoire du contrat. C'est alors en usant du formalisme et de la bonne foi que les différents ordres juridiques imprègnent aux rapports contractuels des exigences « traduisant ainsi la possibilité d'un dépassement de la conception plus individualiste et antagoniste du contrat »<sup>2</sup>.

Au Cameroun ce sont les lois régissant les contrats spéciaux qui inculquent progressivement des contraintes de formes et des exigences de bonne foi aux rapports contractuels. On note en ce sens de l'influence remarquable des lois nationales à l'instar de la loi-cadre de 2011 portant protection du consommateur ; de la loi de 2010 régissant le commerce électronique ; de la loi de 2019 fixant les règles relatives à l'activité de crédit dans le secteur bancaire et de la microfinance. Sur le plan communautaire ne nous pouvons ignorer de l'apport des normes OHADA dans la réglementation des rapports contractuels ainsi que celles du code CIMA et des différentes lois de la CEMAC. Nous relevons également de l'impact des conventions internationales ratifiées par le Cameroun en ce qui concerne notamment le contrat de transport

<sup>1</sup> MAZEAUD (D.), « Solidarisme contractuel et réalisation du contrat », dans GRYMBAUM (L.) et NICOD (M.), *Solidarisme contractuel*, Paris, Economica, p. 57, cité par WAGOUE TONGOUE (D. C.), « La fraternité en droit civil contemporain », *Les cahiers de droit*, Vol. 64, n°2, 2023, p. 385

<sup>2</sup> WAGOUE TONGOUE (D. C.), « La fraternité en droit civil contemporain », *ibid.*

international des marchandises. Ces différentes réglementations sont alors imbibées de devoir de formalisme et des exigences de bonne foi qui concourent à la protection du contractant et même des tiers.

En parlant du formalisme, le vocabulaire juridique nous le présente d'abord comme la tendance générale de la législation, à multiplier les formalités dans la formation des actes juridiques ou à l'exercice des droits soit à des fins probatoires, soit à des fins publicitaires, soit à peine de nullité<sup>3</sup>. Lorsque l'exigence de forme est poussée plus haut, qualifiée de formalisme substantiel, elle consiste alors à subordonner la validité d'un acte à l'accomplissement de formalités déterminées<sup>4</sup>. Il s'agit de l'exception à l'une des corollaires juridiques de la théorie du volontarisme contractuel ; notamment celle du consensualisme. Ce principe signifiant que « le contrat est valable du fait de l'échange de consentements sans qu'aucune condition de forme ne soit exigée »<sup>5</sup>.

Quant à la bonne foi, elle consiste en un « comportement loyal que requiert notamment l'exécution d'une obligation ; attitude d'intégrité, d'honnêteté ; esprit de droiture qui vaut un bienfait à celui qu'il anime (bénéfice de la bonne foi) »<sup>6</sup>.

Lorsque des éléments sont imposés à des fins de forme ou de bonne foi, ils constituent alors l'ordre public protectif du contractant. Dans la protection du contractant, le formalisme et la bonne foi jouent en effet des rôles complémentaires et non séparés. Si le premier soumet le consentement du contractant aux exigences de formes, le protégeant de ses actions ; le second le protège contre les agissements égoïstes de son cocontractant. Cela implique que dans le processus de la création du contrat, de son exécution à sa fin, le principe du volontarisme soit complété par des contraintes de formes rendues nécessaires pour des impératifs de sécurité juridique et en même temps tempéré par la bonne foi qui impose le devoir de garantir un échange juste. En effet « si le dogme de l'autonomie de la volonté implique justement que le vouloir des parties soit libre de toute entrave, limite, obstacle majeur qui en empêche l'exercice, il apparaît aujourd'hui que cette vision a pris acte des inégalités contractuelles. Sur ce point, un double déplacement a été opéré au

<sup>3</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, 12<sup>ème</sup> éd., PUF, 2018.

<sup>4</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, ibid.

<sup>5</sup> CABRILLAC (R.), *Droit des obligations*, 9<sup>ème</sup> éd., Dalloz, Paris, 2010, cité par MONEBOULOU MINKADA (H. M.), dans « La question de la définition du contrat en droit privé : essai d'une théorie institutionnelle », *Juridical tribune*, Vol. 14, Issue 1, June 2014, p. 95.

<sup>6</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, ibid.

sein de la théorie volontariste individualiste : concernant le contractant lui-même et le rapport liberté-loi »<sup>7</sup>.

En vertu de son aspect juridique ; le contrat est donc constitué de « l'ensemble des engagements permettant la réalisation du but poursuivi par les parties »<sup>8</sup>. Pour cette raison, il n'est donc pas seulement le fruit de ce qui est voulu des parties<sup>9</sup> ; mais aussi et surtout des éléments qui s'imposent à ces dernières au nom du rapport contractuel<sup>10</sup>. Nous présenterons alors le formalisme comme moteur juridique d'atteinte à la sécurité contractuelle d'une part (I) et la bonne foi comme moteur juridique d'atteinte à l'équité contractuelle d'autre part (II).

## **I- LE FORMALISME, MOTEUR JURIDIQUE DE LA RÉALISATION DE LA SÉCURITÉ CONTRACTUELLE**

Le législateur, soucieux de protéger les droits du contractant contre les dangers du consensualisme et l'ignorance de ce dernier à connaître l'ampleur de son engagement<sup>11</sup> lors de la conclusion du contrat, impose des formalités nécessaires pour passer certains contrats. Parmi ces formalités nous avons la formalité classique prévue pour la validité des contrats qui peuvent avoir des conséquences graves sur les droits du contractant ainsi que les exigences modernes du formalisme informatif. Si l'impératif du formalisme classique tend à la sécurisation du consentement (A), le formalisme informatif préconise des engagements réfléchis (B).

### **A- La sécurisation du consentement par le formalisme classique**

Afin de mieux cerner les différentes portées de l'imposition du formalisme classique, il convient alors de distinguer le formalisme indirect du formalisme direct. On parle de formalisme indirect lorsque les conditions de formes sont exclusivement prévues à des fins probatoires, publicitaires et fiscales n'ayant donc aucune conséquence sur la validité de l'acte<sup>12</sup> ou son existence.

<sup>7</sup> MANEKENG TAWALI (J.), *Essai sur la justice contractuelle. Contribution à l'étude des fondements théoriques de la protection de la partie vulnérable*, Thèse de Doctorat, Université de Laval, 2015, p. 63.

<sup>8</sup> ROUVIERE (F.), *Le contenu du contrat : Essai sur la notion d'exécution*, PUAM, 2005, p. 316.

<sup>9</sup> SAINT-PAU (J. -C.), « Droit à réparation, conditions de la responsabilité contractuelle », J. CL. Notarial, Fasc. 171-10, 2013, p. 7 et s.

<sup>10</sup> DEBELEQUE (P.), « Les clauses d'allègement des obligations », J. CL. Contrats-Distribution, fasc. 110, 2002, p. 84 et s.

<sup>11</sup> TANGARA (D.), « La problématique du formalisme informatif dans le contrat de consommation au Mali », *Revue scientifique Biannuelle de Ségou*, Vol. 03, Issue 1, 2023, p. 21.

<sup>12</sup> Cfrt. DEMOULIN (M.) et MONTERO (E.), « Le formalisme contractuel à l'heure du commerce électronique », *Cahiers du CRID*, n°23, pp. 143-145.

S'agissant du formalisme direct, la forme imposée constitue alors une condition nécessaire soit de la validité de la convention pour les contrats solennels, soit de l'existence même du contrat ; s'agissant des contrats réels. Cette dernière formalité constitue en ce sens une exigence supérieure à la volonté des parties. Car, à défaut du respect de la formalité requise dans ce cas, la volonté des parties s'avère impuissante à faire naître des obligations. Cela conduit alors à une nullité absolue voire l'inexistence même de l'opération. On parle alors de formalisme ad-validitatem. Le formalisme ad-validitatem est « une exigence poussée au plus haut degré qui consiste à subordonner la validité d'un acte à l'accomplissement de formalités déterminées »<sup>13</sup>. En droit camerounais les contrats civils contrairement aux contrats commerciaux sont pour certains régis par des formalités impératives. Les règles du droit OHADA, en occurrence l'acte uniforme portant droit commercial général prévoit une absence de formalisme pour la validité de certains contrats commerciaux<sup>14</sup>. Par ailleurs l'absence du formalisme est de même constatée dans l'avant-projet d'acte uniforme sur le droit des contrats<sup>15</sup>. Si la conclusion des contrats commerciaux ne requière pas un formalisme rigoureux selon la réglementation, la situation n'est pas la même en ce qui concerne les contrats civils<sup>16</sup>. En droit camerounais nous relevons du formalisme de validité des conventions matrimoniales protectif de l'institution familiale d'une part(1) et le formalisme constitutif des sûretés protectif du débiteur (2).

### **1- Le formalisme de validité des conventions matrimoniales protectif de l'institution familiale**

Le formalisme de validité ou formalisme ad-validitatem dans sa conception classique est une règle juridique qui exige que le consentement soit exprimé dans une forme légale déterminée. Si la conclusion d'un contrat ne requiert en principe aucune formalité pour être valable, le formalisme constitue alors une exception à ce principe issu de l'autonomie de la volonté. La formalité requise confirme donc l'authenticité de l'acte. L'acte authentique est en effet celui

<sup>13</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, ibid.

<sup>14</sup> On se réfère alors à l'art. 240 AUDCG concernant la vente commerciale qui prévoit que « le contrat de vente commerciale peut être écrit ou verbal ; il n'est soumis à aucune condition de forme. Il est prouvé par tous moyens » ; à l'art 103 s'agissant de l'absence de formalisme particulière pour le contrat de bail à usage professionnel. Cette absence de formalisme concerne également le contrat de mandat et l'article 176 AUDCG prévoit pour cela que « le mandat de l'intermédiaire peut être écrit ou verbal, il n'est soumis à aucune condition de forme. En l'absence d'un écrit, il peut être prouvé par tout moyen y compris par témoin ».

<sup>15</sup> L'article 1/3 al. 1 de l'avant-projet de l'acte uniforme relatif au droit des contrats prévoit en fait à ce propos que « le présent acte n'impose pas que le contrat, la déclaration ou tout autre acte soit conclu sous une forme particulière »

<sup>16</sup> ONANA ETOUNDI (F.), « Formalisme et preuve des obligations contractuelles dans l'avant-projet d'acte uniforme OHADA sur le droit des contrats », *Rev. dr. unif.*, 2008, p. 360.

rédiger par un officier public<sup>17</sup>, et dans la plupart des cas par un notaire. Relativement aux conditions de forme des actes notariés, la loi prescrit que ces actes sont « ... soit écrits à la main, soit dactylographiés, imprimés, lithographiés au moyen d'une encre noire indélébile à la base de noire fumée ou de carbone à une teneur supérieure à vingt pour cent dans tous les cas »<sup>18</sup>. Quant à leur contenu, il est requis que les actes notariés soient écrits en un seul et même contexte, lisiblement et sans abréviation ni blanc, ni lacune ou interligne ; mentionnant les noms, prénoms et demeure des parties et ceux des témoins si nécessaires ; énonçant en toutes lettres les sommes et les dates<sup>19</sup>.

Dans les prévisions du code civil, la quasi-totalité des contrats relatifs au droit de personne sont soumis à cette formalité. Dans ce cas on cite les contrats matrimoniaux<sup>20</sup>. La convention matrimoniale ou contrat de mariage ; défini comme « une convention par laquelle les futurs époux fixent le statut de leurs biens pendant le mariage et le sort de ces biens à sa dissolution »<sup>21</sup>. Etant des contrats authentiques par nature destinés à protéger la famille et le couple<sup>22</sup>, les conventions de mariage doivent être dressées par devant notaire et établies selon les conditions de validité des actes notariés. Les conventions matrimoniales en droit camerounais obéissent alors aux formalités de rédaction des actes notariés<sup>23</sup>.

Comme l'a souligné Claude BRENNER, les conventions matrimoniales sont des contrats « marqués par le caractère institutionnel de la famille »<sup>24</sup> et pour cela « ne peuvent être appréhendés comme des contrats isolés qui épuisent leurs effet dans la seule exécution »<sup>25</sup>. Elles se démarquent pour cela du droit commun des obligations. Alors qu'en droit commun les contrats solennels protègent les parties avant tout, le formalisme de l'acte authentique en droit de la famille sert non seulement les parties, mais aussi la famille, les tiers et la société. Ce formalisme qui

<sup>17</sup> L'art. 1317 du code civil applicable au Cameroun précise à cet effet que l'acte authentique « est celui qui a été reçu par des officiers publics ayant droit d'instrumenter dans le lieu où l'acte a été rédigé, et avec les solennités requises. ».

<sup>18</sup> Art. 25 al. 1<sup>er</sup> du décret n°95/034 du 24 février portant statut et organisation de la profession de notaire.

<sup>19</sup> Art. 25 al. 2 du décret n°95/034 du 24 février portant statut et organisation de la profession de notaire suscitée.

<sup>20</sup> Art. 1394 du code civil applicable au Cameroun.

<sup>21</sup> COLOMER (A.) et VERNIERES (C.), « Contrat de mariage », Rep. Civ., Dalloz, 2009, p. 2.

<sup>22</sup>

<sup>23</sup> MBANDJI MBENA (E.) « La contractualisation des rapports pécuniaires entre époux en droit camerounais », *Juridical Tribune*, Vol. 6, Issue, June 2016, p.89.

<sup>24</sup> BRENNER (C.), « Authenticité, droit de la famille : libres propos sur la déréglementation », JCP, N, 2014, n°14, 1297.

<sup>25</sup> FRENNEC (C.), « L'acte authentique : une garantie suffisante en soi », *Actu-juridique.fr*, 2020.

garantit que l'acte est valide et efficace, en imposant l'intervention d'une autorité qualifiée pour assurer l'intérêt général<sup>26</sup>.

Les conventions matrimoniales nécessitent alors un acte notarié pour être valables, les sûretés tout comme les actes notariés obéissent également à un formalisme de validité strict en droit camerounais.

## **2- Le formalisme constitutif des sûretés protectif du débiteur**

Tout comme pour les conventions matrimoniales, le code civil prévoit également un formalisme ad-validatem certains contrats constitutifs de sûretés personnelles et réelles, en plus de cela nous retrouvons également d'une telle exigence pour les sûretés réelles et personnelles prévues par le droit OHADA. Les sûretés prise en compte sont à titre illustratif la constitution de l'hypothèque, la subrogation conventionnelle, le gage.

L'hypothèque constitue l'affectation d'un immeuble déterminé ou déterminable appartenant au constituant en garantie d'une ou de plusieurs créances, présentes ou futures à condition d'être déterminées ou déterminables<sup>27</sup>. Elle peut être légale, judiciaire ou conventionnelle. Les dispositions du code civil stipulent que « l'hypothèque conventionnelle ne peut être consentie que par acte passé en forme authentique devant deux notaires, ou devant un notaire et deux témoins »<sup>28</sup>. Le formalisme de l'hypothèque conventionnelle est également prévu en droit OHADA. L'article 205 de l'acte uniforme relatif au droit des sûretés exige en vertu de cela que l'hypothèque conventionnelle soit consentie selon la loi de la situation de l'immeuble et ce par acte authentique établi par le notaire territorialement compétent ou l'autorité administrative ou judiciaire habilitée en la matière ou par acte sous seing privé dressé suivant un modèle agréé par la conservation foncière.

Quant à la subrogation conventionnelle, elle est l'acte par lequel le débiteur emprunte une somme à l'effet de payer sa dette et de subroger le prêteur dans les droits du créancier. La loi exige pour que cette subrogation soit valable ; qu'acte d'emprunt et quittance soient passés par devant notaire.<sup>29</sup>

<sup>26</sup> FRENNEC (C.), « L'acte authentique : une garantie suffisante en soi », *ibid* ; Certains contrats civils régis par le droit OHADA, notamment l'acte uniforme portant droit de sûreté font alors preuve d'un formalisme exigeant. Les illustrations concernent pour ce faire le gage ; le nantissement et l'hypothèque soumis à un formalisme indirect.

<sup>27</sup> Art. 190 AUS.

<sup>28</sup> Art. 2127 du code civil.

<sup>29</sup> Art. 1250 al. 2 du code civil.

Relativement au gage, il est défini comme le contrat par lequel le constituant accorde à un créancier le droit de se faire payer par préférence sur un bien meuble corporel ou un ensemble de biens meubles corporels, présents ou futurs<sup>30</sup>. La loi exige en effet l'écrit comme condition de validité du contrat de gage<sup>31</sup>. On constate dans le cas du contrat de gage de l'exigence d'un formalisme qui va au-delà de celui prévu dans les cas précédents. En plus de l'écrit conforme, le législateur prévoit que pour être opposable aux tiers, le contrat de gage soit inscrit au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier (RCCM). A défaut de cette formalité, le bien gagé doit être remis au créancier ou à un tiers convenu entre les parties<sup>32</sup>.

Les exigences pareilles sont prévues pour le nantissement. Défini à l'article 125 AUS, il s'agit de l'affectation d'un bien meuble incorporels ou d'un ensemble de biens meubles incorporels, présents ou futurs, en garantie d'une ou de plusieurs créances, présentes, futures, à condition que celles-ci soient déterminées ou déterminables. Dans le cadre du nantissement et comme pour le contrat de gage, il y'a de même de l'exigence d'un formalisme direct justifié dans la validité de l'acte par l'écrit. Par ailleurs, les formalités relatives à l'opposabilité du contrat sont prévues ; à savoir l'inscription au RCCM pour l'opposabilité à l'égard des tiers<sup>33</sup> et à l'égard du débiteur nanti par notification écrite ou sa mention dans l'acte<sup>34</sup>.

Dans ces différents cas de formalisme constitutif de sûretés, nous relevons de la volonté du législateur de protéger les droits des contractants et des tiers tout en garantissant l'efficacité de la sûreté. L'officier public ou l'autorité compétente et les témoins pourront ainsi conseiller le débiteur à prendre des engagements qui protègent ses intérêts<sup>35</sup>. Cela rend crédible son consentement et protège du fait de l'authentification de l'acte les droits du créancier. Les formalités d'inscription au registre de commerce et de crédit mobilier assure la crédibilité de la sûreté vis-vis des tiers tout en les informant de son existence, cela rend alors la sûreté opposable à ces derniers.

Par rapport à la formalisation des conventions matrimoniales, la constitution des sûretés obéit alors à un formalisme rigoureux de validité et de publicité. Ces différentes formalités requises rendent crédible le consentement protégeant ainsi les parties et sécurise les actes en cause en informant les tiers de leur existence. La prise en compte de la crédibilité du consentement est par

<sup>30</sup> Art. 92 AUS.

<sup>31</sup> L'art. 96 AUS prévoit à ce propos qu' « à peine de nullité, le contrat de gage doit être constaté dans un écrit contenant la désignation de la dette garantie, la quantité des biens donnés en gage ainsi que leur espèce ou leur nature »

<sup>32</sup> Art. 97 AUS.

<sup>33</sup> Art. 131 AUS.

<sup>34</sup> Art. 132 AUS.

<sup>35</sup> CHARPENTIER (E.), « Un paradoxe de la théorie du contrat : opposition formalisme/ consensualisme », Les cahiers de droit, vol. 4, n° 2, 2025, p. 279.

ailleurs justifiée dans l'exigence du formalisme informatif moderne protégeant la partie faible au contrat.

### **B-La priorisation des engagements réfléchis par le formalisme informatif moderne**

L'introduction du formalisme informatif en droit des contrats, notamment à travers les contrats spéciaux marque une rupture avec le droit commun tel que régi par le code civil<sup>36</sup>. Il est appliqué à plusieurs domaines. On retrouve de cette obligation dans les dispositions des normes internationales, communautaires et les législations nationales relatives aux contrats spéciaux en général et ceux qui impliquent une relation entre professionnel et profane en particulier<sup>37</sup>. Nous étudierons alors le formalisme des normes nationales protectives de la partie faible d'une part (1) et le formalisme informatif des normes internationales et communautaires protectif du contractant d'autre part (2).

Page | 114

#### **1- Le formalisme informatif des normes nationales protectif de la partie faible**

La manifestation de l'exigence du formalisme informatif est perceptible dans diverses législations contemporaines qui touchent principalement le droit de la consommation<sup>38</sup>. Dans la législation consumériste, l'exigence du formalisme informatif s'impose à cause du déséquilibre<sup>39</sup> présumée dans les relations entre le professionnel et le consommateur profane. Avec les contrats d'adhésion, nous remarquons avec Denis MAZEAUD que « parfois, le rapport contractuel est le fruit de l'inégalité des contractants, laquelle se traduit par la liberté unilatérale du contractant dominant lors de la conclusion du contrat et dans la détermination de son contenu. »<sup>40</sup>.

C'est en considération de ce fait que le législateur national prévoit qu'en matière de consommation « la technologie, le bien ou le service fourni livré doit être accompagné d'un manuel, d'un reçu ou de toute autre document contenant, entre autres, des informations relatives aux caractéristiques techniques, au mode de fonctionnement, à l'utilisation et à la garantie »<sup>41</sup>. Le législateur va plus loin en imposant le suivi du cocontractant à travers un service-après-vente obligatoire pour les transactions concernant les biens durables<sup>42</sup>. Peuvent également être

<sup>36</sup> KEUGONG NGUEKEN (R. S.) , *Le droit commun des contrats face à l'émergence des droits communautaires africains* ,Thèse , Université de Dshang , 2009 , n°279.

<sup>37</sup> MALAURIE ( P.) et AYNES ( L.), *DROIT CIVIL ,Les Obligations*,5 éd. Cujas ,1994,p.354.

<sup>38</sup> JAQUEMIN (H.), « Le formalisme de protection de la partie faible au rapport contractuel », *Annales de Droit de Louvain* ,vol.10 ,2010,n°1, p.1.

<sup>39</sup> OANA-ANDREEA (I) , « Le formalisme informatif de protection ? » , *forum juridic* nr. 1/2022 , P.39

<sup>40</sup> MAZEAUD (D.) , « Solidarisme contractuel et réalisation du contrat » ,op. cit.

<sup>41</sup> Art. 10 al. 2 de la loi-cadre n° 2011/012 du 6 mai 2011 portant protection du consommateur.

<sup>42</sup> Art. 10 al. 3 de la loi-cadre n° 2011/012 du 6 mai 2011 portant protection du consommateur suscitée.

nécessairement requis par la conclusion du contrat et en ce sens, l'emploi des documents types tels une brochure, un avenant, un formulaire, une lettre recommandée<sup>43</sup>. La multiplication du document constitutif du contrat en plusieurs exemplaires peut de même être exigée<sup>44</sup>. La loi prévoit par ailleurs et toujours dans le sens de la protection du consommateur s'agissant de l'acquisition des produits défectueux, d'occasion, reconditionnés, ou réparés par un consommateur, qu'il soit fait mention clairement et distinctement sur les factures, reçus, quittance ou pièces complètes<sup>45</sup>.

En dehors du droit de la consommation, les contraintes du formalisme font écho en matière de commerce électronique. Ces contraintes concernent notamment l'obligation du prestataire de mettre à la disponibilité de son cocontractant les informations générales en rapport avec son activité commerciale<sup>46</sup>. Cela est nécessaire, en raison du fait qu'« ignorant certains paramètres, le consommateur peut agir avec légèreté surtout que l'environnement du commerce électronique n'est pas toujours familier à tous ceux qui souhaitent contracter en ligne »<sup>47</sup>.

Cette obligation est également perceptible dans les contrats ordinaires mettant en relation un professionnel et un profane dans la législation nationale. Dans cette optique, elle incombe au banquier, de fournir à l'emprunteur les informations lui permettant de déterminer si le crédit proposé est adapté à ses besoins et à sa situation financière<sup>48</sup>. Les établissements de crédit sont tenus pour cela d'une obligation de s'informer sur l'état général d'endettement de leur client ainsi que de conseiller ce dernier lorsque les charges des prêts peuvent lui être insupportables par rapport à la modicité de ses ressources<sup>49</sup>. Lorsque les conditions ne sont pas favorables, « le banquier devrait pouvoir refuser l'octroi de crédit à certains demandeurs, dont le consommateur pour éviter le cycle de surendettement »<sup>50</sup>.

L'obligation d'information ne comporte pas seulement l'obligation de transmettre des informations, mais aussi celle de mener à la compréhension de celles-ci. Le formalisme informatif

<sup>43</sup> Cf. JACQUEMIN (H.), « Le formalisme de protection de la partie faible au rapport contractuel », op. cit., p. 18.

<sup>44</sup> Cf. en ce sens l'art. 6 al. 3 de la loi n° 2011/012 du 6 mai 2011 portant protection du consommateur.

<sup>45</sup> Art. 11 de la loi-cadre n° 2011/012 du 6 mai 2011 portant protection du consommateur.

<sup>46</sup> Cf. art. 30 de la loi n° 2010/021 du 21 décembre 2010 régissant le commerce électronique au Cameroun.

<sup>47</sup> DOURAM (V.), « Le commerce électronique et la protection du consommateur en droit camerounais », *Revue de recherche Droit, Economie et Gestion*, 2019, p. 7.

<sup>48</sup> Art. 6 de la loi n° 2019/021 du 24 décembre 2019 de la loi du 24 décembre 2019 fixant certaines règles relatives à l'activité de crédit dans les secteurs bancaires et de microfinance au Cameroun.

<sup>49</sup> Cf. en ce sens Art. 5 de la loi n° 2019/021 du 24 décembre 2019 fixant certaines règles relatives à l'activité de crédit dans les secteurs bancaires et de microfinance au Cameroun suscitée ; CHAZAL (J. P.), *Les nouveaux devoirs des contractants, est-on allé trop loin?*, Thèse, Université Pierre Mendès France, 1996, n° 760.

<sup>50</sup> KAMWE MOUAFFO-KENGNE, « Loi de 2019 sur le crédit au Cameroun et consommateur emprunteur », *Legavox.fr*, 2020.

consacré à la protection spéciale de la partie faible<sup>51</sup> connaît une renaissance remarquable depuis le XXème siècle<sup>52</sup>. Ainsi ce formalisme contemporain a pour objectif de protéger la volonté des parties de manière raisonnable<sup>53</sup>.

Distinct du formalisme classique restreint aux actes d'extrême gravité, cette nouvelle exigence de formalisme révèle « une assistance accordée aux contractants les plus faibles »<sup>54</sup>. En droit camerounais, en dehors des législations nationales, le formalisme informatif est aussi requis par les réglementations communautaires et internationales dans le sens de la protection du cocontractant.

## **2- Le formalisme informatif des normes internationales et communautaires protectif du cocontractant**

En droit international, nous pouvons illustrer de l'imposition du formalisme informatif aux contrats de transport. On notera d'abord de sa perception en matière de transport maritime. Alors dans ce contexte, les dispositions de la convention de Hambourg astreignent le chargeur à un formalisme informatif. Le Cameroun faisant partie intégrante de ladite convention, il y est pour cela prévu que « des obligations particulières sont imposées au chargeur dans le cas de marchandises dangereuses. Il est tenu d'y apposer une marque ou une étiquette indiquant de manière appropriée qu'elles sont dangereuses et lorsqu'il les remet au transporteur, d'informer celui-ci de leur caractère dangereux... »<sup>55</sup>. On retrouvera ensuite ces mêmes exigences dans le cadre du transport aérien international<sup>56</sup> ; ainsi qu'en matière de transport international de marchandises par route<sup>57</sup>. Il faut par ailleurs mentionner que dans ce dernier cas, l'obligation en question peut également prendre source de la jurisprudence<sup>58</sup>.

<sup>51</sup> BOURRIER (C.), *La faiblesse d'une partie*, Academia, 2004, n°90, p. 99, cité par MAUME (F.), *Essai critique sur la protection du consentement de la partie faible en matière contractuelle*, Thèse, Université d'Evry-Val-d'Essonne, 2015, p. 454.

<sup>52</sup> JACQUEMIN (H.), *Le formalisme contractuel. Mécanisme de protection de la partie faible*, Lacier, 2010, Préf. E. Montero, n°17.

<sup>53</sup> MAUME (F.), « Essai critique sur la protection du consentement de la partie faible en matière contractuelle », op. cit., p. 456.

<sup>54</sup> AUBERT (J.-L.), *Le formalisme (rapport de synthèse)*, art. 37213, p. 939, cité par BAKAYOKO (L.), in *L'engagement en droit : l'individualisation et le code civil au XXIème siècle*, éd. Publibook, 2007, p. 261, <https://www.publibook.com>.

<sup>55</sup> Art. 33 de la Convention des nations unies sur le transport des marchandises par mer de 1978 (Règles de Hambourg).

<sup>56</sup> V. La convention de Varsovie du 12 octobre 1929 régissant le transport aérien international, art. 16 al.1.

<sup>57</sup> V. La convention de Genève du 19 mai 1956 régissant le contrat de transport international des marchandises par route, les art. 6 et 30.

<sup>58</sup> AKAM AKAM (A.), « L'information dans le contrat de transport de marchandises par route », ERUSUMA, Formation des juristes camerounais en droit OHADA, <https://erusuma.ohada.org>, n°7, 2011.

En plus des cas prévus par les conventions internationales illustrées ci-dessus, le formalisme informatif est également exigé pour certains contrats spéciaux à travers les normes communautaires. Nous citons ici les dispositions du code CIMA qui obligent l'assureur de fournir à l'assuré une fiche d'information sur le prix, les garanties et les exclusions<sup>59</sup> et ce avant la conclusion du contrat. Cette disposition étant par ailleurs d'ordre public, les parties ne peuvent donc y déroger par clause contractuelle<sup>60</sup>. Cette fiche procure un avantage pour le souscripteur, celui d'être en mesure de comparer les différents tarifs des compagnies d'assurances<sup>61</sup> et pour ce faire d'opter pour le mieux favorable. Par ailleurs, toujours dans le sens de protection de l'assureur l'article 6 prévoit que « les clauses des polices édictant des nullités, déchéances ou des exclusions ne sont valables que si elles sont mentionnés en caractères très apparents ».

Ensuite, l'on discerne aussi de l'obligation d'information dans les contrats commerciaux régis par le droit OHADA. C'est notamment ce qui ressort à travers les dispositions de l'acte uniforme portant droit commercial général. Relativement à la vente du fonds de commerce de l'on note de l'exigence légale de la mention dans l'acte de cession, des obligations de renseignement de l'acquéreur sur la valeur réelle du fonds et des tiers sur l'identité des parties au contrat<sup>62</sup>. Pareillement, en vertu du contrat de cautionnement et en matière bancaire précisément<sup>63</sup>, la loi oblige le banquier (créancier) dans le mois qui suit le terme de chaque semestre civil à compter de la signature du contrat de cautionnement, de communiquer à la caution un état des dettes du débiteur principal précisant leurs causes, les échéances et leurs montants en principal, intérêts, et autres accessoires restant dus à la fin du semestre écoulé en lui rappelant la faculté de révocation<sup>64</sup>. Ce, sous peine d'être déchu à l'égard de la caution des intérêts contractuels échus depuis la date de la précédente information jusqu'à la date de communication de la nouvelle information<sup>65</sup>. Toute clause contraire étant par conséquence réputée non écrite<sup>66</sup>.

<sup>59</sup> Art. 2 al. 2 du code CIMA.

<sup>60</sup> Article 2 du Livre I du code CIMA sur les dispositions impératives.

<sup>61</sup> BEDECK ( Z.), *L'interprétation des dispositions du code CIMA sur le contrat d'assurance*, Presse Universitaire de Yaoundé, 2003, p.22.

<sup>62</sup> V. Les dispositions de l'art.18 AUDCG.

<sup>63</sup> Cfrt. en ce sens BETGA MENGUETE (L. R.), *L'obligation d'information du banquier*, Mémoire on line, Université de Douala, 2008.

<sup>64</sup> Cfrt art. 25 AUS.

<sup>65</sup> Art. 25 AUS suscité.

<sup>66</sup> Ibidem.

Comme nous l'avons mentionné, au début de ce travail le formalisme et la bonne foi en droit des contrats sont complémentaires. Le droit moderne évolue d'un formalisme rigide vers un équilibre où la bonne foi guide le comportement pour une exécution juste.

## **II- LA BONNE FOI, MOTEUR JURIDIQUE DE LA RÉALISATION DE L'ÉQUITÉ CONTRACTUELLE**

Page | 118

L'exigence de la bonne foi dans une relation contractuelle commande les parties à être solidaire l'une envers l'autre ; cela implique un devoir d'assistance mutuelle. Les parties doivent alors collaborer pour assurer l'exécution conforme et loyale du contrat et s'assister dans leurs rapports contractuels. De l'obligation de bonne foi, découle alors la participation active à l'exécution conforme du contrat d'une part (A) et d'autre par la tolérance à l'égard du contractant en difficulté (B)

### **A- La participation active a l'exécution conforme du contrat**

Dans la phase d'exécution la bonne foi interpelle les parties non seulement à répondre à leurs obligations réciproques ; mais aussi à collaborer de manière réciproque et faire preuve de vigilance à fin de faciliter l'exécution adéquate du contrat. Dans la participation active à l'exécution conforme du contrat, il y'a lieu de souligner l'obligation de coopération entre les parties (1) et l'obligation de surveillance du prestataire (2).

#### **1- L'obligation de coopération entre les parties**

Le principe de coopération tout comme les compléments impératifs mentionnés ci-dessus s'inspirent des suites du contrat prenant source des dispositions même du code civil<sup>67</sup>. Il traduit ainsi une idée de « justice » et « d'utilité » contractuelles<sup>68</sup>. La coopération selon François DIESSE, est le fait de « participer à une mise en œuvre commune », « collaborer », « concourir », « contribuer », « aider » ou « assister » son cocontractant<sup>69</sup>. Cette obligation est réciproque entre les parties au contrat. Elle se manifeste en effet par « un devoir pour chaque partie de travailler ensemble et activement à la réalisation de la prestation prévue au contrat »<sup>70</sup>. La coopération implique donc de veiller non seulement à la prise en compte des intérêts individuels ; mais aussi de concourir à la réalisation des objectifs communs

<sup>67</sup> Les articles 6, 1134 al 3 et 1135 du code civil applicable au Cameroun.

<sup>68</sup> Cfrt. GHESTIN (J.), *Traité de droit civil, Les effets du contrat*, 2<sup>ème</sup> éd., LGDJ, 1994, p. 3, « Le juste et l'utile sont des principes qui régissent la force obligatoire et le domaine des effets du contrat ».

<sup>69</sup> DIESSE (F.), « Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat », *Arch. Phil. Droit*, n°43, 1999, p.265.

<sup>70</sup> COURDIER CUISINER (A.-S.), *Le solidarisme contractuel*, LexisNexis, 2006, n°482, p.305.

prévus au contrat. Conçue du devoir de bonne foi en matière contractuelle, cette exigence qui est le reflet d'une confiance mutuelle et d'un devoir de collaboration connaît de nos jours une émergence dans la majorité des pays ayant reçue la tradition civiliste<sup>71</sup>. Outre l'obligation d'information mutuelle, l'obligation de coopérer se traduit également par un devoir de cohérence, de décence et de loyauté des contractants l'un envers l'autre. La cohérence oblige ainsi les parties au contrat de cultiver une « certaine constance dans le comportement »<sup>72</sup>. Il leur est interdit de se contredire au détriment de l'autre<sup>73</sup>. La coopération en matière contractuelle se perçoit comme l'obligation imposée au cocontractant de s'abstenir de tout manœuvre susceptible de rendre impossible ou pénible l'exécution par l'autre. En même temps il doit concourir à en faciliter l'exécution.

Le devoir de coopérer s'impose en principe à toute partie au contrat ; débitrice ou créancière, professionnelle ou profane et est alors plus exigeant pour le professionnel. Le débiteur le doit ainsi au créancier, même si la lettre du contrat ne le prévoit pas ; un comportement honnête à fin de permettre une exécution utile de son obligation envers le dernier. Etant un devoir de nature réciproque, la coopération incombe aussi au créancier de respecter l'article 1134 al.3 du code civil applicable au Cameroun. Etant donc considérée comme l'une des conséquences de l'obligation de bonne foi prenant source du code civil.

En dehors de l'exigence de bonne foi du code civil, le devoir de coopération est consacré en droit OHADA et référence est faite à l'exigence de l'article 12 de l'acte uniforme sur le transport des marchandises. Selon les dispositions de cet article, le transporteur est dans l'obligation d'aviser l'ayant droit à la marchandise si, avant l'arrivée de la marchandise au lieu prévu pour la livraison, l'exécution du contrat dans les conditions prévues à la lettre de voiture est ou devient impossible. Il est de même tenu d'aviser l'expéditeur si, après l'arrivée de la marchandise au lieu de destination, pour un motif quelconque et sans qu'il y ait faute de sa part, il ne peut effectuer la livraison. Par ailleurs dans un contrat de transport, le devoir de coopération implique pour le voyageur par exemple le devoir de « veiller à ce que les colis ne soient pas

<sup>71</sup> MASSE (C.), « Rapport général », dans la bonne foi (journées louisianaises), Travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française, T. 53, Litec, 1994, p. 223.

<sup>72</sup> LEFBVRE (B.), « La bonne foi : notion protéiforme » (1996) 26 R.D.U.S. , note 1 , n°68.

<sup>73</sup> MAZEAUD (D.), « Le nouvel ordre contractuel », (2003) RDC 295, n°30.

confondus avec d'autres lors de l'enregistrement »<sup>74</sup>. Et le transporteur « devait rechercher l'itinéraire le moins onéreux pour son client »<sup>75</sup>.

On constate en effet d'une consécration projetée du devoir de coopération en matière contractuelle dans l'avant-projet de l'acte uniforme OHADA sur le droit des contrats. Il s'agit notamment des dispositions de l'article 5/3 qui stipulent en ce sens que « les parties ont entre elles un devoir de collaboration lorsque l'on peut raisonnablement s'y attendre dans l'exécution de leur obligation ».

En droit international, on perçoit l'exigence du devoir de coopération dans la vente internationale des marchandises insérée dans la convention de Vienne régissant la matière. A la lecture des différentes dispositions de ce texte, on note que le devoir de coopération implique pour l'acheteur, l'obligation d'accomplir tout acte nécessaire que l'on peut attendre de lui à fin de faciliter la livraison de la part du vendeur<sup>76</sup>. Et pour le vendeur, le devoir de fournir à l'acheteur et à la demande de celui-ci toutes les informations jugées nécessaires à la signature dudit contrat<sup>77</sup>. Il est prévu par la convention que le vendeur dispose du droit de réparer le défaut de conformité des marchandises ou de livrer la quantité manquante. Par conséquent, l'acheteur qui refuse cette action réparatrice de la part du vendeur de manière non fondée violerait alors le devoir de collaboration ne permettant ainsi pas à son cocontractant de rompre à son inexécution<sup>78</sup>.

A côté de l'obligation de coopération active pour la performance contractuelle, on relève de même de l'obligation de surveillance proactive pour la sécurité des opérations contractuelles.

## **2- L'obligation de surveillance**

L'obligation de surveillance consiste en l'obligation de contrôler quelque chose ou quelqu'un, un contrôle suivi auquel on est soumis ; une observation<sup>79</sup>. L'obligation de surveillance dans un contrat peut revêtir le caractère d'une obligation principale ou accessoire. En effet qu'elle soit principale ou accessoire, il est possible qu'elle ait la nature d'une obligation essentielle. Et en vertu de cela, elle est susceptible d'être une obligation implicite. En effet, lorsqu'elle est considérée comme une obligation principale dans un contrat, l'obligation de

<sup>74</sup> Trib. Civ. De Sienne, 21-11-1913, Gaz. Pal. , cité par SIDIBE (A.) , *Recherche sur l'équilibre dans l'exécution du contrat de transport de marchandises par route : étude comparée droits ohada et français* , Thèse , Université Panthéon Sorbone , 2019 , p. 128.

<sup>75</sup> Civ. , 28-11-1995 , Dalloz , 1999 , I, 193 ,

<sup>76</sup> Voir art. 60 de la convention de Vienne du 11 avril 1980 sur la vente internationale des marchandises.

<sup>77</sup> Art. 32 al. 3 de la convention de Vienne sur la vente internationale des marchandises suscitée.

<sup>78</sup> Conformément aux art. 37 et 48 de la convention de Vienne sur la vente internationale des marchandises suscitée.

<sup>79</sup> <https://www.larousse.fr>

surveillance commande la qualification du contrat en cause. Tel est alors l'exemple du contrat de gardiennage.

De fois l'obligation de surveillance peut revêtir la forme d'un complément impératif du contrat, imposé soit à travers les dispositions légales soit par le fait du juge. Dans le premier cas, l'illustration concerne l'obligation de surveillance perceptible à travers l'obligation de garde constaté dans le contrat de dépôt prévu dans les dispositions du code civil régissant les obligations du dépositaire<sup>80</sup>.

Page | 121

Dans le second cas, l'obligation de surveillance que crée la jurisprudence se traduit en une obligation de contrôle<sup>81</sup> ou de fois une obligation de vigilance. L'obligation de vigilance concerne en occurrence le contrat d'hébergement et de soins liant une clinique à son client. A cet effet, la jurisprudence a décidé qu'à travers ce contrat, la clinique ait une obligation implicite de surveillance qui s'étend notamment aux bijoux conservés par le patient pendant la durée d'une anesthésie totale<sup>82</sup>. La responsabilité contractuelle d'un établissement hôtelier suite à un contrat de location d'une salle de réunion a également été retenue par la jurisprudence en vertu du manquement du personnel à l'obligation accessoire de prudence et de surveillance ayant causé le vol des vêtements des participants<sup>83</sup>. On note également dans cette optique de l'obligation de surveillance de l'architecte ou du maître de l'ouvrage tenu de fournir toutes les instructions nécessaires à l'entrepreneur pour la bonne exécution des plans.

L'obligation de contrôle concerne de même des contrats qui lient une partie économiquement puissante tenue de cette obligation<sup>84</sup> et une partie économiquement faible. Les exemples sont déduits de l'obligation du banquier de surveiller l'emploi des fonds prêtés par son client. Exception au principe de la libre disposition par le client des fonds prêtés, l'obligation de surveillance d'origine jurisprudentielle a donc été imposé au banquier tenu de s'assurer que la destination et l'affectation du fond prêté par le client « serve effectivement à ce pourquoi il a été demandé »<sup>85</sup>. Comme l'a souligné Yvette KALIEU, une implication majeure du banquier devrait

<sup>80</sup> En occurrence l'art. 1927 du code civil applicable au Cameroun : « Le dépositaire doit apporter dans la garde de la chose déposée les mêmes soins qu'il apporte dans la garde des choses qui lui appartiennent »

<sup>81</sup> CHAZAL (J.P.), « Les nouveaux devoirs des contractants, est-on allé trop loin ? », op. cit., p. n°758.

<sup>82</sup> Civ. 1<sup>ère</sup> 19 mai 1992, Bull. I, n°90-19995.

<sup>83</sup> Civ. 1<sup>ère</sup> 13 octobre 1987, n°86-10.124, publié au bulletin.

<sup>84</sup> CHAZAL (J.P.), « Les nouveaux devoirs des contractants, est-on allé trop loin ? », op. cit., ibid.

<sup>85</sup> CHACGOM FOCAM (A.), *La responsabilité du banquier dispensateur de crédit*, Mémoire on line, Université de Dschang, 2011, n°78.

être favorisée à fin de conduire le client entrepreneur dans une meilleure gestion de ses affaires<sup>86</sup>. Le banquier ne saurait donc rester inerte face au gaspillage ou détournement de la somme prêtée par le client de peur de faire engager sa responsabilité contractuelle pour défaut de surveillance<sup>87</sup>.

L'obligation de surveillance est de ce fait imposée dans le but d'atteindre les finalités d'exécution du contrat. Pour les mêmes finalités, une tolérance légale à l'égard du cocontractant peut de même être imposée.

### **B-Le devoir de tolérance a l'égard du contractant en difficulté**

La bonne foi commande également aux parties d'adopter des conduites par-delà le stricte respect les obligations convenues. A travers cela on peut assister à l'affaiblissement de la rigueur de la force obligatoire (1) et à l'atténuation de la rigueur de l'échéance des rapports contractuels (2).

#### **1- L'affaiblissement de la rigueur de la force obligatoire**

L'affaiblissement ou le fléchissement de la rigueur de la force obligatoire du contrat se traduit par la limitation de son caractère contraignant, permettant une certaine souplesse dans l'exécution<sup>88</sup>. Cette souplesse se trouve alors dans les clauses contractuelles de renégociation et les exceptions de droit à l'instar de la théorie de l'imprévision permettant au débiteur en difficulté de requérir l'adaptation du contrat face aux circonstances imprévisibles<sup>89</sup>. L'adaptation du contrat est donc nécessaire en raison l'impact des difficultés rencontrées pendant son exécution conformément aux prévisions initiales des parties<sup>90</sup>. Kelsen opère en ce sens une distinction du *sein* (ce qui est) du *sollen*<sup>91</sup> ; c'est-à-dire l'« l'expression de la norme contractuelle, qui doit être selon lui la prévision de la formation, et la norme contractuelle qui sera confrontée aux circonstances dans l'exécution : le *sollen* »<sup>92</sup>. Le *sollen* est pour cela « ce qui devrait être comme conduite effective au regard de la réalité du contexte dans lequel la norme contractuelle évolue »<sup>93</sup>. En effet si l'article 1134 du code civil stipule que « les conventions légalement formées tiennent

<sup>86</sup> KALIEU ( Y.- R.), *Les garanties conventionnelles du fournisseur de crédit en droit camerounais*, Thèse, Université de Montpellier, 1995, p.294 et s.

<sup>87</sup> CHACGOM FOCAM (A.), « La responsabilité du banquier dispensateur de crédit », op. cit.

<sup>88</sup> WAGUE TONGUE (D. C.), « La fraternité en droit civil », Les cahiers de droit, op. cit., p. 86.

<sup>89</sup> WAGUE TONGUE (D. C.), « La fraternité en droit civil », Les cahiers de droit, ibid.

<sup>90</sup> VAN HAECKE-LEPIC (S.), *La distinction entre la formation et l'exécution du contrat : contribution à l'étude du contrat dans le temps*, Thèse, Université de Paris-Dauphine, 2017, p. 8.

<sup>91</sup> Kelsen (H.), *Théorie pure du droit*, LGDJ, 1999.

<sup>92</sup> VAN HAECKE-LEPIC (S.), *La distinction entre la formation et l'exécution du contrat : contribution à l'étude du contrat dans le temps*, ibid.

<sup>93</sup> VAN HAECKE-LEPIC (S.), *La distinction entre la formation et l'exécution du contrat : contribution à l'étude du contrat dans le temps*, p. 8.

lieu de loi à ceux qui les ont faites », cela suppose alors que l'exécution des obligations convenues est un droit réciproque des parties. Toutefois, nous convenons avec FONTAINE que ce « droit ne peut imposer jusqu'à l'absurde exécution d'un engagement qui a perdu toute sa rationalité économique »<sup>94</sup>. Les contrats à durée indéterminée qui s'étalent sur une longue durée invitent souvent les parties à insérer au contenu du contrat des clauses de renonciation à certaines de leurs clauses fondamentales par l'effet d'un changement de circonstances. En effet, si l'article 1134 du code civil stipule que « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites », cela suppose alors que l'exécution des obligations convenues est un droit réciproque des parties. Toute fois l'on peut convenir avec FONTAINE que ce « droit ne peut imposer jusqu'à l'absurde exécution d'un engagement qui a perdu toute sa rationalité économique »<sup>95</sup>. Le traitement judiciaire de l'imprévision se alors dans le contrôle préalable des clauses d'imprévision par le juge (a) et par ailleurs on relève d'une consécration projetée de la révision pour imprévision judiciaire pour en droit camerounais (b).

#### **a- Le contrôle préalable des clauses d'imprévision (hardship) par le juge**

Issues de la pratique des contrats internationaux, ces clauses sont souvent insérées dans les contrats comme clauses de force majeure<sup>96</sup> ou clause d'adaptation.

Ce sont alors des clauses de tempérament de la force obligatoire du contrat car elles « permettent au juge , à la suite d'événements exceptionnels et imprévisibles ayant rendu l'exécution de l'obligation contractuelle excessivement onéreuse (sans pour autant devenir impossible) de façon à menacer le débiteur d'une perte exorbitante , de réduire raisonnablement l'obligation devenue excessive et ce , suivant les circonstances et après avoir pris en considération les intérêts des parties »<sup>97</sup>. L'admission de cette clause est alors concrétisée par la reconnaissance de la théorie de l'imprévision en matière contractuelle. Si la révision pour imprévision est une des

<sup>94</sup> FONTAINE (M.) , « Les problèmes du long terme » lors du colloque sur le thème Comment négocier un contrat international à long terme ? , Tours , 1-3 juin 1978 , t. 5 , n°1. , cité par SAIDANI (H.) , « La rupture du contrat » , Thèse , Université de Toulon , 2016 , p. 113.

<sup>95</sup> FONTAINE (M.) , « Les problèmes du long terme » , colloque sur le thème « Comment négocier un contrat international à long terme ? » , Tours , 1-3 juin 1978 , t. 5 , n°1. , cité par SAIDANI (H.) , « La rupture du contrat » , *ibid.*

<sup>96</sup> V. VAN OMMESLAGHE (P.) , « Les clauses de force majeure et d'imprévision (harsship) dans les contrats internationaux » , *Revue international de droit comparé* , (1980)1 : l'auteur souligne qu'elles « concernent des hypothèses dans lesquelles des événements qui échappent au contrôle et aux prévisions des parties rendent l'exécution du contrat tout à fait impossible » , cité par MOISAN (P.) in « Technique contractuelle et gestion des risques dans les contrats internationaux : les cas de force majeur et d'imprévision » , *Les Cahiers de Droit*, 35(2) , vol. 35 , n°2 , 1994 , p.283.

<sup>97</sup> AL ACHKBAR (R.) , « La clause hardship et la clause d'amiable composition » , Thèse , Université Panthéon-Assas , 2010 , p. 244.

solutions à l'inexécution contractuelle du fait de changement de circonstance, la clause hardship reconnue alors comme préalable à la révision permettra ainsi de recourir à « une nouvelle négociation lorsque la survenance d'un événement de nature économique ou technologique, bouleverse gravement l'équilibre des prestations prévues au contrat »<sup>98</sup>. Il s'agit en effet d'une clause qui concerne en occurrence les contrats de fourniture ; les contrats de distribution et les contrats de franchise. Toute fois on relève que le contenu et la mise en œuvre de cette clause font intervenir la volonté du juge.

Le juge interviendra alors pour vérifier que le changement de circonstances qui se manifeste en une force majeure est réellement de nature à « empêcher l'exécution de la convention dans les conditions normales » ou que « ces événements ont pour effet de bouleverser les bases économiques du contrat »<sup>99</sup>. Ainsi, par exemple lorsque surviennent des changements sur le plan économique, monétaire ou commercial, la stipulation de la clause hardship pourrait se présenter comme suit « Au cas où se produiraient des variations très importantes dans la conjoncture ou des modifications très notables dans les conditions économiques... » ; « en cas de bouleversement du système monétaire actuel... ».

Cela ouvre alors une large marge de manœuvre au juge quant à son pouvoir d'appréciation du contenu de la clause. Car comme on peut, le constater la clause hardship est souvent prévue « dans une formule de grande généralité et les clauses analysées n'envisagent pas spécialement l'irruption d'un événement précis comme critère de la nécessité de réadapter le contrat ; elles visent simplement une modification de la situation générale des données ou encore des circonstances sous l'empire desquelles les parties ont contracté. Il faut souligner que les parties ont également vocation à se prévaloir de la modification des circonstances pour demander la réadaptation du contrat »<sup>100</sup>. La clause hardship se manifeste en une formule générale et très large, de contenu imprécis pouvant en conséquence recouvrir un grand nombre de cas<sup>101</sup>. Cela permet au juge d'apprécier et de déterminer les faits relevant de la formule de la clause hardship.

Il revient également dans cette logique au juge, le pouvoir de déterminer l'impact du changement de circonstances sur l'équilibre général du contrat. Ainsi si l'une des parties nécessite

<sup>98</sup> Dictionnaire juridique.com

<sup>99</sup> OPPETIT (B.), « L'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances : la clause de hardship », JDI, 1974, n°2, p. 803.

<sup>100</sup> OPPETIT (B.), « L'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances : la clause de hardship », *ibid.*

<sup>101</sup> CABAS (F.), *Les clauses hardship*, Thèse, Université de Montpellier, 1981, p. 62., cité SAIDANI (H.), « La rupture du contrat », *op. cit.*, p.128.

de la part du juge une modification du contenu du contrat en raison d'un changement de circonstances telle que formulée dans la clause hardship ; il en va de ce fait de la volonté du juge de décider si cet événement affecte gravement l'équilibre des prestations. En admettant donc que l'élaboration de la clause hardship relève de la volonté des parties, son contenu dépend en effet de la volonté du juge. Ce pouvoir accordé au juge est alors de nature à protéger le contrat contre la partie de mauvaise foi qui pourrait tirer profit du déséquilibre. Pour cela il est donc exigé qu'« un déséquilibre important doit signifier plus qu'une difficulté surgissant d'une variation économique au jour le jour ; il doit avoir un impact réel et ne doit pas être un simple effet passager »<sup>102</sup>. En raison des difficultés liées à l'imprévision, on relève de même de la consécration projetée de la révision judiciaire pour imprévision en droit camerounais.

#### **b- La consécration projetée de la révision judiciaire du contrat pour imprévision en droit camerounais**

La prise en compte de la théorie de l'imprévision en droit camerounais fait partie du projet du législateur national et communautaire.

##### **- La consécration projetée par le législateur camerounais dans l'avant-projet du code civil**

La théorie de l'imprévision qui fait également partie des tempéraments de la force obligatoire du contrat est en voie de consécration en droit camerounais par le législateur national <sup>103</sup>. Pour cela, à fin de protéger le cocontractant dont l'obligation est devenue excessivement onéreuse et impose en fonction des cas ; la suspension, la révision et même la résiliation du contrat déséquilibré<sup>104</sup>. L'appréciation du déséquilibre peut en ce cas être faite sur le prix en raison de la variation « du cout de la monnaie de référence ou des matières premières ayant servi d'indice dans la détermination du prix »<sup>105</sup> ; que sur d'autres clauses du contrat. Nous illustrerons donc à travers la révision de la clause pénale, la révision du prix en ce qui concerne le contrat de bail déjà prévu dans les dispositions du code civil ; nous évoquerons à titre de droit comparé quelques exemples de l'application de la théorie de l'imprévision.

<sup>102</sup> *Superior overseas development Corp V. British Gaz Corp.* 11982 , 1 , Lloyds Rep. 262 , cité par SAIDANI (H.) , « La rupture du contrat » , op. cit. , p. 129.

<sup>103</sup> Cf. exposé des motifs de la Section I : De l'effet des contrats entre parties ; du Chapitre II intitulé « De l'effet des contrats ».

<sup>104</sup> LACROIX (G.), *L'adaptation du contrat aux changements de circonstances*, Mémoire Université de Reims champagne-Ardenne , 2015, p. 41.

<sup>105</sup> KEUGONG NGUEKEN (R. S.) , *Le droit commun des contrats face à l'émergence des droits communautaires africains* , Thèse , Université de Dshang , 2009 , p.374

Pour ce qui est de la clause pénale, sa révision judiciaire est consacrée à travers l'article 1423 de l'avant-projet du code civil camerounais qui stipule en ce sens que le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la peine qui avait été convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire. Toute stipulation contraire sera réputée non écrite ». Il s'agit ici d'une révision judiciaire de la clause pénale<sup>106</sup>. La clause pénale est définie comme la stipulation « par laquelle les parties déterminent, forfaitairement et d'avance, l'indemnité à laquelle donnera lieu l'inexécution de l'obligation contractée »<sup>107</sup>. Lorsque la cause de l'augmentation ou de la diminution de la clause résulte de l'inflation, cette dernière constitue alors l'imprévision justifiant ainsi la révision de la clause pénale en question. Le juge effectue un contrôle de proportionnalité et la révision ne prend considération ni le comportement du débiteur<sup>108</sup>, ni sa situation judiciaire<sup>109</sup>. Une expertise peut être ainsi organisée pour évaluer le montant susceptible d'être retenu<sup>110</sup>; les juges ont en effet une marge de pouvoir en matière de révision. Tandis que le seuil du montant ne peut être inférieur au préjudice dont il est supposé réparer<sup>111</sup> et peut être supérieur au préjudice réel<sup>112</sup> dans le but de garder le pouvoir de contrainte sur le débiteur.

S'agissant de la révision du prix en ce qui concerne le contrat de bail déjà prévu au code civil applicable au Cameroun, l'on se réfère alors aux dispositions de l'article 1769 du code civil. Cette disposition prévoit en effet par rapport aux baux de ferme une remise de prix de location au fermier en cas de perte de la totalité ou de la moitié au moins d'une récolte. L'imprévision est alors justifiée dans cette situation par un cas fortuit.

Dans d'autres cas et en référence au droit comparé, peut aussi relever de la théorie de l'imprévision, tout fait imprévisible, cause de surendettement qui prive par ce fait le débiteur victime des revenus qu'ils obtenaient au moment où il contractait l'emprunt et qui l'aurait permis d'honorer à son engagement<sup>113</sup>. Un licenciement pour motif économique, un accident ou une maladie peuvent justifier un cas de réduction légale de dette<sup>114</sup>.

<sup>106</sup> CICONNE (D.), « L'article 1152 al. 2 nouveau du code civil et la révision judiciaire des clauses pénales », (Analyse de la Jurisprudence de la Cour de Rennes), p.1.

<sup>107</sup> CARBONNIER (J.) *DROIT CIVIL : Les biens, les obligations*, PUF, 2004, T.2, n°1094, p.2222.

<sup>108</sup> Cass. com. 11 février 1997, n°95-10851 ;

<sup>109</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 14 novembre 1995, n° 94-04.008, Bull. n°412, p.287.

<sup>110</sup> Cass. civ. 3<sup>ème</sup>, 13 novembre 2003, n° 01-12.646.

<sup>111</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 24 juillet 1978, n° 77-11.170.

<sup>112</sup> Cass. com., 29 janvier 1991, 89-16.446.

<sup>113</sup> LACROIX (G.), *L'adaptation du contrat aux changements de circonstances*, op. cit., p.48.

<sup>114</sup> Article 1244 al. 1 nouveau du code civil français.

- **La consécration projetée par le législateur OHADA dans les avant-projets AUDO et AUDC**

Tout comme son homologue français ou même le législateur camerounais dans l'avant-projet du code civil, le législateur OHADA dans le futur AUDO et AUDC consacre la théorie de l'imprévision. Nous pouvons observer cela à travers les articles 161 de l'avant-projet AUDO et l'article 6/13 de l'avant-projet sur le droit des contrats. D'après ses différentes dispositions, le législateur OHADA définit alors tout en s'inspirant de la définition de l'article 1195 du code civil français, la théorie de l'imprévision comme « un bouleversement des circonstances économiques qui rend l'exécution onéreuse pour l'une des parties ». On peut comprendre le terme bouleversement des circonstances en se référant aux dispositions de l'avant-projet de l'acte uniforme sur le droit des contrats. Selon ces dispositions, *« Il y'a bouleversement des circonstances lorsque surviennent des événements qui altèrent fondamentalement l'équilibre des prestations, soit que le coût de l'exécution des obligations ait augmenté, soit que la valeur de la contre-prestation ait diminué, et*

- a) que ces événements sont survenus ou ont été connus de la partie lésée après la conclusion du contrat ;*
- b) que la partie lésée n'a pu, lors de la conclusion du contrat, raisonnablement prendre de tels événements en considération ;*
- c) que ces événements échappent au contrôle de la partie lésée ; et*
- d) que le risque de ces événements n'a pas été assumé par la partie lésée »<sup>115</sup>.*

On remarque alors que dans la définition, le législateur OHADA a préféré le terme « bouleversement » au terme « changement » du législateur français. Il est pour ce fait plus explicite en ce sens qu'il vise le point négatif du changement par rapport au terme changement lui-même qui englobe le positif et le négatif<sup>116</sup>.

Quant à la nature des circonstances du bouleversement en question, elle n'est pas relevée par l'acte. On pourrait alors trouver une réponse à ce silence en droit français où le législateur du code civil de la réforme évoque au-delà des circonstances économiques, des bouleversements découlant des circonstances potentielles. Les circonstances qualifiées de « potentielles »,

<sup>115</sup> Art. 6/23 du projet d'acte uniforme OHADA sur le droit des contrats (AUDC) ; article 161 de l'avant-projet de l'acte uniforme sur le droit des obligations (AUDO).

<sup>116</sup> DIATTA (M.), *Le juge et le contrat : étude comparative en droits français et sénégalais*, Thèse, Université de Perpignan, 2022, p. 89.

ressortent de l'article 1195 du code civil français et ont été découvertes par la réforme de 2016<sup>117</sup>. Les causes de la révision du contrat peuvent ainsi désormais aller au-delà de la prise en compte limitée de la seule circonstance économique. La révision peut donc avoir pour cause au-delà des données économiques ; le contexte juridique, politique, financier, écologique, personnel voire technologique<sup>118</sup>.

Les circonstances de la révision du contrat peuvent ainsi dorénavant être multiples et variées. La liste de ces circonstances étant innombrable, les travaux de la jurisprudence nous en diront plus à propos<sup>119</sup>. Toutefois, l'on peut percevoir certaines circonstances nouvelles et étrangères qui influencent déjà les rapports contractuels de droit privé. Ainsi parmi ces circonstances, nous pouvons mentionner le cas du droit administratif à travers l'application du droit des marchés publics. Tel en est alors le cas des sujétions techniques définies par la jurisprudence administrative comme des « difficultés matérielles rencontrées lors de l'exécution d'un marché public, présentant un caractère exceptionnel, imprévisible lors de la conclusion du contrat dont la cause est extérieure aux parties »<sup>120</sup>.

Pourraient ainsi justifier l'application de l'article 1195 du code civil français en droit camerounais les circonstances matérielles imprévisibles perçues par exemple dans le cadre de la construction ou de quelques travaux réalisés sur un immeuble. Potentielle, la prise en compte d'une pareille difficulté dans la révision du contrat dépendra alors de l'interprétation du juge ainsi que de la prévision des parties. Tout compte fait à ce propos, le terme retenu par le législateur OHADA est alors celui de bouleversement des circonstances. Il nous convient d'attendre le devenir valable de l'acte uniforme et l'interprétation du juge pour en savoir le contenu.

En effet, pour une mise œuvre de l'adaptation judiciaire, quelques conditions nécessaires sont posées par le législateur au juge. Il faut d'abord que celui-ci reçoive une demande de la partie qui refuse de supporter l'exécution devenue extrêmement onéreuse ; il faut ensuite que faute d'accord entre les parties la tentative de renégociation ait finalement échoué<sup>121</sup>. Ainsi en cas d'échec de la tentative de renégociation, le juge dispose alors de deux solutions légales pour la résolution de ce problème. Il peut soit résilier le contrat ; soit permettre la survie du contrat à

<sup>117</sup> FORTUNATO (A.), « Les circonstances de la révision du contrat », Actu-juridique.fr.

<sup>118</sup> MEKKI (M.), « De l'imprévision changement de circonstances à l'imprévisible immixtion du juge ? », Analyse du nouvel article 1195 du code civil », spéc. n°6.

<sup>119</sup> FORTUNATO (A.), « Les circonstances de la révision du contrat », ibid.

<sup>120</sup> CE , 20 juillet 2003 , n° 223455 , Lexbase : A9574AXU , cité par LAMY (V.) , « L'indemnisation des surcoûts occasionnés par des difficultés d'exécution dans les marchés publics de travaux à propos de quelques avancées récentes » , Lexbase public , 2022.

<sup>121</sup> Art. 162 de l'avant-projet de l'AUDO.

travers l'adaptation. Contrairement au juge français pour qui la priorité de révision du contrat est imposée ; le législateur OHADA par contre paraît exiger une résiliation à priori par le juge lorsqu'il est saisi<sup>122</sup>.

Le juge ayant donc la liberté de choisir entre l'une ou l'autre des solutions dispose a par conséquent une totale liberté dans son pouvoir d'adaptation. Les parties restent alors impuissantes face à sa volonté<sup>123</sup>. Ce pouvoir discrétionnaire du juge est de même constaté dans l'atténuation de la rigueur du terme des rapports contractuels.

## **2- L'atténuation de la rigueur du terme des rapports contractuels**

Les délais de grâce encore appelés délais favorables sont comme leur nom l'indique, des délais légaux qui commandent pour celui obligé de les respecter. Il s'agit d'un devoir de sympathie ; de clémence envers le contractant bénéficiaire<sup>124</sup>.

Le délai de grâce doit alors être compris comme le « délai supplémentaire raisonnable que le juge peut, par adoucissement de la rigueur du terme, accorder au débiteur pour s'exécuter, compte tenu de la situation économique et de la position personnelle du débiteur »<sup>125</sup>.

En droit OHADA cette exigence légale ressort des dispositions de l'acte uniforme portant procédure simplifiée de recouvrement de créance et voix d'exécution et concerne notamment les dettes contractuelles. Les dispositions de l'acte y relatives prévoient que « le débiteur ne peut forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible. Toutefois, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, la juridiction compétente peut, sauf pour les dettes d'aliments cambiaires, reporter ou échelonner le paiement des sommes dues dans la limite d'une année. Elle peut également décider que les paiements s'imputeront d'abord sur le capital »<sup>126</sup>. Nous pouvons alors mentionner le fait que cette disposition permette au juge saisi du non-paiement de dette d'accorder des délais de grâce en faveur du débiteur en difficulté. Cela est manifeste soit par un reportage de la dette, soit par un échelonnement de paiement dans l'intervalle d'une année. Le juge congolais dans une affaire

<sup>122</sup> DIATTA (M.) « Le juge et le contrat : étude comparative en droits français et sénégalais », op. cit. , p. 92-93.

<sup>123</sup> DIATTA (M. N.) affirmera dans sa thèse à cet effet, tout en se référant aux dispositions de l'article 162 de l'avant-projet AUDGO sur la théorie de l'imprévision que le législateur aurait voulu dire « Vous disposez d'un pouvoir de renégocier votre acte. Fixez-en les conditions qui vous conviennent ou qui vous paraissent logiques, pourvu que vous vous entendiez. Mais gare à vous si vous échouez, que le contrat tombe entre les mains du juge », DIATTA (M. N.) , « Le juge et le contrat : Etude comparative des droits français et sénégalais », ibid. , p. 90.

<sup>124</sup> V. MORNET ( B. ) , « Les délais grâce » , Revue juridique de l'Ouest , n° spécial 1997 , 75.

<sup>125</sup> CORNU (G.) , *Vocabulaire juridique* , op. cit.

<sup>126</sup> Art. 39 de l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution.

inédite : Société SARE du 17 janvier 2005 fait preuve de l'application de l'article 39 AUPSRVE en ce sens. En l'espèce, ladite société avait saisi le juge des référés sollicitant ainsi la faveur de délai de paiement contenue dans les dispositions de l'article suscité. Qu'elle allègue que depuis la fin de la guerre civile de 1997, elle est en proie à de sérieuses difficultés économiques dues à la perturbation du trafic ferroviaire, et elle ne peut faire face à ses obligations contractuelles.

Qu'elle met en avant des raisons économiques pour solliciter des délais de grâce ;

Que le juge des référés lui a accordé des délais de grâce aux motifs qu'il ne faut pas aggraver sa situation économique et assurer la sauvegarde des intérêts de ses créanciers. Le délai de grâce fut donc accordé à cette société dans la limite d'un an »<sup>127</sup>.

Alors, lorsque ce délai est notamment accordé en faveur d'une dette de nature contractuelle, il y'a de ce fait une remise en cause de l'échéance prévue par la volonté des parties au contrat. Selon les dispositions de l'article 1244 du code civil applicable au Cameroun, le délai de grâce est considéré comme une exception du principe général selon lequel le paiement doit intervenir quand l'obligation est devenue exigible, à l'échéance. Le champ d'application en droit commun des contrats peut concerner une créance de somme d'argent, une obligation de faire ou de donner quelle que soit la nature de la créance.

Dans certains cas , le juge peut non seulement accorder un délai de grâce, mais aussi par ce fait réduire le montant de la dette à travers la réduction « du taux d'intérêt et d'imputation des paiement sur le capital au lieu des intérêts »<sup>128</sup>

### **Conclusion**

« Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faite [...] Elles doivent être exécutées de bonne foi »<sup>129</sup>. Cette disposition du code civil prend tout sens au terme de notre étude. Si nous faisons un décryptage de cet article, nous en déduisons que la première phrase « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites » fait alors référence au devoir de formalisme. La loi prévoit alors que la prise d'effets d'un contrat implique le respect des exigences de formes. Quant à la seconde phrase, elle fait référence à l'exigence de bonne foi dans l'exécution des rapports contractuels.

<sup>127</sup> BEMBELLY (R.) « L'application de l'article 30 de l'acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement de créances et voies d'exécution par le juge congolais », Revue de l'ERSUMA : Droit des affaires –pratiques professionnel n°2.

<sup>128</sup> MONET (B.) , « Le délai de grâce » in Revue Juridique de l'Ouest ,n° spécial 1997 , p.76.

<sup>129</sup> Art. 1134 du code civil applicable au Cameroun.

Bien que le code civil applicable au Cameroun limite la bonne foi à l'exécution du contrat, dans l'évolution du droit des contrats il s'agit d'un principe qui s'applique à toutes les phases d'un rapport contractuel. Ainsi allant de la période précontractuelle, à l'exécution et même à l'échéance du terme des rapports contractuel les parties doivent faire preuve de bonne foi. C'est ce qui ressort des différentes législations formant le régime du droit des contrats camerounais. Qu'il s'agisse des lois nationales, communautaires ou des normes internationales. C'est de même ce que prescrit l'article 1104 du code civil français après la réforme de 2016 d'où il est fait mention que « les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi ». Cela signifie alors qu'au-delà de la lettre du contrat prévue par les parties, ces dernières doivent faire preuve de loyauté, de collaboration et de modération à fin d'éviter les abus et préserver l'équilibre contractuelle. La bonne foi et le formalisme ne s'opposent pas mais doivent être considérés comme complémentaires. Le formalisme pose le cadre contractuel et la bonne foi le remplit de substance éthique. Le formalisme de validité peut être considéré comme une manifestation de la bonne foi dès la prise de l'engagement contractuel. L'objectif est alors d'équilibrer la sécurité juridique et la justice sociale en protégeant les parties et l'intégrité du contrat.

## **La médiation des litiges dans les sociétés commerciales : étude à la lumière de l'AUM OHADA**

The mediation of litigations in the commercial societies: survey in light of the OHADA AUM

Par : Page | 132

**DJODJINGAR Manassé**

Doctorant en droit des affaires à l'Université de Douala (Cameroun)

### **Résumé :**

*L'intervention de la médiation dans une société commerciale en litige constitue un tournant majeur dans la vie de celle-ci. Par ce mécanisme, le médiateur, tiers neutre et impartial, aide les associés à rechercher librement une solution aux différends qui les opposent. Lorsqu'ils parviennent à conclure un accord écrit, celui-ci devient obligatoire et s'impose aux parties. Il est alors soumis à l'homologation judiciaire, laquelle lui confère force exécutoire et permet, le cas échéant, son exécution forcée. Toutefois, il convient de souligner que l'ouverture de cette procédure conventionnelle ne facilite pas toujours la conclusion d'un accord amiable entre les parties prenantes. C'est dans cette perspective qu'un auteur affirmait qu'« il ne faut pas avoir peur du risque de l'échec. De même qu'on ne peut concevoir un hôpital dont tous les patients sortiraient guéris, on ne peut imaginer que toute médiation initiée soit une médiation réussie »<sup>1</sup>.*

**Mots clés :** Médiation, litige, société commerciale

---

<sup>1</sup> Lire en ce sens BOURRY D'ANTIN (M.) et al, *Arts et techniques de la médiation*, Litec, 2004, préface de la GARANDERIE (D.), p. 127, n° 218.

**Abstract:**

*The intervention of the mediation in a commercial society in litigation constitutes a major turn in the life of this one. By this mechanism, the mediator, third neutral and unbiased, help the partners to search for a solution freely to the disputes that oppose them. When they succeed in concluding an agreement writes, this one becomes obligatory and impose himself to the parts. He/it is submitted to the judicial probate, which confers him enforceable strength then and permits, if the case arises, his/her/its forced execution. However, he/it agrees to underline that the opening of this conventional procedure doesn't facilitate still the conclusion of an amicable agreement between the taking parts. It is in this perspective that an author affirmed that " it is not necessary to be afraid of the risk of the failure. as well as one cannot conceive a hospital of which all patients would leave healed, one can only imagine all initiated mediation is a successful mediation ".*

**Key words:** Mediation, litigation, commercial society,

**Introduction**

L'environnement sociétaire est devenu un véritable champ de bataille entre les différents intervenants. Cette situation conflictuelle résulte de comportements déloyaux ou délictueux<sup>2</sup>, qu'ils soient le fait des associés, des dirigeants sociaux ou encore de tiers susceptibles d'impacter négativement la société commerciale.

Page | 134

Face à cette réalité, le législateur OHADA, conscient de la prolifération des litiges commerciaux ainsi que des insuffisances des organes judiciaires et arbitraux en matière de règlement des contentieux des affaires, a jugé utile de prévoir la médiation<sup>3</sup> comme un mode amiable approprié de règlement des litiges commerciaux. Comme tout acteur économique, la société commerciale dispose ainsi de la liberté de recourir à la médiation afin de résoudre les conflits qui affectent négativement son fonctionnement.

L'Acte uniforme définit la médiation comme « *tout processus, quelle que soit son appellation, dans lequel les parties demandent à un tiers de les aider à parvenir à un règlement amiable d'un litige, d'un rapport conflictuel ou d'un désaccord découlant d'un rapport juridique ou contractuel, ou lié à un tel rapport, impliquant des personnes physiques ou morales, y compris des entités publiques ou des États* »<sup>4</sup>. Le Vocabulaire juridique, pour sa part, la définit comme un mode de solution des conflits consistant, pour la personne choisie par les antagonistes le plus souvent en raison de son autorité personnelle à proposer à ceux-ci un projet de solution. Cette personne ne se borne pas à rapprocher les parties, à la différence de la conciliation, mais n'est pas non plus investie du pouvoir d'imposer une décision juridictionnelle, à la différence de l'arbitrage ou de la juridiction étatique<sup>5</sup>.

Ces définitions rejoignent celle retenue par la Commission européenne, selon laquelle « la médiation est un moyen plus rapide, plus simple et plus économique de résoudre les différends. Elle permet en outre de prendre en considération une gamme plus large d'intérêts des parties, offre

<sup>2</sup> Les hypothèses de conflits sont nombreuses : la mésentente entre les parties contractantes susceptible de paralyser le fonctionnement de la société, la méconnaissance de l'intérêt social, la découverte d'opérations de gestion peu claires, la découverte de faits de nature à compromettre la continuité de l'exploitation, des difficultés financières. V. en sens ANOUKAHA (F.) et al, *OHADA Sociétés commerciales et G.I.E*, éd. Bruylant, 2002, p.172.

<sup>3</sup> CUPERLIER (O.), « L'Acte uniforme du 23 novembre 2017 relatif à la médiation dans l'espace OHADA », *Cahier de l'arbitrage* n° 2, 2021, p.241, 2018, p.1 et s ; KOITA (Y.), « La médiation ou le blivet du droit OHADA », *Penant : Revue de Droit des Pays D'Afrique*, Année 130, Numéro 910, p. 28-48, 2020, p. 1 et s ; LASCOUX (J.L.), « La médiation dans l'espace OHADA », *Village de la Justice*, 10 août 2018, Consulté le 22/03/2025 en ligne sur le site <https://www.Village-justice.com>.

<sup>4</sup> Article 1<sup>er</sup> de l'AUM.

<sup>5</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, quadrige, 12<sup>e</sup> éd., 2018, p. 1388.

de meilleures chances d'aboutir à un accord volontairement respecté et contribue à préserver une relation amiable et durable entre les parties »<sup>6</sup>.

Quant au mot litige, le Vocabulaire juridique le définit comme un différend ou un conflit considéré, dès le moment où il éclate (*litige né*), comme pouvant faire l'objet d'une transaction, d'un compromis d'arbitrage ou d'autres modes alternatifs de règlement des différends, notamment la renonciation, indépendamment de tout recours à la justice étatique. Il désigne également le différend porté devant un tribunal et devenu la matière du procès une fois la juridiction saisie<sup>7</sup>.

Page | 135

Dans la même perspective, Antoine Jeanmaud affirme que « le litige est l'opposition de prétentions juridiques soumises à une juridiction civile, pénale, administrative ou arbitrale, appelée à les trancher par une décision »<sup>8</sup>. Dans le contexte sociétaire, le litige s'entend comme un différend opposant les associés entre eux ou les associés aux dirigeants sociaux, résultant d'actes illicites accomplis en violation de l'intérêt social. Il peut être porté devant la juridiction compétente ou devant le centre de médiation.

En effet, le recours à la médiation repose sur l'existence préalable d'une convention de médiation conclue entre les parties contractantes. Celle-ci constitue un instrument efficace mis à la disposition des associés pour faire face aux litiges. La médiation conventionnelle leur permet ainsi de parvenir à un règlement amiable des différends qui les opposent. À cet égard, un auteur souligne pertinemment que la médiation peut se présenter comme un levier favorisant l'attractivité des investissements, dans la mesure où les accords issus de la médiation procèdent de la volonté des parties, recherchent un équilibre entre leurs intérêts respectifs et s'exécutent dans la confidentialité<sup>9</sup>.

Cette caractéristique fait de la médiation un mode approprié de règlement des litiges, particulièrement adapté au climat des affaires dans l'espace OHADA. En réalité, l'adoption de l'Acte uniforme relatif à la médiation a contribué de manière significative au renforcement de la sécurité juridique<sup>10</sup> et judiciaire du milieu des affaires en général, et des sociétés commerciales en

<sup>6</sup> HUCHET (G.), La clause de médiation, Thèse Doctorat, Université Jean Lyon3, 2007, p. 18.

<sup>7</sup> CORNU (G.) (dir), *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, quadrige, 12<sup>e</sup> éd, 2018, p. 1322.

<sup>8</sup> JEAMMAUD (A.), « Conflit, différend, litige », *Droits* 2001/2 n° 34/ p. 15.

<sup>9</sup> BEBIYANDA (S.Z.), La médiation, un moyen de désarmement des litiges en droit des sociétés : étude comparative en droit français, droit OHADA et droit anglais, Thèse de doctorat, Université Toulouse Capitale, 2021, p. 1.

<sup>10</sup> Lire également en ce sens MUKUAMU (K.P.), L'encadrement juridique de la médiation dans l'espace OHADA : analyse critique de l'Acte uniforme relatif à la médiation, Mémoire de Maîtrise en droit, Université de Sherbrooke, Québec, Canada, 2023, p. 1 et s.

particulier. Car, un environnement des affaires dépourvu de sécurité juridique et judiciaire<sup>11</sup> ne saurait attirer durablement les opérateurs économiques.

En somme, la médiation des litiges dans les sociétés commerciales présente plusieurs avantages notables, notamment la rapidité dans le règlement des différends et la confidentialité liée à la protection du secret des affaires. De surcroît, l'accord issu de la médiation n'est susceptible ni d'opposition, ni d'appel, ni de pourvoi en cassation.

Page | 136

Au-delà de ces atouts, il ne saurait être ignoré que ce mode amiable de règlement des litiges connaît également certaines difficultés pratiques. En effet, le médiateur peut adopter des comportements contraires à la mission qui lui a été confiée par les parties contractantes, susceptibles de causer un préjudice à l'une d'elles. Tel est notamment le cas de la partialité ou de la corruption. Qu'il s'agisse de l'une ou de l'autre, ces pratiques anti-procédurales peuvent engendrer un déséquilibre entre les associés en litige.

La présente étude se propose d'examiner les apports de la médiation dans le règlement des litiges au sein des sociétés commerciales en droit OHADA. En d'autres termes, la médiation constitue-t-elle une solution adéquate aux conflits opposant les acteurs de la société commerciale ? La majorité des associés interrogés soutiennent que la médiation est un mode approprié de résolution des contentieux des affaires. Il apparaît dès lors opportun de mettre un accent particulier, d'une part, sur le régime juridique de la médiation (I) et, d'autre part, sur son impact dans la résolution des litiges sociétaires (II).

## **I- LE REGIME DE LA MEDIATION DES LITIGES DANS LES SOCIETES COMMERCIALES**

À l'instar de l'arbitrage, la mise en œuvre de la médiation est subordonnée à la réunion de plusieurs conditions. Elle suppose, en premier lieu, l'existence d'une convention de médiation<sup>12</sup> conclue préalablement entre les parties contractantes. En second lieu, un litige doit naître entre elles, portant atteinte à leurs droits respectifs. Enfin, la procédure de médiation est déclenchée par

<sup>11</sup> MEYER (P.), « La sécurité juridique et judiciaire dans l'espace OHADA », p. 151, cité par NGUEGHO (A.), La saisie de la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage de l'Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires, Thèse de Doctorat en droit privé, Université de Dschang, 2019, p. 6.

<sup>12</sup> Pratiquement, les parties contractantes insèrent très souvent dans le contrat la clause de médiation leur permettant de régler les litiges qui peuvent survenir, en précisant que : « *Tout litige découlant ou en rapport avec le présent contrat sera soumis à un centre de médiation X, (par exemple au Cameroun, le GICAM est une grande institution spécialisée en la matière) et définitivement tranché suivant la procédure établie au (règle ou loi applicables à la médiation, par exemple l'Acte uniforme relatif à la médiation) ».*

la notification, par l'une des parties, de son intention de soumettre le différend à un centre de médiation compétent.

Envisagée sous cet angle conventionnel<sup>13</sup>, la médiation repose essentiellement sur la volonté des parties. À cet égard, un auteur a proposé une formulation type de la clause de médiation, rédigée comme suit :

Page | 137

*« En cas de différend résultant du présent contrat ou s'y rapportant, les parties soumettront en premier lieu ce différend à une procédure de médiation (ou à la procédure prévue par le règlement de médiation de ...). Si le différend n'a pas été réglé dans le cadre de cette médiation dans un délai de soixante (60) jours suivant le dépôt de la demande de médiation, ou dans tout autre délai dont les parties pourraient convenir par écrit, le différend sera ensuite tranché définitivement par voie d'arbitrage (ou suivant le règlement d'arbitrage de ...) par un ou plusieurs arbitres nommés par les parties (ou conformément à ce règlement). »<sup>14</sup>.*

Il ressort clairement de cette clause que la médiation constitue une étape préalable obligatoire au recours à l'arbitrage, traduisant ainsi la volonté des parties de privilégier une résolution amiable de leurs différends. Dès lors, pour une meilleure compréhension du régime juridique de la médiation dans les sociétés commerciales, il convient de s'intéresser, d'une part, aux règles procédurales qui encadrent son déroulement (A) et, d'autre part, à celles relatives aux missions confiées au médiateur (B).

#### **A- Les préalables à l'ouverture de la médiation des litiges commerciaux**

En droit procédural, les préalables s'entendent comme l'ensemble des étapes à observer en vue de parvenir à la résolution d'un problème, d'un conflit ou d'un litige devant un organe, une autorité ou une personne donnée. La procédure de médiation peut être engagée après la survenance d'un conflit dans l'environnement sociétaire<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> La convention de médiation est la guide du processus de la médiation en ce sens que le médiateur et les parties en litiges seront tenus de respecter les engagements contenus dans la convention. En tout état de cause, le médiateur est tenu de se référer à ses responsabilités définies dans la convention de médiateur.

<sup>14</sup> AKA (N.) FENEON (A.) et TCHAKOUA (J.M.), *Le nouveau droit de l'arbitrage et de la médiation en Afrique (OHADA)*, Droit Africain, Paris, LGDJ, 2018, p. 307.

<sup>15</sup> BOBAULT (G.), « Les étapes de la médiation et les qualités du médiateur », cité par HIEN ZERBO (M.), « La qualité du médiateur OHADA », p. 353.

Conformément à l'Acte uniforme, la médiation débute le jour où la partie la plus diligente met en œuvre toute convention de médiation, qu'elle soit écrite ou non<sup>16</sup>. Elle est toutefois subordonnée à l'existence préalable d'une convention de médiation<sup>17</sup> liant les parties en litige.

Dans le cadre de la présente étude, la médiation s'ouvre lorsque le ou les associés désireux d'y recourir notifient aux autres associés leur intention de déclencher la procédure<sup>18</sup>. Cette notification prend la forme d'un courrier auquel est jointe la convention de médiation. La réponse à cette initiative peut être envisagée selon une double hypothèse.

D'une part, lorsque les associés se sont accordés pour recourir à la médiation<sup>19</sup> et se sont expressément engagés à ne pas engager, pendant une période déterminée ou jusqu'à la survenance d'un événement spécifié, aucune procédure arbitrale ou judiciaire relative à un différend déjà né ou susceptible de naître, la médiation peut valablement être mise en œuvre<sup>20</sup>.

D'autre part, en l'absence de convention de médiation, lorsque la partie invitée ne donne pas suite à l'invitation écrite dans un délai de quinze (15) jours à compter de la date de réception de celle-ci, ou à l'expiration de tout autre délai prévu dans l'invitation, le silence peut être interprété comme un rejet de l'invitation à la médiation<sup>21</sup>.

En cas d'acceptation de la médiation, les parties au litige doivent se rapprocher sans délai afin de procéder à la désignation du médiateur. Celui-ci est choisi d'un commun accord par les parties<sup>22</sup>.

Dans la pratique, la désignation du médiateur peut s'opérer selon plusieurs modalités. Les parties peuvent notamment solliciter l'assistance d'une personne physique ou morale, telle qu'un centre ou une institution spécialisée dans la médiation, agissant en qualité d'« *autorité de*

<sup>16</sup> Article 4 alinéa 1 de l'AUM.

<sup>17</sup> TCHAMGWE (I.), « La médiation conventionnelle dans l'espace OHADA », *RDAA*, 2019, p. 7 ; IBII OTTO, « Médiation et OHADA », *Rev. ERSUMA*, 2014. En ligne sur le site : <https://revue-ersuma.org/> n° 4- septembre 2014/ doctrine/article/médiation-et-ohada.

<sup>18</sup> C'est aussi dans ce contexte qu'en droit belge, l'article 1730 du Code Judiciaire dispose que toute partie peut proposer aux autres parties, indépendamment de toute procédure judiciaire ou arbitrale, avant, pendant ou après le déroulement d'une procédure judiciaire, de recourir au processus de médiation ; en ligne sur le site de [www.belgium.be](http://www.belgium.be), « Commission fédérale de médiation », consulté le 28/04/ 2024.

<sup>19</sup> Si les parties préfèrent se référer au règlement de médiation d'une institution, la clause pourrait être rédigée : « *Les parties peuvent, à tout moment et sans préjudice, rechercher un règlement de tout différend résultant du présent contrat en sollicitant les contours du Centre de médiation...avec mission pour le médiateur ainsi désigné de les aider, dans le cadre du règlement de ce Centre à trouver une solution amiable à ce différend* », In TCHAKOUA (J.M.) et al , *Le nouveau droit de l'arbitrage et de la médiation en Afrique (OHADA)*, op.cit., p. 307.

<sup>20</sup> Cf. Article 15 de l'AUMA.

<sup>21</sup> Article 4 alinéa 2 l'AUM.

<sup>22</sup> Article 5 alinéa 1<sup>er</sup> de l'AUM

désignation »<sup>23</sup>. Elles peuvent également procéder directement à la désignation du médiateur ou des médiateurs, sans recourir à un tel organisme. Il est aussi possible pour les parties de mandater leurs conseils respectifs afin de procéder à cette désignation, ou encore pour l'une d'elles de demander à une autorité de désignation telle qu'un juge étatique ou le président d'une chambre de commerce de recommander des personnes présentant les qualités et compétences requises pour exercer la mission de médiateur<sup>24</sup>.

Lorsque l'organe ou l'autorité compétente procède à la nomination ou à la recommandation d'un médiateur<sup>25</sup>, celle-ci doit tenir compte de considérations propres à garantir la désignation d'une personne indépendante, impartiale et disponible. Elle prend également en considération, le cas échéant, l'opportunité de nommer un médiateur de nationalité différente de celle des parties lorsque celles-ci sont de nationalités différentes.

Quelle que soit la méthode de désignation retenue, la personne sollicitée pour exercer la mission de médiateur est tenue de révéler toute circonstance susceptible de faire naître un doute légitime quant à son impartialité ou à son indépendance<sup>26</sup>. Cette obligation s'impose non seulement avant sa désignation, mais également après son entrée en fonction. Ainsi, l'Acte uniforme impose au médiateur, en cours de procédure de médiation, de porter sans délai à la connaissance des parties toute circonstance nouvelle de nature à susciter un doute légitime sur son impartialité ou son indépendance<sup>27</sup>.

Dans cette même logique s'inscrit la médiation judiciaire. Celle-ci peut être mise en œuvre soit à la demande des parties, soit à l'initiative du juge<sup>28</sup>, lequel apprécie l'opportunité et les modalités de son recours, tant qu'aucune décision au fond n'a été rendue, comme le suggère l'expression « à toute étape de l'instance ».

En droit comparé, notamment au Québec, cette pratique est connue sous l'appellation de *conférence de règlement amiable*. Le Code de procédure civile québécois prévoit qu'en première

<sup>23</sup> Article 5 alinéa 2 de l'AUM.

<sup>24</sup> Article 5 alinéa 3 de l'AUM dispose que « les parties peuvent également convenir que l'autorité de désignation nomme directement le ou les médiateurs ».

<sup>25</sup> Pour un auteur, « la médiation ne peut être confiée qu'à une personne physique, qui doit avoir le plein exercice de ses droits civils, demeurer indépendant et impartial à l'égard des parties », lire en ce sens (FENEON (A.), La médiation en matière civile et commerciale au Burkina Faso : prémices de l'introduction de la médiation en droit OHADA, in RBD : « OHADA 2ans déjà : bilan et perspectives », *Actes du colloque sur le 20<sup>ème</sup> anniversaire de l'OHADA*, Ouagadougou 10-11 oct. 2013, semestre 2014, p. 131.

<sup>26</sup> HIEN ZERBO (M.), *La confidentialité dans le processus de médiation en droit OHADA*, in Penant n° 913, pp. 495-521.

<sup>27</sup> Article 5 alinéa 5 de l'AUM.

<sup>28</sup> Article 1 alinéa 3 de l'AUM.

instance, « à toute étape de l'instance, le juge en chef peut, à la demande des parties, désigner un juge pour présider la conférence de règlement amiable (...) »<sup>29</sup>. Il précise également que le juge en chef peut, de sa propre initiative, recommander aux parties la tenue d'une telle conférence et, avec leur consentement, désigner le juge chargé de la présider. Le législateur québécois indique enfin que la médiation judiciaire a pour objectif « d'aider les parties à communiquer, à négocier, à identifier leurs intérêts, à évaluer leurs positions et à explorer des solutions mutuellement satisfaisantes »<sup>30</sup>.

Selon Louise Otis, « dans une salle de médiation, le juge favorise le consensus, à titre de négociateur neutre, en permettant l'expression des normativités, des valeurs et des intérêts des parties »<sup>31</sup>. Dans cette dynamique, le juge désigné assume un rôle de tiers-négociateur : il incarne la mission de conduire les parties vers une solution appropriée, négociée et acceptée de tous, tout en tenant compte de leurs aspirations respectives et en leur laissant la liberté du choix de la solution.

À la lumière de ce qui précède, il convient de déduire que la médiation constitue un processus souple, pouvant être initié à tout moment par les associés afin de trouver une solution appropriée aux litiges qui les opposent et de préserver le fonctionnement normal de l'entreprise sociétaire. C'est dans cette perspective que notre attention portera sur les missions du médiateur.

### **B- Les missions assignées au médiateur des litiges dans la société commerciale**

Le médiateur est une personne chargée d'entendre les parties à un différend, de confronter leurs points de vue et de leur soumettre un projet de solution amiable. Le *Vocabulaire juridique* le définit comme celui auquel les parties à un conflit demandent de proposer une solution à leur différend à la différence du conciliateur, uniquement chargé de favoriser le rapprochement des personnes en conflit sans toutefois être investi du pouvoir juridictionnel de l'imposer, à la différence de l'arbitre, qui statue en tant que juge<sup>32</sup>.

S'agissant de ses missions, il importe de rappeler que le médiateur des litiges d'ordre contractuel exerce plusieurs fonctions essentielles. Il a pour mission principale de rapprocher les parties en conflit, de les écouter et de faciliter l'émergence d'une solution adéquate aux différends

<sup>29</sup> Article 15 alinéa 15 du Code de procédure du Québecois.

<sup>30</sup> Article 15 alinéa 15 du Code de procédure Québecois.

<sup>31</sup> Louise Otis, la transformation de notre rapport au droit par la médiation judiciaire 8<sup>ème</sup> conférence Alber Mayrand, Montréal éd. Thernis, 2005, p. 21.

<sup>32</sup> CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 1387.

qui les opposent<sup>33</sup>. Autrement dit, il organise des échanges et des discussions entre les parties, dans le but d'aboutir à des solutions dites gagnantes, c'est-à-dire des solutions dans lesquelles aucune des parties ne se sent lésée et où chacune trouve satisfaction. Il convient de souligner que la décision finale appartient exclusivement aux parties.

Par ailleurs, l'intervention du médiateur dans les litiges commerciaux permet de désamorcer les tensions existantes et de rétablir le dialogue entre les associés. Dans l'exercice de sa mission, le médiateur peut rencontrer les parties ou communiquer avec elles, conjointement ou séparément<sup>34</sup>. Toutefois, lorsqu'il s'entretient avec l'une des parties ou son conseil de manière unilatérale, il est tenu d'en informer l'autre partie ou son conseil, soit préalablement, soit dans les meilleurs délais après ladite communication.

Grâce à son action, le médiateur contribue à apaiser le climat conflictuel qui entravait jusque-là tout rapprochement utile et toute discussion constructive. Il assainit ainsi l'atmosphère et favorise l'instauration d'un dialogue propice à la recherche d'une solution consensuelle. À cet égard, il convient de citer l'intervention exemplaire du Médiateur du Faso dans la résolution du litige opposant l'entreprise EROH à United Bank for Africa (ex-BIB)<sup>35</sup>.

L'Acte uniforme relatif à la médiation (AUM) prescrit que le médiateur est tenu d'accomplir sa mission avec diligence et d'accorder, dans la conduite de la médiation, un traitement équitable aux parties, tout en tenant compte des circonstances propres à l'affaire<sup>36</sup>. En effet, l'objectif principal de la médiation est de renouer la relation entre les parties ; autrement dit, de parvenir à une solution qui reflète la volonté commune de toutes les parties en conflit. C'est dans cette perspective que Jean-Godefroy Bidima affirme qu'« *après la sentence, la palabre ne s'arrête pas pour autant : le tout n'est pas de dédommager ou d'être sanctionné, mais de renouer la relation. La palabre se sert du vrai pour aboutir à la paix* »<sup>37</sup>. Cette affirmation rejoint étroitement la conception développée par Fisher et Ury, selon laquelle « *la médiation est un mode gagnant-gagnant qui amène les parties à définir et reconnaître le conflit comme un problème*

<sup>33</sup> A ce propos, un auteur écrit que « *la médiation valorise la recherche de l'adhésion de l'auteur à une solution la plus consensuelle possible, limitant en cela considérablement l'intervention de la tierce partie. Au moins dans sa forme de base, tout paraît négociable dès lors que le choix des parties sont déterminés par le maintien ou l'approfondissement de leurs relations dans le futur* » lire en ce sens LEROY (E.), *Droit et société* n° 29, 1995.

<sup>34</sup> Article 9 de l'AUM.

<sup>35</sup> La qualité du bon communicateur lui a permis de susciter le dialogue direct entre les parties (HIEN ZERBO (M.), « La qualité du médiateur OHADA », *article préc.*, p. 375).

<sup>36</sup> Article 7 alinéa 3 de l'AUM.

<sup>37</sup> Djodjingar (M.), L'impact des litiges dans les sociétés commerciales OHADA, Mémoire de Master 2, Université de Douala, 2021, p. 45.

commun à résoudre, à identifier leurs intérêts communs, légitimés par des besoins et des valeurs partagés, afin de déterminer, selon les circonstances, la solution la plus appropriée en appréhendant le conflit dans toute son ampleur »<sup>38</sup>. Ce renouveau en faveur de la médiation traduit ainsi une véritable volonté de changement de paradigme dans le règlement des différends, en offrant aux parties la possibilité de privilégier une approche conciliatrice et consensuelle<sup>39</sup>.

En dépit de cette confiance accordée au médiateur, celui-ci demeure tenu, en vertu de la loi, d'exécuter les missions qui lui sont confiées avec loyauté et abnégation. L'obligation de loyauté lui impose de ne favoriser aucune partie au détriment de l'autre. Il doit faire preuve d'impartialité<sup>40</sup> dans la conduite du processus, car, en matière conflictuelle, chaque partie aspire à une solution satisfaisante à sa réclamation.

Le médiateur doit également veiller au respect du principe du contradictoire, fondement essentiel du règlement des conflits<sup>41</sup>. À cet égard, il lui incombe de s'assurer, à tout moment, que la volonté des parties est respectée, dans la mesure où « leur vérité sera ce sur quoi elles sont d'accord »<sup>42</sup>. La médiation étant fondée sur la confiance, sa réussite suppose que chaque partie bénéficie d'une totale liberté de parole et de négociation, sans crainte d'être engagée dans l'exécution d'une obligation non consentie.

Le non-respect de ce principe cardinal du procès civil et commercial peut constituer un facteur déterminant susceptible d'entraîner l'annulation provisoire, voire définitive, de la solution arrêtée. En tout état de cause, le recours à la médiation produit des conséquences juridiques à l'égard des parties prenantes.

<sup>38</sup> FISHER, (R.) et URY (W.), *Comment réussir une négociation*, éditions du Seuil, Paris, traduit par Leon Braheim, 1982, ISBN 2-02-006259-3.

<sup>39</sup> HUCHET (G.), *La clause de médiation*, Thèse de droit en droit, Université Jean Moulin Lyon 3, 2007, p. 299.

<sup>40</sup> Le législateur OHADA recommande au médiateur désigné ou nommé, de révéler aux parties après sa nomination la survenance de circonstances nouvelles susceptibles de soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou indépendance, il informe de leur droit de s'opposer à la mission (Article 6 de l'Acte uniforme relatif à la médiation).

<sup>41</sup> Il ressort de l'article 8 de l'Acte uniforme que « le médiateur et toute institution établie dans l'un des Etats parties offrant des services de médiation adhèrent aux principes garantissant le respect de la volonté des parties, l'intégrité morale, l'indépendance et l'impartialité du médiateur, confidentialité et l'efficacité du processus de médiation. Le médiateur s'assure que la solution envisagée reflète réellement la volonté des parties dans le respect des règles d'ordre public ».

<sup>42</sup> V. PREVOSTE (A.), « L'avocat, le juge, le médiateur », *LPA*, 8 juill. 1998, n° 81, p. 19.

## II- L'ISSUE DE LA MEDIATION DES LITIGES DANS LES SOCIETES COMMERCIALES

Le processus de médiation a pour finalité de renouer le lien entre les parties par le dialogue, l'écoute, l'art de la persuasion et la reformulation positive. Il repose à la fois sur les qualités humaines du médiateur<sup>43</sup>, ainsi que sur la coopération et la bonne volonté<sup>44</sup> des parties en conflit.

Page | 143

En recourant aux services d'un médiateur, les parties prenantes attendent de celui-ci une solution appropriée au différend qui les oppose<sup>45</sup>. Toutefois, force est de constater que, dans certaines hypothèses, le recours à ce mode alternatif de règlement des litiges ne produit pas toujours les résultats escomptés par les protagonistes. C'est pourquoi il convient d'analyser successivement l'issue favorable (A) et l'issue défavorable (B) de la médiation des litiges dans les sociétés commerciales.

### A- L'issue favorable de la médiation

En sollicitant l'intervention d'un médiateur, les associés nourrissent l'espoir d'aboutir à une solution favorable. En droit procédural, toute décision rendue conformément aux règles et principes du procès produit des effets juridiques à l'égard des parties.

Aux termes de l'article 16 de l'Acte uniforme relatif à la médiation, lorsque les parties concluent, à l'issue de la médiation, un accord<sup>46</sup> écrit réglant leur différend, cet accord devient obligatoire et les lie juridiquement<sup>47</sup>. Il acquiert ainsi la nature d'un contrat entre les parties signataires et est, à ce titre, susceptible d'exécution forcée. Cette solution s'inscrit dans la droite ligne de l'article 1134 du Code civil, selon lequel « *les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* ». Le nouveau droit français des obligations reprend cette formulation en disposant que « *les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les*

<sup>43</sup> Selon certains auteurs, la qualité traduit en principe la manière d'être, la caractéristique d'une chose, ce qui fait que celle-ci est plus ou moins recommandée ; le degré plus ou moins élevé d'une échelle de valeurs pratiques à conférer à cette chose (JOSETTE REY-DEBOVE et ALAIN REY (sous dir.), *Le Nouveau PETIT ROBERT*, éd. Dictionnaires le Robert, 1993, p. 1831.

<sup>44</sup> GUILLAUME-HOFNUNG « Le rôle de la volonté des parties », cité par FENEON (A.), La médiation en matière civile et commerciale au Burkina Faso : prémices de l'introduction de la médiation en droit OHADA, in RBD : « OHADA 20 ans déjà : Bilan et perspectives », *Actes du colloque sur le 20<sup>ème</sup> anniversaire de l'OHADA*, Ouagadougou 10-11 oct. 2013, n° 48, premier semestre 2014, p. 373.

<sup>45</sup> Lire également en ce sens OCOUBI AKILOTAN, L'introduction de la médiation conventionnelle dans l'espace OHADA, Mémoire master II, Paris 1, p. 71, cité par TCHAKOUA (J.M.) et al, *Le nouveau droit de l'arbitrage et de la médiation en Afrique (OHADA)*, op. cit., p. 357.

<sup>46</sup> Lorsqu'une médiation est menée à bonne fin, un accord écrit peut être rédigé le même jour, en présence de toutes les parties, les avocats et le médiateur ou avoir lieu plus tard. L'accord de médiation est signé par les parties et le médiateur qui signe avec elles.

<sup>47</sup> En effet, l'accord de la médiation reflétant la volonté réciproque des parties, est considéré comme toute décision ayant l'autorité de la chose jugée.

ont faits ». Ils ne peuvent être révoqués que du consentement mutuel des parties<sup>48</sup> ou pour les causes prévues par la loi, et doivent être exécutés de bonne foi.

À titre de garantie, l'Acte uniforme prévoit qu'à la requête conjointe des parties, l'accord de médiation peut être déposé au rang des minutes d'un notaire, avec reconnaissance d'écritures et de signatures. Le notaire délivre alors, à la demande de la partie intéressée, une grosse ou une copie exécutoire<sup>49</sup>. Par ailleurs, à la requête conjointe des parties ou, à défaut, à celle de la partie la plus diligente, l'accord de médiation peut être soumis à l'homologation de la juridiction compétente. Dès réception de l'accord, le juge statue par ordonnance.

Page | 144

Il est toutefois interdit au président de la juridiction saisie de modifier les termes de l'accord issu de la médiation. En effet, lorsque les conventions sont claires et précises, aucune considération d'équité ne saurait autoriser le juge à en modifier les stipulations sous couvert d'interprétation<sup>50</sup>. Son rôle se limite à la vérification de l'authenticité de l'accord de médiation. Le juge est tenu de statuer dans un délai maximum de quinze (15) jours ouvrables à compter du dépôt de la demande. À défaut de décision dans ce délai, l'accord de médiation bénéficie automatiquement de l'homologation ou de l'exequatur. Dans ce cas, la partie la plus diligente saisit le greffier en chef ou l'organe compétent aux fins d'apposition de la formule exécutoire.

Enfin, la décision accordant l'homologation ou l'exequatur n'est susceptible d'aucun recours<sup>51</sup>. En revanche, la partie adverse qui estime que l'accord de médiation est contraire à l'ordre public peut saisir la Cour Commune de Justice et d'Arbitrage d'un recours contre l'acte d'homologation ou d'exequatur automatique dans les quinze (15) jours de notification de l'accord revêtu de la formule exécutoire, laquelle statue dans un délai maximum de six mois<sup>52</sup>.

Conformément à l'article 27 du Règlement d'arbitrage de la CCJA, l'accord conclu entre les parties à l'issue de la médiation et homologué par la juridiction compétente a l'autorité de la chose jugée définitive sur le territoire de chaque État partie, au même titre que les décisions rendues par les juridictions de cet État. L'autorité de la chose jugée implique que l'affaire ayant fait l'objet d'un règlement par la médiation ne peut plus être portée devant un tribunal arbitral ou une juridiction étatique compétente. À défaut, il pourra être opposé à la partie demanderesse l'exception de chose jugée.

<sup>48</sup> Article 16 alinéa 2 et 3 de l'AUM.

<sup>49</sup> Article 16 alinéa 2 de l'AUM.

<sup>50</sup> V. Code civil français, éd. 2000, Dalloz, 813.

<sup>51</sup> Lire article 16 alinéa 2 à 4 de l'AUM.

<sup>52</sup> Article 16 alinéa 4 de l'AUM.

À ce stade, le médiateur est tenu au strict respect du principe de confidentialité<sup>53</sup>. Celui-ci constitue un élément essentiel de la médiation, dans la mesure où, dans le milieu des affaires, les parties doivent se sentir en sécurité quant aux informations échangées. Selon le législateur OHADA, toutes les informations relatives à la procédure de médiation doivent demeurer confidentielles, sauf convention contraire des parties, ou lorsque leur divulgation est exigée par la loi ou rendue nécessaire pour la mise en œuvre ou l'exécution de l'accord issu de la médiation<sup>54</sup>.

En effet, la confidentialité de la médiation est indispensable pour les sociétés commerciales, car elle garantit une meilleure protection des secrets d'affaires, notamment les données relatives aux coûts de production et aux renseignements financiers qui seraient susceptibles d'être rendus publics dans le cadre d'une procédure judiciaire<sup>55</sup>.

En droit comparé, notamment au Québec, le Code d'éthique des médiateurs impose également le respect de la confidentialité lorsqu'il prévoit que « *le médiateur, les parties, ainsi que toute personne ayant pris connaissance d'un fait ou d'un renseignement au cours ou à l'occasion de la médiation, doivent en respecter le caractère confidentiel* ».

Dans le même esprit, l'article 7 alinéa 4 du règlement du Centre de Médiation et d'Arbitrage de Paris (CMAP) dispose que « *le médiateur et les parties sont tenus à la plus stricte confidentialité pour tout ce qui concerne la médiation ; aucune constatation, déclaration ou proposition effectuée devant le médiateur ou par lui ne peut être utilisée ultérieurement, même en justice, sauf accord formel de toutes les parties* »<sup>56</sup>. À la lumière de ce qui précède, il ressort que l'obligation de confidentialité s'impose non seulement au médiateur, mais également aux parties et à tout tiers ayant participé au processus de médiation. Toutefois, cette obligation connaît certaines exceptions prévues par la loi<sup>57</sup>.

<sup>53</sup> CADIET (L.) et CLAY (T.), *Les modes alternatifs de règlement de conflits*, Dalloz, 2<sup>e</sup> éd., p. 102.

<sup>54</sup> Article 10 de l'AUM.

<sup>55</sup> Le règlement de l'IEAM en son article 2 alinéa 4 retient que : « *dès l'enregistrement de la demande de médiation par le secrétariat, tous les travaux et toutes les communications sont couverts par une stricte règle de confidentialité. Toute personne participant à la médiation, à quelque titre que ce soit, est soumise à cette règle. Le médiateur ne peut révéler le contenu d'une information reçue d'une partie à l'autre qu'après avoir obtenu l'autorisation de la première* ».

<sup>56</sup> Article 7 alinéa 4 du règlement du CMAP.

<sup>57</sup> En premier lieu, cas de divulgation exigée par la loi. Si l'Acte uniforme pose ce principe de confidentialité, on peut constater aussi qu'il énonce deux exceptions dont le fait que cette divulgation pourrait être exigée par la loi. Cette exception peut se révéler particulièrement dangereuse, à la fois, par ce que le premier membre de la première phrase de l'article 10 du présent texte vise « toutes les informations », mais également par ce que la référence à la loi n'est pas cantonnée aux dispositions d'ordre public, mais s'étend de façon générale à toute intervention législative. En second lieu, la mise en œuvre ou l'exécution de l'accord. On se pose la question de savoir, toutes les informations relatives à la médiation sont-elles importantes à la mise en œuvre ou à l'exécution de l'accord ? Certains auteurs<sup>57</sup> répondent par négation. Selon eux, le procès-verbal d'accord ou le protocole d'accord doivent se suffire à eux-mêmes

En outre, malgré les objectifs assignés à la médiation par les textes, l'expérience pratique révèle que le recours à ce mode alternatif de règlement des différends ne permet pas toujours d'aboutir à une solution satisfaisante pour les parties, notamment en cas de conflits entre associés. Il convient dès lors de mettre en lumière les hypothèses d'une issue défavorable de la médiation.

### **B-L'issue défavorable de la médiation**

Comme l'a justement souligné un auteur, *« il ne faut pas avoir peur du risque de l'échec. De même qu'on ne peut concevoir un hôpital dont tous les patients sortiraient guéris, on ne peut imaginer que toute médiation initiée soit nécessairement une médiation réussie »*<sup>58</sup>. L'issue défavorable de la médiation peut résulter de plusieurs situations susceptibles de compromettre le processus. Ces situations peuvent être imputables soit au médiateur ou aux médiateurs désignés, soit aux parties elles-mêmes.

Le comportement du médiateur est susceptible d'avoir un impact négatif sur le processus de médiation lorsqu'il ne respecte pas les principes fondamentaux qui le gouvernent, notamment le principe du contradictoire, le principe d'impartialité et le principe de confidentialité. Le principe du contradictoire impose au médiateur de veiller à ce que toutes les parties participent effectivement aux échanges. En d'autres termes, chaque associé doit avoir la possibilité de présenter ses prétentions et arguments avant la conclusion de l'accord.

À cet effet, le médiateur doit solliciter, au préalable, de chacune des parties un exposé sommaire du conflit, afin de se faire une première idée de l'état de leurs relations. Il appartient aux protagonistes de présenter de manière claire et précise les motifs et l'objet de leurs différends, ainsi que leurs attentes quant à la résolution du litige. À défaut, il ne saurait être considéré que le médiateur a veillé au respect des règles fondamentales du processus de médiation.

La violation du principe du contradictoire constitue ainsi l'une des causes majeures de l'échec de la médiation. Le législateur OHADA rappelle d'ailleurs que le médiateur et toute institution établie dans l'un des États parties offrant des services de médiation doivent adhérer à des principes garantissant le respect de la volonté des parties, l'intégrité morale, l'indépendance, l'impartialité du médiateur, la confidentialité et l'efficacité du processus de médiation<sup>59</sup>. Dans la jurisprudence de la CCJA, il a été jugé qu'il y a violation du principe d'égalité de traitement des

---

pour leur exécution, sans qu'il soit besoin de faire référence aux informations et aux discussions échangées pour y parvenir.

<sup>58</sup> DAMON (M.), cité par BOURRY D'ANTIN (M.) et al, *Arts et techniques de la médiation*, Litec, 2004, préface de la GARANDERIE (D.), p. 127, n° 218.

<sup>59</sup> Article 8 de l'AUM.

parties dès lors que l'une d'elles n'a pas pu exercer son droit de désignation d'un membre du tribunal arbitral ad hoc en raison du non-respect du délai légal imparti. Une sentence rendue en violation de ce principe est alors entachée de nullité<sup>60</sup>.

Le principe d'impartialité impose au médiateur de garantir une stricte égalité entre les parties. Toute partialité du médiateur est susceptible de constituer une cause de remise en cause de la solution retenue. Celui-ci doit veiller à ce que l'accord issu de la médiation procède de la volonté libre et commune des parties et qu'il respecte les règles d'ordre public. En réalité, toute dépendance du médiateur à l'égard de l'une des parties est de nature à faire naître un doute sur la neutralité et la transparence du processus, ouvrant ainsi la voie à une contestation de l'accord de médiation par la partie lésée.

S'agissant des situations imputables aux parties, l'échec de la médiation peut notamment résulter du refus de l'une d'elles de participer au processus. Or, aucun accord de médiation ne peut être valablement conclu en l'absence de l'une des parties au litige. Une telle défaillance remet nécessairement en cause la solution envisagée et conduit à l'échec de la médiation, lequel peut alors entraîner l'ouverture ou la reprise d'une procédure judiciaire.

### **Conclusion**

Au terme de cette étude, il ressort que la médiation des litiges au sein de la société commerciale place les parties contractantes au cœur du processus de recherche des solutions aux différends qui les opposent. Dans ce mode de règlement, les parties demeurent maîtresses tant de la procédure que de l'issue du litige, l'accord éventuel n'étant que l'expression de leur volonté commune.

La consécration de la médiation comme mode amiable de règlement des litiges dans le milieu des affaires OHADA vise ainsi à pallier les insuffisances des règlements arbitral et judiciaire des litiges commerciaux, lesquels ont progressivement engendré un désintéressement des opérateurs économiques dans cet espace. Ce mécanisme ambitionne, par conséquent, de restaurer la confiance de ces derniers.

Toutefois, il arrive que le recours à la médiation ne permette pas la conclusion d'un accord entre les parties, les conduisant alors à saisir la juridiction compétente du ressort du siège social de la société.

---

<sup>60</sup> CCJA, 1<sup>ère</sup> Ch., Arrêt n° 044/ 2008 du 17 juill. 2008, Aff. SARCI Sarl c/ 1<sup>o</sup> ATLANTIQUE TELECOM SA, 2<sup>o</sup> / TELECEL BENIN S.A.

## **Résolution des litiges locatifs en droit tchadien : Une appréciation critique des mécanismes juridictionnels**

Resolving rental disputes under Chadian law: A critical assessment of jurisdictional mechanisms

Par : Page | 148

**Dr REOU Ezéchiél**

Enseignant- Chercheur  
Université de Doba au Tchad  
reougore@gmail.com

### **Résumé :**

*Les conflits locatifs sont une constante des sociétés modernes. Cependant, vouloir résoudre un problème, c'est reconnaître qu'il en existe un. La relation bailleur-locataire n'est pas toujours un long fleuve tranquille. C'est en ce sens que les litiges qui surviennent pendant cette relation contractuelle méritent d'être résolus efficacement dans un pays où l'accès au logement demeure problématique. Cependant, les procédures et mécanismes de résolution des litiges locatifs en droit tchadien sont inopérants parce, d'une part, ils semblent surannés et d'autre part, ils relèvent du droit commun des contrats sans ignorer les multiples obstacles qui se dressent sur le chemin de l'accès à la justice. Malgré l'avènement des mécanismes alternatifs, ceux-ci ont malheureusement montré leurs limites à résoudre efficacement les litiges locatifs. C'est dans cette perspective qu'en questionnant les mécanismes de résolution des litiges locatifs, on se rend compte à l'analyse qu'ils sont inefficaces tant sur le plan juridictionnel que non juridictionnel et qu'une intervention des mécanismes pénaux dans le contexte actuel du secteur locatif au Tchad est nécessaire.*

**Mots clés :** résolution, litige, location, bailleur, justice.

**Abstract:**

*Rental conflicts are a constant feature of modern societies. However, seeking to resolve a problem is first to acknowledge its existence. The landlord-tenant relationship is not always a smooth one. It is in this sense that disputes arising during this contractual relationship deserve to be resolved effectively in a country where access to housing remains problematic. However, the procedures and mechanisms for resolving rental disputes under Chadian law are largely ineffective because, on the one hand, they appear outdated, and on the other, they fall under the general law of contracts-without overlooking the many obstacles that hinder access to justice. Despite the emergence of alternative mechanisms, these have unfortunately shown their limitations in effectively resolving rental conflicts. From this perspective, when examining the mechanisms for resolving rental disputes, one realizes that they are ineffective both judicially and non-judicially, and that the intervention of criminal mechanisms within the current context of the rental sector in Chad has become necessary.*

**Keywords:** resolution, dispute, tenancy, landlord, justice

## **Introduction**

Dans les pays d'Afrique centrale en général et au Tchad en particulier, le conflit bailleur-locataire est une constante des sociétés car, le secteur locatif d'habitat est quasiment informel. Mais depuis l'exploitation du pétrole de Komé<sup>1</sup> en octobre 2003, la demande en logement est devenue plus forte que l'offre, le coût des loyers élevé malgré le caractère parfois indécent de l'immeuble, et le locataire se retrouve alors l'une des victimes de cette situation.

Page | 150

Une telle situation pourrait être déjouée s'il y avait un écrit au préalable entre les parties. Seulement au Tchad, tout ce qui relève d'une procédure ou qui présente un caractère juridique n'est pas toujours bien accueilli par les citoyens. Les contrats de bail sont souvent verbaux, rares sont les bailleurs et locataires qui conviennent par un écrit. Tout ceci s'explique par le faible taux d'alphabétisation de la population tchadienne<sup>2</sup>. Nous comprenons aisément qu'une population en majorité analphabète ne peut maîtriser ses droits et devoirs, ce qui rend complexe les rapports locatifs surtout en cas de litige. Cependant, il faut aussi relativiser cette position de faiblesse du locataire car, un locataire conscient de ses droits et devoirs peut constituer un véritable "casse-tête chinois" pour son bailleur. Ainsi le locataire, se sentant dans une position de force n'a plus qu'à attendre les actions infructueuses de son adversaire bailleur devant un système judiciaire sans confiance, lent, couteux et complexe.

La relation entre le bailleur et le locataire qui consisterait en l'échange d'un logement contre une compensation financière n'est pas toujours fluide. Elle devient souvent conflictuelle et finie par devant les tribunaux. C'est justement en justice que notre étude devient intéressante car, le cheminement devant la justice tchadienne se veut un véritable parcours de combattant. Après les événements de 1979, l'appareil judiciaire tchadien est devenu un handicapé sur le plan procédural, les litiges immobiliers et fonciers s'accroissent et représentent 80% des affaires en justice rendant ainsi dense les affaires inscrites aux rôles<sup>3</sup> devant les juridictions de l'État. Cependant au Tchad, des litiges aussi mineurs soient-ils, risquent de basculer dans une situation de violence à cause d'un système judiciaire impuissant à les résoudre de manière efficace et crédible.

---

<sup>1</sup> Localité située à environ 52 Km de Doba, chef-lieu de la province du Logone Oriental.

<sup>2</sup> Selon les dernières statistiques du ministère de l'éducation élaborées en 2020, le taux d'alphabétisation au Tchad s'élève à 78%.

<sup>3</sup> Le rôle est un document sur lequel le greffier dresse la liste des affaires qui doivent être traitées à l'audience du tribunal.

La justice au Tchad qui devrait être un instrument de résolution des litiges, elle semble être un appareil créateur plutôt que résolveur de problèmes faisant réfléchir à deux fois le citoyen tchadien qui entend saisir les instances judiciaires.

En guise de droit comparé notamment en France, une loi a été votée et adoptée pour réguler et améliorer l'accès au droit au logement appelée « loi Alur »<sup>4</sup>. Cette loi vise concrètement à favoriser l'accès au logement, à réglementer les locations notamment en luttant contre la mise en location de logement inadéquat et à promouvoir la construction par une réforme du droit de l'urbanisme. Bref, l'objectif de ces mesures est d'améliorer l'accès au droit de logement décent ; de protéger les populations vulnérables et le développement de l'offre de logement ; d'équilibrer en ce qui concerne les relations entre professionnels de l'immobilier, propriétaires et locataires ; de réguler le marché immobilier du pays avec un encadrement des pratiques jugées abusives ; le développement de la transparence et de l'innovation. À travers cette loi, les propriétaires devaient d'abord avoir un permis de louer en faisant une déclaration de mise en location à la collectivité dans un délai de 15 jours suivant la signature du contrat de location. Après déclaration, l'administration peut refuser l'autorisation au bailleur ou propriétaire lorsque le logement est jugé indigne. Il est clair que de telles mesures permettent de résoudre efficacement les litiges locatifs voire même les prévenir.

Page | 151

Cependant au Tchad, le traitement des litiges locatifs relève du droit commun en général (droit civil), le bail commercial étant l'œuvre du droit OHADA. Il apparaît clair que le domaine n'est pas encore régi par un droit spécifique. En matière civile, la loi applicable est le code français de 1958 rendu applicable à l'aube des indépendances. En effet, la décolonisation de la quasi-totalité des pays africains d'expression française par leur accessibilité à l'indépendance a favorisé l'expression des personnalités et la prise en compte des diverses sensibilités voire, des particularismes du côté des anciens colonisateurs. Or, tel n'est pas le cas du côté des anciens pays colonisés appelés à prendre les commandes du nouveaux États et par conséquent, d'organiser ces États devenus souverains<sup>5</sup>. La mise en place de nouvelles normes va permettre de mettre en évidence les insuffisances du système judiciaire de ces nouveaux États indépendants qui vont entreprendre de reproduire systématiquement le système juridique de la métropole. On constate

<sup>4</sup>Loi n°2014-336 du 24 mars 2014 relative à l'Accès au Logement et Urbanisme Rénové. C'est un texte officiel du gouvernement français pour faciliter l'accès au logement et favoriser un urbanisme renouvelé

<sup>5</sup> NGOUMBANGO KOHETTO (J), *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République centrafricaine*, Droit, Université de Bourgogne, p.344.

dès lors une absence notoire d'une loi propre prenant en considération les particularités du nouvel État notamment celle relative aux mécanismes de résolution des litiges de logement.

Pour mieux cerner le sens de notre thème, il est important pour nous de faire quelques clarifications conceptuelles.

Page | 152

Selon le dictionnaire juridique, la résolution se définit comme l'annulation des effets obligatoires d'un engagement, principalement en raison de l'inexécution fautive par l'une des parties des obligations qui lui incombent, qu'elles soient imposées par la loi ou par le contrat. Néanmoins, le concept de résolution sera mieux appréhendé en tenant compte de l'adjectif qui l'accompagne. Étant donné qu'il s'agit de la résolution des litiges dans notre contexte, nous pouvons affirmer que la résolution est un concept intrinsèquement lié aux relations humaines, et consiste en l'adoption d'une solution face à un affrontement, ainsi que sa mise en œuvre. C'est cette approche qui sera privilégiée tout au long de notre étude.

Étymologiquement, le mot litige vient du latin « *litigium* » qui signifie querelle, dispute, contestation, etc. En droit, un litige se définit comme une contestation née d'un désaccord entre deux ou plusieurs parties, portant sur l'existence, l'étendue ou l'exécution d'un droit, et susceptible d'être soumise à un mode de règlement amiable (médiation, conciliation, arbitrage) ou, à défaut, à la juridiction compétente.

L'adjectif locatif renvoie à la location ou à ce qui a trait au locataire. En droit, la location est une opération onéreuse passée sous la forme d'un contrat appelée contrat de bail.

C'est le contrat de location par lequel un propriétaire dit, le bailleur<sup>6</sup> donne son bien immobilier en jouissance à une autre personne, appelée le preneur<sup>7</sup> en contrepartie d'une rémunération. La location est ainsi un contrat de mise à disposition formalisé par le bail de location.

Les litiges locatifs sont des litiges qui surviennent au cours des rapports locatifs, entre un propriétaire et un locataire. Ces litiges peuvent concerner tout type de bail qu'il soit professionnel, d'habitation, commercial, etc. Il existe une variété de litiges locatifs parmi lesquelles : les impayés

<sup>6</sup> Le bailleur est une personne qui donne une chose à bail. Autrement dit, le bailleur est le propriétaire qui met son bien à disposition d'un locataire appelé encore le preneur en contrepartie du paiement d'un loyer. Selon le lexique du droit de l'immobilier, le bailleur désigne une personne physique ou morale généralement propriétaire d'un bien immobilier et qui met celui-ci en location. Par extension, le bailleur désigne une personne physique ou morale propriétaire d'un bien mobilier ou immobilier qui met à la disposition du locataire son bien et devient propriétaire-bailleur en contre partie du paiement d'un loyer.

<sup>7</sup> Le preneur ou encore locataire est une personne qui prend à bail un bien mobilier ou immobilier. Pour faire simple, c'est une personne qui loue un bien au propriétaire-bailleur contre versement d'un loyer.

de loyers, résiliation judiciaire du bail, expulsion, reprise du logement, occupation sans droit, troubles de voisinages, etc.

Etant délimité ainsi, cette réflexion revêt d'un double intérêt tant sur le plan théorique que pratique.

Page | 153

Sur le plan théorique<sup>8</sup>, l'étude des conflits locatifs en droit tchadien interroge la cohérence et l'efficacité du droit positif applicable au bail. Elle permet d'analyser les fondements juridiques du régime actuel, hérité du droit commun des contrats, et d'en montrer les limites au regard des réalités sociales et économiques. Elle met ainsi en évidence la nécessité d'une autonomie normative du droit locatif, distincte du droit commun, et ouvre un champ de réflexion doctrinale sur l'adaptation du droit aux besoins spécifiques des relations bailleur-locataire. En outre, elle contribue à enrichir la théorie générale des modes de règlement des litiges en confrontant les mécanismes classiques (juridictionnels et alternatifs) à un domaine particulier, révélant ainsi les tensions entre droit, pratique et efficacité.

Sur le plan pratique<sup>9</sup>, l'analyse des mécanismes de résolution des litiges locatifs en droit tchadien permet de dégager des pistes d'amélioration concrètes pour la protection des droits des bailleurs et des locataires. Elle met en lumière les insuffisances des procédures existantes et propose des solutions adaptées afin de faciliter l'accès à la justice, de réduire la lenteur et le coût des procès, et de renforcer la sécurité juridique dans les rapports locatifs. Une telle étude pourrait ainsi servir d'outil d'orientation pour les juges, les avocats, les praticiens du droit ainsi que pour le législateur, en vue d'une réforme cohérente et efficace du droit locatif. Elle offre enfin aux justiciables des perspectives claires sur les voies de recours et sur les mécanismes les mieux adaptés pour résoudre rapidement leurs différends.

De tous ces travaux, il convient de se poser la question suivante : Quelle appréciation critique peut-on faire de la résolution des litiges locatifs en droit tchadien ?

En guise d'hypothèse à cette question centrale, nous pouvons dire que la résolution des litiges locatifs en droit tchadien est lacunaire. Ce caractère lacunaire résulte tant de l'inefficacité des mécanismes juridictionnels de résolution des litiges locatifs doublé de celle des mécanismes non juridictionnels. Mais aux termes de ce travail, nous allons nous focaliser rien que sur

<sup>8</sup> C'est une justification scientifique de la recherche. Il s'agit en réalité de démontrer que celle-ci ne sort pas de nulle part mais au contraire, qu'elle possède de solide fondement scientifique.

<sup>9</sup> Qui vise l'application d'une discipline, d'une connaissance ou qui s'intéresse directement à l'action concrète.

l'appréciation des mécanismes juridictionnels en abordant premièrement l'inefficacité des mécanismes de droit traditionnel de résolution des litiges locatifs (I) avant de s'attarder sur l'inefficacité des mécanismes de droit commun de résolution des litiges locatifs (II).

## **I- L'INEFFICACITÉ DES MÉCANISMES TRADITIONNELS DE RESOLUTION DES LITIGES LOCATIF EN DROIT TCHADIEN**

Page | 154

Plus d'un demi-siècle après les indépendances, les textes hérités de la colonisation et qui demeurent encore en vigueur dans la plupart des États africains ne sont pas totalement adaptés aux réalités de la vie dans les sociétés africaines. La majeure partie de la population tchadienne vit en marge du droit écrit ou moderne et conformément aux coutumes existantes. Les codes civils ou successoraux continuent d'être boudés au profit des coutumes locales telles celles qui régissent le mariage, la dot, les successions, l'hospitalité, etc. La même attitude est observée à l'égard des institutions et procédures modernes dont, les juridictions. Il va sans doute pour les couches sociales de se reconnaître dans les processus de résolution de leurs litiges surtout dans un continent qui se veut authentique en harmonisant les règles traditionnelles et le droit moderne hérité de la colonisation. Jusqu'à nos jours, les tchadiens continuent de résoudre leurs litiges selon leurs traditions et coutumes malgré les efforts déployés par l'État pour rapprocher la justice des justiciables. Le rejet ou le refus des africains en général et des tchadiens en particulier des institutions de l'État ne saurait surprendre quand on sait qu'elles sont d'origine étrangère et ne cadre pas avec les réalités des populations locales. Certains auteurs n'ont pas tardé à faire un diagnostic à l'instar de DEBENE (M) lorsqu'il déclare qu'« *un audit des systèmes judiciaires se solderait certainement par un résultat négatif* »<sup>10</sup>. Il en est ainsi parce que, selon le juge KEBA M'BAYE dans le contexte sénégalais, « *La fierté du paysan sénégalais est de pouvoir dire : je n'ai jamais mis pied dans un tribunal ou un commissariat de police* »<sup>11</sup>. L'intérêt apparaît cependant très clair de démontrer l'inefficacité des mécanismes traditionnel amiables et contentieux de résolution des litiges en droit tchadien (A) avant de dire un mot sur l'inefficacité relative au fonctionnement du système traditionnel de résolution des litiges locatifs en droit tchadien (B).

<sup>10</sup>DEBENE (M), « *La justice sans juge, d'hier et demain* », in *La Justice en Afrique, AFRIQUE CONTEMPORAINE*, 12/1990, n° spécial, p.90.

<sup>11</sup>KEBA M'BAYE, *Le droit en déroute, liberté et ordre social*, Neuchâtel, éditions de la Banonnière, 1969, p.38.

## **A- L'inefficacité des mécanismes traditionnels amiables et contentieux de résolution des litiges locatifs en droit tchadien**

Les mécanismes de justice traditionnelle peuvent se définir comme les types de systèmes judiciaires qui existent au niveau local et qui n'ont pas été établis par l'État. Ils peuvent aussi être perçus comme un système de justice de justice qui suit généralement les principes du droit coutumier ou un ensemble de règles de comportement non codifiées, qui est mis en œuvre à l'aide de sanctions et peut évoluer avec le temps<sup>12</sup>. On relève parfois d'indéniables difficultés terminologiques voire méthodologique lorsqu'il est question d'étudier les pratiques traditionnelles. Ainsi, « le terme traditionnel, par ses connotations euro centriques a souvent tendance à suggérer l'existence de structures normatives profondément internalisées. Il fait généralement référence à des schémas qui semblent dépendre des circonstances politiques, économiques et sociales statiques »<sup>13</sup>. Cependant, le processus de traitement des conflits hérités de la période coloniale paraît impuissant aux défis liés à la mondialisation. Les tchadiens ont le réflexe de recourir à la justice traditionnelle pour la résolution de leurs litiges quels qu'ils soient parce que, l'accessibilité, l'association des membres de la communauté au débat public avant la prise de décision caractérisent cette justice et les mettent en confiance<sup>14</sup>. Les procédures visant à garantir la réconciliation et la cohésion au sein de la communauté sont des traits caractéristiques de ce système traditionnel. Aussi, avoir des démêler avec la justice est encore perçu dans les communautés tchadiennes comme une atteinte à l'honorabilité et à la dignité humaine. Les parties en conflits préfèrent s'arranger entre elles d'une manière amiable en devenant elles-mêmes actrices de la résolution de leur litige (1) avant de saisir les instances coutumières dans le cadre d'une procédure contentieuse lorsqu'elles ne parviennent pas à un accord amiable (2).

### **1- L'inefficacité des mécanismes traditionnels amiables**

Les systèmes de justice traditionnelle sont présentés ces dernières années comme des outils pouvant offrir une alternative voire, complément efficace au dispositif judiciaire officiel établi pour faire face à la dynamique des conflits observés en Afrique. Face à la persistance des conflits locatifs, il existe des mécanismes qui permettent de résoudre les formes d'antagonismes relevant

<sup>12</sup>Voir Document du Haut-commissariat des Nations-Unies aux droits de l'homme, droits de l'homme systèmes de justice traditionnelle en Afrique (HR/PUB/16/2), 2016, p.6.

<sup>13</sup>HUYSE (L), « Les approches fondées sur les traditions dans les politiques d'apaisement, de justice transitionnelle et de réconciliation », in HUYSE (L), SALTER (M) et al., *Justice traditionnelle et réconciliation après un conflit violent. La richesse des expériences africaines*, Stockholm, International IDEA, 2009, p.8

<sup>14</sup>ALLANGOMDEBAYE DJEGUEDEM (I), Mémoire de Master, Université de Maroua, 2022, p 19

de la matière locative en droit traditionnel. Ce droit traditionnel est un droit non écrit ; il est fait application des règles de procédures coutumières ou des traditionnelles des parties pour résolution du litige qui les oppose. Quoiqu'il en soit, les principaux mécanismes traditionnels amiables de résolution de litige ne sont rien d'autre que la conciliation (a) et la négociation (b).

#### **a- La conciliation comme mécanisme traditionnel de résolution des litiges locatifs**

En Afrique généralement et au Tchad en particulier, des différends mineurs risquent de s'aggraver et basculer dans la violence à cause de l'absence d'un système judiciaire adéquat pour les résoudre de manière efficace et crédible. L'observation montre qu'au Tchad, les litiges ne font pas automatiquement l'objet d'un procès. Il en est ainsi parce que nous vivons dans un continent où, préserver les rapports de bon voisinage sont une règle morale de vie tendant ainsi à éviter les conflits et à prédisposer les uns et les autres à se réconcilier. Ainsi, la conciliation s'est avérée être un mécanisme traditionnel par excellence de résolution des litiges locatifs au Tchad. Il en est ainsi parce que dans les sociétés précoloniales, la justice consisterait plutôt à rechercher la conciliation. BÉ-NKOGHO (J-R), affirme quant à lui, que « *l'idée de conciliation domine l'organisation de la procédure civile africaine. Le juge est, dans tous les tribunaux indigènes, avant tout un organe conciliateur. Cela tient à l'organisation même de la justice africaine* »<sup>15</sup>.

Quoiqu'il en soit, les contrats de bail sont généralement fondés sur la confiance, la relation et sont souvent verbaux négligeant ainsi toute procédure écrite. Dans une Afrique qui tient à la conservation de ses traditions, on dit souvent que « *les linges sales se lavent en famille* ». Ce qui rend difficile l'adaptation des règles occidentales héritées de la colonisation aux réalités des peuples africains. C'est la raison pour laquelle de nos jours, le développement est orienté vers un assouplissement de certaines règles juridiques régissant le voisinage notamment en matière de copropriété, de servitude de mitoyenneté et de logement. Dans la plupart des cas, les conflits locatifs au Tchad interviennent soit parce le locataire n'a pas payé le loyer, soit parce qu'il ne bénéficie pas d'une jouissance paisible. Dans l'un ou l'autre cas, les parties procèdent par promesse ou par négociation pour mettre un terme à leur litige né ou à naître. Les parties préfèrent résoudre elles-mêmes leur différend car, un règlement amiable s'avère une méthode capable de renforcer les systèmes de règlement des litiges et de combler le fossé qui existe entre le système judiciaire

---

<sup>15</sup>BÉ-NKOGHO (J.R), « *La persistance de la justice traditionnelle au Gabon : quelques réflexions* », publié le 28/02/2006, in Le portail de l'Anthropologue. Mise en ligne, [URL] <http://www.ethno-web.com/articles.php>.

formel et les formes traditionnelles de justice au Tchad. Nombreux sont les tchadiens qui ont perdu confiance en la capacité de leurs tribunaux à apporter une solution rapide à leurs problèmes.

On comprend aisément que dans le système traditionnel amiable de résolution, les parties parviennent elles-mêmes à la solution à leur litige comme les frères d'une même famille. Il est ainsi parce que même si les tribunaux interviennent, ils traiteront le problème sous un angle purement juridique. Ce qui d'ailleurs, n'est pas à mesure d'atténuer ou de résoudre le litige. Il est courant qu'ils puissent passer à côté des facteurs de crises potentielles et leurs décisions peuvent parfois envenimer la situation. C'est dans cette optique que Rafael Marques de Morais déclarait « *Quand le juge déclare un vainqueur, c'est là que démarre le véritable conflit* »<sup>16</sup>. Ce n'est que lorsque cette étape est infructueuse que les parties engage la procédure contentieuse devant les tribunaux traditionnels. Tel en est aussi de la négociation dans la résolution des litiges locatifs relevant du droit traditionnel.

Page | 157

#### **b- La négociation comme mécanisme traditionnel de résolution des litiges locatifs**

Il est parfois difficile de savoir comment régler un conflit. Le premier réflexe est souvent de recourir à un tribunal quand on se trouve dans le choix d'une juridiction de droit écrit ou moderne, ou vers des autorités coutumières compétentes en présence du droit traditionnel. Cependant, outre la conciliation, la négociation se veut un mécanisme de résolution prisé dans une procédure relevant du droit traditionnel par une partie de la population. En clair, la négociation consiste à discuter avec l'autre pour tenter de trouver un terrain d'entente. Elle est définie par ailleurs comme un système d'interactions entre différentes parties visant l'obtention d'un accord<sup>17</sup>. Le déroulement d'une négociation est très libre, aucun encadrement n'est prévu à cette façon de résoudre un conflit. Dans la négociation traditionnelle, le processus est volontaire ; aucune partie n'est forcée à y participer. Elles sont libres d'accepter ou de rejeter les résultats des négociations et peuvent se retirer à tout moment au cours du processus. Les parties peuvent participer directement à la négociation ou mandater une autre personne (un ami, un membre de la famille). Seules les parties participent aux négociations. Elles s'entendent sur le résultat sans recourir aux services d'une tierce personne impartiale. Il faut aussi remarquer qu'il n'existe aucune règle obligatoire en matière de négociation. Les parties sont libres d'adopter les règles qu'elles veulent

<sup>16</sup>MARQUES DE MORAIS (R), « *Angola : The Presidency- the Epicentre of Corruption* », Pambazukas News, 5 août 2010.

<sup>17</sup>FAURE (G-O), *Le traitement négocié du conflit dans les sociétés traditionnelles*, Éditions DE BOECK SUPÉRIEUR, 2011/1 (N°15), p.75.

le cas échéant. Les parties décident de la portée des négociations et peuvent déterminer le sujet et la stratégie adoptée notamment une stratégie fondée sur les positions ou sur les intérêts.

Cependant, il faut reprocher à la négociation traditionnelle que quand bien même elle peut déboucher sur un résultat positif, les parties n'ont peut-être pas le même pouvoir et la partie faible pourrait se trouver dans une moins bonne position. Lorsqu'une partie intéressée est exclue ou mal représentée, l'accord est moins valable et susceptible de faire l'objet d'une contestation. Lorsque le processus de négociation ne comporte aucune garantie, l'entente pourrait être perçue par un participant ou par d'autres personnes de l'extérieur du processus comme étant injuste même si le fond de l'entente est tout à fait acceptable. L'absence d'une tierce partie impartiale au processus de négociation peut amener les parties intéressées à être incapables de conclure une entente. En effet, elles ne seront peut-être pas en mesure de définir les questions en litige et encore moins de faire quelque progrès pour trouver une solution. Une partie peut être amenée à abuser de l'autre et aucune partie d'ailleurs ne peut être contrainte de poursuivre les négociations. La partie qui souhaite mettre fin aux négociations peut le faire à tout moment au cours du processus nonobstant le temps et l'effort qui ont pu être investis par l'autre partie. La négociation ne garantit pas la bonne foi de chacune des parties et peut être un moyen pour gagner du temps. C'est pourquoi, les parties au litige préfèrent toujours dans un processus traditionnel porter leur litige devant les autorités coutumières<sup>18</sup>.

## **2- L'inefficacité des mécanismes traditionnels contentieux**

Malgré l'avènement du droit occidental ou moderne, la justice traditionnelle occupe toujours une place prépondérante en Afrique et au Tchad en particulier. Dans une certaine mesure, elle est même perçue comme un complément efficace au dispositif judiciaire officiel établi tant au niveau national, régional qu'international pour faire face à la dynamique des conflits observés en Afrique<sup>19</sup>. La justice traditionnelle est un type de système judiciaire qui existe au niveau local ou communautaire et qui n'a pas été établi par l'État. Elle peut aussi être perçue comme un système de justice qui suit généralement les principes du droit coutumier ou un ensemble de règles de comportement non codifiées, qui est mis en œuvre à l'aide de sanctions et peut évoluer avec le temps<sup>20</sup>. Certains textes internationaux ont même rappelé l'importance des systèmes de justice

<sup>18</sup>La négociation- Le manuel relatif au règlement des conflits, <https://www.justice>.

<sup>19</sup>Justice traditionnelle et système africain de protection des droits de l'homme, *Revue des droits de l'homme* – N°22.

<sup>20</sup> Voy. Document du Haut-commissariat des Nations-Unies aux droits de l'homme, *droits de l'homme et systèmes de justice traditionnelle en Afrique* (HR/PUB/16/2), 2016, p. 6.

traditionnelle car, les moyens non juridictionnels de règlement des différends à l'instar de la médiation, de l'arbitrage et des pratiques de droit coutumier ou des pratiques autochtones de justice, doivent être utilisés, s'il y a lieu, pour faciliter la conciliation et obtenir réparation pour les victimes<sup>21</sup>. Au Tchad, l'exercice de la justice traditionnelle est généralement confié aux chefs coutumiers, gardiens des traditions et du pouvoir ancestral au niveau du groupement, aux chefs des villages et aux notables, aux leaders religieux, etc. Cette justice traditionnelle se déroule autour d'un mécanisme traditionnel appelé « *l'arbre à palabre* ». L'arbre à palabre se veut un cadre privilégié de résolution de litiges (a) partout en Afrique noire dont il sied d'exposer son processus pour mieux cerner ses insuffisances à résoudre les litiges d'ordre locatif (b).

#### **a- L'arbre à palabre comme cadre privilégié de résolution traditionnelle des litiges**

La palabre est un processus de concertation et d'échanges visant à retrouver la communion brisée dans les relations humaines ou à affronter des problèmes du vivre ensemble ; par exemple, les litiges fonciers, les cas d'adultère ou de sorcellerie, la violation des droits successoraux, les difficultés dans les foyers dues à l'infertilité ou à la stérilité de l'un des conjoints, la résistance ou le refus de collaborer quand il y a des travaux communautaires<sup>22</sup>, etc. La palabre aidait les communautés villageoises, les familles, les lignages, les clans et même les tribus à sauvegarder ou à restaurer, le cas échéant, l'harmonie, la solidarité et la communion, l'entente et la confiance dans la famille. La palabre est une méthode pour réconcilier ce qui semble parfois irréconciliable, pour régler à l'amiable des conflits anciens ou même des conflits latents<sup>23</sup>. La place publique où se tient la palabre joue un rôle équivalent à celui de l'agora grecque : elle symbolise le lieu de la parole libérée, tirée du domaine privé pour être livrée à tous ; la communauté règle dans cette espace-là tous les différends perturbant la paix sociale<sup>24</sup>. La palabre se déroule en général le matin, lorsqu'il fait plus frais, sous un arbre à feuillage ou dans une grande cabane pour se protéger du soleil et de la chaleur, d'où l'expression « *arbre à palabre* » ou « *case à palabre* »<sup>25</sup>.

<sup>21</sup>La Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir (1985), §7.

<sup>22</sup>EMOG (P.) *Guerre et société dans l'Afrique précoloniale : le cas des Banen au Cameroun*, Mémoire de Maîtrise, Université de Yaoundé I, 1983 (sous la direction de BAH, T.)

<sup>23</sup>Voir GHOMSI (E.) *Les Bamiléké du Cameroun, Essai d'études historiques, des origines à 1920*, Thèse de Doctorat de 3<sup>e</sup> cycle, Université de Paris I Sorbonne, 1972.

<sup>24</sup>DOSSOUMON (S.) *Sociétés africaines et démocratie, in Processus démocratique en Afrique : impact et Perspectives*, Salmon (P.) (éd.), Acte du colloque international, Cotonou 11-14 avril 1994, Bruxelles, ULB/CERI, p. 128.

<sup>25</sup>Au pays dogon, la case à palabre possède souvent un toit très épais pour se protéger de la chaleur et un plafond assez bas ne permettant pas de se tenir debout pour qu'il ne soit pas possible de gesticuler en cas d'énervement...

Étymologiquement, le mot palabre vient de l'espagnol *palabra* et a le sens de « *parole, de discussion, de conversation longue et oiseuse* »<sup>26</sup>. En vérité, le concept de palabre a une tout autre signification dans les sociétés africaines traditionnelles, où différents termes, plus adéquats, sont utilisés pour la désigner, tandis qu'il a pris un sens péjoratif dans le français courant de la métropole<sup>27</sup>. Dans les villages ruraux, le mot palabre désigne également les assemblées coutumières dans lesquelles, les sages, assis sous l'« *arbre à palabre* », discutent de leur avenir commun et de leurs difficultés.

Selon BAH (T.) « *En tant que cadre d'organisation de débats contradictoires, d'expression d'avis, de conseils, de déploiement de mécanismes divers de dissuasion et d'arbitrage, la palabre, tout au long des siècles, est apparue comme le cadre idoine de résolution des conflits en Afrique noire. La palabre, incontestablement, constitue une donnée fondamentale des sociétés africaines et l'expression la plus évidente de la vitalité d'une culture de paix* »<sup>28</sup>. Si la palabre était le processus décisionnel des sociétés africaines précoloniales, cette tradition n'est pas complètement perdue : elle se perpétue encore de nos jours, particulièrement au tribunal coutumier où siègent les chefs traditionnels<sup>29</sup>. Tout ceci explique que l'arbre à palabre est fondamental pour tout processus de décision en devant les juridictions traditionnelles.

### **b- L'arbre à palabre comme fondamental du processus de décision**

La palabre constitue incontestablement une donnée fondamentale des sociétés africaines et l'expression la plus évidente de la vitalité d'une culture de paix<sup>30</sup>. Partout en Afrique noire, on retrouve, à quelques nuances près, la même conception de la palabre, considérée comme phénomène total, dans lequel s'imbriquent la sacralité, l'autorité et le savoir, ce dernier étant incarné par les vieillards qui ont accumulé, au fil des ans, sagesse et expérience<sup>31</sup>. Véritable institution, la palabre est régie par l'expérience, mais aussi par des normes établies.

<sup>26</sup>Cette conception dévalorisante émane du contexte colonial où la palabre était une sorte de concertation où siégeaient le commandant européen et le chef noir ; celle-ci consistait en un débat coutumier long, complexe et souvent incohérent et contradictoire, du fait du recours nécessaire à un interprète, dont la connaissance de la langue européenne était approximative.

<sup>27</sup>Au début du XVIIe siècle, le français classique avait fait du mot espagnol *palabra*, signifiant « *mot* » et « *parole* », le modèle d'un discours pompeux et prétentieux. Au XVIIIe siècle, dans les relations entre l'Europe et l'Afrique, les palabres espagnoles et portugaises désignèrent, pour les colonisateurs, la parole incompréhensible des Africains, mais aussi les tentatives de communication. Le français en retint, dans les années 1830, l'idée de discussions interminables et oiseuses.

<sup>28</sup>BAH (T.), *Les mécanismes traditionnels de prévention et de résolution de conflits en Afrique noire*, URL <http://www.unesco.org/cpp/publications/mecanismes/index.htm>, consulté le 12 octobre 2009.

<sup>29</sup>Ceux-ci essaient d'apparier la médiation, le droit coutumier et le droit moderne.

<sup>30</sup>MAZEN (N-J) et AZOU (Q.) « *La démarche éthique à l'aune de " l'arbre à palabre "* », mars 2010, p.4 in *Revue de droit médical* 2012.

<sup>31</sup>SYLLA (L.) *Démocratie de l'arbre à palabre et bois sacré (Essai sur le pouvoir parallèle des sociétés initiatiques africaines)*, Annales de l'Université d'Abidjan, Série D, t.13, 1980, p.67.

La palabre est initiée lorsqu'une difficulté particulière se fait jour et que les protagonistes ne parviennent pas à une solution par les canaux habituels de la réflexion. À l'origine de la démarche, une initiative est nécessaire : en général, c'est l'un des protagonistes de la problématique qui saisit l'institution, à moins que celle-ci, informée du problème, ne décide de s'autosaisir<sup>32</sup>. En Afrique, lorsque la conciliation n'a pas été possible au sein de la famille ou du quartier, c'est en principe le chef du village qui est contacté et convoque la palabre : on associe tout le village à discuter du problème en question<sup>33</sup>. Lorsque le différend concerne deux villages, le chef d'un des villages prend l'initiative. On élargit alors la vision, et on formalise les différents points du problème. En principe, la palabre est ouverte à tous<sup>34</sup>, ce qui fait d'elle un cadre d'expression sociale et politique de grande liberté. En outre, on observe une hiérarchie et un protocole dans l'intervention des principaux acteurs.

Quoiqu'il en soit, l'organisation de cette justice est simple permettant une accessibilité à tous. Au Tchad, les chefs de village, les chefs de canton, les chefs de *ferrik*, les Sultans<sup>35</sup>, le *Gong*<sup>36</sup>, le *Mbang*<sup>37</sup>, les chefs de quartier ou de Carré et les notables ou les chefs famille sont les acteurs du règlement des litiges dans les systèmes de justice traditionnelle. Ils sont choisis conformément à la coutume locale et doivent présenter certaines garanties de sagesse ancestrale et de probité morale pour être reconnus comme tels<sup>38</sup>. Leurs fonctions consistent à assurer la médiation ou la conciliation pour garantir la cohésion et la bonne entente entre les membres de la communauté. Les parties préfèrent porter leur litige devant les tribunaux traditionnels non seulement parce que le conflit se termine par une conciliation, mais aussi parce qu'ils sont moins coûteux et peu contraignants. Par ailleurs, les parties recourent à la justice traditionnelle parce qu'elles croient en sa prédisposition et sa disponibilité à les réconcilier sans beaucoup exiger étant donné que leur intervention est motivée par la recherche de la paix sociale<sup>39</sup>. La justice officielle ou moderne est alors perçue comme un système antisocial réservé aux privilégiés en raison des coûts élevés des procédures et les membres de la communauté qui y ont recours sont, d'un point de vue social,

<sup>32</sup>MVOUTSI (N.) *Histoire des Voutés du Cameroun Central*, Yoko, 1985 (doc. Multigraphié).

<sup>33</sup>BAH (T.) *Guerre, Pouvoir et Société dans l'Afrique précoloniale*, Thèse pour le Doctorat d'État ès Lettres, Université Paris-Sorbonne, 1985.

<sup>34</sup>Parfois des raisons de confidentialité, les jeunes enfants et les femmes réputées bavardes en sont exclus.

<sup>35</sup>C'est le titre porté par les monarques musulmans. Au Tchad, le sultan est considéré comme le roi. Autrefois, il est connu le chef d'un Empire dont certains ont marqué l'histoire du Tchad comme l'Empire du Kanem, l'Empire du Ouaddaï et l'Empire du Baguirmi vers le VIII<sup>e</sup> siècle après J.C.

<sup>36</sup>C'est une monarchie moundang considéré comme un royaume et qui se situe à Léré dans la province du Mayo-Kebbi Ouest.

<sup>37</sup>C'est le chef suprême de l'initiation en pays Sara. Il se situe à Bédaya dans la province du Mandoul.

<sup>38</sup>MUNEZERO (C), « *Gestion des conflits et accès à la justice en province du Kongo Central (RD Congo). Les défis de la légalité et de la légitimité des mécanismes locaux d'aide légale* », Avocats sans frontière, décembre 2016, p.12.

<sup>39</sup>Ibid.

considérés comme étant en rupture avec leur source d'identité<sup>40</sup>. On ne saurait terminer ces propos sans reconnaître qu'en dépit de la simplicité du système, le risque d'injustice est accru. L'arbre à palabre vise simplement à rétablir la bonne harmonie dans la société alors qu'il existe des intérêts en présence à sauvegarder. Un tel système peut s'avérer inefficace à résoudre les litiges locatifs quand on sait que la location relève d'un bail spécial. Parce qu'elle emporte la préférence des justiciables, encore faut-il connaître son fonctionnement à proprement dit.

## B- Les insuffisances relatives au fonctionnement du système traditionnel

En Afrique et principalement au Tchad, la confiance placée dans ces mécanismes par la grande majorité de la population est la preuve que ceux-ci constituent des outils judiciaires de premier plan et parfois plus efficaces qu'on ne peut ignorer. On le sait, ces mécanismes se substituent aux juridictions modernes dans la mesure où ils sont facilement accessibles notamment en période de crise pour garantir et protéger les droits des victimes. En guise de droit comparé, les exemples des *gacaca* au Rwanda après le génocide de 1994<sup>41</sup>, le rôle des esprits *gamba* au Mozambique après la guerre civile en 1992<sup>42</sup>, le rôle des *Bashingantahe* au Burundi lors de la crise de 1993<sup>43</sup> pour ne citer que ceux-là, illustrent à bien des égards l'efficacité des mécanismes de justice coutumière dans la résolution des conflits en droit traditionnel. Certains textes juridiques internationaux ont même rappelé l'importance des systèmes de justice traditionnelle en ces termes : « *Les moyens non judiciaires de règlement des différends y compris la médiation, l'arbitrage et les pratiques de droit coutumier ou les pratiques autochtones de justice doivent être utilisés, s'il y a lieu, pour faciliter la conciliation et obtenir réparation pour les victimes* »<sup>44</sup>. Pour le Comité des droits de l'homme, « *l'État, dans son ordre juridique, reconnaît les tribunaux de droit coutumier ou les tribunaux religieux et leur confie des fonctions judiciaires* »<sup>45</sup>. L'exercice de ces fonctions est généralement confié aux chefs coutumiers, gardiens des traditions et du pouvoir ancestral au niveau du groupement, aux chefs de village et aux notables au niveau de la famille. Le système de

<sup>40</sup>Ibid.

<sup>41</sup>INGELAERE (B), « *Les juridictions gacaca au Rwanda* », in Luc HUYSE, Mark SALTER et al., Justice traditionnelle et réconciliation après un conflit violent. La richesse des expériences africaines, Stockholm, International IDEA, 2009, p.35.

<sup>42</sup>VAN DE PUTTE (S), « *Comment gérer les crimes du passé après une guerre civile ? Du silence de l'État à la sollicitation des esprits au Mozambique de 1992 à nos jours* », Faculté des sciences économiques, sociales, politiques et de communication, Université de Louvain, 2019.

<sup>43</sup>NANIWE-KABURAHE (A), « *L'institution des Bashingantahe au Burundi* », in HUYSE (L), SALTER (M) et al., Justice traditionnelle et réconciliation après un conflit violent. La richesse des expériences africaines, Stockholm, International IDEA, 2009, p.170.

<sup>44</sup>Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir (1985) §7

<sup>45</sup>Comité des droits de l'homme, Droit à l'égalité devant les tribunaux et les cours de justice et à un procès équitable, Observation générale (n°), Quatre-vingt-dixième session Genève, 9-27 juillet 2017 (CCPR/C/GC/32), §24.

justice traditionnelle est lacunaire non seulement de par sa structure et ses caractéristiques (1), mais aussi à travers ses procédures qui violent dans une certaines mesures les droits de l'homme (2).

### **1- Les insuffisances résultant de la structure et des caractéristiques de la justice traditionnelle**

Page | 163

Les populations préfèrent souvent la voie négociée à la voie institutionnalisée de règlement des conflits. Certaines personnes dressent des critiques acerbes contre la justice étatique, particulièrement en ce qui concerne les obstacles à leur accès. Cette justice de proximité est appréciée par les populations qui lui trouvent de nombreuses qualités. C'est pourquoi, d'un point de vue institutionnel, les systèmes de justice coutumière dans la plupart des pays africains sont organisés à plusieurs niveaux (a) et présentent des caractéristiques propres (b).

#### **a- La structure de la justice traditionnelle ou coutumière**

D'une manière générale, le chef du groupement, le chef du village et les notables sont les acteurs du règlement des conflits dans les systèmes de justice coutumière. Ils sont choisis conformément à la coutume locale et doivent présenter certaines garanties de sagesse ancestrale et de probité morale pour être reconnus comme tels<sup>46</sup>. Le chef traditionnel est généralement issu d'une famille appelée à exercer selon la coutume, le pouvoir traditionnel. Quoiqu'il en soit, les chefs coutumiers en tant que gardiens de la paix locale sont désignés pour remplir les fonctions judiciaires ou quasi judiciaires consistant à entendre et trancher les litiges au sein de la communauté<sup>47</sup>. Leurs fonctions principales consistent à assurer la médiation et la réconciliation pour garantir la cohésion et la bonne entente entre les membres de la communauté. Les parties préfèrent porter leurs litiges devant les tribunaux traditionnels non seulement parce que le conflit se termine coutumièrement par une conciliation, mais aussi parce qu'ils sont moins coûteux et très peu contraignants. Il est par exemple relevé que les systèmes de justice traditionnels ne connaissent pas de force de police pouvant contraindre les litigants à répondre à une convocation des autorités judiciaires traditionnelles<sup>48</sup>. Par ailleurs, les chefs traditionnels parce qu'ils tiennent leur pouvoir des ancêtres, ont le devoir de faire une bonne application de la coutume dans les affaires qu'ils

<sup>46</sup>MUNEZERO (C), « *Gestion des conflits et accès à la justice en province du Kongo Central (RD Congo) Les défis de la légalité et de la légitimité des mécanismes locaux d'aide légale* », Avocats sans frontière, décembre 2016, p.12.

<sup>47</sup>Voy. Document du Haut-commissariat des Nations-Unies aux droits de l'homme, *droits de l'homme et systèmes de justice traditionnelle en Afrique (HR/PUB/16/2)*, 2016, op cit., p.24.

<sup>48</sup>MUNEZERO (C), « *Gestion des conflits et accès à la justice en province du Kongo Central (RD Congo) Les défis de la légalité et de la légitimité des mécanismes locaux d'aide légale* », Avocats sans frontière, décembre 2016, op cit., p. 13.

sont appelés à trancher. Le verdict rendu ne doit ni être partial, ni être entaché de corruption et ne doit en aucun cas faire l'objet d'une influence de la part des acteurs extérieurs. Cette exigence tient au fait que selon certaines croyances, les esprits des ancêtres peuvent toujours revenir voire, se réincarner dans les hommes, les animaux et les plantes pour châtier les hommes<sup>49</sup>. La peur du châtiment des ancêtres oblige alors les chefs traditionnels à assurer leurs fonctions de règlement de litiges dans la droiture absolue afin de maintenir la paix et la cohésion au sein de la communauté.

Cependant, il faut reprocher à ces mécanismes traditionnels d'être limités car, ils peuvent connaître de tous les litiges. En matière civile particulièrement, leur domaine est limité aux conflits familiaux (divorce, succession), des atteintes aux biens et aux personnes, des conflits fonciers et intercommunautaires impliquant les lignages, etc. Or, le bail relève des contrats spéciaux et le règlement des litiges résultant de ce contrat nécessite un cadre approprié qui tient compte de la spécificité de la matière. Ce qui échappe clairement aux mécanismes traditionnels de résolution des litiges.

Par ailleurs, il est aussi reproché aux mécanismes de justice traditionnelle qu'ils ne respectent pas dans une large mesure, les normes régionales et internationales pourtant contraignantes relatives aux droits de l'homme. Certaines procédures coutumières peuvent par exemple, infliger des traitements inhumains ou dégradants, violer le droit à un procès équitable, les droits des femmes, les droits des enfants et le droit à la vie protégés par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et d'autres normes internationales ratifiées par la plupart des pays africains<sup>50</sup>. Dans l'une de ces résolutions, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples relevait qu'« *il est reconnu que les tribunaux traditionnels sont en mesure de jouer un rôle dans l'instauration des sociétés pacifiques et d'exercer leur autorité sur une importante frange de la population des pays africains. Cependant, ces tribunaux ont également de graves insuffisances qui résultent, souvent, en un déni du droit à un procès équitable. Les tribunaux traditionnels ne dérogent pas aux dispositions de la charte africaine relatives aux procès équitables* »<sup>51</sup>.

<sup>49</sup>Ibid.

<sup>50</sup>Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981), art. 5, 7 ; Protocole à la Charte Africaine des droits de l'Homme et des Peuples relatif aux droits de la Femme en Afrique (2003) ; Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant, adoptée en 1990 ; Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), art. 7, 14 ; Convention de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (1979).

<sup>51</sup>Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Résolution sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique ; 26<sup>e</sup> session ordinaire, 1-15 novembre 1999, Kigali, Rwanda, Pp. 757

**b- Les caractéristiques des mécanismes de justice traditionnelle**

Les mécanismes de justice traditionnelle ou coutumière, tels qu'ils sont appliqués dans certains pays africains, présentent des traits uniques qui les distinguent des systèmes officiels. L'accessibilité, l'association des membres de la communauté au début des débats avant la prise de décision, les procédures visant à garantir la réconciliation et la cohésion au sein de la communauté sont entre autres des traits spécifiques aux systèmes de justice traditionnelle. Ces mécanismes jouent un rôle de premier plan dans les localités où l'accès à la justice officielle est souvent difficile.

Page | 165

Le principe de « *L'oralité* » caractérise la justice traditionnelle car, au Tchad, la population est en grande majorité analphabète, les chefs traditionnels sont pour la plupart illettrés et ne maîtrisent pas l'écriture, encore moins les procédures judiciaires écrites<sup>52</sup>.

En termes de compétences, il faut dire que dans les pays où ils sont reconnus, les tribunaux de droit coutumier ne peuvent intervenir que dans des cas limités. Certains textes juridiques limitent leurs compétences aux affaires familiales, successorales ou foncières pour maintenir l'entente et la cohésion sociale de la communauté. On comprend aisément que la recherche ou la préservation de la cohésion sociale est une autre caractéristique des mécanismes traditionnels de résolution des litiges. Lorsqu'ils sont saisis d'une affaire, les chefs traditionnels cherchent d'abord à préserver l'intérêt supérieur de la communauté avant de défendre ou de promouvoir les intérêts individuels. Maintenir la paix et la cohésion au sein de la communauté apparaît comme un objectif ultime dans les systèmes de justice traditionnelle. Au-delà du fait qu'ils engagent des intérêts individuels, les conflits sont considérés comme une menace à la paix communautaire et affectent sérieusement les identités propres à chaque groupe<sup>53</sup>.

Les caractéristiques ci-dessus évoquées illustrent à bien des égards qu'au-delà de la défense des droits individuels, l'objectif poursuivi dans les mécanismes de justice traditionnelle est de rétablir la cohésion et l'équilibre au sein de la communauté. Cependant en agissant de la sorte, les intérêts individuels sont relégués et peuvent même être bafoués dans le but de promouvoir la cohésion sociale alors les parties en présence ont soif de la justice. En ce sens, on peut dire que les mécanismes de justice traditionnelle ne sont pas efficaces à résoudre les litiges d'ordre local d'où,

<sup>52</sup>TOUERE ELENGA (B. L), *Fait ethnique, droit public et gouvernance de l'Etat en Afrique subsaharienne francophone. Contribution à la théorie de l'Etat africain*, Paris, L'Harmattan, 2021, p.268.

<sup>53</sup>BAGAYOKO (N), KONÉ (F. R), *Les mécanismes traditionnels de gestion des conflits en Afrique subsaharienne*, Rapport de recherche – Franco- Paix n°2, Juin 2017, p. 14.

l'intérêt des mécanismes de justice traditionnelle de se conformer aux exigences des droits de l'homme.

## **2- Les insuffisances de procédure de justice coutumière résultant du non-respect des droits de l'homme**

Page | 166

Sous tous les cieux et à toutes les époques de l'histoire, les notions de droit et de justice ont occupé et occupent encore une place prépondérante dans les rapports moraux et juridiques tissés entre les hommes. La soif de justice demeure pour tout être humain un idéal, une aspiration profonde : « *L'amour de la justice n'est pour la plupart des hommes que la crainte de souffrir de l'injustice.* »<sup>54</sup>. En faisant un détour dans l'histoire des temps anciens, il y eut des juges chargés de résoudre les litiges. On comprend que la fonction juridictionnelle découle de toute vie en société<sup>55</sup>. Cependant, en l'absence de mécanismes de surveillance et de suivi dans les procédures de justice coutumière, il est parfois difficile de dissocier les affaires civiles et commerciales de celles relevant du domaine pénal. Les tribunaux coutumiers interviennent dans les deux cas et peuvent prononcer des condamnations allant parfois dans une moindre mesure jusqu'à la peine capitale. Quoiqu'il en soit, il est donc de savoir si les procédures de justice coutumière garantissent le droit à un procès équitable (a) et si elles respectent d'autres formes de droits de l'homme (b).

### **a- Le droit à un procès équitable devant le juge traditionnel**

Plusieurs instruments juridiques internationaux et régionaux de protection des droits de l'homme, ratifiés par la plupart des pays africains contiennent des dispositions visant à garantir les principes relatifs au procès équitable<sup>56</sup>. Dans le contexte africain, ces principes sont énoncés à l'article 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, les principes fondamentaux garantissant un procès équitable comme le prévoit l'article 7, ne peuvent être dérogués par les systèmes de justice des États<sup>57</sup>.

Cependant, les procédures observées dans les systèmes de justice traditionnelle en Afrique présentent un risque pour la garantie de certains principes relatifs au procès équitable. Pour qu'un

<sup>54</sup>La ROCHEFOUCAULD, *Réflexions ou sentences et maximes morales*, L'Harmattan, 1989, p.56.

<sup>55</sup>NGOUMBANGO KOHETTO (J), *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République centrafricaine*, Droit, Université de Bourgogne, p.1.

<sup>56</sup>Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), art. 14 ; Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (1981) ; La déclaration universelle des droits de l'homme (1948), art. 10.

<sup>57</sup>Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, *Civil Liberties Organisation c. Nigeria*, Communication 151/96, 26e Session ordinaire, Kigali, 15 novembre, 1999, p. 17.

procès soit équitable, il doit être mené par un tribunal indépendant<sup>58</sup> et impartial<sup>59</sup>. L'indépendance d'un tribunal est évaluée par rapport aux pouvoirs publics, en particulier le pouvoir exécutif<sup>60</sup>. Or, l'indépendance d'un mécanisme de justice traditionnelle peut être remise en cause dès lors qu'il est tributaire du pouvoir exécutif ou a été institué par le gouvernement. Une telle dépendance peut augmenter le risque d'influence des acteurs extérieurs au procès traditionnel. Il en va de même lorsque le chef traditionnel cumule les missions de représentants du gouvernement et d'autorité judiciaire au sein de la communauté. L'impartialité des juges traditionnels est aussi difficile à apprécier, en raison du fait qu'ils connaissent souvent les parties au litige ou de leur proximité avec celles-ci même si cela peut favoriser l'accessibilité et l'efficacité<sup>61</sup>. Cette proximité avec les parties débouche en générale sur des considérations liées à la famille, au sexe ou aux richesses dans la prise des décisions. Il s'agit en quelque sorte de l'une des plus grandes faiblesses de mécanismes de justice traditionnelle<sup>62</sup>, mais aussi d'un véritable risque pour les garanties d'impartialité objective et subjective<sup>63</sup>.

Le droit à un procès équitable implique aussi, comme l'un des principes fondamentaux, la garantie du droit à « *la défense, y compris celui de se faire assister par un défenseur de son choix* »<sup>64</sup>. Le droit de consulter un avocat ou de se faire représenter par lui doit être garanti à toutes les phases de la procédure<sup>65</sup>. Ce droit peut se heurter à certains principes coutumiers utilisés dans les mécanismes de justice traditionnelle qui l'interdisent. Cette interdiction repose non seulement sur l'idée de la protection des procédures coutumières liées aux mécanismes de justice traditionnelle, mais aussi sur celle qu'aucune partie ne doit avoir l'avantage sur l'autre.

Le droit d'appel peut également poser un problème dans la plupart des justices traditionnelles dans la mesure où l'absence d'écrit rend quasi impossible l'examen des jugements rendus, c'est à dire leur contestation devant la juridiction officielle lorsque l'accusé n'est pas satisfait du verdict du jugement traditionnel<sup>66</sup>.

<sup>58</sup>Art. 7 de la Charte, § 1 (d) africaine des droits de l'homme et des peuples.

<sup>59</sup>Art. 26 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

<sup>60</sup>Communication n°206/97, affaire Centre For Free Speech c/Nigeria, § 13 et 18.

<sup>61</sup>DEXTER et NTAHOMBAYE, « *The role of informal justice systems* », p. 20.

<sup>62</sup>Voy. Document du Haut-commissariat des Nations-Unies aux droits de l'homme, droits de l'homme et systèmes de justice traditionnelle en Afrique (HR/PUB/16/2), 2016, op cit., p. 52.

<sup>63</sup>Communication n°54/91, affaire Malawi African Association vs/Mauritania, 2000, § 98, p. 18.

<sup>64</sup>Art. 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

<sup>65</sup>Voy. Le document de la commission africaine des droits de l'homme et des peuples, Directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, 2003, p. 2.

<sup>66</sup>Voy. Document du Haut-commissariat des Nations-Unies aux droits de l'homme, droits de l'homme et systèmes de justice traditionnelle en Afrique (HR/PUB/16/2), 2016, op cit., p. 56

D'autres formes de droits de l'homme peuvent aussi faire l'objet d'une violation par les mécanismes de justice traditionnelle.

### **b- Le juge traditionnel et la garantie des autres droits de l'homme**

Certaines procédures coutumières appliquées dans la plupart des systèmes de justice coutumière peuvent aller à l'encontre d'autres formes de droits de l'homme garantis par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. La Charte et son protocole relatif aux droits des femmes ainsi que d'autres instruments internationaux auxquels elle renvoie, contiennent des dispositions interdisant toutes formes de discrimination, notamment à l'égard des femmes. Selon l'article 18 de la Charte, les États partis ont « *le devoir de veiller à l'élimination de toute discrimination contre la femme et d'assurer la protection des droits de la femme et de l'enfant tels que stipulés dans les déclarations et conventions internationales* »<sup>67</sup>.

Page | 168

L'absence de garantie procédurale et la nécessité d'assurer la cohésion de la communauté peuvent influencer la prise de décision et conduire à des jugements allant jusqu'à renforcer « *les hiérarchies de pouvoir et discriminer les personnes marginalisées au détriment de la justice et des droits humains* »<sup>68</sup>. Une des critiques formulées contre les systèmes de justice traditionnelle tient au fait qu'ils discriminent en général certains groupes de la communauté considérés comme vulnérables, notamment les femmes, dans la mesure où la participation à l'instance se fait parfois en fonction du sexe<sup>69</sup>. Pendant que dans d'autres pays comme en Namibie, les femmes tenaient un rôle bien plus important dans les réunions des tribunaux traditionnels et avaient été encouragées à jouer un rôle actif en endossant des responsabilités dans certains villages, la situation est tout à fait différente au Tchad où les femmes sont exclues des rôles actifs de la communauté.

Un autre domaine des droits de l'homme auquel les systèmes de justice coutumière sont confrontés concerne la garantie des droits de l'enfant. Au sens de la Charte africaine des droits de l'homme et du bien-être de l'enfant, entrée en vigueur en 1999, il est interdit aux États d'appliquer des coutumes et des pratiques culturelles et sociales néfastes au bien ou à la dignité de l'enfant. Il est toutefois possible que certaines procédures observées dans le système de justice coutumière portent atteinte aux droits de l'enfant<sup>70</sup>.

<sup>67</sup>Art. 18 al. 3 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

<sup>68</sup>HARPER (E), « *Customary Justice : From Program Design to Impact Evaluation* », Parper (n°7), International Development Law Organisation (IDLO), 2011, p. 22.

<sup>69</sup>GUNDEL (J), « *The predicament of the Oday The role traditional structures in security, rights, law and development in Somalia* », Final report, novembre 2006, p. 50.

<sup>70</sup>Art. 21 Charte africaine des droits et du Bien-être de l'enfant, op. cit.

De tout ce qui précède, il faut dire que les procédures de droit écrit ont eu une influence considérable sur les mécanismes de justice traditionnelle coutumes en Afrique et notamment au Tchad. Dans une certaine mesure, les procédures de résolution de litiges résultant du moderne ont même occupé une place de premier choix faisant ainsi reléguer au second rang les mécanismes de justice traditionnelle d'autrefois. Cependant, dans la pratique de la résolution des litiges locatifs, on constate aussi que les mécanismes de résolution de justice moderne ne sont pas sans souffrances.

## **II- L'INEFFICACITÉ DES MÉCANISMES DE DROIT MODERNE DE RESOLUTION DES LITIGES LOCATIFS EN DROIT TCHADIEN**

En guise de droit comparé notamment en France, une loi a été votée et adoptée pour réguler et améliorer l'accès au droit au logement appelée « *loi Alur* »<sup>71</sup>. Cette loi vise concrètement à favoriser l'accès au logement, à réglementer les locations notamment en luttant contre la mise en location de logement inadéquat et à promouvoir la construction par une réforme du droit de l'urbanisme. Bref, l'objectif de ces mesures est d'améliorer l'accès au droit de logement décent ; de protéger les populations vulnérables et le développement de l'offre de logement ; d'équilibrer en ce qui concerne les relations entre professionnels de l'immobilier, propriétaires et locataires ; de réguler le marché immobilier du pays avec un encadrement des pratiques jugées abusives ; le développement de la transparence et de l'innovation. À travers cette loi, les propriétaires devaient d'abord avoir un permis de louer en faisant une déclaration de mise en location à la collectivité dans un délai de 15 jours suivant la signature du contrat de location. Après déclaration, l'administration peut refuser l'autorisation au bailleur ou propriétaire lorsque le logement est jugé indigne. Il est clair que de telles mesures permettent de résoudre efficacement les litiges locatifs voire même les prévenir.

Cependant au Tchad, le traitement des litiges locatifs relève du droit commun en général (droit civil), le bail commercial étant l'œuvre du droit OHADA. Il apparaît clair que le domaine n'est pas encore régi par un droit spécifique. En matière civile, la loi applicable est le code français de 1958 rendu applicable à l'aube des indépendances. En effet, la décolonisation de la quasi-totalité des pays africains d'expression française par leur accessibilité à l'indépendance a favorisé l'expression des personnalités et la prise en compte des diverses sensibilités voire, des

<sup>71</sup>Loi n°2014-336 du 24 mars 2014 relative à l'Accès au Logement et Urbanisme Rénové. C'est un texte officiel du gouvernement français pour faciliter l'accès au logement et favoriser un urbanisme renouvelé

particularismes du côté des anciens colonisateurs. Or, tel n'est pas le cas du côté des anciens colonisés appelés à prendre les commandes du nouveaux États et par conséquent, d'organiser ces États devenus souverains<sup>72</sup>. La mise en place de nouvelles normes va permettre de mettre en évidence les insuffisances du système judiciaire de ces nouveaux États indépendants qui vont entreprendre de reproduire systématiquement le système juridique de la métropole. On constate dès lors une absence notoire d'une loi propre prenant en considération les particularités du nouvel État notamment celle relative aux mécanismes de résolution des litiges de logement. Ainsi, les mécanismes de résolution des litiges prévu par le droit commun des contrats ne rendent pas compte des subtilités du contrat de bail (B). L'inefficacité de ces mécanismes est aussi en partie, le résultat de l'accès difficile au juge (A).

### **A- L'inefficacité des mécanismes de droit civil de résolution des litiges locatifs en droit tchadien**

Selon CORNU, le bail est « *contrat de louage par lequel l'une des parties appelée bailleur s'engage, moyennant un prix (loyer) que l'autre partie appelée preneur ou locataire s'oblige à payer, à procurer à celle-ci pendant un certain temps, la jouissance d'une chose mobilière ou immobilière* »<sup>73</sup>. Rappelons que le bail à usage d'habitation est distinct du bail commercial par le degré de protection accordé au locataire, partie réputée la plus faible à ces contrats<sup>74</sup>134. Le bail à usage d'habitation au Tchad relève du droit commun général du bail tel que prévu par le Code civil français de 1958 dans sa version rendue applicable au Tchad. Cependant, parce que la relation bailleur-locataire n'est pas un long fleuve tranquille, les mécanismes de résolution de droit commun des litiges locatifs ne sont pas toujours efficaces (1) quand on sait que le bail est contrat spécial. Les procédures rapides mettent aussi à mal la résolution des litiges locatifs (2).

#### **1- L'inefficacité des mécanismes de droit commun de résolution des litiges locatifs**

Le bail civil ou le bail de droit est régi par les articles 1713 à 1778 du Code civil. Il constitue en effet le bail le plus régulièrement conclu puisqu'il concerne la location meublée ou non au sens large du terme. Le bail civil offre une grande liberté concernant l'élaboration des termes du contrat qu'il s'agisse de sa durée, des conditions de résiliation ou de renouvellement ou encore du loyer. Bref, les parties sont libres de déterminer le contenu du contrat. Lors de la conclusion du contrat

<sup>72</sup>NGOUMBANGO KOHETTO (J), *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République centrafricaine*, Droit, Université de Bourgogne, p.344.

<sup>73</sup>CORNU (G), *Vocabulaire juridique*, v° bail.

<sup>74</sup>MAZEAUD (F), *Le contrat de bail*, CCDL 2018-2019, p.3.

de bail, les parties décident des droits et des obligations de chacun. Cependant, en cas d'inexécution ou de la mauvaise exécution des obligations par l'une des parties faisant naître un litige, peuvent décider de trancher le litige par la résiliation (a) ou la résolution (b) du contrat.

#### **a- L'inefficacité de la résiliation comme mécanisme de résolution des litiges locatifs**

Page | 171

La résiliation se définit comme le fait de rompre les effets d'un contrat à une date donnée. La résiliation s'applique aux contrats à exécution successive, c'est-à-dire, aux contrats dont l'exécution des obligations est continue et aux contrats à exécution échelonnée. Que les parties se soient mises d'accord pour mettre fin à leurs relations conventionnelles ou que cette rupture constitue une sanction prononcée par le juge pour inexécution par l'une d'elles de ses obligations, la résiliation met un terme au lien contractuel. Lorsque les parties n'ont ni l'une, ni l'autre voulu sérieusement poursuivre l'exécution du contrat, le juge du fond peut prononcer la résiliation aux torts réciproques des parties.

L'action en résiliation a pour effet de mettre à néant le contrat de bail. Elle ne tend pas aux mêmes fins que la demande tendant à l'application des clauses de ce contrat qui le laisse subsister<sup>75</sup>. On peut comprendre que le locataire n'est en mesure de restituer au bailleur l'avantage qu'il a tiré de l'occupation des lieux. La résiliation contrairement à la résolution n'a pas d'effet rétroactif. Ses effets remontent selon le cas, à la date à laquelle les parties ont décidé de faire cesser leurs relations contractuelles ou à celle à laquelle le juge statue.

Le preneur et le bailleur sont tenus chacun en ce qui le concerne au respect de chacune des clauses et conditions du bail sous peine de résiliation. La demande en justice aux fins de résiliation du bail doit être précédée d'une mise en demeure d'avoir à respecter la ou les clauses ou conditions violées. Le contrat de bail peut prévoir une clause résolutoire de plein droit. La juridiction compétente statuant à bref délai constate la résiliation du bail et prononce, le cas échéant, l'expulsion du locataire et de tout occupant de son chef, en cas d'inexécution d'une clause ou d'une condition du bail après la mise en demeure.

La résiliation produit des effets non seulement entre les parties, mais également à l'égard des tiers à des dates variables selon les cas de résiliation. Le régime juridique de la durée du contrat s'est esquissé progressivement au gré de la jurisprudence, de la pratique contractuelle et des dispositions spéciales. Envisager au stade de l'exécution du contrat, la durée du contrat soulève

<sup>75</sup>La 3e chambre civile, 20 janvier 2010, pourvoi n°09-65272 du 15 juin 2015 et Légifrance.

l'épineuse question de savoir si le contrat peut ou non être rompu par les parties avant l'expiration de son terme. Pour le déterminer, cela suppose de distinguer selon que le contrat est conclu pour une durée déterminée ou indéterminée. Mais n'est nullement question de distinction des contrats à durée déterminée ou indéterminée. Pour résilier le contrat de location, le locataire comme le bailleur, doit donner congé et respecter un préavis. Le congé doit être donné par lettre recommandée avec accusé de réception, par huissier ou remis en main propre contre récépissé ou émargement. La résiliation comme mécanismes de résolution des litiges locatifs à l'inconvénient d'être trop formaliste car, dans un contrat à durée déterminée, il faudra nécessairement attendre le terme du contrat alors que l'une des parties n'a plus la volonté de continuer dans la relation contractuelle. Dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée, la résiliation suppose un délai de préavis. Si la résiliation ne peut résoudre efficacement les litiges locatifs, qu'en est-il de la résolution ?

### **b- La résolution comme mécanisme de traitement des litiges locatifs**

La résolution et la résiliation des contrats interpellent particulièrement le champ des contrats synallagmatiques, car les obligations de l'un font contrepartie aux obligations de l'autre et participent à l'équilibre du contrat. C'est, en effet, l'engagement de l'un qui conditionne l'engagement de l'autre. L'obligation confère au créancier le droit d'exiger qu'elle soit exécutée et le Code accorde même au créancier le droit de refuser d'exécuter la sienne par la voie de l'exception d'inexécution. Si tel n'est pas le cas, le créancier peut obtenir la résolution ou la résiliation du contrat<sup>76</sup>.

La résolution d'un contrat est l'annulation des obligations nées du contrat. Elle a lieu lorsqu'une des parties n'exécute pas ou plus ses obligations. La résolution a un effet rétroactif ; cela signifie que le contrat est considéré comme n'ayant jamais existé. Trois cas existent dans lesquels la résolution du contrat est possible. D'abord, il est possible de résoudre le contrat de bail par application d'une clause résolutoire. Ensuite, il est également possible que la résolution d'un contrat de bail se réalise par décision unilatérale du créancier de l'obligation. Cependant, la résolution unilatérale ne peut résulter que de l'inexécution d'une obligation essentielle du contrat, elle doit entraîner des conséquences matérielles importantes et surtout relever d'un comportement manifestement déloyal. Enfin, on peut également obtenir la résolution d'un contrat de bail par

<sup>76</sup>Lefebvre, B. (2006). *La rupture du contrat pour cause d'inexécution : regards sur le rôle de la bonne foi*, *Revue générale de droit*, 36(1), p. 77.

décision du juge lorsqu'il s'agit d'une obligation dont le débiteur est bien responsable, c'est à dire qu'aucun cas de force majeure ne justifie l'inexécution.

Il est donc possible, dans la plupart des cas, d'obtenir la résolution du contrat lorsqu'une partie n'exécute pas ses obligations. Ces obligations peuvent tout autant être explicites qu'implicites sous réserve de déterminer ces dernières. La bonne foi dans l'exécution contractuelle est régie par l'article 1134 du Code civil<sup>77</sup>. Malgré l'origine légale de l'obligation de bonne foi, cette obligation fait partie du cadre contractuel. Un manquement aux exigences de la bonne foi lors de l'exécution du contrat constitue donc une faute contractuelle qui donne ouverture à la résolution du contrat et à l'octroi de dommages-intérêts. Les notions de bonne foi et d'équité ne sont pas synonymes. Toutefois, la bonne foi a indéniablement des liens avec la notion d'équité et, à ce titre, sa fonction complétive l'amène à être le fondement de certaines obligations contractuelles implicites<sup>78</sup>.

Page | 173

Pour certains auteurs, l'ouverture du droit à la résolution du contrat pour l'inexécution de l'obligation de bonne foi pose un problème théorique fondamental. La doctrine française s'est interrogée à savoir si l'obligation de bonne foi constitue une obligation corrélatrice qui peut, en conséquence, justifier et mener à la résolution du contrat. Le professeur L.LUELLES fait état des problématiques théoriques que soulève cette question. Il constate qu'il est difficile d'affirmer que la bonne foi est une obligation corrélatrice lorsque l'on tente d'expliquer que le droit à la résolution du contrat pour inexécution repose sur la notion de cause<sup>79</sup> objective et sur l'interdépendance des obligations réciproques des contractants. Il propose de contourner cette difficulté en considérant la cause objective, non pas sous l'angle de l'obligation-prestation, mais plutôt en l'identifiant à la décision même de s'engager. Il fait remarquer que certaines décisions donnent ouverture à la résolution du contrat pour manquement à la bonne foi et est favorable à cette thèse<sup>80</sup>.

Quoiqu'il en soit, la résolution a pour effet de remettre les cocontractants dans la même situation que si le contrat n'avait pas été conclu. Ce qui implique la restitution des biens en nature ou en valeur. Or, les litiges locatifs résultent généralement de la mauvaise foi de l'une des parties au contrat et la résolution dudit contrat ne peut être envisageable que de manière unilatérale ou par

<sup>77</sup>« 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 ».

<sup>78</sup>LEFEBVRE (B), *La bonne foi dans la formation du contrat*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1998, p. 31-33, 98.

<sup>79</sup>Pour certains auteurs, la notion de cause n'est toutefois qu'un critère d'explication du droit à la résolution parmi d'autres. J. GHESTIN, C. JAMIN et M. BILLIAU, *Traité de droit civil. Les effets du contrat*, 3e édition, Paris, L.G.D.J., 2001, n° 455, p. 517.

<sup>80</sup>LLUELLES (D), « *La bonne foi dans l'exécution des contrats et la problématique des sanctions* », (2004) 83 *R. du B. can.* 181, 197, note 7, p. 204 et suiv.

décision du juge. Ce qui laisse nécessairement le créancier de l'obligation inexécutée dans une lésion de ses droits. On pourrait aussi dire que la résolution du bail est à l'avantage des bailleurs, ce qui est source d'insécurité pour les locataires réputés être la partie faible dans un rapport de location. On voit là une sorte de surprotection du bailleur au détriment du locataire. Qu'en est-il des procédures rapides ?

## **2- Les insuffisances des procédures rapides**

Le procès civil contemporain est fortement influencé par l'idée d'accélération des procédures. Il en est ainsi parce que le temps, considéré comme une partie de l'éternité<sup>81</sup> voire, comme l'une des quatre dimensions de l'espace-temps<sup>82</sup>, le temps est une entité représentative du changement continu de l'univers. L'interaction du temps avec le droit sont perceptibles dans presque tous les domaines de la science juridique<sup>83</sup>. D'une part, l'observation du phénomène juridique se situe dans le temps. Il en résulte donc des affaires. D'autre part, lorsqu'on considère le temps dans la succession de ses périodes ou de ses instants, on s'aperçoit qu'il fait l'objet d'aménagement constant par le droit. Le droit s'efforce donc à saisir le temps dans ses dimensions fondamentales, à savoir, le passé, le présent et l'avenir. Pour cela, il fait recours à quelques mécanismes illustrés par la rétroactive qui domestique le passé, la prorogation qui prolonge le présent et l'anticipation qui actualise le futur<sup>84</sup>.

Le droit positif a prévu des procédures tendant à résoudre des litiges contractuels susceptibles de résoudre les litiges locatifs. Cependant, ces mécanismes ne sont pas sans lacunes. Pour notre part, nous nous intéresserons à la mise en demeure et l'instance judiciaire (a) avant de s'appesantir sur la procédure d'injonction de payer (b).

### **a- La mise en demeure et l'instance comme mécanismes de résolution des litiges locatifs en droit tchadien**

Avant l'instance judiciaire, le créancier d'une obligation non exécutée peut choisir de mettre en demeure<sup>85</sup> son adversaire par acte sous seing privé ou par exploit d'huissier notamment la sommation, avant d'enclencher le recours à la voie judiciaire. La mise en demeure est une

<sup>81</sup>STAUFFER (D), *Le temps, Dieu et l'éternité*, Thèse de doctorat, Université de Neuchâtel, 2010.

<sup>82</sup>PATY (M), « *Les trois dimensions de l'espace et les quatre dimensions de l'espace-temps* », in Dominique FLAMENT (éd.) *Dimensions, dimension I*, Série document de travail, Fondation maison des sciences de l'homme, Paris, 1988, p.87.

<sup>83</sup>BERGEL (J.-L.), *Théorie générale du droit*, 5e éd., Coll. : Méthodes de droit, Dalloz, Paris, 2012, n° 94.

<sup>84</sup>HOUNBARA KAOSSIRI (L), *Les mesures d'anticipation et l'office du juge en matière civile*, séminaire de droit processuel, Master II Droit privé général, 2022, p. 1.

<sup>85</sup>C'est une protestation relevant d'un acte sous seing privé invitant le débiteur à s'exécuter dans le délai fixe et qu'à défaut d'exécution volontaire, la personne à l'endroit de qui elle est adressée sera assignée à comparaître devant la juridiction compétente.

interpellation formelle faite au débiteur qui n'a pas exécuté son obligation arrivée à son terme. La mise en demeure désigne à la fois le document qui est notifié au débiteur et les conséquences de sa réception. Après notification de la mise en demeure au débiteur, on dit qu'« *il est mis en demeure* ». Ainsi, le débiteur est constitué en demeure soit, par une sommation ou par un acte équivalent, soit par l'effet de la convention, lorsqu'elle porte que, sans qu'il soit besoin d'acte et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure<sup>86</sup>. La mise en demeure invite donc le débiteur contre lequel pèse une obligation à s'exécuter dans un délai fixe et indique qu'à défaut d'exécution volontaire, le débiteur sera cité à comparaître devant la juridiction compétente. Les litiges locatifs découlent pour la plupart de l'inexécution d'une obligation par l'une des parties au contrat. Il peut s'agir du locataire qui ne paie pas son loyer ou du bailleur qui ne restitue pas le dépôt de garantie. Par exemple, il peut arriver qu'un locataire indécis ou négligent qui pourrait s'acquitter du loyer après une intimidation ou un rappel selon le cas réagisse spontanément à la mise en demeure ou à la sommation, ce qui serait une tracasserie si le bailleur avait spontanément engagé une procédure judiciaire. Cependant, la mise en demeure a l'inconvénient de ne pas être obligatoire car, le débiteur peut choisir de rester indifférent obligeant le créancier de l'obligation à recourir à l'instance du juge dans le cadre d'un procès contradictoire.

L'instance commence généralement lorsque l'action en justice fut exercée. Elle peut être définie comme une série d'actes de procédure allant de la demande en justice jusqu'au jugement ou à l'abandon de la prétention par le désistement. L'instance peut être engagée à la suite d'un dépôt au greffe d'une requête ou d'un exploit d'huissier à la diligence d'une partie au contrat de bail. Cependant, l'accès difficile au juge paralyse le système judiciaire tchadien et rend par conséquent, inefficace la résolution des litiges locatifs.

Au Tchad, les procédures judiciaires ordinaires ont montré leurs limites à pouvoir résoudre les litiges locatifs. On a souvent mis en lumière les obstacles à l'action en justice liés au coût disproportionné de la justice face aux enjeux pécuniaires, sa lenteur, sa solennité intimidante et son formalisme austère et dissuasif. L'injonction de payer en tant que mécanisme rapide de résolution des litiges n'est pas à l'abri de ces lacunes.

<sup>86</sup>Art. 1139 du Code civil français de 1958 rendu applicable au Tchad par l'Acte législatif n°1 portant constitution du 31 mars 1959 et par la loi constitutionnelle n°2/62 du 16 avril 1962.

**b- L'injonction de payer comme mécanisme de résolution des litiges locatifs**

L'injonction de payer vise à pallier les lenteurs de la procédure ordinaire de résolution des litiges dans le cadre du recouvrement des créances civiles ou commerciales. L'injonction de payer est une procédure rapide et peu coûteuse. La présence de la partie adverse<sup>87</sup> n'est pas obligatoire ; le recours à un avocat n'est pas non plus nécessaire. Cependant, pour recourir à la procédure de payer, la créance doit présenter certains caractères<sup>88</sup>148 et provenir de deux origines<sup>89</sup> possibles.

Page | 176

D'une part, l'article 1er de l'AUPSRVE exige du créancier qui souhaite recourir à l'injonction de payer une créance certaine, liquide et exigible. Une créance certaine est une créance dont l'existence ne souffre d'aucune contestation. Une créance liquide est celle dont le montant en argent est connu et déterminé ou déterminable tandis qu'une créance exigible est celle qui est arrivée à échéance.

D'autre part, l'article 2 de l'AUPSRVE dispose que la créance qui fonde l'injonction de payer ne peut avoir que deux origines possibles notamment, celle qui résulte soit d'un contrat, soit d'un effet de commerce ou d'un chèque sans provision ou insuffisante.

La procédure d'injonction de payer est introduite par une requête simple adressée ou déposée au greffe de la juridiction compétente. Cependant, l'injonction de payer a l'inconvénient d'être insusceptible de voies de recours lorsque le juge estime qu'elle n'est pas suffisamment fondée sauf pour le demandeur à saisir la juridiction par voie ordinaire. Quand bien même considérée comme une procédure rapide, l'injonction prendra toujours du temps pour permettre au débiteur de former éventuellement opposition. L'opposition est la seule voie de recours contre la procédure d'injonction de payer. Ce délai d'opposition est de quinze jours (15) après quoi, la décision est réputée contradictoire et produit tous les effets d'une décision de justice<sup>90</sup>.

Remarquable par l'absence du débiteur devant le juge, la procédure d'injonction de payer, quand bien même permet d'atteindre une grande célérité dans la conduite de l'instance, elle constitue tout de même un risque de partialité dans le traitement du litige. Les règles du procès équitable imposent au juge non seulement de conduire la procédure à terme dans un délai raisonnable, mais aussi de trancher le litige de manière impartial. Le droit à un juge impartial est

<sup>87</sup>Le débiteur de l'obligation contractuelle.

<sup>88</sup>Art. 1er de l'Acte uniforme relatif aux procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution.

<sup>89</sup>Art. 2 *Ibid.*

<sup>90</sup>Art. 16 *Ibid.*

un droit fondamental reconnu sur le plan international<sup>91</sup> que régional<sup>92</sup>. Cependant, accéder aisément à la justice demeure problématique au Tchad, ce qui peut justifier en partie l'inefficacité des mécanismes de droit commun de résolution des litiges locatifs.

### B-L'inefficacité de la résolution des litiges relative à l'accès à la justice

Page | 177

La cohabitation des êtres et la confrontation des idées engendrent inévitablement des contestations, des conflits, des litiges qui doivent être tranchés et réglés par une personne ayant l'autorité et l'impartialité. Dans une société démocratique, organisée et structurée, ce principe est capital au regard du postulat selon lequel, « *nul ne peut se rendre justice soi-même* ». Ainsi, la justice est appréhendée dans un sens premier, comme ce qui est idéalement juste, conforme aux exigences de l'équité et de la raison. Elle désigne aussi par ailleurs, ce qui est positivement juste et ce à quoi, chacun peut légitimement prétendre en vertu du droit. Pour Jean-Jacques ROUSSEAU, la justice est comme « *un lien nécessaire pour maintenir l'union des intérêts particuliers, lesquels sans lui retomberaient dans l'ancien isolement social* ». FRICERO (N) pour sa part, pense que « *le terme justice peut être conçu comme recouvrant l'ensemble des institutions chargées de trancher, selon une procédure équitable, les litiges qui peuvent opposer des particuliers entre eux ou avec les autorités publiques* »<sup>93</sup>. Il faut signaler d'emblée que la justice est un service public dont le but est de concilier les êtres, de protéger leurs intérêts et de sauvegarder leurs droits. C'est en ce sens que NGOUMBANGO KOHETTO (J) a écrit qu'« *organisée sous la forme d'un service public, la justice est une fonction que l'État exerce à titre de monopole. Le régime juridique de ce service public est original, dans la mesure il doit concilier différents objectifs, à savoir, assurer la protection des droits et intérêts légitimes des justiciables, sauvegarder leur droit fondamental de recourir à un juge, mais aussi garantir l'indépendance des juges par rapport aux autres pouvoirs publics (législatif et exécutif) et offrir une justice de qualité qui réponde aux exigences du procès équitable...* »<sup>94</sup>.

<sup>91</sup>La Déclaration Universelle des droits de l'Homme lui consacre 4 articles notamment les articles 8, 9, 10 et 11. Le Pacte international relatif aux droits civiques et politiques l'envisage dans son article 9.

<sup>92</sup>Les instruments régionaux ont le mérite d'être plus explicite sur la question du droit à un procès équitable. V. dans ce sens l'article 9 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples ; art. 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; art. 8 de la Convention américaine des droits de l'homme.

<sup>93</sup>FRICERO (N), *Les institutions Judiciaires, les principes fondamentaux de la justice : les organes de la justice ; les acteurs de la justice* ; Mémentos LMD, 2ème édition Lextenso année 2012, p.15.

<sup>94</sup>NGOUMBANGO KOHETTO (J), *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République Centrafricaine*, Droit. Université de Bourgogne, 2013, p.2.

Cependant, « Il faut que l'accès au prétoire soit relativement aisé pour les justiciables... C'est là une condition d'une bonne justice »<sup>95</sup>. Le Professeur RIVERO (J) renchérit en ce sens que « La justice est un service public dont la raison d'être est l'usager »<sup>96</sup> car, elle est faite pour celui-là. Cette évidence se traduit d'abord par l'accès au prétoire par le justiciable pour faire entendre sa cause et défaut d'y pouvoir accéder, l'usager du service public ne peut pas faire valoir ses droits et la justice elle-même est alors un vain mot ; une justice sans justice est un déni de justice. On comprend donc que l'accès à la justice est une condition de réalisation des droits à la justice<sup>97</sup>. Malheureusement, dans la plupart des pays d'Afrique en général et le Tchad en particulier, l'accès à la justice ne cesse de faire couler d'encre car, il faut reconnaître que la justice au Tchad comme dans la plupart des États d'Afrique est en panne<sup>98</sup>. L'État de droit est dans ce siècle incontournable, cependant, la problématique de l'accès à la justice perdure toujours dans les pays africains notamment le Tchad. Il est d'ailleurs vraisemblable qu'aucune constitution des pays d'Afrique francophone n'a pu consacrer le pouvoir un appareil judiciaire au même rang que le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire. Ce qui se trouve dans la majorité des constitutions de ces États n'est rien d'autre que l'héritage de Montesquieu de sa théorie de séparations des pouvoirs. Il y a lieu de reconnaître la mutation de la plupart des États d'Afrique avec l'avènement de la démocratie et des nombreuses conférences nationales<sup>99</sup>. Cependant, l'État de droit auquel aspirent la majorité de ces pays d'Afrique dont le Tchad ne peut être effectif sans l'apport du juge. Malheureusement, des embûches ne cessent de joncher le chemin de l'État de droit auquel tous les pays démocratiques aspirent. Au Tchad, tant les obstacles tenant à la procédure (1) qu'à l'organisation judiciaire (2) mettent à mal l'accès à la justice.

### 1- L'inefficacité de la résolution des litiges locatifs tenant à la procédure

Nombreux sont les obstacles qui ne facilitent pas l'accès à la justice au Tchad parmi lesquels, le plus visible demeure l'ignorance du droit en général par les citoyens et de leurs droits en particulier. Or, l'instruction semble être un aspect fédérateur pour la construction d'un État. C'est dans ce sens que l'ex Président béninois Boni YAYI déclarait que « la construction d'une

<sup>95</sup>CASSIN (R), *De l'unité de la justice dans un pays à dualité de juridictions*, in La Justice, Centre de sciences politiques de l'institut d'études juridiques de Nice, Paris, P.U.F., 1961, p.261-284.

<sup>96</sup>RIVERO (J), *Vers la fin du droit de la fonction publique*, Dalloz, 1947, p.1118.

<sup>97</sup>KOULARAMBAYE NOUDJIWAMADJI (C), *La protection des consommateurs des produits et services bancaires en droit tchadien*, Université de Maroua, 2021, p.56.

<sup>98</sup>MOUTEKE (R) et LOCKO (I), « Protection des droits et des magistrats au Congo : pathologie d'une justice exsangue », in Droit de l'Homme en Afrique centrale, Colloque Yaoundé 9-11 novembre 1994, éditions Ucac Karthala, 1996, p.1.

<sup>99</sup>KAMTO (M), « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des constitutions », in La création du droit en Afrique, Paris, Karthala, 1997, p.177.

nation passe surtout par l'accès à l'instruction pour tous »<sup>100</sup>. Quand bien même que le Tchad fait la promotion du bilinguisme<sup>101</sup> en adoptant deux langues officielles notamment, le français et l'arabe, la majorité de la population ne sait ni lire ni écrire. En dépit des obstacles culturels qui ralentissent l'accès à la justice au Tchad, il faut cependant jeter un regard panoramique sur les obstacles institutionnels qui ont trait justement à la lenteur de la procédure (a) d'une part et aux couts du procès d'autre(b).

### **a- La lenteur de la procédure**

Même s'il est difficile de parler d'une bonne justice au Tchad, l'idéale aurait voulu de respecter un délai raisonnable dans la résolution des litiges. En dépit du principe "*nul ne peut se faire justice soi-même*", nombreux sont les justiciables qui sont découragés de la lenteur judiciaire décident parfois de se faire justice. Lorsque l'on évalue le temps qui s'écoule entre la survenance d'un événement et la conclusion de la justice, il est temps de protester contre la lenteur des procédures pendantes devant les juridictions tchadiennes. La justice est souvent absente au rendez-vous du bien-être de la société. Même si les procédures judiciaires sont simplifiées devant les juridictions de base, elles demeurent dans l'ensemble longues lorsqu'on parcourt tous les degrés de juridictions<sup>102</sup>. La pesanteur peut intervenir à n'importe quel moment de la procédure, de l'instruction à l'exécution de la décision en passant par le jugement. En matière pénale par exemple, la détention préventive se transforme le plus souvent en détention définitive car, il y a un net écart entre les délais légaux prescrits et les délais constatés dans la pratique. Il en est de même en matière civile lorsque, la délivrance d'une grosse pour expulsion d'un locataire prend plusieurs mois voire une année, ou encore la minute d'une décision de condamnation à des dommages et intérêts peut prendre un an voire même plus.

Quoiqu'il en soit, les causes de la lenteur judiciaire sont nombreuses et diverses. Cependant, on peut les réunir en trois grandes catégories :

- Les cause internes au fonctionnement de la justice : elles se rapportent aux procédures nécessitant de longues mesures d'information, aux renvois répétitifs d'une audience à une autre, aux retards dans les transmissions des dossiers d'une juridiction à une autre, au non-respect des délais légaux, à la non comparution des témoins ;

<sup>100</sup>Discours de l'ancien Président du Benin, BONI YAYI du 30 décembre 2009 à l'occasion des vœux aux parlementaires.

<sup>101</sup>Après son indépendance en 1960, le Tchad choisit le français comme langue officielle. Ce n'est qu'en 1983 que l'arabe devient la deuxième langue officielle.

<sup>102</sup>Le Tchad retenu le principe du double degré de juridictions.

- Les causes liées aux conditions de travail : le manque de ressources humaines est criard dans l'appareil judiciaire tchadien notamment, le nombre insuffisant des magistrats et des greffiers, la carence en matériel de travail ou des conditions de travail peu propices ;

- Les causes en liens direct avec les magistrats eux-mêmes : dans cette catégorie, il faut noter le laxisme notoire des juges empreint du comportement des fonctionnaires africains consistant à n'inscrire au rôle que certains dossiers et renvoyés d'autres, ou encore à faire trainer la procédure au préjudice du justiciable.

Page | 180

Il faut aussi noter les mutations et déplacements administratifs et quelque fois politique<sup>103</sup> ou pour des raisons de sécurité, compromettent le bon fonctionnement du service public de la justice. Le mal est grand qu'il n'est pas rare d'entendre au Tchad qu'une juridiction a égaré un dossier pendant devant elle. Une des raisons cruciales demeure mais qui est toujours négligée pour une raison ou une autre est que l'appareil judiciaire fonctionne à l'avantage des forts et puissants et surtout à l'avantage du pouvoir en place. Toute cette lenteur n'est en effet rien d'autre qu'un déni de justice qui amènent les justiciables à se méfier<sup>104</sup>. Devant un tel déni de justice, le justiciable peut-il avoir la patience nécessaire de poursuivre la procédure surtout lorsqu'il envisage les couts ?

### **b- Le coût du procès**

Au Tchad, la gratuité de la justice n'est que du folklore car, le cout de la justice constitue un véritable obstacle à l'accès à la justice. Le cout de la justice constitue un facteur de dissuasion pour celui qui veut entreprendre une démarche judiciaire. Ce cout n'est pas dû aux juges mais surtout aux conseils. Ceux-ci ont pour la plupart leurs cabinets domiciliés dans la Capitale Ndjamea et il revient au justiciable d'assurer le déplacement de son conseil à chaque audience dans les provinces, des audiences qui, parfois ne se tiendront même pas au profit d'un renvoi sur renvoi. Le cout du procès peut parfois s'avérer plus important que la valeur même du litige. Les frais de l'instance restent élevés et comme si cela ne suffisait pas, le justiciable est exposé aux multiples frais ou dépens. Le Code de procédure civile dresse une liste de dépens qui comprend un certain nombre de droits, de taxes, de redevances sans compter les frais de transport des magistrats lorsqu'il y a nécessité d'effectuer une descente de terrain. Il en est de même pour la

<sup>103</sup>Un magistrat affirme qu'il a été muté de sa juridiction parce qu'il a refusé d'accepter un pot de vin, lequel a été accepté par son supérieur hiérarchique qui a ensuite demandé son affectation.

<sup>104</sup>KOULARAMBAYE NOUDJIWAMADJI (C), *La protection des consommateurs des produits et services bancaires en droit tchadien*, Université de Maroua, 2021, p.60.

délivrance des exploits d'huissier ou la délivrance de certains actes et la consignation demandée au service du greffe avant l'enrôlement de l'affaire.

Le comble de tout est que, malgré les dépenses effectuées dans le cadre d'un procès, l'issue de l'affaire est incertain. Si le demandeur perd, c'est un manque à gagner pour lui et même s'il gagne le procès, le risque qu'il ne soit pas remboursé de ses dépens est élevé. De fois, même pour l'exécution de la décision, il faut un cout qui peut dépasser le demandeur et même s'il y arrive, il n'est pas rare de se heurter à l'insolvabilité du débiteur. La difficulté à évaluer la charge d'un procès inspire une grande crainte à toute personne qui entend saisir la justice. C'est dans cette lancée que le Professeur RIALS (A), relève quatre paramètres en ce qui concerne le système français selon ce qui suit : l'issue aléatoire de beaucoup d'affaires en raison de l'interprétation différente des textes selon les tribunaux ; la durée incertaine de l'instance qui peut s'arrêter en première instance ou franchir tous les degrés de juridiction jusqu'à la cassation ; le non remboursements des frais exposés en cas de triomphe pour cause d'insolvabilité du perdant et enfin, l'impossibilité de déterminer avec précision les frais et honoraires de l'avocat en conséquence de ce qui précède. Il affirme toujours dans la même logique que « *la charge financière peut ainsi varier du simple au décuple et représenter parfois une dépense très supérieure à l'intérêt du litige* »<sup>105</sup>. Quand bien même le PRAJUST<sup>106</sup> demeure, l'accès à la justice reste couteux pour le justiciable tchadien qui d'emblée, une mauvaise image de la justice.

Page | 181

Pour comprendre davantage les difficultés de l'accès à la justice au Tchad, il ne suffit pas de s'attarder sur les questions de procédure, l'organisation judiciaire constitue aussi un véritable obstacle à la justice en République du Tchad.

## 2- L'inefficacité de la résolution des litiges locatifs tenant à l'organisation judiciaire

La justice est rendue au Tchad au nom du peuple par un seul ordre de juridiction qui comprend : la Cour Suprême, les Cours d'Appels<sup>107</sup>, les Tribunaux de Grandes Instances, les Tribunaux de Travail, les Tribunaux de commerce et les Justices de paix. Ces juridictions connaissent de toutes les affaires civiles, commerciales, sociales, administratives et pénales. Quoiqu'il en soit, une telle organisation n'est pas sans manquements (a) ; l'éloignement du justiciable n'en est pas du reste (b).

<sup>105</sup>RIALS (A), *L'accès à la justice*, éditions Que sais-je ? N°2735, PUF, Paris, 1993, p.11.

<sup>106</sup>Projet d'Appui à la Justice dont la phase II a été lancée depuis le 28 mars 2017.

<sup>107</sup>Les Cours d'Appel d'Abéché, Moundou, N'Djamena et Sarh.

**a-Les insuffisances de l'organisation judiciaire**

L'organisation judiciaire au Tchad est régie par la loi n°004/PR/98-05-28 instaurant un seul ordre de juridiction comme sus indiquer. Cependant, il y a lieu de remarquer des insuffisances à deux niveaux dans cette organisation. D'une part, il y a une pluralité des chambres à saisir et d'autre part, la formation des magistrats qui composent ces chambres. Le justiciable qui décide d'agir en justice pour revendiquer un droit se confronte toujours aux problèmes de compétences car, un litige peut occasionner un concours de compétences entre les chambres que composent la juridiction. C'est en ce sens que, les litiges locatifs, compte tenu de la pluralité des juridictions peuvent relever des tribunaux civils, des tribunaux commerciaux voire des tribunaux administratifs lorsque le service public est mis en cause dans un litige locatif surtout quand on sait que l'État est un grand locataire dans le secteur immobilier et locatif au Tchad. Le droit du bail est un domaine très particulier qui nécessiterait que tous les litiges y afférents soient connus par une chambre spécialisée voire une juridiction spécialisée comme c'est le cas en Suisse où, les litiges locatifs et le droit du bail en général échoient à la compétence du « tribunal des baux et loyers »<sup>108</sup>. Cependant, si cette juridiction voit le jour au Tchad, il se posera un souci de sa compétence spécifique, à moins qu'on ne définisse davantage la notion du bail qui, jusque-là, n'est définie que d'une manière très large par le Code civil français de 1958 rendu applicable au Tchad<sup>109</sup>. En attendant qu'une telle juridiction voit le jour au Tchad, plus réaliste semble la voie dans laquelle s'est engagée le législateur<sup>110</sup>. Cette voie consiste à étendre la compétence du TGI devant lequel d'ailleurs, le ministère d'avocat n'est pas obligatoire. Le TGI est compétent pour connaître de tout litige en matière civile, commerciale, sociale, administrative et correctionnelle.

Il y a lieu de dire un mot sur la formation des magistrats qui composent les juridictions et notamment les chambres. Il faut noter qu'à l'ENFJ<sup>111</sup>, la formation des magistrats porte beaucoup plus sur le droit basique en général alors que les litiges relevant du droit du bail comportent une certaine spécificité et la situation est encore complexe quand le litige locatif a un caractère commercial<sup>112</sup>. Tel est aussi le cas lorsque le service public est impliqué dans le litige. Ce qui d'ailleurs, créera une difficulté à déterminer la juridiction compétence sinon la chambre compétente lorsqu'en premier ressort, le TGI est maître des lieux à cause de l'ordre de juridiction

<sup>108</sup>C'est un tribunal spécialisé qui intervient dans le cadre des litiges en matière de contrat de bail à loyer ou de contrat de bail à ferme non agricole, portant sur une chose immobilière.

<sup>109</sup>Art. 1713 et suivants du Code civil.

<sup>110</sup>Art. 24 de la loi N°004/PR/98 portant organisation judiciaire au Tchad.

<sup>111</sup>Ecole Nationale Formation Judiciaire.

<sup>112</sup>Tous les litiges à caractère commercial relèvent du droit OHADA.

unique. L'office du juge est organisé par le Code de procédure civile au sein des principes directeurs : le juge est tenu de trancher le litige en droit et qu'il dispose pour ce faire, de la faculté de relever d'office les moyens de droit. Cependant, en droit du bail, la partie faible demeure toujours le preneur qui doit être protégé à l'égard des propriétaires qu'on pourrait considérer comme des professionnels. Mais il faut réaliser cette position lorsque ce sont des professionnels du commerce ou même professionnels civils qui sont des preneurs. Là, il y a lieu de protéger le propriétaire qui se trouve dans cette circonstance en position de faiblesse. Dès lors, on remarque que l'office du juge est confronté à une situation de déséquilibre contractuel et qu'il faille donc protéger la partie faible. Or, une telle protection n'est pas évidente lorsque le juge chargé de dire le droit ne maîtrise pas les contours de la matière. Le déséquilibre serait encore grand et se transformerait même en une injustice si la justice est loin du justiciable.

#### **b- L'éloignement de la justice du justiciable**

L'éloignement dont il est question peut constituer un obstacle tant sur le plan matériel ou géographique que sociologique. Sur le plan matériel, le tribunal et les auxiliaires de justice ne sont pas facilement accessible. Ils sont éloignés et leurs offices sont souvent engorgés par des particuliers qui y viennent faire de longues queues qui les découragent. Il est plus facile d'entendre : « Je n'ai pas le temps pour un procès » sachant que le travail ne laisse pas le temps au démuné tchadien de recourir à la justice. L'accès à la justice est fonction de la proximité spatiale des juridictions des justiciables. Quand bien même des démarches ont été envisagées pour rapprocher plus la justice du justiciable, ces efforts restent encore limités. De fois, ces mêmes efforts de rapprochement constituent encore d'autres obstacles. Tel en est le cas de la création d'autres juridictions au Tchad à l'instar des justices de paix créées après les indépendances et introduites au Tchad en 2013 ainsi que les tribunaux d'instance rattachés aux TGI chargés de juger les petites affaires. La difficulté n'est pas seulement géographique et liée à la distance, elle est aussi matérielle quand on constate l'ineffectivité de l'institution : la juridiction est créée mais elle ne fonctionne pas parce que non ouverte ou que, la répartition sur le territoire nationale est inégale.

Sur le plan sociologique voire culturel, le justiciable craint les affres du procès et même déjà que l'appareil judiciaire représenté par le tribunal n'est pas bien perçu par la population. La peur du gendarme au Tchad est remarquable. Si les citoyens se sentent en insécurité plutôt qu'en sécurité à la vue d'un corps habillé, comment se sentiraient-ils dans une juridiction ?

La faible politique de rapprochement est à mentionner au Tchad. Pour une superficie de 1.284.000 km<sup>2</sup>, les tribunaux de Grande Instance sont au nombre de vingt-huit (28) chargés de juger les affaires de droit commun en matière civile, commerciale, sociale et administrative. Ils sont aussi juges correctionnels et de simple police. La justice au premier degré est également traitée par trente-quatre (34) justices de paix et quatre (4) tribunaux de commerce<sup>113</sup>. Pendant ce temps, le Rwanda avec une superficie de 27.000 km<sup>2</sup> a un appareil judiciaire constitué de cent dix-neuf (119) tribunaux de base<sup>114</sup>. Il apparaît clair que la performance du second sera meilleure que celui du premier.

De tout ce qui précède, on comprend dans l'ensemble que la résolution des litiges locatifs au Tchad est loin de trouver un lendemain meilleur lorsque l'État restera l'acteur principal de cette résolution à travers son représentant qu'est l'appareil judiciaire.

### **Conclusion**

En somme, l'analyse faite de la résolution des litiges locatifs en droit tchadien, nous a permis de relever d'une part, les insuffisances des mécanismes de droit coutumier ou traditionnel à être à la hauteur d'une résolution efficace des litiges d'ordre locatif. Cette insuffisance des mécanismes traditionnels, qu'ils soient amiables ou contentieux sont en partie le résultat d'un système dont le fonctionnement ne garantit pas le respect de certains droits de l'homme. Déjà, il faut noter que la structure et les caractéristiques de la justice coutumière ne convient pas ou ne peuvent s'arrimer à la défense de certains droits nés de l'évolution du temps et de la société. D'autre part, il était question de relever que même le droit moderne ne résout pas efficacement les litiges locatifs en ce sens que ce droit hérité de la colonisation est resté le même dans sa version applicable au Tchad. Les mécanismes de résolution des litiges qui ressortent de ce droit colonial dit moderne relève du droit commun des contrats et ne peuvent résoudre efficacement les litiges locatifs surtout quand on sait que le bail relève des contrats spéciaux. Ainsi, la résolution des litiges issus des rapports locatifs ne peut nécessiter des mécanismes spéciaux pour plus d'efficacité. Cependant, le comble de tout est que la justice étatique chargée de résoudre les litiges tout azimut se montre lui-même lointaine rendant ainsi difficile un accès paisible au prétoire. Cette difficulté d'accès à la justice tient compte non seulement de la procédure qui se veut complexe et périlleuse,

<sup>113</sup><https://legiglobe.rf2d.org>.

<sup>114</sup>NGOUMBANGO KOHETTO (J), *L'accès au droit et à la justice des citoyens en République Centrafricaine*, Droit. Université de Bourgogne, 2013, p.50.

mais aussi l'organisation judiciaire qui constitue un grand obstacle quant à l'accès à la justice au Tchad.

Face à tous ces mécanismes de résolution qui se révèlent malheureusement inefficace, les citoyens ont développé une sorte de recours aux mécanismes que nous avons qualifié de parallèle ou d'informel car, ces mécanismes n'ont pas vocation à trancher les litiges et à plus forte raison, dire le droit. Il en est ainsi parce que les citoyens, pour la plupart, ayant perdu la confiance dans les institutions de l'État chargées de dire le droit, ont besoin à la fois d'une bonne justice moins couteuse et surtout contraignante. C'est en ce sens qu'il n'est pas rare de voir les commissariats de police, la gendarmerie voire même certaines autorités administratives territoriales se substituer aux fonctions du juge. Quoiqu'il en soit, il faut reconnaître l'absence des mécanismes pénaux qui pourraient résorber les litiges locatifs notamment en pénalisant certains comportements que le législateur camerounais a pris l'avance d'incriminer et de réprimer connu sous le vocable de filouterie de loyer<sup>115</sup>.

Page | 185

<sup>115</sup>Art. 322-1 du Code pénal camerounais.



## **The appointment of arbitrators and determination of arbitrators' fee under arbitration agreement in Cameroon: a lesson for the OHADA legislator**

La nomination des arbitres et la fixation de leurs honoraires en vertu de la convention d'arbitrage  
au Cameroun: une leçon pour le législateur de l'OHADA

By:

**ANGOH Jacob ANGOH**

Ph.D. Fellow in Law. University of Douala

aajacob2002@yahoo.com

### **Abstract:**

*This paper examines the responsibility for bearing and defraying arbitrators' fees in arbitration proceedings in Cameroon. Arbitration, governed by the OHADA Uniform Act on Arbitration 1998 as amended in 2017, serves as a private mechanism for resolving commercial disputes outside the law courts. However, the Act is silent on how arbitrators' fees should be apportioned between disputing parties. Using a qualitative approach and the doctrinal research method, the study finds that this legislative silence often leads to further disputes between claimants and defendants regarding the percentage of fees each party should bear. In practice, businesspersons apply the OHADA framework despite its failure to specify fee allocation, thereby undermining procedural efficiency. The study recommends a further revision of the OHADA Uniform Act to expressly provide for the apportionment of arbitrators' fees, whether equally or through another defined ratio, drawing inspiration from arbitration statutes in jurisdictions such as Nigeria, South Africa, the United States, and the United Kingdom.*

**Keywords:** Arbitration, Arbitration Agreement, Arbitrator, Determination.

**Résumé :**

*Cet article analyse la question de la responsabilité relative à la prise en charge et au paiement des honoraires des arbitres dans les procédures d'arbitrage au Cameroun. L'arbitrage, régi par l'Acte uniforme OHADA relatif à l'arbitrage de 1998, tel que modifié en 2017, constitue un mode privé de règlement des différends commerciaux en dehors des juridictions étatiques. Toutefois, ledit Acte uniforme demeure silencieux quant aux modalités de répartition des honoraires des arbitres entre les parties au litige. À travers une approche qualitative fondée sur la méthode de recherche doctrinale, l'étude met en évidence que ce silence législatif est susceptible d'engendrer des différends supplémentaires entre le demandeur et le défendeur quant à la proportion des honoraires devant être supportée par chaque partie. En pratique, les opérateurs économiques appliquent le cadre juridique OHADA malgré l'absence de dispositions explicites sur la répartition des honoraires, ce qui porte atteinte à l'efficacité procédurale de l'arbitrage. L'étude recommande, en conséquence, une révision de l'Acte uniforme OHADA afin d'y insérer expressément des dispositions précises relatives à la répartition des honoraires des arbitres, qu'elle soit égalitaire ou fondée sur toute autre clé de répartition déterminée, en s'inspirant des législations d'arbitrage d'autres juridictions telles que le Nigeria, l'Afrique du Sud, les États-Unis d'Amérique et le Royaume-Uni.*

**Mots-clés :** Arbitrage, Convention d'arbitrage, Arbitre, Détermination.

## 1. INTRODUCTION

Arbitration is a private process of dispute resolution.<sup>1</sup> It is one of a catalogue of alternatives to litigation in state courts.<sup>2</sup> It is a dispute resolution mechanism that has been adopted by commercial parties over a long period of time.<sup>3</sup> Historically, arbitral procedure was not governed by legal rules as it is presently.<sup>4</sup> Arbitration was (and in some instances still remains) a mechanism for dispute resolution adopted by members of various trade and specialist associations. In these associations, commercial men enlisted the assistance of other (usually senior) members of the same trade association, to resolve disputes which arose in the course of their business relationship. The dispute is resolved in accordance with the practices of the particular trade association.<sup>5</sup> These arbiters were not required to decide according to the law. They operated more akin to present day conciliators or arbitrators in *ex aequo et bono* proceedings. The arbitrators were required to render decision binding on the disputing parties in the form of an award though not necessarily accompanied with reasons.

The disputing parties voluntarily complied with the arbitrator's decision. Such compliance resulted possibly from the fact that the disputing parties as members of the same trade association usually had continuing business relationships and so judged compliance more commercially expedient. Each trade association also had ways of 'punishing' a defaulting judgment debtor. An example of this 'informal enforcement method' is the posting of the names of such members on the association's public information board. This resulted in bad publicity for the recalcitrant member, who might have lost business and definitely its reputation in the particular trade

<sup>3</sup> Arbitration becomes relevant when a dispute arises as confirmed in *Arenson v. Casson Beckman Rutley & Co.* (1977) AC 405 at 424, (1975) 3 All ER 901, (1976) Lloyd's Rep 179, (1975) 3 WLR 815, decision of the House of Lords (England) on appeal from *Arenson v. Arenson* (1973) Ch 346, (1973) 2 WLR 553, (1973) 2 All ER 235. Lord Simon of Glais dale said, 'The essential prerequisite for a valuer to claim immunity as an arbitrator is that, by the time the matter is submitted to him for decision, there should be a formulated dispute between at least two parties which his decision is required to resolve'. This confirmed the position in *Sutcliffe v. Thackrah and Others* (1973) 2 Lloyd's Rep 115 at 120, where architects were granted the same immunity enjoyed by arbitrators when acting as such in issuing interim certificates. Also reported in (1973) 2 All ER 1047 and (1973) 1 WLR 888. In *Lobb Partnership Ltd v. Aintree Race Course Co Ltd* (2000) BLR 65, (2000) CLC 431, it was held that when a dispute arises, either party is entitled to make a reference to arbitration.

<sup>2</sup> Disputing parties can opt for non-binding private processes of dispute resolution (for example, mediation and mini-trials) or binding private dispute resolution processes (for example, expert determination or adjudication).

<sup>3</sup> M. Mustill, 'Arbitration: History and Background,' JIA, 1989, Vol 6, p.43; D. Roebuck, 'Sources for the History of Arbitration, a Bibliographic Introduction,' Arb Int, 1998, Vol 14, p. 235.

<sup>4</sup> The legal rules under OHADA Uniform Act on Arbitration 1998 as amended in 2017, in Cameroon and other member states of OHADA.

<sup>5</sup> Examples of such trade associations are the Grain and Feed Trade Association at <http://www.gafta.com/New/NewArbitration.htm>; London Metal Exchange at <http://www.lme.co.uk/who.asp>; The Federation of Oils, Feeds and Fats Associations at <http://www.fosfa.org/contracts/con-arb-intro.htm>; and The London Maritime Arbitrators Association at <http://www.lmaa.org.uk/intro.asp>.

association.<sup>6</sup> This account evidences the presence of the disputing parties, arbitrator and arbitration institution in the arbitral reference.

In the period before the Model Law,<sup>7</sup> the process of arbitration in various trade associations was both faster and cheaper than litigation in state courts and the arbitrator was not remunerated, as he most often rendered his services for free, being content with the recognition accorded him by his peers/nominees.<sup>8</sup> This earned arbitration the reputation of being cheap and fast. However, this is no longer the case, as has been recognized by the consumers of the process.<sup>9</sup> These seeming negative aspects of international commercial arbitration have not diminished its use by commercial entities. To the contrary, the use and popularity of arbitration has increased to an extent that arbitration is now asserted as the preferred method of resolving commercial disputes in the international arena. This assertion invariably means that the benefits to the users of the mechanism far outweigh its disadvantages.<sup>10</sup> These perceived advantages have generated several important outcomes: spurring the development of the law and practice of arbitration; creating new and better structures both in terms of modern arbitration laws<sup>11</sup> and arbitration institutions;<sup>12</sup> increased ratification of relevant international conventions;<sup>13</sup> initiating a review of the arbitration rules of various institutions in the last two decades; and ensuring a continued support of international arbitration by national courts.<sup>14</sup>

<sup>6</sup> This is a consequence to be avoided since the result is commercial suicide. There is however no published empirical data of the compliance rate of such awards.

<sup>7</sup> This is taken to be the time before the adoption of the UNCITRAL Model Law in the International Commercial Arbitration in 1985, which ushered in a modern regime for international commercial arbitration.

<sup>8</sup> M. Mustill and S. C. Boyd, *The Law and Practice of Commercial Arbitration in England*, 2<sup>nd</sup> edn., London: Butterworths, 1989. A very brief but comparative historical review collaborating this view is given by A. Redfern and M. Hunter with N. Blackaby and C. Partasides, *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, 4<sup>th</sup> edn., London: Thomson, Sweet & Maxwell, 2004, paras. 1.03-1.06.

<sup>9</sup> L. Mistelis, 'International arbitration-corporate attitudes and practices', 12 perceptions tested: myths, data and analysis: research report', *Am Rev. Int. Arb.*, 2004, Vol 15, p.525.

<sup>11</sup> L. Mistelis, 'Corporate attitudes', at p.541 concludes that corporations will continue to use arbitration in resolving their international disputes.

<sup>11</sup> A. Asouzu, *International Commercial Arbitration and African States: Practice, Participation and Institutional Development*, Cambridge: CUP, 2001, claims that a good number of African states have modernized their arbitration laws following the Model Law, to attract foreign investments and international arbitration business

<sup>12</sup> Fifty-four arbitration institutions were registered as members of the International Federation of Commercial Arbitration Institutions (IFCAI) at its 8<sup>th</sup> biennial conference in Washington DC on 3 June 2005. Available online at <http://institutional.arbitration.org/index.Asp?Spg-id=6> (last accessed 24 January 2026).

<sup>13</sup> There were 144 ratifications of the New York Convention. Available online at [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral-texts/arbitration/NY\\_Convention-Status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral-texts/arbitration/NY_Convention-Status.html) (last accessed 24 January 2026).

<sup>14</sup> Examples of institutions that have recently reviewed their arbitration rules are the newly merged Swiss Chambers in 2004 and CIETAC in 2005. The rules of the UNCITRAL, ICC and LCIA are currently under review. Jean-Louis Delvolle, 'The fundamental right to arbitrate' in M. Hunter, A. Marriott and V.V. Veedeer, eds., *The Internationalization of International Arbitration: the LCIA Centenary Conference*, Graham & Tootman, 1995, at p.141 is of the view that such reviews are beneficial to the continued growth of arbitration.

Lew, Mistelis and Kroll, in distinguishing the international character of commercial arbitration gave the following three distinguishing criteria:

- (i) The objective criterion encompassing the notion of a ‘foreign element’ or ‘international character’ to the dispute;
- (ii) The subjective criterion which relates to the nationality or place of business of the parties which should be in different states; and
- (iii) The modern criterion which combines both the objective and subjective criteria.<sup>15</sup>

Page | 190

The learned authors then described international arbitration as:

“A specially established mechanism for the final and binding determination of disputes, concerning a contractual or other relationship with an international element, by independent arbitrators, in accordance with the procedures, structures and substantive legal or non-legal standards chosen directly or indirectly by the parties.”<sup>16</sup>

This description clearly mentions the presence of two core participants, the disputing parties and arbitrators, while the reference to structures may refer to arbitration institutions as well. The description of international<sup>17</sup> commercial<sup>18</sup> arbitration with the express addition that this may involve the administration of the arbitral reference by another neutral third party (arbitration institution) contained in the Model Law is a good example.

## **2. ARBITRATION AGREEMENT**

The arbitration agreement is the basis of any consensual arbitration, so that there cannot be an arbitral reference in the absence of a valid and enforceable arbitration agreement.<sup>19</sup> The whole realm of arbitration commences with the existence of such an arbitration agreement. In effect, if

<sup>15</sup> J. D. M. Lew, L. A. Mistelis and S. M. Kroll, *Comparative International Commercial Arbitration*, The Hague: Kluwer Law International, 2003, paras. 4.27-4.39.

<sup>16</sup> Lew Mistelis and Kroll, *Comparative International Commercial Arbitration*, at para. 1.1. By ...chosen directly or indirectly by the parties..., this researcher submits that these erudite authors are referring to the arbitration agreement of the parties which is the fulcrum of any arbitration process between the parties.

<sup>17</sup> Article 1 (3) & 4 Model Law give a broad definition of ‘international’.

<sup>18</sup> Footnotes to Art. 1 Model Law, Art 1 Model Law on E-Commerce, 2000 gives a description of the word ‘commercial’ which according to ‘*The Mexican States v. Metalclad Corporation* (2001) 89 BCLR (3d) 359 includes investment disputes. It is acknowledged that the determination of the commercial nature of a transaction varies. As examples, the Supreme Court of India in 1994 ruled that a contract for technical knowhow was non-commercial in *RM Investment Trading Co. Pvt Ltd (India) v. Boeing Company & Another (US)* (1997) XXII YBCA 710, while the Cour de Cassation of Tunisia decided that a contract for a town planning programme drawn by architects was not commercial in *Taieb Haddad & Hans Barrett v. Societe d’Investissement Kal* (1998) XXIII YBCA 770.

<sup>19</sup> The consent of the parties is not required as a pre-condition in statutory or mandatory arbitration. See for example, sections 160-164 of the Cameroon Labour Code 1992 that provides for mandatory arbitration in the resolution of collective labour disputes after the conciliation stage before a Labour and Social Insurance Inspector.

there is no consent to arbitrate, there is nothing for the arbitral reference to stand on.<sup>20</sup> This state of affairs will result in the nullity of the arbitral proceeding and any arbitral award made pursuant to it, but will not nullify the arbitrator's contract or the contract between the disputing parties and the arbitration institution.<sup>21</sup>

The arbitration agreement may be in the form of a clause in the main contract evidencing the transaction between the parties or as a separate submission agreement.<sup>22</sup> Arbitration clauses evidence the intention of the parties to submit future disputes arising out of the underlying main contract to resolution by means of arbitration.<sup>23</sup>

Aspects of arbitration agreement relevant to matters affecting the arbitrator's contract and the disputing parties' contract with the arbitration institution include the legal nature of the arbitration agreement; the requirements for a valid arbitration agreement under selected arbitration laws and rules; the law applicable to the arbitration agreement; the termination of arbitration agreement; the two primary forms of arbitration references; and the relationship between the arbitration agreement and the arbitrator's contract and the contract between the institution and the disputing parties.

In practice, proceedings of arbitration are conducted in strict compliance with the arbitration statute,<sup>24</sup> and the arbitration agreement of the parties, which ordinarily incorporates the essentials for the conduct of arbitral proceedings including the choice of law, venue, time number of arbitrators and their appointment, including other matters. However, the key component parties to arbitration sometimes neglect or lose sight of is the arbitrator's remuneration and how much percentage of it shall be borne by each of them. This fundamental component of arbitrator's remuneration and fee, in some cases, further deepen the dispute between the parties. This will stall

<sup>20</sup> This underlies the importance of the arbitration agreement to the arbitral reference.

<sup>21</sup> On arbitration agreements, see A. Redfern, M. Hunter, N. Blackaby and C. Partasides, *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, 4<sup>th</sup> ed., London: Thomson, Sweet & Maxwell, 2004, pp.78-93, 131-132; A. Singh, *Law of Arbitration and Conciliation*, 8<sup>th</sup> ed., New Delhi: Eastern Book Company, 2007, pp.35-114; A. Tweedale, *Arbitration of Commercial Disputes*, Oxford: OUP, 2007, pp.97-138, 215-53.

<sup>22</sup> The contract evidencing the underlying transaction may be made orally or contained in a written document. Most international commercial contracts are contained in written documents. Article 3 of the OHADA Uniform Act 1998 as amended in 2017 stipulates that arbitration agreement shall be in writing, or by any other means permitting it to be evidenced, notably, by reference made to a document stipulating it. While article 4 maintains the independence of the arbitration agreement from the main contract and states that its validity shall not be affected by the nullity of the main contract between disputing parties.

<sup>23</sup> The term 'arbitration agreement' is used to refer to both arbitration clauses and submission agreements except where otherwise stated.

<sup>24</sup> Article 1 of OHADA Uniform Act on Arbitration 1998 as amended in 2017.

the arbitration process thereby disadvantaging the process of arbitration against its highly acclaimed and recognized attribute of speed. This is the crux of this study.

### **3. THE ARBITRATOR AND HIS APPOINTMENT**

#### **3.1 The Arbitrator**

Page | 192

An arbitrator is a person appointed by or on behalf of disputing parties to an arbitration, to resolve their dispute.<sup>25</sup> The arbitrator is the person who decides the underlying dispute covered by the arbitration agreement between the disputing parties.<sup>26</sup> Arbitrators are usually lawyers, business professionals, or retired judges with expertise in a particular field. As impartial third parties, they hear and decide disputes between opposing parties. Arbitrator may work alone or on a panel with other arbitrators. The whole essence of arbitral practice is private judging which, the disputing parties (and institution) appoint the arbitrator to perform.

The requirements for arbitrators typically include formal legal training if not, licensing as an attorney. Many arbitrators are lawyers, and some of them are retired judges. However, they do not have the same authority as a judge during arbitration. Arbitrators have the power to deal with any dispute about a collective agreement. This includes ruling on the meaning of any part of the agreement, determining if the agreement applies and deciding whether it was breached. Arbitrators can also decide if they have the authority to deal with an issue.

#### **3.1.1 The key Characteristics and Personal Attributes of an Arbitrator**

An effective arbitrator must be impartial, independent<sup>27</sup>, and possesses relevant subject matter expertise to deliver fair, binding decisions. Key characteristics and personal attributes include strong analytical skills, patience, excellent communication, and the ability to manage proceedings efficiently, ensuring the process is both just and cost effective. They must maintain high integrity, be culturally sensitive and possess superior drafting skills for rendering clear, enforceable award.<sup>28</sup>

---

<sup>25</sup> The OHADA Uniform Act on Arbitration 1998 as amended in 2017 does not provide a statutory definition of the term 'arbitrator', it merely states in article 5 that arbitrators shall be appointed, dismissed or replaced in accordance with agreement of the parties.

<sup>26</sup> Emilia Onyema, '*International Commercial Arbitration and the Arbitrator's Contract*' 2010, Routledge, USA and Canada, p. 60.

<sup>27</sup> *Ibid*, article 6 paragraph 2

<sup>28</sup> As masters of their dispute the disputing parties are free to provide for whatever personal requirements or professional qualifications the arbitrator to be appointed should possess. Such requirements and qualifications would be conditions and terms of both the arbitrator's contract and the institution's contract and shall be binding on parties to these contracts.

- Impartiality and independence: an arbitrator must be neutral free from bias, and has no conflict of interest or close relationship with the parties.
- Expertise and experience: possessing in-depth knowledge of the subject matter (e.g construction, IT, commercial law etc) is essential for handling complex disputes. An international arbitrator is not required to possess any special professional or technical qualifications<sup>29</sup> to accept appointment to act since the 'arbitrator-guild' does not qualify as a 'profession' in most jurisdictions.<sup>30</sup> However, the disputing parties are at liberty to indicate whatever professional or technical qualifications, expertise or experience the person to be appointed as arbitrator in their dispute should or must possess. This is in exercise of their powers of party autonomy and such requirements become contractual terms in the arbitrator's contract, flowing from the arbitration agreement.<sup>31</sup> Requirements to this effect are very common in arbitration agreements or are agreed between the disputing parties at the stage of appointing arbitrators.<sup>32</sup>

One of the major perceived attractions of arbitration in the resolution of international commercial disputes is the fact that the disputing parties can appoint persons with expert, technical or professional knowledge and skills in the particular field or subject matter of the underlying transaction from which the dispute emanates<sup>33</sup> Appointing an arbitrator-expert gives the disputing parties the added assurance that the arbitrator understands the technicalities involved in the particular transaction.<sup>34</sup> It is generally acknowledged by parties involved in international commercial arbitration that arbitrator-experts add to the wealth of knowledge available to the arbitral tribunal.<sup>35</sup>

<sup>29</sup> *The Chambers Dictionary*, 2<sup>nd</sup> ed., Edinburgh: Chambers, Harrap Publishers, 2001, defines a profession as 'a non-manual occupation requiring some degree of learning or training'. The current advancement in the area of teaching, research and development dedicated to the law and practice of arbitration can qualify arbitration as a profession on the basis of this definition.

<sup>30</sup> R. Merkin, *Arbitration Law*, at para. 10.2.

<sup>31</sup> *Russell on Arbitration*, at para. 4.020 argues that under English law, there is no minimum requirement for arbitrators, 'because the authority of the arbitral tribunal arises from the parties' contract, and the law allows contracting party's complete freedom to choose their tribunal'. Even in the OHADA Uniform Act on Arbitration, there are no professional or technical qualifications for an arbitrator. Determination of any such qualifications is at the discretion of the disputing parties in their arbitration agreement, article 4.

<sup>32</sup> Such requirements must be identified and communicated to the arbitrator before he accepts appointment.

<sup>33</sup> A. Redfern, 'Experts and Arbitrators-An International Perspective', *Int ALR*, 2001, Vol 4, p. 109.

<sup>34</sup> This does not transform the arbitration into an expert determination procedure.

<sup>35</sup> L. Mistelis, 'International Arbitration: Corporate Attitudes and Practices, 12 Perceptions Tested: Myths, Data and Analysis', *Am Rev Int Arb*, 2004, Vol 15, p. 525 at 573.

Some arbitration laws require arbitrators to be lawyers.<sup>36</sup> The wisdom in such provisions may be gathered from the outcome of the Italian case of *Scheri v. Robotto*, where the arbitrators were all technical men.<sup>37</sup> They decided the dispute and contracted a lawyer to draft their decision into an award. The Italian Corte de Cassation held that the award was invalid for not being made by the arbitrators themselves. This decision highlights the importance of having at least one lawyer as a member of the arbitral tribunal. The Lawyer (or non-lawyer, but with knowledge and experience in the law and practice of international arbitration) would ensure that the award is properly drafted and meets any formal validity requirements.<sup>38</sup>

- Procedural knowledge: an arbitrator must understand the applicable laws and procedural rules to manage the case, from the preliminary hearing to the final award.
- Effective communication and listening: a good arbitrator is patient, and active listener, and able to clearly explain decisions and ensuring both parties have a fair chance to be heard.
- Case management skills: an arbitrator must be efficient, organized, and able to move the case forward in a timely and cost-effective manner.
- Decision making ability; an arbitrator must be decisive, able to evaluate evidence objectively, and confident in rendering final binding awards.
- Cultural sensitivity: especially in international arbitration, an arbitrator must be sensitive to different cultural and legal backgrounds.
- Integrity; an arbitrator must act with high ethical standards.

### **3.2 Composition of Arbitral Tribunal**

The OHADA Uniform Act on arbitration does not place a restriction on the qualification or characteristics of arbitrator, however, the tribunal may comprise of a single or at most three arbitrators.<sup>39</sup>

<sup>36</sup> See for example, Art. 13 Arbitration Law China.

<sup>37</sup> *Scheri v. Robotto*, YBCA, 1991, Vol XVI, P. 156.

<sup>38</sup> See M. Klug and S. Dutson, 'The Role of the Legal Profession in Arbitration', ADRLJ, 1999, Vol 8 (3), at p. 208, where they argued that an expert arbitrator would serve the process better if he also possessed knowledge of the law of arbitration while in all cases, the arbitrator should be trained in the art of dispute resolution.

<sup>39</sup> See article 5 paragraph 2 (a) and (b), article 8

### **3.2.1 Appointment of Arbitrators**

The OHADA Uniform Act vests the powers of appointment, dismissal or replacement of arbitrators in the hands of the parties to an arbitration, and in accordance with their agreement.<sup>40</sup> However, where there is no such agreement or where the agreement is insufficient:

Page | 195

If the arbitral tribunal is to consist of three arbitrators, each party shall appoint one arbitrator and the two arbitrators appointed shall jointly appoint the third who shall chair the tribunal. However, if a party fails to appoint an arbitrator within thirty days of notification or if the two arbitrators appointed fail to agree on the third arbitrator within thirty days of their appointment, the appointment shall be made by a competent judge in the member state of OHADA where the seat of the arbitration is located.<sup>41</sup>

In an arbitration with a sole arbitrator, if the parties are unable to agree on the arbitrator, he shall be appointed, upon request of a party, by the competent judge in the member state of OHADA.

### **4. DETERMINATION OF ARBITRATOR'S FEE**

Since the OHADA Uniform Act on Arbitration leaves the appointment of arbitrators in the hands of parties to an arbitration, it is clear that he who hires the services a professional must also determine and make provisions for his remunerations. Arbitrators, being qualified persons with professional expertise, employed under a contract for services, usually rate their services with high premium, and therefore, charge higher fees. All the components of arbitral proceedings are agreed upon by the parties to an arbitration, upon which the arbitrators act, including the arbitrator's fee, complying with the arbitration statute. However, in Cameroon, the determination of arbitrators' fee, in some cases, poses argument between parties to an arbitration, especially when the arbitrator announces his fee to them. Parties will most often disagree as to what percentage of the announced fee should be defrayed by each of them. From practical experience, a defendant in the dispute would raise the argument that since the plaintiff is the one who initiates the resolution of their dispute by arbitration, he should bear a greater percentage of the arbitrator's fee. On the other hand, the plaintiff would insist on a pro-rata sharing of the arbitrator's fee between them. This will further leave the parties disagreed, without an end to sight of their original business disagreement.

---

<sup>40</sup> *Ibid*, paragraph 1

<sup>41</sup> In Cameroon, the judge is president of the Court of First Instance in the jurisdiction of the seat of arbitration under Law No. 2003/009 of 10 July 2003, article 11.

This researcher's observations on this topical and important element is that parties' disagreement as to how much percentage of arbitrator's fee should be borne by each of them emanates from the silence of the OHADA Uniform Act for not expressly stating how much percentage of whatever amount of the arbitrator's fee is, should be borne by the claimant and defendant to an arbitration, like what exists in the arbitration statutes of other countries.

#### **4.1 Implications of Disagreement Between Disputing Parties on the Determination of their Liability for the Arbitrator's Fee.**

Practically, when parties to an arbitration disagree on what percentage of arbitration fee to be apportioned to each of them, the arbitration process and proceedings relating to their disputes will be affected in the following ways:

First, the disagreement is a demotivating factor to the arbitrator(s), who are highly valued professionals in their own rights. Demotivation kills efficiency and reduces output on the part of the arbitrator. This may reduce or perhaps, limit their service delivery in respect of the dispute he is appointed to arbitrate on and resolve in the best interest of the parties and their business relationship.

Secondly, because of the demotivation of the arbitrators they may withdraw their services and disengage themselves from the process. This leaves business people stranded as their dispute remains unresolved, neither through arbitration nor litigation. This undermines one of the OHADA legislator's main aim of the OHADA treaty, that of unifying business law throughout the member states of OHADA, including Cameroon and promoting arbitration as a means of settling contractual disputes<sup>42</sup> between business people, which has the resulting incentive of attracting foreign investment flows into the member states of OHADA. If business people are unsure of speedily resolving their commercial disputes through arbitration with utmost speed and saving cost in a particular jurisdiction like Cameroon, it kills investors' drive and confidence to investing in the country. This, perhaps is one reason why Cameroon is deficient in foreign investment flows in spite of the existence of attractive investment incentives in her investment laws<sup>43</sup> for investors. This singular element of disagreement between disputing parties as to who bears what portion of arbitrator's announced fee, may sound simple, but capable of and has indeed jeopardized arbitral

<sup>42</sup> See article 1 of the foundational treaty of OHADA 1993. For more on OHADA treaty, see Boris Martor et al, 'Business Law in Africa: OHADA and the Harmonization Process', 2000, GMB Publishing Ltd, pp.1-4.

<sup>43</sup> See the 1984 Investment Code, the 2002 Investment Charter and above all, the 2013 Investment Incentives Law as amended.

proceedings in some cases, thereby further estranging business people who contract with each other on daily basis.

Third, it may stall the arbitration process which enjoys the advantage of speed in the resolution of the commercial disputes between business people and seemingly appear to them that the process of arbitration is quite and more expensive than the resolution of commercial disputes through litigation in state courts. This waters down the acclaimed cost-effective feature of arbitration against litigation.

## **5. CONCLUSION AND WAY FORWARD (RECOMMENDATION)**

It is understood that arbitration is a private process of resolution of disputes between parties in accordance with their arbitration agreement and the arbitration statutes, the OHADA Uniform Act on Arbitration in the case of Cameroon and other member states of OHADA. The Uniform Act leaves the appointment of arbitrator(s) at the discretion of parties to arbitration. Implicitly, it means the parties are equally empowered to accept and remunerate the arbitrators for their services. This makes the process absolutely private without state interference. Unfortunately, in practice, parties to an arbitration in Cameroon sometimes disagree on how much quota of the arbitrator's fee should be defrayed by each of them. It is therefore recommended in this article that:

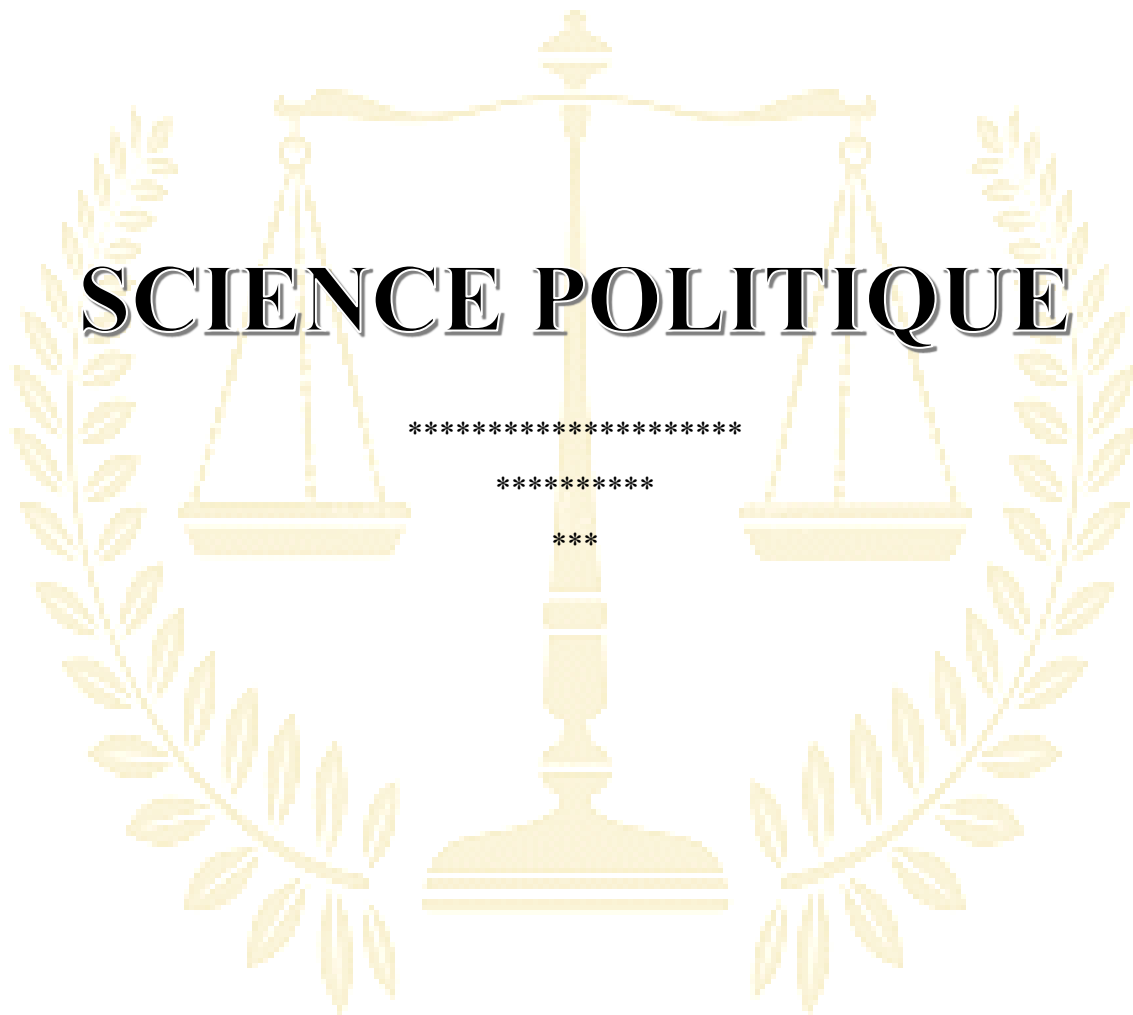
- The legislator of OHADA should consider a further revision of the Uniform Act on Arbitration and expressly provide for how much percentage of arbitrator's fee should be apportioned to each party, the plaintiff or claimant and the defendant to an arbitration, as it exists in the arbitration statutes of some jurisdictions like Nigeria, South Africa, USA and UK. This will eradicate the disagreement on this issue and allow arbitration proceedings run smoothly, thereby encouraging investment flows into member states of OHADA, including Cameroon. This would firmly accord and comply with the principal aims of OHADA as identified in its founding treaty, to wit: to unify business law throughout the member states and to promote arbitration as a means of settling contractual disputes.<sup>44</sup>
- This author further recommends that parties to a contract should determine the issue of arbitrator's fee in advance in their arbitration agreement as the Uniform Act gives them

---

<sup>44</sup> Article 1 of OHADA Treaty 1993. For more on this, see Boris Martor et al, '*Business Law in Africa: OHADA and the Harmonization Process*, 2007, GMB Publishing Ltd, p. 1-4.

that leverage. This will shield themselves from the embarrassment emanating from their disagreement on liability for percentage of arbitrator's fee.





## **Géopolitique commerciale et dynamiques marchandes au carrefour des trois Etats : Cameroun, Gabon, Guinée Equatoriale**

Commercial geopolitics and market dynamics at the crossroads of three states: Cameroon,

Gabon, Equatorial Guinea

Page | 199

Par :

**OKONO ANGO Gaëlle Sylvanie**

Docteur en Sciences Politiques (Université de Yaoundé II ; Cameroun)

### **Résumé :**

*Située au carrefour du Gabon, de la Guinée équatoriale et du Cameroun, la zone des trois frontières est un véritable pôle de développement économique et stratégique en Afrique centrale et plus particulièrement pour les pays concernés. Les dynamiques marchandes y représentent en effet un potentiel immense pour la croissance économique, les échanges commerciaux, le développement social, et les intérêts stratégiques de ces pays. Toutefois, ces dynamiques marchandes restent entravées par un certain nombre de pratiques qui obstruent et plombent le défi de l'intégration sous régionale et de la coopération entre ces Etats. Entre les élans de chauvinisme aux frontières, l'insécurité et les pratiques de corruption en hausse, la zone des trois Etats reste très fragile.*

*L'approche intégrée de développement des espaces transfrontaliers suppose une gestion commune de la région transfrontalière à travers des synergies fonctionnelles entre les opérateurs régionaux et la consolidation de la coopération intercommunale.*

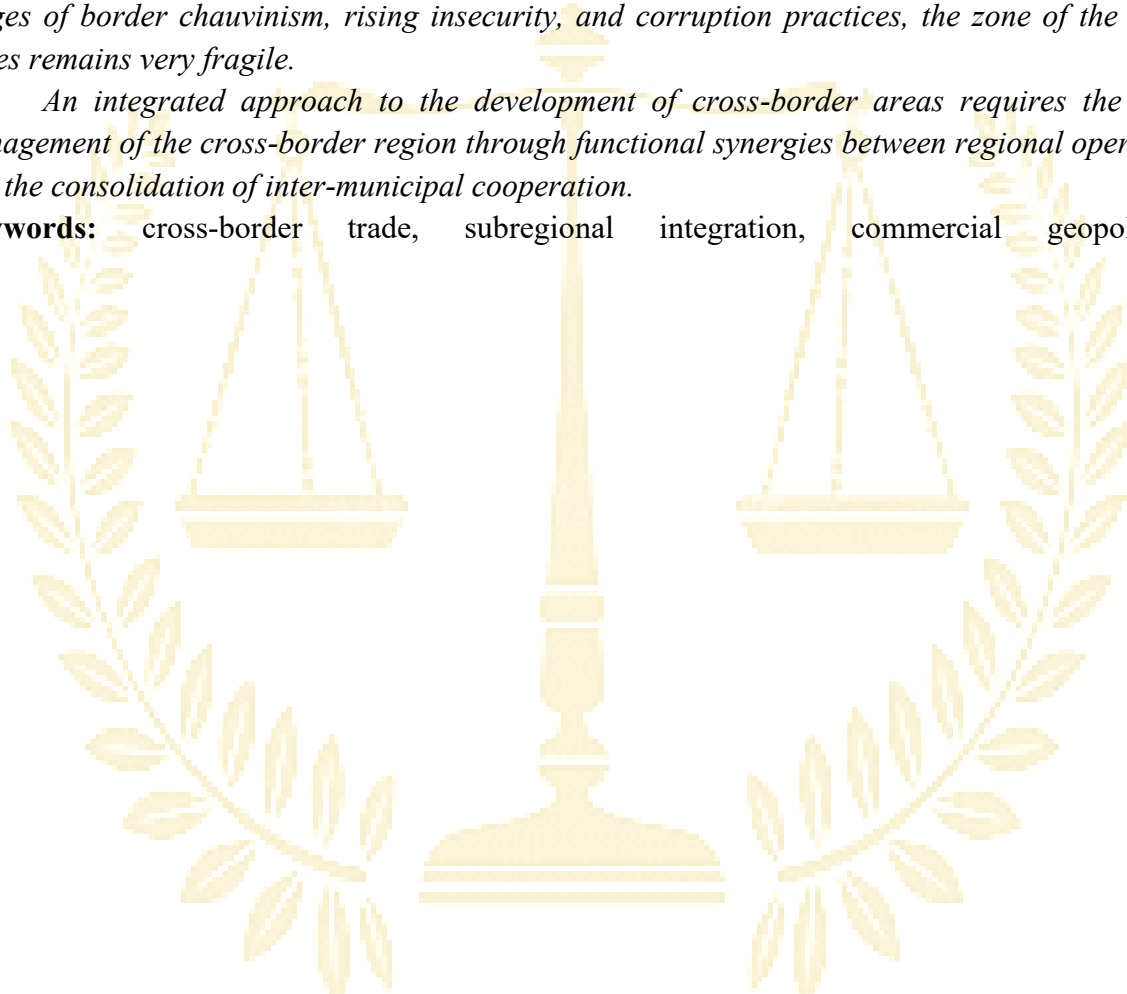
**Mots clés :** commerce transfrontalier, intégration sous régionale, géopolitique commerciale,

**Abstract :**

*Located at the crossroads of Gabon, Equatorial Guinea, and Cameroon, the three-border zone is a true center of economic and strategic development in Central Africa, particularly for the countries involved. Trade dynamics in the area indeed represent immense potential for economic growth, commercial exchanges, social development, and the strategic interests of these countries. However, these trade dynamics remain hindered by a number of practices that obstruct and undermine the challenge of subregional integration and cooperation between these states. With surges of border chauvinism, rising insecurity, and corruption practices, the zone of the three states remains very fragile.*

*An integrated approach to the development of cross-border areas requires the joint management of the cross-border region through functional synergies between regional operators and the consolidation of inter-municipal cooperation.*

**Keywords:** cross-border trade, subregional integration, commercial geopolitics,



**Introduction**

Les frontières jouent un rôle prégnant dans l'organisation et la structuration interne de la région transfrontalière Cameroun-Gabon-Guinée Equatoriale, en raison des différentiels politiques, économiques et juridictionnels qu'elles génèrent. Ces frontières sont des lieux où s'expriment encore un fort nationalisme car elles représentent pour les autorités de chacun de ces trois pays, des espaces de souveraineté étatique. Les dynamiques aux frontières sont indissociables d'un flux commercial entre ces différents pays, mis en place par des acteurs diversifiés.

Page | 201

Pascal Lorot définit la géopolitique comme « *une méthode particulière qui repère, identifie et analyse les phénomènes conflictuels (de toutes natures), les stratégies offensives ou défensives centrées sur la possession d'un territoire, sous le triple regard des influences du milieu géographique, pris au sens physique comme humain, des arguments politiques (et économiques) des protagonistes du conflit et des tendances lourdes et continuité de l'histoire* »<sup>1</sup>. Karl Haushofer quant à lui y voit, « *la nouvelle science nationale de l'État, une doctrine sur le déterminisme spatial de tout le processus politique basé sur de larges fondations de la géographie et notamment de la géographie politique* »<sup>2</sup>. Seulement la géopolitique originelle se transforme, se diversifie et englobe désormais le volet commercial. Le principal facteur de la puissance n'est plus constitué par les capacités militaires des États ou la situation géographique. La puissance s'exprime désormais par l'économie à travers le dynamisme commercial des États et de leurs ressortissants. La relation étroite entre la géopolitique et le commerce international devient évidente et cette connexion est d'ailleurs plus profonde et complexe qu'il n'y paraît.

La géopolitique commerciale désigne donc l'influence des relations internationales, des tensions, des alliances sur les flux commerciaux et des stratégies économiques des États pour manifester leur puissance. Dans le cadre de notre étude, la zone des 3 États (Cameroun, Gabon, Guinée équatoriale) représente un point névralgique pour les marchandises en vente et en transit. Sa position stratégique au carrefour de 3 pays en fait un pivot essentiel des échanges commerciaux sous régionaux. L'étude de la géopolitique commerciale permet de saisir comment chacun des 3 États arrive à tirer parti du commerce transfrontalier dans cette zone de libre-échange afin d'exprimer sa puissance.

Après avoir longtemps constituées des barrières, les frontières semblent de plus en plus s'estomper face à l'effervescence commerciale qui contraint les marchands à interagir parfois

---

<sup>1</sup> Pascal Lorot, Histoire de la géopolitique Paris, Economica, 1995

<sup>2</sup> Haushofer, Karl (1986) De la géopolitique. Paris, Fayard, 268 p

illégalement, au-delà des limites juridiquement définies. Ces commerçants, redéfinissent les frontières en trouvant des mécanismes de contournement des contrôles pour mener leurs activités avec leurs voisins camerounais, gabonais et équato-guinéens. Les dynamiques marchandes sont très importantes dans cette zone et le flux de biens et de vivres permet d'approvisionner les autres petits marchés frontaliers à l'intérieur du Gabon, au Cameroun et en Guinée équatoriale. Dès lors, la zone transfrontalière Cameroun-Gabon-Guinée Equatoriale ne peut plus se résumer à une simple intersection de frontières étatiques. Notre étude pose donc les questions de savoir comment les dynamiques commerciales transfrontalières refaçonnent la souveraineté frontalière de ces trois Etats ? A quels défis doivent-ils faire face pour véritablement impulser le développement intégré dans cette zone ? Quelles perspectives peut-on envisager pour que les dynamiques marchandes dans la zone des 3 frontières participent à la croissance économique des communautés ?

Nous traiterons ce sujet à partir d'une méthodologie ancrée dans la recherche documentaire et des entretiens. Nous convoquerons par ailleurs la théorie libérale du transnationalisme en relations internationales qui prône la coopération entre les Etats et les acteurs parallèles. La perspective transnationaliste nous permet également de saisir l'ensemble des relations non contrôlées par les organes étatiques mais plutôt par les commerçants qui constituent les véritables instigateurs et bénéficiaires de ces interactions transfrontalières. En un sens, il s'agira de présenter l'espace transfrontalier comme le lieu où se développe une économie de réseaux parallèles, mais aussi comme une zone complexe d'intégration et d'exclusion.

Cette étude présente également des intérêts à la fois politiques et économiques. Intérêt politique, car nous y analyserons comment la notion de frontière telle qu'envisagée par ces trois Etats est influencée par les dynamiques commerciales menées par les marchands opérant au niveau de ces frontières. Intérêt économique, car les activités commerciales au carrefour de ces trois Etats se répercutent inéluctablement sur la situation politique de chacun de ces pays.

L'analyse comparative appliquée à notre étude nous permettra de saisir ce qui fait la singularité de chacun de ces pays en matière de dynamiques frontalières. Nous évaluerons ainsi à partir de certaines variables, comment la souveraineté frontalière de chacun de ces pays est influencée par les dynamiques marchandes menées par les commerçants.

## **I- LA ZONE DES 3 FRONTIERES AU CŒUR D'UNE RECOMPOSITION TERRITORIALE, SOCIOECONOMIQUE ET STRATEGIQUE**

Le dynamisme commercial qui structure et anime la zone transfrontalière Cameroun-Gabon-Guinée équatoriale influence profondément non seulement l'« *économie régionale transfrontalière* »<sup>3</sup>, mais également la géopolitique des Etats concernés. Les frontières drainent du monde. Commerçants, hommes d'affaire, hommes politiques, douaniers, trafiquants, tous bénéficient d'une manière ou d'une autre de la manne transfrontalière.

Page | 203

Cette recomposition territoriale s'est davantage développée dans la sous-région, grâce à l'accord ZLECAF signé en janvier 2012 lors de la 18e session ordinaire de la Conférence de l'Union africaine et qui vise à établir une zone de libre-échange entre les 55 États membres de l'Union africaine. Son objectif principal est de faciliter le commerce intra-africain en réduisant les droits de douane et en éliminant les barrières commerciales.

Cette zone des 3 Etats est traversée par une myriade d'activités aussi bien formelles qu'informelles. Le développement de ces activités trouve son essor dans la nature ambivalente de la frontière. En effet, si les Etats tentent tant bien que mal d'organiser et de formaliser les entrées et sorties des biens et des personnes, il reste qu'une bonne partie des transactions commerciales échappe très souvent au contrôle de l'Etat.

### **A- La zone des 3 Etats comme lieu d'échange, et outil de pression diplomatique**

La zone des 3 Etats est inexorablement au cœur des tractations économiques et diplomatiques entre les Etats concernés. Entre coopération et conflit diplomatique, la ligne de démarcation est fragile.

#### **1- Une importante plaque tournante du commerce sous régional et génératrice de recettes importantes**

La zone transfrontalière Cameroun-Gabon-Guinée équatoriale s'est affirmée comme une plaque tournante commerciale majeure dans la zone des trois États. Il s'agit d'un pôle de ravitaillement et un relais dans la distribution des marchandises à destination du Gabon et de la Guinée Equatoriale.

---

<sup>3</sup> Nguema Engo, une économie régionale transfrontalière : Gabon, Cameroun, Guinée Équatoriale, Université de Bordeaux 3, 1997

Au sein de ce trio étatique, le Cameroun est celui qui génère la plus grande quantité de vivres en direction de ses voisins gabonais et équato-guinéens. Des données issues des suivis des flux transfrontaliers collectées en 2008 par la Direction des enquêtes et des statistiques agricoles (DESA) du ministère de l'Agriculture et du Développement rural (MINADER) dans le cadre du programme de développement des échanges transfrontaliers des produits agro-sylvo-pastoraux entre le Cameroun et ses voisins de la CEMAC, révèlent que le Cameroun est le principal fournisseur de ses 2 voisins en matière de denrées alimentaires. Les communes transfrontalières d'Ambam et Kye-Ossi du côté camerounais, sont fortement marquées au plan socio-économique par la tenue des marchés périodiques. Ces aires aux allures foraines plus ou moins bien délimitées dans l'espace, focalisent l'essentiel des activités génératrices de revenus. Ces localités s'identifient davantage à des places marchandes, théâtres d'échanges commerciaux d'un volume suffisamment important pour structurer la fiscalité locale. On y compte des marchés urbains et frontaliers ; notamment : le marché de NEW BELL qui est saisonnier, le marché central, le marché de NSOLLE, le marché d'ABANG MINKO'O, l'un des marchés les plus importants de la sous-région Afrique centrale.

Le commerce constitue dans cette zone, le principal secteur d'activité générateur de ressources économiques. Il est principalement alimenté par la vente des produits agricoles (bananes plantain, oignons, tomates, etc.) destinés à la satisfaction des besoins alimentaires et vers la vente dans les autres petits marchés urbains ou frontaliers principalement. Ensuite, la vente de boissons alcoolisées et les produits manufacturés s'accroît et occupe un périmètre grandissant. Pour la plupart du temps, les commerçants camerounais traversent en Guinée équatoriale pour acheter des boissons alcoolisées tandis que les gabonais et équatoguinéens viennent au Cameroun pour acheter des vivres agricoles.

Dans ce contexte, les communes frontalières d'Ambam et Kye ossi frappent par l'étendue de leur rayonnement et par la formidable extension de ses aires de chalandise. De fait, chaque semaine, elles drainent des vendeurs venus des régions de l'Ouest, du Nord (Fulbé notamment), du Nord-Ouest et Sud-Ouest. Quant à la clientèle, si elle se compose essentiellement des Gabonais et des Équatoguinéens, il s'y mêle aussi une minorité de ressortissants centrafricains et nigériens exerçant des petits métiers comme porteurs d'eau, tireurs de pousse-pousse ou cordonniers ambulants. Cet important brassage de populations étrangères confère à ce carrefour des 3 Etats, un

caractère cosmopolite et des allures de “Tour de Babel”<sup>4</sup> où se mêlent le français, le pidgin, le Fang, le Ntumu, etc.

Ce monde bigarré connaît un dynamisme particulier durant les trois jours d’intenses activités : le jeudi, le vendredi et le samedi. Plusieurs centaines de personnes franchissent ainsi la frontière chaque semaine pour accéder à Abang-minko’o, ainsi que des dizaines de camions. Ces marchés transfrontaliers sont des lieux d’activités extrêmement mouvants. Ils se nourrissent de fluidité et leur dynamique est toute entière issue du système de circulation. Les itinéraires empruntés par les flux, que ce soit à courte ou longue distance, fluctuent sans cesse, certains chemins privilégiés pendant un temps se voyant soudain ou progressivement délaissés. Le mouvement de balancier qui affecte les échanges vivriers Cameroun-Gabon partagés entre la voie maritime et deux itinéraires terrestres<sup>5</sup>, est exemplaire dans le genre.

Principal secteur de ces échanges, le marché d’Abang minko’o est devenu progressivement un lieu privilégié d’écoulement des marchandises et d’importation de produits venant du Gabon et de Guinée équatoriale. Le pouvoir d’achat gabonais a contribué à alimenter ce marché ; faisant passer le nombre de commerçants de cinq cents à l’origine, à près de deux mille cinq cents dont à peine la moitié est régulièrement enregistré en juillet 2012. Par ailleurs, le développement du marché frontalier vivrier d’Abang minko’o, en 1992, a d’ailleurs favorisé la reconversion des cacaoculteurs dans les productions vivrières (plantain, manioc, arachide, maïs, maraîchage), commercialisées au Gabon voisin<sup>6</sup>.

## **2- La zone transfrontalière comme outil de pression et d’influence diplomatique**

L’économie de la Guinée-Équatoriale repose essentiellement sur les revenus pétroliers, qui représentent une part substantielle de son PIB et de ses recettes d’exportation. Les récentes découvertes de pétrole et de gaz naturel dans les zones de yoyo (Cameroun) et yolanda (Guinée équatoriale) offrent ainsi une opportunité de stimuler d’une part la production et les revenus du pays, d’autre part à dicter les règles du jeu géopolitique et diplomatique en sa faveur. En effet, la signature d’un accord historique de coopération bilatérale entre les deux nations permettra de créer un véritable “Gas Mega Hub” régional. L’objectif étant de mutualiser les infrastructures pour

<sup>4</sup> Karine BENNAFLA, « MBAIBOUM : un marché au carrefour de frontières multiples » in *Politique africaine*. (En ligne) consulté le 12 février 2019, p. 5

<sup>5</sup> Il s’agit principalement des axes LIBREVILLE/AMBAM/EBORO/ABANG MINKO’O/YAOUNDE ET LIBREVILLE/AMBAM/KYE-OSSI/NGOAZIK/YAOUNDE.

<sup>6</sup> Paul NGUEMA ENGO, op cit p. 125

acheminer le gaz vers l'usine de liquéfaction de Punta Europa, transformant ainsi la région en une puissance énergétique incontournable.

La particularité de ce gisement réside dans sa géographie : la majeure partie des ressources pétrolière et gazière se trouve côté camerounais. Les négociations ont ainsi abouti à un partage de 84 % pour le Cameroun (bloc Yoyo) contre 16 % pour la Guinée équatoriale (bloc Yolanda). Cette forte asymétrie explique en grande partie la durée des tractations et souvent des tensions entre les deux voisins. C'est ainsi qu'après l'expulsion récurrente de ressortissants camerounais de la Guinée équatoriale, le 21 avril 2025, les deux Etats traversaient à nouveau une période de tensions diplomatiques. La zone des 3 frontières avait d'ailleurs été fortement impactée par la situation puisque la frontière côté équatoguinéen était fermée.

Page | 206

Le Ministre des Relations Extérieures camerounais, S.E. MBELLA MBELLA, avait alors convoqué le vendredi 25 avril 2025 l'ambassadeur de Guinée Équatoriale au Cameroun, S.E. Armando Kote Echuaca pour exprimer la « forte désapprobation » de Yaoundé face à ces expulsions, qualifiées de violations des conventions CEMAC, CEEAC et ZLECAF qui garantissent la libre circulation et la résidence des ressortissants d'Afrique centrale. Le ministre avait rappelé l'engagement du Président camerounais à protéger ses compatriotes, soulignant la « pondération » et l'« hospitalité légendaire » du Cameroun envers les communautés étrangères. Il a également insisté sur la nécessité d'une consultation urgente pour résoudre ce différend, dans le respect de la souveraineté des deux États. Cette crise mettait à nouveau en lumière les fragilités des mécanismes d'intégration de la CEMAC (Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale) et de la CEEAC (Communauté Économique des États de l'Afrique Centrale). Ces expulsions récurrentes sapent les principes de la ZLECAF dont la libre circulation des biens et des personnes constitue un élément essentiel pour le développement économique régional.

En 2026, la Guinée équatoriale avait à nouveau procédé à la fermeture de ses frontières avec le Cameroun et la fermeture de l'entreprise camerounaise Tradex installée sur son territoire. Usant de sa prédominance en matière pétrolière, la Guinée avait alors procédé à la saisie de navires camerounais. Suite à cela, la zone des 3 frontières et les dynamiques marchandes avaient encore été fortement fragilisées. Les commerçants qui traversaient de part et d'autre des frontières avaient dû cesser toute activité. Les recettes douanières avaient également connu une chute drastique.

Ces questions et d'autres liées à la coopération entre les deux États avaient été au centre des échanges entre Paul Biya et Theodore Nguema Obiang Mangué, vice-président de la Guinée équatoriale, mercredi 19 novembre 2025 au palais de l'unité à Yaoundé. Pour le vice-président de

la Guinée équatoriale, tous ces conflits étaient désormais du passé. Il avait alors déclaré : « *C'est le passé, ces situations malheureuses ne devraient pas survenir entre nos deux pays amis. C'est arrivé, on oublie. Je suis venu au Cameroun pour renforcer notre relation de coopération. J'invite les hommes d'affaires camerounais à venir investir en Guinée équatoriale, c'est un pays frère* »<sup>7</sup>.

Page | 207

Il convient de relever que pour le Cameroun, l'instabilité des recettes générées par le commerce transfrontalier est perceptible malgré l'intense activité des marchés. En effet, l'économie camerounaise au niveau des frontières est essentiellement dépendante du commerce des vivres agricoles. Mais elle connaît les soubresauts des tensions politiques avec et dans les pays voisins.

À ce propos le régisseur du marché d'Abang Minko'o et le service financier de la commune d'Ambam par exemple, évaluent les recettes municipales générées par ce marché à moins d'un million de francs CFA par semaine. Pendant les périodes de crises socio politiques dans les pays voisins ou encore de fermeture des frontières, les recettes n'excèdent pas deux cents à trois cents milles par semaine. Pour Jean-Marc Ela, le verdict est sans appel « *le sous-développement de la région cacaoyère montre que les paysans n'ont pas tiré profit des prix des produits agricoles sur les marchés mondiaux* ».<sup>8</sup>

D'un autre côté, la géopolitique commerciale entre le Gabon et le Cameroun n'est pas des plus pacifiques. En effet, le récent rapport Doing Business de la Banque mondiale<sup>9</sup> dénonce les multiples inspections douanières et les coûts élevés du commerce au Gabon, qui freinent l'intégration régionale. Le pays affiche l'un des taux tarifaires les plus élevés au monde, et un corridor Libreville-Cameroun qui peut être ponctué de plus de 40 arrêts, pour un coût de plus de 2 millions de FCFA et un retard de 15 heures. Par ailleurs, à la frontière entre le Gabon et le Cameroun, on dénombre plusieurs activités transfrontalières illicites. Les plus fréquentes sont la contrebande, la fraude et le trafic. L'ensemble de ces activités est inhérent au commerce et elles s'affermissent grâce aux taxes commerciales.

Alors que le Gabon affiche son ambition d'intégration régionale au sein de la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale (CEMAC), ses pratiques douanières suscitent de

<sup>7</sup> Propos tenus par S.E Theodore Nguema Obiang Mangué, vice-président de la Guinée équatoriale, mercredi 19 novembre 2025 au palais de l'unité à Yaoundé face à la presse à la fin de l'audience avec le chef de l'État camerounais Paul Biya.

<sup>8</sup> Jean-Marc ELA, *Quand l'Etat pénètre en brousse...les ripostes paysannes à la crise*, Paris, Ed. KARTHALA, 1990, p.68

<sup>9</sup> Document de recherche de l'OMD n° 44 Doing Business : L'indicateur du commerce transfrontalier et les questions douanières afférentes (Mai 2018)

vives critiques. Dans son dernier rapport, la Banque mondiale pointe du doigt des obstacles majeurs aux échanges commerciaux, notamment le long des corridors stratégiques. Des pratiques qui entravent la fluidité des échanges, alourdissent les coûts logistiques et pénalisent la compétitivité des opérateurs économiques, en particulier les PME. « *Ce niveau d'entrave au commerce est incompatible avec les objectifs d'intégration régionale* », souligne la Banque mondiale. Au-delà des inspections, le Gabon affiche également un taux tarifaire moyen de 18,8% entre 2020 et 2022, le 8ème plus élevé au monde. Ce chiffre dépasse de loin la moyenne de l'Afrique subsaharienne (12 %) et la moyenne mondiale (7,4 %). Bien que le Gabon applique le tarif extérieur commun (TEC) de la CEMAC, ses pratiques révèlent une forme de protectionnisme latent, en contradiction avec les engagements communautaires. « *Ces politiques tarifaires excessives freinent l'industrialisation régionale et limitent les effets attendus de la Zone de libre-échange continentale africaine (ZLECAf)* », déplore le rapport.

## **B- Les défaillances des Etats et l'exacerbation de l'insécurité transfrontalière dans la zone des 3 Etats**

La zone des 3 Etats connaît une montée en puissance de l'insécurité transfrontalière. Cette situation est exacerbée par la porosité des frontières qui entraîne un relâchement de la présence de l'Etat. Il faut préciser en effet que les commerçants et même les habitants disposent de facilités à traverser de part et d'autre de chaque pays. Surtout que très souvent ce sont les mêmes familles qui habitent de l'un ou de l'autre côté. Les Etats peinent à réguler cette mobilité qui draine beaucoup de difficultés.

### **1- Des frontières poreuses et fragilisées par le commerce illicite ou de contrebande**

Les dynamiques marchandes, le flux de commerçants et la forte mobilité des commerçants et riverains parfois sans papier, participent d'une profonde fragilisation des frontières. Certaines populations ou trafiquants pénètrent dans l'un ou l'autre pays en passant par des pistes forestières, sans contrôle. De part et d'autre des frontières, les désordres sont fréquents : incidents divers, revendications territoriales, les actes de vandalisme, les saisies de produits de contrebande. Cette zone transfrontalière est souvent le lieu de passage de brigands, de saboteurs qui, ayant commis un forfait dans l'un des pays, peut facilement traverser la frontière et se retrouver ailleurs.

Par ailleurs, les nombreuses barrières administratives contraignent les « entrepreneurs transfrontaliers » à constituer des réseaux parallèles de contournement et de contrebande leur permettant d'échapper au moins partiellement au contrôle des États. Il s'agit plus concrètement de

l'ensemble des interactions et des flux transfrontaliers qui ne sont pas enregistrés par des organismes étatiques. La porosité des frontières et les taxes exorbitantes sur les marchandises favorisent, elles aussi, le développement de réseaux informels de contournement et de contrebande. Pour échapper aux différents contrôles étatiques et procéder à leurs échanges en toute quiétude, les fraudeurs et contrebandiers empruntent des pistes détournées ou clandestines établies le long des frontières<sup>10</sup>.

La zone des trois frontières est également caractérisée par une forme de contrebande qu'on qualifierait d'« encouragée ». Elle se caractérise par la complicité et le concours des agents aux postes-frontières. Certains agents publics, en poste aux frontières se servent de ces circuits parallèles pour satisfaire leurs besoins économiques. Au niveau macro-étatique, cette dynamique entraîne un manque à gagner important et enracine la corruption dans les mœurs et les pratiques commerciales.

### **1- La zone des 3 frontières, un espace conflictuel et d'altération des rapports entre les ressortissants camerounais, gabonais et équato-guinéen**

L'espace transfrontalier Cameroun-Gabon-Guinée équatoriale est progressivement devenu espace conflictuel et le lieu de redéploiement des stratégies de contrôle du commerce et de défense du territoire. C'est ainsi que l'on assiste régulièrement à la fermeture des frontières équato-guinéennes et l'expulsion des ressortissants camerounais. La frontière est devenue un espace de suspicion.

Le souci sécuritaire n'a pas été aussi absent avec les relations instables entre le Cameroun et la Guinée équatoriale. Bien plus, il arrive que certains frontaliers soient propriétaires de terrains se trouvant enclavés dans le pays voisin ; ce dernier, en cas de dégradation des rapports, peut gêner ou même interdire les déplacements et la mise en valeur des parcelles concernées. À l'inverse, la dynamique d'exclusion se nourrit de politiques discriminantes et d'actes xénophobes confortés par des facteurs fondamentalement subjectifs. « La subjectivité tient au fait que les raisons de la discorde renvoient à des constructions imaginaires plus ou moins entretenues par les pouvoirs politiques locaux, particulièrement au Gabon et en Guinée équatoriale »<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> Medjo Medjo M. B., L'influence de l'ethnicité sur le commerce frontalier : le cas de la ville de Kye-Ossi au sud Cameroun, Thèse de doctorat en sociologie, Université de Stellenbosch, 2021, p.155

<sup>11</sup> S. Loungou, « La libre circulation des personnes au sein de l'espace de la C.E.M.A.C : entre mythes et réalité », in Belgeo, n°3, 2010

Cette construction imaginaire de « l'autre », l'étranger, comme envahisseur et déstabilisateur, semble justifier les récurrentes décisions et pratiques officielles d'exclusion ou d'expulsion observées sur les territoires gabonais et équato-guinéens. C'est ainsi que de nombreux incidents diplomatiques, ont été causés par l'attitude de méfiance et de défiance dont font preuve gabonais et équato-guinéens vis-à-vis des étrangers camerounais selon que la situation économique de leurs pays soit attrayante ou non. De la sorte, ces deux pays s'emploient régulièrement à défonctionnaliser les frontières, à limiter la présence camerounaise dans la sphère économique en procédant aux arrestations arbitraires et, plus loin, à pratiquer l'expulsion des communautés immigrées considérées comme des profiteurs qui s'enrichissent sur le dos des populations locales.

## **II- VERS UNE NECESSAIRE COOPERATION TRANSFRONTALIERE**

La coopération transfrontalière est reconnue comme une dimension prioritaire du processus d'intégration régionale. Les réalités intégratrices soulignent les liens d'interdépendance socioéconomique et socioculturelle qui existent entre les communautés transfrontalières.

Ces liens reposent sur le fait ethnique et son impact sur les flux transfrontaliers. Il convient de relever que les 3 Etats ont en commun certains caractères ethniques et culturels. Aussi, ce sont pratiquement les mêmes ethnies que l'on retrouvera de part et d'autre des frontières. La transfrontalité de l'ethnie Fang favorise ainsi l'intégration des peuples tout en structurant, dans bien des cas, les interactions et les échanges entre communautés transfrontalières. Les « étrangers » qui vivent dans les communautés autochtones s'y fondent par intériorisation de leurs habitudes et de leurs codes culturels. Naissent alors la confiance et la restructuration de réseaux affairistes. En raison de telles interdépendances, les cycles économiques de chaque Etat impactent sérieusement ceux de ses voisins.

### **A- Le renforcement de la coopération décentralisée entre les communes transfrontalières**

La proximité géographique, ethnique et culturelle qui existe entre les peuples installés dans ces trois Etats, imposent inexorablement une coopération. Pour Ratti, ce passage d'une économie de zone-frontière à une économie transfrontalière matérialise en fait la recherche d'une cohérence systémique combinant un pluralisme de structures et d'identités <sup>12</sup>. Car, « l'économie

<sup>12</sup> R. Ratti, M. Schuler, « Typologie des espaces-frontières à l'heure de la globalisation », in Belgeo, n°1

*transfrontalière tend [...] à changer d'échelle, plaçant les réalités socioculturelles régionales dans la possibilité de forger de nouvelles identités et des structures économiques à meilleure valeur ajoutée réelle »<sup>13</sup>.*

### **1- Une longue tradition de coopération entre le Cameroun, le Gabon et la Guinée équatoriale**

Page | 211

Les relations entre la commune d'Ambam, Kyé Ossi et leurs voisines gabonaises et équato-guinéennes s'inscrivent dans une longue histoire de coopération du fait de plusieurs facteurs. De prime abord, La vallée du NTEM et les départements gabonais et guinéens font partie d'un même et unique terroir traditionnel. Il s'agit du territoire Ntumu appartenant au vaste ensemble Fang. Aussi, la délimitation des États modernes par des frontières physiques n'a pratiquement pas affecté le fonctionnement du territoire traditionnel local. Ensuite le développement des axes routiers a facilité l'émergence des relations de coopération de part et d'autre des frontières. C'est le cas de la route BIYI-EBORO reliant le département de la vallée du NTEM et ses voisins gabonais et équato-guinéens qui est goudronnée et favorise l'interaction spatiale<sup>14</sup> entre les populations locales. Par conséquent, en dépit de l'existence de points de passage officiels entre les trois États, les frontières ne sont en réalité que des lignes imaginaires entre des populations qui interagissent profondément. Elles exercent pleinement leurs activités indépendamment des frontières internationales<sup>15</sup>.

Enfin, le binationalisme qui caractérise les populations de ce département contribue à développer un sentiment profond d'appartenance à la fois au Cameroun et à la Guinée équatoriale et/ou au Gabon. Alors, cette population perçoit la frontière non pas comme une discontinuité, mais davantage comme la continuité d'un espace qu'elle s'est appropriée<sup>16</sup>. Éric OBAME, originaire de la commune de Kye Ossi nous confiait d'ailleurs « *je suis de nationalité camerounaise, mais une grande partie de ma famille est répartie entre le Gabon et la Guinée équatoriale. J'ai d'ailleurs une carte d'identité gabonaise. J'achète la marchandise ici au Cameroun et je traverse la frontière avec ma carte d'identité gabonaise. Je suis chez moi au Cameroun et au Gabon* ». <sup>17</sup>

<sup>13</sup> Ratti, *ibid*.

<sup>14</sup> Christian-Yann MESSE-MBEGA op. cit p. 44

<sup>15</sup> *Ibid* p.51

<sup>16</sup> *Ibid* p.52

<sup>17</sup> Entretien avec Éric OBAME, habitant d'AMBAM, Juin 2018

## **2- La coopération décentralisée et la nécessité de promouvoir l'intégration sous régionale**

La coopération décentralisée entre la commune camerounaise d'Ambam et les communes gabonaises et équato-guinéennes s'est axée sur plusieurs plans. Elle trouve son origine dans une tradition de coopération culturelle et d'assistance dont le jumelage a constitué la première étape et qui reste encore très vigoureux aujourd'hui<sup>18</sup>.

Sur le plan économique, on enregistre une intense activité commerciale à partir de la mise en place de stratégies des communes, générant la circulation des personnes et des biens, dont celles des commerçants et des consommateurs qui se déplacent de part et d'autre de la frontière pour vendre et pour acheter des produits agricoles et des produits de premières nécessités. La coopération commerciale entre la commune d'Ambam, Bitam et Ebebeyin avait d'ailleurs conduit à la construction d'un espace marchand aujourd'hui appelé «marché mondial ». Alphonse EKOE, résident du village d'Abang Minko'o nous confiait que « *la création du marché d'Abang Minko'o a été très bénéfique pour notre localité. De nombreux jeunes ont trouvé du travail et le niveau de vie a relativement changé, car la proximité avec la frontière nous a permis de commercialiser nos récoltes et de gagner beaucoup d'argent* »<sup>19</sup>. Cet espace marchand couvre la presque totalité de la ligne frontalière au sud du Cameroun. Dans cette immense frontière aux confins des trois États, se sont également construits des marchés dits frontaliers, dont les plus importants sont Kyé-Ossi et Abang-Minko'o dans la partie camerounaise et Ebebiyin au-delà des frontières du Cameroun. Pour Hervé TCHEKOTE, la mise en relation de ces espaces marchands de part et d'autre de la frontière camerounaise est à l'origine de dynamiques spatiales, support des mutations commerciales<sup>20</sup>.

En outre, les élus locaux des communes de ces trois États souhaitent ouvertement les jumelages entre leurs communes, et sollicitent des dynamiques multilatérales par la construction d'autoroute et voire même d'un chemin de fer transnational. C'est le cas du projet d'aménagement de la route Ambam-Eking (Gabon) qui avait fait d'ailleurs fait l'objet d'une rencontre entre les maires d'Ambam et Bitam en 2006.

<sup>18</sup> Paul NGUEMA ENGO *Villes et intégration régionales transfrontalière (Gabon-Cameroun)*, In Villes en parallèle, n°40-41, Janvier 2007. Villes du Gabon, p. 120

<sup>19</sup> Entretien avec Alphonse EKOE, résident du village d'Abang Minko'o, Juillet 2017

<sup>20</sup> Abdoulay MFEWOU, Hervé TCHEKOTE, Joséphine LEMOUOGUE, « *Frontières Et Dynamiques Socio-Spatiales En Afrique : Une Analyse À Partir Des Frontières Sud- Camerounaises* » In European Scientific Journal · February 2018, p.290

En outre, la coopération décentralisée se matérialise aussi dans le secteur du commerce de bétails. En effet, les communes gabonaises et équato-guinéennes importent le bétail camerounais dans le cadre d'une réglementation de la CEMAC qui régit sa circulation à l'intérieur de la sous-région<sup>21</sup>. C'est ainsi que Kyé-Ossi, Abang-Minko'o et Ebebiyin se sont affirmés comme des plaques tournantes commerciales fondamentales entre le Cameroun, la Guinée Equatoriale et le Gabon. Ces marchés sont ainsi devenus les principaux pôles de ravitaillement des villes capitales que sont Libreville et Malabo<sup>22</sup>. Souleymane, commerçant de bœufs dans la commune d'AMBAM nous confiait que *« Ça fait dix ans que je fais la ligne Bertoua-Ambam avec ma cargaison de bœufs chaque semaine. J'ai des clients gabonais et équato-guinéens qui paient plutôt bien. Le seul problème c'est la fermeture des frontières qui est très embêtante. Quand la frontière avec la Guinée équatorienne est fermée par exemple, nous, les commerçants, on n'a que les larmes aux yeux. C'est une grosse partie de mon chiffre d'affaires qui s'en va en fumée »*<sup>23</sup>.

Par ailleurs, la coopération entre la commune d'Ambam et ses voisines gabonaises et équato-guinéennes s'est tissée au travers de ce que Bennafla appelle *« la diplomatie des villes frontalières »*<sup>24</sup>. En effet, durant les célébrations des fêtes des indépendances, les préfets et les maires de chaque localité n'hésitent pas à inviter leurs homologues vivant de l'autre côté des frontières à y prendre part. Aussi, le 17 Aout qui commémore la date de l'accession du Gabon à la souveraineté internationale, les communautés camerounaises et équato-guinéennes vivant à MEYO-KYE défilent sous les couleurs de leurs pays respectifs. Thierry G. militaire gabonais rencontré au cours de notre enquête, nous disait que : *« la fête de l'indépendance gabonaise est l'occasion d'une véritable intégration sous régionale. La plupart de mes amis, membres de ma famille et même des collègues militaires camerounais et équato-guinéens viennent à Libreville pour assister à la célébration. En plus de cela, les événements culturels sont également l'occasion réunir les populations de ces trois États voisins »*<sup>25</sup>.

Sur le plan sécuritaire, il existe aussi une coopération intercommunale transfrontalière entre les communes de Kyé-Ossi, d'Ambam et d'Ebebiyin qui permet de discuter sur la problématique des tracasseries policières et douanières des trois côtés de la frontière, mais aussi

<sup>21</sup> MFEWOU et al. Op cit 2016

<sup>22</sup> Abdoulay MFEWOU, Hervé TCHEKOTE, Josephine LEMOUOGUE, op cit p 295

<sup>23</sup> Entretien avec SOULEYMANE, commerçant de bœufs dans la commune d'Ambam, juillet 2017

<sup>24</sup> Karine BENNAFLA *Le commerce frontalier en Afrique centrale*, Paris, Ed. Karthala, Collection Les Afriques, 2002, p. 120

<sup>25</sup> Entretien avec Thierry G. militaire gabonais, Septembre 2018

de violences. Il faut en effet noter que les étrangers sont souvent victimes de massacres xénophobes dans l'émirat pétrolier équato-guinéen. Dans ce sens, des collaborations de travail existent entre ces communes, les chefs traditionnels, et la sous-préfecture d'AMBAM. Ce fut le cas le 7 mai 2019 où une délégation officielle équatoguinéenne conduite par le maire de la ville d'Ebebeyin, Florentino Edu ENAMA avait été reçue dans la commune d'Ambam dans le but d'améliorer le climat sécuritaire et l'environnement du commerce au carrefour

La coopération décentralisée entre la commune d'AMBAM et ses voisines gabonaises et équatoguinéennes participe donc au développement conjoint des deux localités, particulièrement sur le plan économique. Pour RENARD en effet, « *après avoir constitué des barrières, les frontières exerceraient désormais des fonctions de trait d'union au point de devenir les bases d'une intégration régionale* »<sup>26</sup>. Le département de la vallée du NTEM fait donc partie d'une zone stratégique dans la mise en œuvre des politiques frontalières en vigueur dans ces différents pays. Fabien BRIAL admet pour sa part que « *la perception de l'imbrication des collectivités territoriales dans un système économique devenu international a été plus forte dans les régions frontalières* ». <sup>27</sup> L'effacement des frontières hermétiques dans les régions frontalières conduit généralement à l'interaction spatiale, socioculturelle, économique qui réunit dans une même communauté, des espaces nationaux auparavant bornés<sup>28</sup>.

### **B- Une intégration sous régionale encore précaire et très fragile**

Les trois pays semblent désormais avoir intériorisé le fait que l'espace transfrontalier est le lieu privilégié d'interactions entre les peuples. Bien qu'encore fragile, la zone transfrontalière Cameroun Gabon-Guinée Équatoriale demeure inexorablement une zone de contact et un espace ouvert, quoique territorialisé. Aussi, les effets de proximité économique et socioculturelle conditionnent la mise en place d'un « espace de soutien » dans lequel la probabilité que des synergies apparaissent au niveau régional est plus forte. Les « similarités » des structures économiques et les solidarités socioculturelles dans cette zone constituent des éléments potentiellement favorables pour le développement d'un espace intégré et ouvert.

<sup>26</sup> Jean-Pierre RENARD, *Le géographe et les frontières*, Paris-Montreal, Ed. L'Harmattan, 1997, p.8

<sup>27</sup> Fabien BRIAL op cit p.68

<sup>28</sup> Christian-Yann MESSE MBEGA op cit. p.3

## 1- Le défi de l'intégration sous régionale face aux soubresauts du chauvinisme

L'intégration sous régionale et la coopération intercommunale reste encore très limitée, car la libre circulation des personnes et des biens est loin d'être réglée entre ces États. Elle est liée aux difficultés de la mise en pratique des traités d'ouverture des frontières signés entre les trois États depuis le 16 mars 1994 qui institue la Communauté économique et monétaire de l'Afrique centrale (CEMAC). La réglementation de la politique migratoire régionale en Afrique centrale tarde à prendre corps.

Pour Anatole Z. militant UDC principal parti d'opposition, « cette situation souligne le paradoxe entre la rhétorique intégrationniste prônée par les dirigeants des États d'Afrique centrale et les ambiguïtés de sa mise en œuvre. En dépit des initiatives communautaires en faveur de l'effacement des frontières, ils restent paradoxalement réfractaires à l'idée de défonctionnaliser leurs frontières. Parmi les pays les plus hostiles à ce principe, figurent les voisins gabonais et équato-guinéens ; d'où un faible niveau de coopération intercommunale entre les communes de ces trois États malgré leur proximité géographique qui laisserait pourtant imaginer d'intenses échanges intercommunaux »<sup>29</sup>. Une opinion soutenue par M. ZUE, agent de recouvrement à la commune d'AMBAM qui nous confiait que « les relations avec les voisins gabonais et équato-guinéens sont assez complexes malgré la proximité géographique que nous avons. La liberté de circuler n'est pas effective et même la coopération décentralisée connaît des réelles difficultés. Il faut dire que les Camerounais ont mauvaise réputation dans ces pays. Aux dires des Gabonais et des Equato guinéens, ce sont des escrocs et des envahisseurs. »<sup>30</sup>.

Pour LOUNGOU Serges, une telle attitude de méfiance vis-à-vis des voisins trouve une partie de son explication dans ce qu'on peut appeler le mythe de la spoliation économique<sup>31</sup>. En effet, le Gabon et la Guinée équatoriale refusent d'entretenir des relations trop approfondies avec les voisins camerounais qu'ils considèrent, à tort ou à raison, comme des profiteurs<sup>32</sup>. Ils développent des réflexes d'auto préservation en réduisant les contacts avec les administrations locales camerounaises. Pour les autorités étatiques, la zone des trois frontières est caractérisée par une situation d'incertitude et de complexité avérée. Cette complexité s'explique par la nature rigide et exclusive de la frontière et par des tensions politico-diplomatiques entre les élites

<sup>29</sup> Entretien avec Anatole Z. militant UDC, principal parti d'opposition dans la commune d'Ambam

<sup>30</sup> Entretien avec M. ZUE, agent de recouvrement à la commune d'AMBAM, juillet 2018

<sup>31</sup> LOUNGOU SERGES « La libre circulation des personnes au sein de l'espace de la CEMAC : entre mythes et réalités », 2010, p. 317. [www.Belgo.Revues.org](http://www.Belgo.Revues.org) consulté en novembre 2018

<sup>32</sup> LOUNGOU op cit p.317

nationales. L'espace frontalier apparaît de fait comme un lieu d'expression du nationalisme et du protectionnisme. Fondamentalement, le caractère rigide et exclusif des frontières met en exergue le souci pour les États de construire ou de préserver leur identité nationale<sup>33</sup>.

## 2- Une exacerbation de la corruption transfrontalière

Page | 216

L'économie transfrontalière est d'autant plus fragile que l'on observe une « démocratisation de la corruption »<sup>34</sup>. Les commerçants, notamment les vendeurs de bières et de liqueurs sont amenés à multiplier les paiements « officiels et officieux » à chaque fois qu'ils se font contrôler. La corruption s'est largement diffusée et a pris un aspect compétitif. Ce que Franck Gunter appelle une « corruption entrepreneuriale ». ADAMOU, vendeur de bières et liqueurs au marché Nsolle dans la commune d'Ambam, nous révélait que « *les pots-de-vin sont monnaie courante ici. Je sais bien que ce n'est pas légal, mais c'est le prix à payer pour passer un contrôle de douane ou de police avec la marchandise. Moi je fais la ligne KYE-OSSI-AMBAM- DOUALA et je dois traverser chaque semaine plus d'une vingtaine de postes de contrôle. Et à chaque point de passage, il faut laisser une enveloppe. Malgré que je leur montre ma licence et l'autorisation de commercialisation de liqueurs, ils trouveront toujours des motifs pour m'extirper quelque chose. Je suis un homme d'affaires et comme le temps est une denrée précieuse pour moi, je préfère payer ces bakchichs pour éviter les longues discussions* »<sup>35</sup>.

En outre, à AMBAM, AKOMBANG, et ABANG MINKO'O, il existe un bureau de douane chargé de recenser les marchandises en transit et de prélever un droit d'environ 20% sur leur valeur marchande. Malheureusement, toutes les marchandises ne sont pas recensées ni taxées. Certains commerçants font donc passer gratuitement les leurs avec la complicité des douaniers<sup>36</sup>. En dehors des routes inter-Etats, il existe un certain nombre de pistes suivies par la contrebande. Grâce à ces pistes, de nombreux commerçants traversent la frontière sans subir le moindre contrôle ni payer la moindre taxe. Cette situation entraîne une véritable perte de capitaux pour la commune d'AMBAM. Le problème du transit des marchandises est d'autant plus préoccupant que la zone étudiée est très défavorisée en matière de transports. Ici tous les transports se font par la route ; les transports collectifs et le camionnage sont aux mains des Bamiléké, des Bamoun et des Peul ; mais le parc automobile est très réduit.

<sup>33</sup> S. Loungou, *ibid*

<sup>34</sup> *Ibid.* p.6

<sup>35</sup> Entretien avec ADAMOU, vendeur de liqueur, Juin 2018.

<sup>36</sup> KENGNE FOUODOUOP, « *Le commerce frontalier dans le département du NTEM au Cameroun* ». In: Cahiers d'outre-mer. N° 158 - 40<sup>e</sup> année, Avril-juin 1987, op cit p. 138

Le trafic reste handicapé par le faible débit des routes. D'ailleurs, dans la commune d'Ambam comme dans celle d'Olamze, les voyageurs à destination du Gabon ou de la Guinée Equatoriale ou même d'EBOWA passent souvent plusieurs heures, voire une journée à attendre un véhicule. Ce n'est pas le signe d'une grande activité économique, mais plutôt d'une pénurie de véhicules qui cause d'importantes pertes financières à la commune d'Ambam et Kye Ossi. Selon Karine BENNAFLA, la stabilisation des frontières et des personnes est l'un des principes de base de l'encadrement territorial des États. Dès lors, la « population flottante », définie par sa mobilité (contrebandiers, réfugiés, éleveurs nomades, travailleurs saisonniers, migrants...), incarne une menace potentielle pour l'État<sup>37</sup>.

Factuellement, le franchissement illégal de la frontière est la caractéristique commune entre la contrebande et le trafic. Toutefois, contrebandiers et trafiquants peuvent en outre avoir les mêmes rôles, alterner entre différents réseaux et partager les modes opératoires. Néanmoins, certains commerçants et transporteurs terrestres tendent désormais à la pratique de la contrebande et des trafics. Cela dans l'optique d'avoir d'importantes plus values financières. Ainsi, il n'est pas rare de constater que les opérateurs économiques s'entremêlent déjà avec les praticiens des activités illégales, car ils empruntent les mêmes véhicules de transports de personnes et de marchandises, les mêmes réseaux routiers tout comme ils partagent les mêmes aires commerciales.

Cependant, la participation des gardes-frontières gabonais et camerounais (gendarmes, policiers et douaniers) au réseau de contrebande contribue à la fragilisation de la sécurité dans cette zone. Ces derniers, au gré des circonstances, n'hésitent pas, pour des raisons purement pécuniaires, d'endosser le costume de passeur pour faciliter le passage de marchandises de contrebande, de contrefaçon ou frauduleuses.

### **3- Analyse des défis et des opportunités qui émergent de cette recomposition socio-économique**

Le commerce transfrontalier qui anime la zone des 3 frontières recouvre à la fois un « commerce officiel » et « un commerce parallèle » également ostensible et qui concerne des commerçants privés, individuels, à l'assise financière variable.

---

<sup>37</sup>Karine BENNAFLA *La fin des territoires nationaux ? État et commerce frontalier en Afrique Centrale*, Politique africaine n° 73 - mars 1999, p.30

Si aucune statistique ne permet de les chiffrer ; les recettes mobilisées par les commerçants transfrontaliers, informels ou pas, sont loin d'être négligeables. En effet, les étalages ambulants sont l'unique possibilité de ravitaillement en produits de consommation courante (savons, allumettes, cigarettes, bonbons, pétrole, lampes) pour une grande partie de la population du NTEM (surtout celle des hameaux, dépourvus de marchés et de boutiques et situés à l'écart des grands axes de circulation). Certains commerçants se déplacent à pied, mais la plupart utilisent un vélo ou une moto. Les marchandises qu'ils proposent sont généralement rangées dans un carton, un panier, une caisse en bois ou enveloppées dans une nappe de plastique ou un morceau d'étoffe.<sup>38</sup>

L'évolution de l'économie de la frontière est cependant étroitement liée aux turbulences socio politiques observées dans la sous-région. En effet, les problèmes politiques au Gabon, la tentative de coup d'État en Guinée Equatoriale, les expulsions massives des ressortissants camerounais des pays voisins ont profondément influencé l'économie dans la zone des trois frontières et plus particulièrement à AMBAM<sup>39</sup>. De même, l'attraction exercée par la rente frontalière a entraîné la prolifération de nombreux contrebandiers, trafiquants et racketteurs qui ont ainsi installé leurs quartiers généraux à la frontière. Les activités de ces malfaiteurs sèment un climat de peur chez les commerçants, les empêchant ainsi d'exercer paisiblement leurs activités ou de se rendre dans les pays voisins. Cette insécurité est d'ailleurs l'une des causes des fermetures régulières de la frontière équatoguinéenne ; les camerounais étant considérés à tort ou à raison comme des personnes malhonnêtes par les équatoguinéens. Daniel NJOYA, commerçant Bamoun installé depuis cinq ans dans l'arrondissement d'AMBAM nous confiait que *« le commerce n'est pas facile à exercer surtout pour nous qui sommes à la frontière d'ABANG MINKO'O et même parfois à KYE-OSSI. Nous subissons les affres des bandits et des trafiquants qui attendent la nuit pour faire leur sale besogne. J'ai déjà été racketté deux fois ; ma marchandise et mon argent arrachés. J'ai déposé des plaintes sans suites. C'est décourageant je vous assure. Beaucoup de mes frères qui vendent la boisson ont même dû rentrer sur Yaoundé et Douala, car ils étaient quotidiennement les sujets d'agressions. Comme ces voyous savent qu'ici à AMBAM, c'est le commerce de liqueurs qui fait tourner l'économie, ils s'attaquent plus à ceux qui exercent dans ce secteur »*<sup>40</sup>.

<sup>38</sup> FODOUOP KENGNE. « Le commerce frontalier dans le département du NTEM au Cameroun ». In: Cahiers d'outre-mer. N° 158 - 40<sup>e</sup> année, Avril-juin 1987, p. 133

<sup>39</sup> Robert NKENDAH et al op cit p. 34

<sup>40</sup> Entretien avec Daniel NJOYA, vendeur de fruits et légumes dans la commune d'AMBAM, Juin 2018

Le relâchement de l'emprise des forces de sécurité dans cette zone frontalière s'est accompagné de l'élargissement du cercle des participants à l'économie frontalière. Il s'en est suivi une intensification de la compétition entre les opérateurs économiques sur le partage de la rente frontalière, ainsi que l'entrée en jeu d'acteurs issus du monde du crime qui ont trouvé dans cette situation, une opportunité d'accumulation. Les produits illicites voire prohibés ont dès lors pris une place de plus en plus importante dans les trafics : stupéfiants, drogues, fusils de chasse, boissons et carburants frelatés, produits agricoles exportés illégalement et même des ossements humains. La frontière est devenue une zone de transit pour les trafics ; incitant ainsi de nouveaux acteurs à s'engager dans ce commerce et les acteurs subalternes à prendre toujours plus de risques pour se développer. En réalité, selon MEDDEB « *il n'y a pas de coupure franche entre le monde du commerce transfrontalier, de contrebande et le monde du crime. Des passerelles entre ces deux mondes existent* »<sup>41</sup>. Ainsi la contrebande et les trafics ont contribué à fragiliser l'économie de la commune. Ces passerelles entre le commerce frontalier, la contrebande et le crime sont le fruit d'adaptation à un contexte politique, sécuritaire, économique et social qui n'a cessé d'évoluer.

### **Conclusion**

L'influence de la géopolitique sur le commerce international dans la zone des 3 Etats est profonde et multiforme. Les décisions politiques, les accords commerciaux, la sécurité, la logistique, et de nombreux autres facteurs interagissent pour donner forme à cette dynamique complexe. Les dynamiques marchandes façonnent ces interactions entre les ressortissants de ces 3 pays. Les nombreuses crises diplomatiques entre les 3 pays ont négativement impacté le commerce aux frontières. Le protectionnisme latent demeure en effet l'un des problèmes majeurs des défis de l'intégration sous régionale. Si l'accord ZLECAF de 2018 envisage une libre circulation des biens et des personnes et des échanges commerciaux fluides entre les Etats signataires, la réalité sur le terrain est tout autre. Toutefois, force est de constater que malgré ces soubresauts diplomatiques, la priorité est toujours accordée à la coopération car les intérêts économiques des trois pays résident impérativement dans la stabilité de cette zone stratégique.

<sup>41</sup> HAMZA MEDDEB « *les ressorts socioéconomiques de l'insécurité dans le sud tunisien* », Observatoire du monde arabo-musulman et du sahel, Fondation pour la recherche stratégique, p.3.

**R.I.D.S.P**

# REVUE INTERNATIONALE DE DROIT ET SCIENCE POLITIQUE

Une revue mensuelle dédiée à la recherche approfondie



© RIDSP, 2025.  
Tous droits réservés.